

## Voorstel tot opnemen Chief Ethics & Compliance Officer in de Corporate Governance Code

In het, mijns inziens uitstekende, voorstel voor de nieuwe corporate governance code worden twee belangrijke elementen toegevoegd, namelijk gedrag en cultuur. Hiermee zou de Nederlandse code een van de eerste codes zijn die deze elementen overneemt uit het “G20/OECD Principles of Corporate Governance” document.

De afgelopen jaren heeft de maatschappij te maken gehad met een groot aantal bedrijfsschandalen. In veel gevallen had dit niet alleen negatieve maatschappelijke gevolgen maar ook gevolgen voor de continuïteit van de bedrijven in kwestie. De politiek heeft hierop gereageerd door meer wet- en regelgeving uit te vaardigen en intensiever toezicht te houden. Recente ontwikkelingen duiden er echter op dat dit onvoldoende helpt om de niet aflatende stroom van bedrijfsschandalen te stoppen<sup>1</sup>.

Door het toevoegen van elementen als gedrag en cultuur aan de corporate governance code worden bestuurders gestimuleerd om verder te kijken dan omzet en winst op de korte termijn. Ik ben ervan overtuigd dat dit op de lange termijn het ondernemingsresultaat ten goede komt. Uit (semi)wetenschappelijk onderzoek druppelen de eerste resultaten binnen die erop duiden dat ethische bedrijven op de lange termijn ook financieel gezien succesvoller zijn<sup>2</sup>.

Wat ik mis in het voorstel voor de nieuwe governance code is de functionaris die zich gaat ontfermen over gedrag en cultuur. Des te meer aangezien de ideale kandidaat hiervoor zich bij veel bedrijven al heeft aangediend. Ik doel hier op de functie van de compliance officer. Tot voor enkele jaren diende deze persoon vooral te stimuleren dat organisaties zich houden aan de externe wet- en regelgeving en het interne beleid, zoals de gedragscode. Langzaam maar zeker is het werkgebied van de compliance officer echter uitgebreid naar het beschermen van de reputatie van de onderneming.

De financiële sector in Nederland kent zelfs de wettelijke eis van de integere organisatie<sup>3</sup>. Maar ook buiten de financiële sector houden steeds meer compliance officers zich bezig met gedrag, cultuur en ethiek. In toenemende mate worden zij dan ook ethics & compliance officers genoemd. Dit wordt mede veroorzaakt door de enorme boetes die met name de Amerikaanse autoriteiten uitdelen (zie verder). Om wangedrag te voorkomen volstaat het nu eenmaal niet om je enkel te concentreren op regels en procedures, maar dient ook het integer handelen gestimuleerd te worden<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Denk hierbij bijvoorbeeld aan de voortdurende woekerpolisaffaire, het Libor schandaal en de manipulatie van andere benchmarks, de Volkswagen affaire, de recente onthullingen uit de zogenaamde ‘Panama papers’, het Unaoil schandaal, etcetera.

<sup>2</sup> Zie bijvoorbeeld het artikel van Fred Kiel en collega’s “Return on Character: The Real Reason Leaders and Their Companies Win” in de Harvard Business Review van april 2015. Of zie het magazine “Trust across America”, Spring 2015, blz. 6-13 of de volgende website voor een overzicht van een aantal studies: <http://ethicalsyste.ms.org/content/ethics-pays>.

<sup>3</sup> Zie de artikelen 3:10 en 4:11 van de Wet op het financieel toezicht (Wft)

<sup>4</sup> Dit komt ook meermaals aan de orde in de G20/OECD Principles of Corporate Governance

Er zijn steeds meer ethics & compliance officers die de rol vertolken van ethisch geweten van het bedrijf en die niet schromen om een kritisch tegengeluid te laten horen. Om deze rol goed te kunnen vervullen is het echter wel belangrijk dat zij relatief onafhankelijk kunnen opereren en dat hun geluid ook gehoord wordt. En om tijdig te kunnen adviseren dienen zij zicht op het strategisch besluitvormingsproces te hebben. Idealiter betekent dit dat zij rapporteren aan de CEO en op de hoogte zijn van wat er in het bestuur wordt besproken. Ook dienen zij periodiek te rapporteren aan het volledige bestuur over de status van het compliance en integriteitsprogramma van de organisatie.

In de praktijk moeten chief ethics & compliance officers op dit moment nog wel eens kiezen over welke onderwerpen zij al dan niet de discussie willen aangaan met de CEO of het bestuur. Immers, sommige zaken liggen dusdanig gevoelig dat het starten van een discussie hierover weleens kan leiden tot ontslag. Men noemt dit wel 'to pick your battles'. Dit zou niet zo moeten zijn; het belemmert het effectief functioneren van de chief ethics & compliance officer.

Onlangs heeft de Vereniging van Compliance Officers, na vragen uit de politiek, een enquête gehouden onder haar leden over de vraag of ethics & compliance officers behoefte hebben aan wettelijke ontslagbescherming. De meeste compliance officers bleken hier niets in te zien. Zij hebben eerder behoefte aan een ander soort bescherming; een bescherming die volgt uit de governance van een organisatie.

In het vakgebied van de ethics & compliance officers wordt het als best practice gezien dat zij de bevoegdheid hebben om op ieder moment zaken onder de aandacht mogen brengen bij het toezichthoudende orgaan. Dit kan de raad van commissarissen zijn, maar ook de audit commissie of zelfs een hiervoor in het leven geroepen compliance commissie<sup>5</sup>. Daarnaast rapporteren zij periodiek, bijvoorbeeld elk kwartaal, aan dit toezichthoudende orgaan. Vaak gebeurt dat samen met het hoofd interne audit, die daarbij ook verslag doet van zijn of haar bevindingen met betrekking tot de effectiviteit van het compliance programma. Het gaat hier dan om een functionele rapportagelijijn, naast de hiërarchische rapportagelijijn naar de CEO/het bestuur. Om de onafhankelijkheid van de chief ethics en compliance officer verder te beschermen dienen het bestuur en het toezichthoudende orgaan samen te beslissen over de aanname, het ontslag en het budget van de chief ethics en compliance officer.

Deze onafhankelijke chief ethics en compliance officer ontfermt zich doorgaans ook over de interne klokkenluiderregeling, die sinds kort verplicht is voor bedrijven met meer dan 50 medewerkers. Niet alleen is dit een wettelijke verplichting, het is ook van belang voor het bedrijf dat medewerkers zich vrij voelen om – al dan niet anoniem – eventuele zorgen te uiten ten opzichte van een relatief onafhankelijke functionaris die de bevoegdheid heeft om zaken te onderzoeken en, indien nodig, te escaleren. Het stimuleren van een 'speak up' cultuur is normaal gesproken onderdeel van een ethics & compliance programma. Bij de

---

<sup>5</sup> In de Verenigde Staten is het niet ongebruikelijk dat grote bedrijven een Compliance Committee hebben. In sommige gevallen rapporteert het Compliance Committee daarbij aan het Audit Committee. Uit onderzoek van het Institute for Business Ethics (IBE) in het Verenigd Koninkrijk blijkt dat bijna 1/3 van FTSE 100 bedrijven een Ethics Committee o.i.d. heeft ingesteld. Zie IBE – "Culture by Committee, the pros and cons".

coördinatie van de klokkenluiderregeling zal overigens veelvuldige afstemming met andere functies nodig zijn, zoals audit, personeelszaken, juridische zaken en het bestuur.

Volgens het three lines of defense principe acteert de ethics en compliance officer als de second line of defense. De first line of defense is het management. Het management is verantwoordelijk voor de te nemen maatregelen, het vertonen van voorbeeldgedrag en dergelijke. De ethics en compliance officer adviseert het management in deze en ontplooit de nodige activiteiten om de integriteit van het bedrijf te stimuleren. Audit functioneert als third line of defense. Zij controleert of de beheersmaatregelen werken en effectief zijn.

Kort gezegd zou men kunnen stellen dat, waar de chief ethics en compliance officer helpt bij het voorkomen van wantoestanden, de preventie, het hoofd interne audit probeert om eventuele wantoestanden zo spoedig mogelijk aan het licht te brengen, de detectie.

In de Verenigde Staten en het Verenigd Koninkrijk kunnen bedrijven, die kunnen aantonen dat zij een effectief compliance en integriteitsprogramma hebben opgezet, in sommige gevallen een reductie krijgen of zelfs volledige kwijtschelding van een boete indien zich onverhoopt een incident voordoet. In gerechtelijke uitspraken en in gepubliceerde richtlijnen propageren met name de Amerikaanse autoriteiten hierbij het bovengenoemde governance model<sup>6</sup>. Dit stimuleert een groot deel van het internationaal opererende bedrijfsleven om dit model over te nemen.

Ik acht het niet waarschijnlijk dat het Openbaar Ministerie in Nederland op korte termijn een vergelijkbare rol op zich gaat nemen. Mijns inziens zou de rol en de bescherming van de chief ethics en compliance officer het best gewaarborgd worden door opname hiervan in de nieuwe corporate governance code. Naar aanleiding van een artikel van mijn hand heeft de OECD deze suggestie laatst ook opgenomen in haar rapport "Trust and Business, Corporate Governance and Business Integrity".<sup>7</sup>

Mijn voorstel is dan ook dat de chief ethics en compliance officer wordt opgenomen in de nieuwe corporate governance code, zoals hierboven beschreven<sup>8</sup>.

*Geert Vermeulen is werkzaam als zelfstandig adviseur, interimmer en docent op het gebied van compliance en integriteit met zijn bedrijf ECMC (Ethics & Compliance Management & Consulting).*

---

<sup>6</sup> Zie bijvoorbeeld de Amerikaanse FCPA Resource Guide, de Elements of an Effective Compliance Program uit de Federal Sentencing Guidelines en het memo van 5 april j.l. van het Amerikaanse openbaar ministerie: <https://www.justice.gov/opa/file/838386/download>, alsmede de richtlijnen over de 'adequate procedures' bij de UK Bribery Act.

<sup>7</sup> Zie "Trust, business and corporate misconduct: stemming the tide by stick or by carrot?", Geert Vermeulen, artikel in twee delen in het Journal of Business Compliance nr. 5 en nr. 6 2015 en "Trust and Business, Corporate Governance and Business Integrity, A stocktaking of corporate practices", OECD 2015, blz. 85/86.

<sup>8</sup> Ik ben me er van bewust dat kleine bedrijven niet altijd over voldoende middelen beschikken om een chief ethics & compliance officer aan te stellen, zoals zij vaak ook geen hoofd interne audit hebben. Hoewel niet ideaal, zou men deze functie kunnen combineren met een andere functie of extern iemand inhuren voor een aantal dagen per maand. Wederom kan hier een analogie worden getrokken met de auditfunctie.

*Eerder was hij directeur bij het Nederlands Compliance Instituut, Global Head of Compliance bij Damco (in de logistiek) en Chief Compliance Officer Aon EMEA (in de verzekeringen). Hij spreekt regelmatig op internationale compliance conferenties, publiceert over compliance en integriteit en is oud-voorzitter van de VCO. Bovenstaand voorstel heeft hij eerder uitgewerkt in artikelen in het Journal of Business Compliance, vol. 5 en 6 2015 en het Tijdschrift voor Compliance van maart 2016.*