

Bankierseed: (g)een garantie voor de toekomst? De sanctionering en uitbreiding nader bezien

Met dit artikel beogen wij de ontwikkelingen rond de bankierseed te verhelderen, een onderwerp waarover momenteel menig discussie woedt. Dit artikel beschrijft de huidige discussiepunten – de geplande bredere gelding van de eed en het tuchtrecht als sanctioneringsmogelijkheid –, maar ook de achtergronden hiervan, zoals



verschillende eden in Nederland, sanctioneringsmogelijkheden en de bankierseed in het buitenland. De bankierseed biedt geen garantie voor het herstellen van vertrouwen in de financiële sector. Waarom wordt dit instrument dan toch ingezet?

1. Inleiding

Per 1 januari 2013 is in Nederland de bankierseed¹ ingesteld welke geldt voor de dagelijks beleidsbepalers van alle financiële ondernemingen.² Daarnaast leggen de interne toezichthouders bij deze ondernemingen ook een dergelijke eed af.³ De eed is een moreel-ethische verklaring waarmee de bestuurders en commissarissen beloven bepaalde gedragsnormen na te leven. De bankierseed is ingesteld om het vertrouwen in de financiële sector te herstellen en te bevorderen. De eed is tot stand gekomen naar aanleiding van de motie Huizing/Blanksma,⁴ waarin werd verzocht om een wettelijke verankering van de moreel-ethische verklaring die beleidsbepalers via de Code Banken afleggen. De eed moest daarbij worden gekoppeld aan de geschiktheids- en betrouwbaarheids-toets van bestuurders en commissarissen.

breedere gelding moest hebben.⁵ De Raad van State is kritisch hierover, stellende dat zij die geen (eind)verantwoordelijkheid en geen ‘publiek gezag’ hebben, geen eed dienen af te leggen omdat dat een ‘oneigenlijk instrument’ zou zijn.⁶ Minister van Financiën Dijsselbloem denkt hier anders over, in de Wijzigingswet Financiële Markten 2015 is opgenomen dat de bankierseed moet gaan gelden voor alle medewerkers met klantcontact en alle medewerkers wier werkzaamheden het risicoprofiel van de onderneming wezenlijk (kunnen) beïnvloeden.^{7, 8} Naast een bredere gelding pleitte de PvdA bovendien voor privaat-

De bankierseed is een veelbesproken onderwerp. Al voor de invoering van de eed, meende de PvdA dat de eed een

* Mr. drs. K.A. den Bieman is werkzaam bij KPMG Transaction Services.

** Mr. dr. J.G.C.M. Galle is als universitair docent verbonden aan de master Financieel Recht van de Erasmus Universiteit Rotterdam.

*** Mr. M.E.P.A.R. Jans-van Wieringen is als Research Fellow verbonden aan de master Financieel Recht van de Erasmus Universiteit Rotterdam.

1. Bijlage 1 bij artikel 2 lid 1 Regeling eed of belofte financiële sector (hierna: Rebfs).
2. Artikel 1 lid 1 Rebfs jo. artikel 3:8 lid 2 en artikel 4:9 lid 6 Wet op het financieel toezicht (hierna: Wft).
3. Artikel 1 lid 1 Rebfs jo. artikel 3:8 lid 2 en artikel 4:9 lid 6 Wft.
4. *Kamerstukken II* 2010/11, 31980, 43, p. 1.
5. ‘PvdA: bankierseed moet breder gelden’, *de Volkskrant*, 24 september 2012, www.volkskrant.nl/vk/nl/2680/Economie/article/detail/3321382/2012/09/24/PvdA-bankierseed-moet-breder-gelden.dhtml.
6. Raad van State, 2012, Advies W06.12.0382/III, www.raadvanstate.nl/adviezen/zoeken-in-adviezen/tekst-advies.html?id=10618.
7. Rijksoverheid, 2013, Uitbreiding bankierseed, 14 augustus 2013, www.rijksoverheid.nl/nieuws/2013/08/14/uitbreiding-bankierseed.html.
8. Hierbij wordt bewust geselecteerd op medewerkers die specifiek door middel van hun werkzaamheden het risicoprofiel van de onderneming kunnen beïnvloeden. Het feit dat ‘kunnen’ door de rijksoverheid in de toelichting op het wetsvoorstel tussen haakjes is geplaatst, duidt er ons inziens op dat de rijksoverheid nog niet exact inzichtelijk heeft voor welke medewerkers dit zal gaan gelden. Met de beperking tot medewerkers wier werkzaamheden tot beïnvloeding van het risicoprofiel van de bank kunnen leiden, gaat de Minister van Financiën

rechtelijke en strafrechtelijke sancties bij niet-naleving.⁹ Het CDA wenste de instelling van een tuchtcollege.¹⁰ Toenmalig Minister van Financiën De Jager liet de laatste optie onderzoeken. Alhoewel de Nederlandse Vereniging van Banken (hierna: NVB) aanvankelijk zeer kritisch was over tuchtrecht, is de per juni 2013 aangestelde nieuwe voorzitter Chris Buijink hierover thans zeer positief.¹¹

De recente ontwikkelingen en de geuite kritiek vragen om meer opheldering zoals met dit artikel beoogd. Daarbij wordt kritisch bekeken of de bankierseed wel doeltreffend is. Nu vooralsnog is besloten tot bredere invoering van de bankierseed is het relevant om te komen tot een bankierseed die toekomstbestendig is, brede acceptatie geniet en een voorbeeld voor Europa is. Het doel is immers een gedragsverandering van bankiers, en daarom is helderheid en acceptatie gewenst. In paragraaf 2 wordt een vergelijking getrokken met andere beroepseden in Nederland. Paragraaf 3 behandelt de huidige bankierseed zoals opgenomen in de Regeling eed of belofte financiële sector (hierna: Rebfs); ook komen de totstandkoming van de eed, de inhoud en de huidige discussies aan bod. Paragraaf 4 beschrijft de huidige handhaving en sanctionering, evenals verdere mogelijkheden hiertoe. Paragraaf 5 gaat in op de eed in het buitenland om in paragraaf 6 te besluiten met aanbevelingen voor de Nederlandse bankierseed.

2. Andere beroepseden in Nederland

De bankierseed is niet de eerste in zijn soort. Reeds lange tijd kent Nederland verschillende beroepseden. Deze

worden hieronder vergeleken met de bankierseed. Ook wordt ingegaan op kritiek op deze eed en hoe die kritiek in verhouding staat tot de bankierseed.

2.1. Advocateneed¹²

Met de advocateneed beloven advocaten trouw aan de Koning en gehoorzaamheid aan de Grondwet, alsmede niet-aanvaarding van zaken waarvan de advocaat meent dat deze niet rechtvaardig zijn. De advocateneed is ingevoerd om 'bekendheid met het recht' af te dwingen,¹³ zonder welk iemand zich geen advocaat mocht noemen.¹⁴ Destijds bestonden nog geen wetten waaraan een advocaat zich diende te houden – de Advocatenwet is pas in 1952 ingevoerd. De eed diende derhalve als wettelijke grondslag voor de advocatuur. Deze eed, die zeer kort is in vergelijking met de bankierseed, bestaat sinds 1531.¹⁵ Veelgehoorde kritiek is dan ook dat de eed niet modern is. Kritiek wordt ook geuit op het gedeelte dat ingaat op de getrouwheid aan de Koning^{16,17} alsmede over het aanraden of verdedigen van zaken. Gesteld wordt dat 'rechtvaardig' en 'in gemoede' niet (goed) toetsbaar zijn, en derhalve over de inhoud van deze woorden valt te twisten. Dit geldt ook voor de ruime normen van de bankierseed. Algeheel gezien wordt de betekenis van de advocateneed niet meteen duidelijk en wordt de afdwingbaarheid van de (onduidelijke) norm zelfs als dubieus beschouwd.¹⁸ Door de open normen van de bankierseed, wacht deze wellicht hetzelfde lot. De formulering van de

voorbij aan het feit dat elke medewerker door bijvoorbeeld een onbesuisde actie reputatieschade voor de financiële onderneming kan veroorzaken en zodoende het risicoprofiel van de onderneming zou kunnen veranderen.

9. 'PvdA: bankierseed moet breder gelden', *de Volkskrant*, 24 september 2012, www.volkskrant.nl/vk/nl/2680/Economie/article/detail/3321382/2012/09/24/PvdA-bankierseed-moet-breder-gelden.dhtml.
10. 'PvdA: bankierseed moet breder gelden', *de Volkskrant*, 24 september 2012, www.volkskrant.nl/vk/nl/2680/Economie/article/detail/3321382/2012/09/24/PvdA-bankierseed-moet-breder-gelden.dhtml.
11. P. Couwenbergh, 'Draagvlak voor bankierseed', *Het Financieele Dagblad*, 24 juni 2013.
12. Deze eed luidt als volgt: 'Ik zweer (beloof) getrouwheid aan de Koning, gehoorzaamheid aan de Grondwet, eerbied voor de rechterlijke autoriteiten, en dat ik geen zaak zal aanraden of verdedigen, die ik in gemoede niet gelove rechtvaardig te zijn'. Te vinden in artikel 3 lid 2 Advocatenwet.
13. Dit had waarschijnlijk te maken met het gegeven dat advocaten in die tijd in het buitenland studeerden. De oudste universiteit van Nederland, de Universiteit van Leiden, werd pas in 1575 opgericht door Willem van Oranje.
14. J. Gosselaar, bijdrage d.d. 31 oktober 2011, www.oddfellows-groningen.nl/archiefverhaal170.htm.
15. Conform N. Christopoulos, 'Advocateneed verdient nadere beschouwing', *Adv.bl.* 1999, afl. 9, 30 april 1999, www.sdn.nl/pdf/advocatenblad-advocateneed.pdf. Uit dit jaar stamt het eerste document waarin een volledige eed is vastgelegd. Deze advocateneed vertoont grote gelijkenissen met de Franse eed die stamt uit 1344. In het document van 1531 wordt nog niet ingegaan op 'getrouwheid aan de Koning'. Dit werd tijdens Napoleons overheersing toegevoegd begin 1800. Hiermee poogde hij de (invloedrijke) stand der advocaten te beheersen (Christopoulos, 1999).
16. Zo pleit Gerard Spong voor de afschaffing van dit gedeelte, zie G. Spong, 'Advocateneed, als reactie op "De advocaat geketend met den hals aan het hof?" van Houtzagers (2006)', *NJB* 2006, afl. 42, nr. 1860, www.njb.nl/website/data/artikel/art070642.html.
17. Bert-Jan Houtzagers meent dat dit deel niet letterlijk hoeft te worden geïnterpreteerd, maar moet worden gezien als 'getrouwheid aan de parlementaire democratie', zie G.J.H. Houtzagers, 'De advocaat geketend met den hals aan het hof?', *NJB* 2006, afl. 36, nr. 1578, www.njb.nl/NJB2006/mem/archief/art070636.html.
18. N. Christopoulos, 'Advocateneed verdient nadere beschouwing', *Adv.bl.* 1999, 9, 30 april 1999, www.sdn.nl/pdf/advocatenblad-advocateneed.pdf.

advocateneed is ruim,¹⁹ wat zijn kracht maar ook zijn zwakte is.

2.2. Artseneed²⁰

De artseneed is in 1878 in Nederland ingevoerd als formulering van de juiste invulling van het openbaar ambt dat artsen bekleden. Dit gebeurde onder de groeiende rol van de overheid eind negentiende eeuw – een humanistisch concept van het artsenberoep werd gevormd en zodoende ontstond de eed.²¹ De eed was oorspronkelijk gestoeld op de Eed van Hippocrates.²² In 2003 is de eed uit 1873 vervangen door een nieuwe artseneed,²³ welke in vorm lijkt op de bankierseed. Deze vernieuwde artseneed tracht openheid te geven en betere toetsbaarheid voor gedrag te creëren. Iets wat de bankierseed ook tracht te bewerkstelligen. Nederland kent geen wettelijke verplichting meer tot het afleggen van de artseneed.²⁴ Van de artseneed wordt heden ten dage dan ook hooguit verwacht dat deze als uitgangspunt voor gewenst gedrag geldt.

2.3. Vergelijking

Beide eden zijn veel ouder dan de bankierseed. Bij de ene eed is de ouderdom een bron van kritiek, bij de andere is reeds gehoor gegeven aan zulke kritiek door het opstellen van een hernieuwde eed. Van de bankierseed mag dan ook worden verwacht dat deze met zijn tijd meegaat en *up-to-date* blijft. Wat opvalt is dat beide eden niet rechtens afdwingbaar zijn.²⁵ Niet-naleving heeft hierdoor geen sancties en juist deze kwestie is bij de bankierseed thans punt van discussie.²⁶ Wat betreft nauwkeurigheid lijkt de bankierseed op de artseneed. De advocateneed is erg ruim geformuleerd, wat samenhangt met zijn geringe lengte. Alhoewel de bankierseed specifiekere is, blijven de normen tevens vaag. De advocateneed en de artseneed zijn beide gedragscodes zoals ook de bankierseed bedoeld is. Echter, ze worden veelal slechts als referentiepunt gezien wegens het ontbreken van juridische afdwingbaarheid. Dit gegeven is voor de beleidsbepalers achter de bankierseed zeker een aandachtspunt. Hierop wordt later

in dit artikel teruggekomen. Opmerkelijk is dat het artsenwezen en de advocatuur beide tuchtrecht kennen, welke niet verbonden is aan de eden die de beroepen kennen. Ook op dit punt wordt later teruggekomen.

Kortom, de bankierseed is op verschillende punten vergelijkbaar met de twee beschreven eden. Er bestaan ook verschillen, zo kent de bankierseed een geheel andere aanleiding voor zijn totstandkoming, namelijk een poging om het vertrouwen in de financiële sector terug te winnen na het ontstaan van de huidige financiële crisis. Ook bij de advocateneed en de artseneed doemt de vraag op of deze eden het gewenste resultaat leveren, en zodoende advocaten c.q. artsen behoeden voor binnen hun beroepsgroep ongewenst gedrag. De praktijk laat zien dat dit geen sluitend systeem is en gevallen van ongewenst gedrag niet geheel en al te voorkomen zijn, gezien de aanklachten die zijn geformuleerd tegen de neuroloog Jansen Steur en de (inmiddels ex-)advocaat Bram Moszkowicz.

3. Huidige bankierseed

3.1. Totstandkoming

In 2008, in alle tumult van de crisis oppert Van Mierlo²⁷ onder andere het idee van een toegangsbewijs tot de financiële sector in Nederland. Deze oud-directeur van ING en Rabobank pleit voor een moreel-ethische verklaring soortgelijk aan de medische en advocateneed. Van Mierlo verwacht dat de bankierseed bankiers een hernieuwd gevoel van trots geeft en de gehele financiële sector een nieuw aanzien.²⁸ Zijn pleidooi doet een debat ontstaan over het herstel van vertrouwen in de financiële sector. Hiertoe stelt de NVB een adviescommissie in over dit onderwerp, de Commissie Maas.²⁹ In 2009 publiceert deze Commissie het rapport 'Naar herstel van vertrouwen' waarin zij betoogt dat een 'fundamentele mentaliteitswijziging en heroriëntatie in het bankwezen' nodig

19. Cf. F.A.W. Bannier & N.A.M.E.C. Fanoy, *Beroep Advocaat: in de ban van de balie*, Deventer: Kluwer 2005 en Nederlandse Orde van Advocaten (2013). Juridische databank, www.advocatenorde.nl/consumenten/juridische-databank/wetenregelgeving/details/290.

20. Deze eed luidt als volgt: 'Ik zweer/beloof dat ik de geneeskunst zo goed als ik kan zal uitoefenen ten dienste van mijn medemens. Ik zal zorgen voor zieken, gezondheid bevorderen en lijden verlichten. Ik stel het belang van de patiënt voorop en eerbiedig zijn opvattingen. Ik zal aan de patiënt geen schade doen. Ik luister en zal hem goed inlichten. Ik zal geheim houden wat mij is toevertrouwd. Ik zal de geneeskundige kennis van mijzelf en anderen bevorderen. Ik erken de grenzen van mijn mogelijkheden. Ik zal mij open en toetsbaar opstellen. Ik ken mijn verantwoordelijkheid voor de samenleving en zal de beschikbaarheid en toegankelijkheid van de gezondheidszorg bevorderen. Ik maak geen misbruik van mijn medische kennis, ook niet onder druk. Ik zal zo het beroep van arts in ere houden. Dat beloof ik / zo waarlijk helpe mij God almachtig', in 2003 gepresenteerd door samenwerking tussen de Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevordering der Geneeskunst (KNMG) en de Vereniging van Universiteiten ofwel Vereniging van Samenwerkende Nederlandse Universiteiten (VSNU).

21. KNMG, 2009.

22. Te vinden in Hermeneus 71/2 (1999) 128-129 vertaald vanuit het Oudgrieks door Anton van Hooff en Manfred Horstmanshoff.

23. Volgens velen (cf. Erkelens 2001 en Briet, Weijenbergh & Homan 2001) was de eed aan herziening toe daar hij vooral werd gezien als een overblijfsel van de niet meer geldende Wet op de uitoefening van de geneeskunst (KNMG, 2009).

24. Tot 1993 was verplichte aflegging van de eed geregeld in de Wet op de uitoefening van de geneeskunst.

25. KNMG, 2009.

26. Cf. *de Volkskrant*, 2012; *NRC Handelsblad*, 2012; Möller 2013 en J.P.E. Brouwer, 'Een bankierseed mét sancties versterkt de positie van de consument en de financiële professional', in: R. Houben e.a. (red.), *Jaarboek Compliance 2013*, Capelle aan den IJssel: NCI 2012.

27. H.L. van Mierlo, *Gepast en ongepast geld: een zoektocht naar het geweten van banken*, Schiedam: Scriptum 2008.

28. H.L. van Mierlo, 'Beroepseed geeft financiële sector nieuw aanzien', EenVandaag 10 januari 2013, www.eenvandaag.nl/economie/grootverdieners/43709/beroepseed_geeft_financi_le_sector_nieuw_aanzien_.

29. De Adviescommissie Toekomst Banken bestaat uit Cees Maas (voorzitter), Sylvester Eijffinger, Wim van den Goorbergh, Tom de Swaan en Johanneke Weitjens (secretaris).

2008	2009	2010	2011	2012	2013
H.L. van Mierlo oppert het idee van de bankierseed.	Rapport <i>Naar herstel van vertrouwen</i> van Commissie Maas 'mentaliteitswijziging en heroriëntatie is nodig'.	De gedragscode van de Code Banken wordt ingevoerd.	Motie Huizing/Blanksma met verzoek tot koppeling bankierseed aan geschiktheidstoets.	Ontwerp van Regeling eed of belofte financiële sector (Rebfs) en discussie over invulling bankierseed.	Invoering bankierseed zoals omschreven in Rebfs. Daarnaast discussie over verdere invulling eed.

Figuur 1. Tijdslijn verloop bankierseed

zijn.³⁰ Het rapport speelt in op de eigen verantwoordelijkheid van banken. De Commissie Maas meent dat banken hun maatschappelijke rol beter moeten gaan vervullen door een zorgvuldige afweging van de belangen van hun *stakeholders* – de klanten, aandeelhouders, werknemers en de samenleving. Daarbij moet het belang van de klant weer voorop staan. Om deze veranderingen kracht bij te zetten, of wellicht om de veranderingen in te luiden, oppert de Commissie Maas dat bankbestuurders een moreel-ethische verklaring moeten tekenen.³¹

In reactie op het rapport stelde de NVB in 2010 een gedragscode voor banken op, de Code Banken, welke werd verankerd in de wet via artikel 2:391 lid 5 BW. De Code Banken neemt de voorgestelde moreel-ethische verklaring van de Commissie over. Na de inwerkingtreding van de Code Banken bleek dat de banken uiteenlopende invulling gaven aan de moreel-ethische verklaring. Daarbij zou er weinig zijn veranderd in het gedrag en ethos van bankiers³² en werd zelfs gesproken van een gemiste kans.³³ Van Mierlo verklaarde het uitblijven van ontwikkelingen door te stellen dat de communicatie omtrent de Code Banken gebrekkig was en dat de invoering van de eed wellicht 'het best bewaarde bankgeheim van 2010' was.³⁴ De roep om verdere regulering werd tegelijkertijd sterker. In maart 2011 werd de Motie Huizing/Blanksma³⁵ ingediend. Hierin werd verzocht om een koppeling van de eed in de Code Banken met de geschiktheids- en betrouwbaarheidstoetsing van bestuurders van banken door De Nederlandsche Bank. Door het ontbreken van deze koppeling en de daarmee gepaard gaande eigen invulling die banken op dat moment aan de eed gaven, wordt het

doel van de bankierseed – namelijk het vergroten van bewustwording bij alle bestuurders, bankmedewerkers en het algemeen publiek van de verantwoordelijkheid die bankiers dragen voor hun bank en voor het maatschappelijk belang – onvoldoende bereikt, stelt de motie.³⁶ Toenmalig Minister van Financiën De Jager betoogde daarnaast dat elke persoon werkzaam bij welke financiële instelling dan ook een moreel-ethische verklaring moet afleggen,³⁷ waarmee hij derhalve verder ging dan in de motie wordt verzocht. Daarnaast wilde hij de verklaring ook verplicht stellen voor commissarissen van banken en de eed laten afnemen bij een persoon in hogere functie om de bewustmaking rond de eed te versterken. De intentie om alle medewerkers van een bank de eed te laten afleggen is niet opgenomen in de Rebfs. Deze ministeriële regeling bevat de uiteindelijk geformuleerde bankierseed met zijn wettelijke verankering. Hierboven is de tijdslijn van de beschreven gebeurtenissen schematisch weergegeven.

3.2. Inhoud huidige bankierseed

De bankierseed behandelt de volgende onderwerpen:

- integere en zorgvuldige functievervulling;
- afweging van stakeholderbelangen;
- centraal stellen van de klant;
- gedragen naar de wet, reglementen en gedragscodes;
- geheimhouding;
- geen misbruik maken van kennis;
- openheid en toetsbaarheid van persoon en verantwoordelijkheid voor de samenleving, en
- inspanssen voor vertrouwen in de financiële sector.³⁸

30. Adviescommissie Toekomst Banken, 2009, *Naar herstel van vertrouwen*, www.commissiecodebanken.nl/scrivo/asset.php?id=529376.

31. Als voorbeeld van een gepaste tekst stelt de commissie de volgende eed voor: 'Ik verklaar dat ik mijn functie als bankier integer en zorgvuldig zal uitoefenen. Ik zal een zorgvuldige afweging maken tussen alle belangen die bij de bank betrokken zijn, te weten die van de klanten, de aandeelhouders, de werknemers en de samenleving waarin de bank opereert. Ik stel in die afweging het belang van de klant voorop en zal hem zo goed mogelijk inlichten. Ik zal mij gedragen naar de wetten, de reglementen en de gedragscodes die op mij als bankier van toepassing zijn. Ik zal geheim houden wat mij is toevertrouwd. Ik maak geen misbruik van mijn bancaire kennis. Ik zal mij open en toetsbaar opstellen en ik ken mijn verantwoordelijkheid voor de samenleving. Ik zal mij inspanssen om het vertrouwen in het bankwezen te behouden en te bevorderen. Ik zal zo het beroep van bankier in ere houden' (Commissie Maas, 2009).

32. P. Couwenbergh & P. Lalkens, 'Beroepseed voor bankiers is ondertekend, maar wat is er nu door veranderd?', *Het Financieele Dagblad*, 20 januari 2011.

33. P. Couwenbergh & P. Lalkens, 'Bankierseed is "gemiste kans"', *Het Financieele Dagblad*, 20 januari 2011.

34. H.L. van Mierlo, *Bankiers zweren bij geld. Achtergrond, betekenis en toekomst van de bankierseed*, Schiedam: Scriptum 2010.

35. *Kamerstukken II* 2010/11, 31980, 43.

36. Motie Huizing/Blanksma.

37. *Kamerstukken II* 2011/12, 31980, 63.

38. Bijlage 1 bij artikel 2 lid 1 Rebfs luidt: 'Ik zweer/beloof dat ik mijn functie integer en zorgvuldig zal uitoefenen. Ik zweer/beloof dat ik een zorgvuldige afweging zal maken tussen alle belangen die bij de onderneming betrokken zijn, te weten die van de klanten, de aandeelhouders, de werknemers en de samenleving waarin de onderneming opereert. Ik zweer/beloof dat ik in die afweging het belang van de klant centraal zal stellen en de klant zo goed mogelijk zal inlichten. Ik zweer/beloof dat ik mij zal gedragen naar de wetten, de reglementen en de gedragscodes die op mij van toepassing zijn. Ik zweer/beloof dat ik geheim zal houden wat mij is toevertrouwd. Ik zweer/beloof dat ik geen misbruik zal maken van mijn kennis. Ik zweer/beloof dat ik mij open en toetsbaar zal opstellen en ik ken mijn verantwoorde-

De bovenstaande begrippen overlappen deels met de geschiktheids-, betrouwbaarheids- en integriteitseisen voor dagelijkse beleidsbepalers van financiële ondernemingen zoals in de Wft gesteld.³⁹ Zo kan een zorgvuldige functie-ervulling onder geschiktheid worden geschaard en ook kennis, kunde en professionaliteit omvatten. De begrippen stippen evenzeer andere thema's aan, zoals het centraal stellen van de klant, verantwoordelijkheid voor de samenleving en het inspanssen voor vertrouwen in de financiële sector. Omschreven staat *bij* wie de eed wordt afgelegd, maar opmerkelijk is dat uit de Rebfs niet blijkt *aan* wie de eed is gericht. Dit blijkt ook niet uit de correspondentie van de regering over de bankierseed. Aangenomen mag worden dat de eed is gericht aan de aflegger zelf, de onderneming waar de aflegger werkzaam is, de stakeholders van de bank en de maatschappij. De aflegger belooft zich immers aan een gedragsnorm te houden waarvan ook de onderneming effect ondervindt en daar de financiële onderneming een nutsfunctie vervult, zijn ook de samenleving en de klant of consument adressant. In onze optiek is het van grote waarde als iedere aflegger van de eed zich realiseert ten opzichte van wie de eed wordt afgelegd. Zodoende wordt de gewenste bewustwording en het bijpassende verantwoordelijkheidsgevoel expliciet gemaakt.

3.3. Recente discussie omtrent bankierseed

Menigeen vindt de tekst van de huidige eed redelijk, niettemin wordt in de literatuur getwijfeld aan de bijdrage die de eed in zijn huidige vorm levert aan het verbeteren van integriteit van de bedrijfsvoering en het centraal stellen van het klantbelang.⁴⁰ De discussie is derhalve toekomstgericht en gaat in op mogelijkheden waarmee de bijdrage van de eed aan het behouden en bevorderen van het vertrouwen in de financiële sector⁴¹ kan worden gestimuleerd. De belangrijkste discussiepunten hierbij zijn: (1) de mogelijk bredere invoering van de eed voor meer bankmedewerkers en (2) de handhaving van de eed en de daarmee gepaard gaande sanctienering van niet-naleving van de eed.

Ten aanzien van het eerste punt heeft de huidige Minister van Financiën in het wetsvoorstel Wijzigingswet financiële markten 2015 reeds voorgesteld de bankierseed in te voeren voor elke medewerker met klantcontact en voor alle medewerkers die invloed op het risicoprofiel van de onderneming hebben.⁴² In de literatuur pleiten vele critici tegen een dergelijke brede invoering.⁴³ Door de bredere invoering van de bankierseed zou de eed tot symboolwetgeving verworden.⁴⁴ De Wijzigingswet financiële markten 2015 waarin de wijziging van de minister is opgenomen lag tot 16 september 2013 ter consultatie en verbazingwekkend wordt daarbij wel ingegaan op het belang van het tuchtrecht maar weinig op uitbreiding van de groep afleggers van de eed.

De handhaving en sanctienering van de eed (2) is een onderwerp waarvan het belang wordt ingezien; een duidelijke regelgeving omtrent zulke maatregelen moet nog ontstaan en is noodzakelijk. Toch zijn critici niet eenduidig. Oud-president van DNB Wellink is bijvoorbeeld tegen sanctienering van niet-naleving daar hij meent dat de eed te weinig concreet is.⁴⁵ Van Mierlo bestempelt de eed van vandaag de dag als een 'speeltje van de politiek'.⁴⁶ Hij meent dat vrijwillige toepassing van de eed evident is voor het succes ervan. De meerderheid van de Tweede Kamer ziet daarentegen wel heil in handhaving van de bankierseed,⁴⁷ evenals menig auteur.⁴⁸ Niet-naleving van de eed kan in bepaalde gevallen consequenties hebben via een negatief geschiktheidsoordeel van de bestuurder of commissaris, maar hieromtrent bestaat onduidelijkheid. Mogelijke sanctienering via het tuchtrecht wordt momenteel onderzocht.⁴⁹ Deze en andere handhavings- en sanctiemogelijkheden worden hieronder verder geanalyseerd en indien nodig van onze op- of aanmerkingen voorzien.

4. Handhaving en sanctienering

4.1. Huidig handhavings- en sanctieneringsmodel

In het huidige model ligt de verantwoordelijkheid voor de uitvoering en naleving van de eed primair bij de financiële onderneming waarvan bestuurders en commissarissen de eed hebben afgelegd.⁵⁰ Het staat een dergelijke

lijkheid voor de samenleving. Ik zweer/beloof dat ik mij zal inspanssen om het vertrouwen in de financiële sector te behouden en bevorderen. Zo waarlijk helpe mij God Almachtig!/Dat verklaar en belooft ik!'.

39. In paragraaf 3.3.2.1 en afdeling 4.2.1 van de Wet op het financieel toezicht (Wft) worden deze eisen voor financiële ondernemingen in Nederland gesteld. In de Beleidsregel geschiktheid 2012 wordt in artikel 1.2 lid 1 gespecificeerd dat geschiktheid kennis, vaardigheden en professioneel gedrag inhoudt. Betrouwbaarheid wordt getoetst aan de hand van hoofdstuk 2 van het Besluit prudentiële regels Wft en houdt een antecedentenonderzoek en onderzoek naar voornemens en handelingen in. Integriteit wordt getoetst aan de hand van hoofdstuk 3 van het Besluit prudentiële regels Wft en omvat voornamelijk systematische toetsing van procedures en maatregelen.

40. Cf. C.W.M. Lieverse, 'De bankierseed', *FR* 2012, afl. 6, p. 183; M.F.M. van den Berg, A.C.M. van de Molen & C.W.M. Vergouwen, 'Zo waarlijk helpe mij God Almachtig!', *FR* 2013, afl. 3, p. 75 en Brouwer 2013.

41. S.A. Gawronski & A.J.P. Tillema, 'De Bankierseed: Panacee of symboolpolitiek?', *FR* 2013, afl. 3, p. 66.

42. Rijksoverheid, 2013, Uitbreiding bankierseed, www.rijksoverheid.nl/nieuws/2013/08/14/uitbreiding-bankierseed.html.

43. Cf. Raad van State, 2012; Möller 2013 en Gawronski & Tillema 2013.

44. E.D. Karssing, 'Moet de wolf vegetariër worden? Mijmeringen over de bankierseed en de moraliteit van de financiële sector', in: R. Houben e.a. (red.), *Jaarboek Compliance 2013*, Capelle aan den IJssel: NCI 2012.

45. A.H.E.M. Wellink, in vraaggesprek met Pauw & Witteman op 9 januari 2013, videoverslag, pauwenwitteman.vara.nl/Fragment-detail.1548.0.html?tx_ttnews%5Btt_news%5D=28609&tx_ttnews%5BbackPid%5D=116&cHash=fe802500eadece54b3e68f3f6cc3c1a.

46. Uitspraak van Van Mierlo in vraaggesprek met BNR Radio op 31 december 2012, www.bnr.nl/nieuws/107172-1212/mislukking-bankierseed-ligt-op-de-loer.

47. *Kamerstukken II* 2011/12, 33235, 12.

48. Möller 2013; Van den Berg, Van de Molen & Vergouwen 2013 en W. Lieve, 'Het Portret', *TvCo* 2012, afl. 4, p. 289.

49. *Kamerstukken II* 2011/12, 33235, 12.

50. AFM, 2013. Bankierseed: algemeen, www.afm.nl/nl/professionals/diensten/veelgestelde-vragen/bankierseed.aspx (laatst geraadpleegd 24 april 2013).

onderneming vrij om maatregelen te treffen zodat naleving gewaarborgd wordt. Hierbij kan worden gedacht aan het internaliseren van normen en waarden, koppeling aan de belonings- en/of beoordelingsstructuur en opleidings- en bijscholingsmogelijkheden.

Het niet afleggen of het niet naleven van de eed, kan consequenties hebben voor de geschiktheid van de betreffende persoon⁵¹ door de koppeling aan de geschiktheids-toets. Deze geschiktheid kan een afweging van de financiële onderneming zelf zijn. Ook kan de AFM en/of DNB overgaan tot (her)toetsing⁵² daar geschiktheid een doorlopende eis is. De zwaarste consequentie is dat de betrokkene niet langer geschikt wordt bevonden, in welk geval hij zijn functie niet (langer) mag uitoefenen.⁵³

4.2. Mogelijkheden voor handhaving

Handhaving heeft de voorkeur boven sanctionering. Derhalve lijkt een samenvoeging van verschillende handhavingmogelijkheden⁵⁴ ideaal. Het internaliseren van de waarden uit de eed in een organisatie, bijvoorbeeld in een interne gedragscode, is evident voor de aflegger om telkens aan de afgelegde eed herinnerd te worden.⁵⁵ Daarbij is het invullen van de open normen van de eed en het geven van voorbeelden en zogenaamde *best practices* in een dergelijke interne gedragscode een eerste stap. Naast internalisatie van de eed kan opleiding⁵⁶ over de normen van de eed helpen om beter te begrijpen waarom bepaald gedrag gewenst is. Op deze manier krijgt een aflegger de mogelijkheid achter de woorden te staan die hij aflegt; hiermee verwordt papier tot mentaliteit. Ook zou een koppeling kunnen worden gemaakt met een jaarlijkse evaluatie van het gedrag van de afleggers van de eed, waarbij een beoordeling wordt gegeven en verbeterpunten worden aangekaart. Van den Berg, Van de Molen en Vergouwen menen bovendien dat de eed geschikt is om te betrekken bij de belonings- en beoordelingscyclus om zo een extra prikkel te geven en goed gedrag te belonen.⁵⁷ Een geldelijke stimulans kan immers de doorslag geven voor (on)juist handelen, zoals ook in het verleden meermaals is aangetoond. Een andere mogelijkheid is om voorafgaand aan het werknemerschap te screenen op moraliteit. Momenteel nemen veel ondernemingen een persoonlijkheidstest af bij sollicitanten. Om hier een extra dimensie omtrent moraliteit aan toe te voegen is een kleine moeite. Dit zorgt voor het aannemen van mensen die in principe juist willen en kunnen handelen. Bovenstaande handvatten zijn mogelijkheden waarmee financië-

le ondernemingen en de overheid aan de slag kunnen. Daarbij zal per financiële onderneming de ideale combinatie van handhavingmogelijkheden verschillen – ‘one size does not fit all’.

4.3. Mogelijkheden voor sanctionering

De volgende vraag die opdoemt is hoe niet-naleving wordt benaderd. Reeds vele sanctiemogelijkheden om de bankierseed af te dwingen zijn in de literatuur geopperd.⁵⁸ Hieronder volgt een uiteenzetting van deze mogelijkheden per rechtsgebied, alsmede een analyse van de al dan niet gewenstheid van eventuele sancties.⁵⁹

4.3.1. Bestuursrecht: de financiële onderneming is adressant

Bestuurlijke boete: thans ingevoerd met het risicogeorïenteerd toezicht van de AFM en DNB. Niettemin heeft de toenmalig Minister van Financiën De Jager benadrukt dat gezien de omvang en diversiteit van de groep mensen die de eed af dient te leggen, de verantwoordelijkheid daarvoor bij de onderneming zelf ligt. Deze mogelijkheid is vrij onbekend, en waarschijnlijk melden weinig bedrijven zichzelf vrijwillig bij de toezichhouders omdat ze in aanmerking komen voor een boete. Een mogelijkheid hier is om de toezichhouders alsnog actief toe te laten zien op misstappen.

Geschiktheidstoetsing: ook de geschiktheidsnorm van art. 3:8 en 4:9 Wft is gericht aan de onderneming. De onderneming kan derhalve ook gestraft worden bij niet-naleving of niet afleggen van de eed. De (mede)beleidsbepaler of commissaris kan hiervoor ook sancties ontvangen, zoals het niet uitoefenen van zijn functie als gevolg van ongeschiktheid.

4.3.2. Arbeidsrecht: bestuurder en/of commissaris is adressant

De vraag rijst of niet afleggen of niet naleven van de eed een gerechtvaardigd ontslag ten gevolge kan hebben. Minister De Jager vindt deze afweging aan de onderneming, met mogelijke toetsing door de rechter. Hij noemt een ontslag bij weigering tot ondertekening echter gepast.⁶⁰ Over ontslag bij niet-naleving doet hij geen concrete uitspraken. Mocht de bankierseed breder gaan gelden dan dienen de rechtspositie en rechtszekerheid van werknemers en werkgevers in dezen door de wetgever te worden verduidelijkt.

51. AFM, 2013.

52. De toezichthouder(s) doen dit op basis van de Beleidsregel geschiktheid 2012.

53. *Kamerstukken II* 2011/12, 31980, 63.

54. Zoals beschreven door Van den Berg, Van de Molen & Vergouwen 2013; Lieveise 2012; A.J.C.C.M. Loonen, ‘Interview met Rudolf de Korte’, *TvCo* 2013, afl. 1, p. 87; Publicatie van de CDA Tweede Kamerfractie en het Wetenschappelijk Instituut voor het CDA, ‘*Naar een duurzame financiële sector. Betrokkenheid, verantwoordelijkheid en matigheid*’, Den Haag, februari 2012; Lieveise 2012; C.W.M. Lieveise & J.M. Poelgeest, ‘De Bankierseed’, *TvCo* 2012, afl. 4, p. 257 en E.D. Karssing, ‘Uit de boekenkast van de bedrijfsethiek (40)’, *TvCo* 2011, afl. 1/2, p. 66.

55. Van den Berg, Van de Molen & Vergouwen 2013.

56. Lieveise & Poelgeest 2012.

57. Van den Berg, Van de Molen & Vergouwen 2013.

58. S.A. Gawronski & A.J.P. Tillema, ‘De Bankierseed: Panacee of symboolpolitiek?’, *FR* 2013, afl. 3, p. 66.

59. Buiten beschouwing gelaten, maar wel van belang is dat bij het schenden van de bankierseed ook veelal andere normen uit de Wft zijn geschonden.

60. Kamerbrief FM/2012/727 U, www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/kamerstukken/2012/06/28/kamerbrief-over-consultatie-bankierseed.html.

4.3.3. *Civiele aansprakelijkheid: zowel de financiële onderneming als de bestuurder en/of commissaris zijn adressant*

Onrechtmatige daad: de bankierseed creëert geen contractuele band tussen aflegger, financiële onderneming en klant. Een actie van de klant zou daarom een actie van onrechtmatige daad moeten zijn. Een dergelijke actie van de klant kan gericht zijn tegen de gehele financiële onderneming en/of tegen de bestuurder dan wel commissaris in kwestie. Indien er sprake is van een voldoende ernstig persoonlijk verwijt kan een bestuurder of commissaris immers ook persoonlijk aansprakelijk zijn.⁶¹ Echter alleen indien hij bij de uitoefening van zijn taak toerekenbaar onrechtmatig handelt tegenover een derde, bijvoorbeeld bij opzet of bewuste roekeloosheid.⁶² Bij dit type aansprakelijkheid is het niet aannemelijk⁶³ dat het niet afleggen of niet naleven van de eed op zichzelf leidt tot het schenden van de zorgplicht; ook in dit geval zal het een aanvullend argument zijn.

Zorgplicht financiële onderneming: via de civielrechtelijke zorgplicht van de financiële ondernemer kan ook aansprakelijkheid ontstaan. Financiële ondernemingen hebben een bijzondere zorgplicht⁶⁴ door hun rol van nutsbedrijf in het maatschappelijke verkeer.⁶⁵ Invulling en reikwijdte van de zorgplicht zijn mede afhankelijk van de omstandigheden van het geval, maar de gerichtheid op de klant is impliciet in de zorgplicht verdisconteerd.⁶⁶ Het is niet aannemelijk dat het niet afleggen of niet naleven van de bankierseed an sich leidt tot het schenden van de zorgplicht.⁶⁷ Het zou voornamelijk een aanvullend argument zijn, op basis waarvan uiteindelijk een schending van de zorgplicht aangenomen kan worden. Door een zware bewijslast is de civiele aansprakelijkheid niet de ideale route voor sanctionering. De wetgever neemt echter de zorgplicht dermate serieus dat de kans reëel is dat desalniettemin in de toekomst toch de mogelijkheden op dit gebied worden aangewend.

4.3.4. *Strafrecht: de bestuurder/commissaris is adressant*

Aan het gebruik van strafrecht bij het sanctioneren van niet afleggen of niet nakomen van de bankierseed kleven veel moeilijkheden.⁶⁸ Zo dient de delictsomschrijving zorgvuldig te geschieden. Gawronski en Tillema⁶⁹ nemen aan dat de omschrijving van het niet afleggen van de eed nog redelijk eenvoudig is. Niettemin laat door de open normen van de eed niet-naleving zich moeilijk vangen in een precieze omschrijving. Daarnaast vullen AFM en DNB de in de eed genoemde normen vaak in met beleidsregels en interpretaties waardoor strafrechtelijke vervolging lastig wordt wegens het *lex certa*-beginsel en met oog op de *trias politica*.⁷⁰ Het strafrecht als *ultimum remedium* verhoudt zich niet goed tot strafvervolging als sanctiemiddel van het niet afleggen dan wel niet naleven van de eed, hoe graag enkele politici ook zouden willen.⁷¹

4.3.5. *Tuchtrect: toenmalig Minister van Financiën De Jager heeft destijds toegezegd niet alleen strafrechtelijke mogelijkheden te onderzoeken, maar ook sanctionering via het tuchtrect*⁷²

In de Wft is de financiële onderneming de normadressant, maar de bankierseed richt zich wat betreft de inhoud direct tot de bestuurders en commissarissen van de onderneming. Eijlander en Voermans kwalificeren het tuchtrect als het sanctierecht voor morele of ethische normen, gedragsregels of een eed/belofte;⁷³ ofwel tuchtrect sanctioneert ethisch laakbaar handelen. Gawronski en Tillema⁷⁴ menen dat het tuchtrect een gevoel van individuele verantwoordelijkheid kan oproepen voor het naleven van de afgelegde eed. Daartegenover staat dat de financiële sector geen eenduidige beroepsgroep zoals in de advocatuur of bij artsen kent. Daarnaast kennen de beroepen in de financiële sector een gezamenlijke verantwoordelijkheid, niet een puur individuele, en zijn de belangen daarbij pluriform, zo stellen Gawronski en Tillema.⁷⁵ De eed draagt een belangenafweging op, waarin het belang van de klant centraal staat. Indien deze afweging ethisch laakbaar is en een beleidsbepaler of commissaris daardoor

61. Gawronski & Tillema 2012.

62. Zie hiervoor HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX5881 en Rb. Utrecht 15 februari 2012.

63. Gawronski & Tillema 2012.

64. Financiële ondernemingen hebben een bijzondere zorgplicht gegeven hun (bijzondere) deskundigheid, ten opzichte van zijn particuliere cliënt, en het vertrouwen dat laatstgenoemde hieraan ontleent. Zie hierover A.C.W. Pijls, *De bijzondere zorgplicht van de financiële dienstverlener*, 2011, repub.eur.nl/res/pub/31688/Pijls_Zorgplicht.pdf.

65. Zie hiervoor HR 23 mei 1997, NJ 1998/192 (*Rabobank/Everaars*) en HR 24 december 2010, JOR 2011/54 (*Fortis Bank/Bourgonje*).

66. Gawronski & Tillema 2012.

67. Gawronski & Tillema 2012.

68. Gawronski & Tillema 2012.

69. Gawronski & Tillema 2012.

70. Sommige critici veroordelen het invullen van open normen door toezichthouders daar het de *trias politica* zou verstoren. Zij merken op dat open normen in de wet, bijvoorbeeld de Wft, worden ingevuld door toezichthouders. Indien een onderneming vervolgens door dezelfde toezichthouder bestraft wordt, en deze daartegen in beroep wil gaan, komt het geregeld voor dat de rechter als invulling van de open norm van de wet de beleidsregel dan wel interpretatie van de toezichthouder als ijkpunt pakt voor zijn oordeel. Hierdoor raakt de interpretatie van de toezichthouder verankerd in de rechtspraak, terwijl de toezichthouder geen wetgever behoort te zijn. De omschreven cyclus is duidelijk onwenselijk, maar komt wel voor.

71. Een voorbeeld hiervan is Wetgevingsoverleg 24 september 2012, *Kamerstukken II* 2012/13, 33235, 12.

72. Wetgevingsoverleg 24 september 2012.

73. P. Eijlander & W. Voermans, *Wetgevingsleer*, Den Haag: BJu 2000.

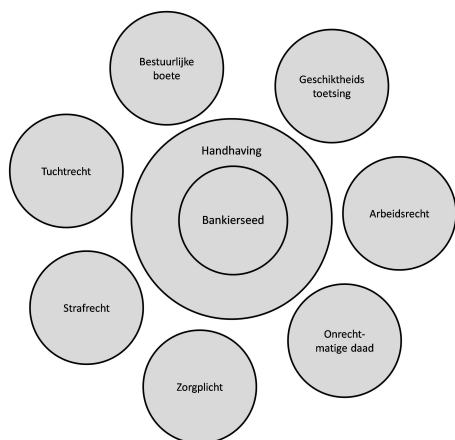
74. Gawronski & Tillema 2012.

75. Gawronski & Tillema 2012.

zijn beroep niet integer uitoefent, is het gepast om hem hierop individueel tuchtrechtelijk aan te spreken.⁷⁶ In de literatuur wordt de vraag gesteld⁷⁷ of het tuchtrecht wel noodzakelijk is naast eventuele sanctionering uit hoofde van bepalingen uit de Wft en de mogelijke consequenties die uit de geschiktheidsstoetsing volgen, daar niet louter de onderneming maar ook de beleidsbepaler of commissaris uit hoofde van de Wft⁷⁸ gesanctioneerd kan worden.

4.4. Toekomst

Handhaving en internaliseren van de normen in de bankierseed staan voorop en verdienen de nadruk in de discussie omtrent de bankierseed. Om handhaving en internalisering te bewerkstelligen is het bestaan van een sanctioneringsinstrumentarium wel benodigd. Een punt van kritiek is dat de mogelijkheden nu te divers zijn en daarnaast ook veelal sanctionering uit hoofde van bepalingen uit de Wft mogelijk is (zie figuur 2).



Figuur 2. Sanctioneringsmogelijkheden bankierseed

De bankierseed is in onze optiek nog niet toekomstbestendig. Volgens de Raad van State⁷⁹ is de eed een persoonlijke bevestiging en verbintenis dat de regels van een ambt of beroep zullen worden nageleefd. Echter, de eed zal de wereld niet uit zichzelf veranderen⁸⁰ en is geen garantie voor goed gedrag.⁸¹ De gedachte dat de eed een grote culturele impact zal hebben, is een illusie.⁸² Aangezien velen deze gedachten delen, wordt de aandacht voor een duidelijk handhavings- en sanctioneringsmodel groter. Velen pleiten voor tuchtrecht, en, inclusief de Minister van Financiën, voor een sectorale aanpak hierin. Indien de sector zichzelf gaat reguleren is het de vraag of de wettelijke verankering van de eed überhaupt nuttig is.

Een nieuwe discussie zal derhalve starten over de vraag of de bankierseed weer louter een sectorale aangelegenheid moet worden. Pure zelfregulering biedt mogelijk andere kansen voor de invulling van de eed, daar ethische naleving weer voorop komt te staan.

5. De eed in het buitenland

De AFM noemt het Nederlandse toezicht op gedrag uniek.⁸³ Geen enkel ander land kent een bankierseed als Nederland heeft.⁸⁴ Ontwikkelingen zijn gaande en derhalve zijn België en Australië een korte beschouwing waard. Het Verenigd Koninkrijk loopt veelal voorop in dergelijke ontwikkelingen, maar wordt nu buiten beschouwing gelaten aangezien daar tot op heden enkel nog opmerkingen omtrent een bankierseed in de kranten zijn gemaakt.

België

Volgens de fractieleider van de regeringspartij Socialistische Partij Anders Dirk van der Maelen⁸⁵ is er in België 'zeker vraag' naar bepaalde elementen uit de bankierseed en wil de regering deze dan ook opnemen in een aantal aanhangige wetsvoorstellen. Op deze wetten zou dan vervolgens een officiële instelling toezicht moeten gaan houden. Van der Maelen⁸⁶ is namelijk niet te spreken over zelfregulering; hij heeft weinig vertrouwen in de sector met de financiële crisis in het achterhoofd en vindt de Nederlanders dan ook naïef. Hij gaat ervan uit dat de Belgen minder gehoorzaamheid betrachten dan de calvinistische Nederlanders en ziet dan ook geen heil in een softe bankierseed.⁸⁷ Noels, hoofdeconoom van Econopolis, ziet de bankierseed weliswaar als een aanmoediging en alle beetjes helpen bij het herstel van vertrouwen in de sector, maar strenge sancties en zelfs gevangenisstraffen zijn benodigd voor succes. Wat betreft gedragstoezicht heeft België een andere visie dan Nederland. België zal geen bankierseed invoeren als het aan de huidige regering ligt, maar door middel van strakke regelgeving de financiële sector van bovenaf reguleren.

76. Gawronski & Tillema 2012.

77. Gawronski & Tillema 2012.

78. Kamerstukken II 2011/12, 97236, 6.

79. Raad van State, 2012.

80. Karssing 2011.

81. Van Mierlo 2008.

82. C.A. Wielenga & H.T.J.M. van den Hout, 'De rol van de compliance officer ten aanzien van gedrag en cultuur', *TvCo* 2012, afl. 4, p. 242.

83. H. Oppelaar, 'Redactioneel: Ethiek en Cultuur', *TvCo* 2012, afl. 4, p. 221.

84. Cf. Van Mierlo 2008 en Karssing 2011.

85. D. van der Maelen, in vraaggesprek met Radio 1 België op 3 december 2012, www.radio1.be/programmas/hautekiet/bankierseed-ook-belgi%C3%AB.

86. Van der Maelen 2012.

87. Van der Maelen 2012.

Australië

Zes invloedrijke Australische directeuren⁸⁸ hebben in 2012 een bankierseed⁸⁹ ontworpen die vrijwillig afgenomen kan worden door professionals in de Australische financiële sector. Dit initiatief wordt door de Australische toezichthouders gesteund.⁹⁰ Voorzitter van de organisatie, Dunne, noemt de eed een manier om het vertrouwen van het publiek terug te winnen na de impact van de financiële crisis.⁹¹ De eed is daarbij bedoeld als *guiding set of principles* om te reflecteren op het gedrag van mensen. De eed wordt online afgelegd zonder introductie of screening. Indien iemand de eed aflegt, moet deze een jaarlijks vernieuwingsproces ondergaan.⁹² De eed blijft derhalve slechts twaalf maanden 'geldig'. Een Committee of Review is ingesteld die het gedrag van de eedafleggers kan veroordelen en hun lidmaatschap kan opschorten of ontzeggen.⁹³ Dunne geeft echter aan dat de toezichthoudende functie gelimiteerd is en dat het comité zich focust op het verstrekken van educatie en het ondersteunen van mensen in de financiële sector die een ethisch dilemma tegenkomen.⁹⁴ De Australische bankierseed werd cynisch ontvangen⁹⁵ en de financiële sector is zich momenteel niet erg bewust van het bestaan van de eed.⁹⁶

Nederland is koploper met een bankierseed die tegenwoordig zelfs gereguleerd is. Hervormingen vanuit Europa zijn op dit gebied vooralsnog niet in de maak. Aan Nederland dan ook de schone taak een bankierseed te ontwikkelen die toekomstproof wordt, met een breed draagvlak en een duidelijk sanctioneringsinstrumentarium.

6. Conclusie

Hartog stelt dat fatsoenlijke zakenmensen immer in de meerderheid zijn en dat fatsoenlijke omgangsvormen in iemands DNA zitten. Fatsoen kan niet worden afgedwongen door een eed; regels kunnen echter wel helpen.⁹⁷ Moge twijfel nog bestaan: de bankierseed is geen heilige graal. Het is een instrument om vertrouwen in de financiële sector terug te winnen door consumenten te laten zien dat de financiële beleidsbepalers en commissarissen

zich (voortaan) volgens gestelde normen gedragen. Het instellen en afleggen van een eed is echter niet voldoende. Handhaving en sanctionering zijn noodzakelijk, wil het ingeboezemde vertrouwen standhouden.

Een samenvoeging van verschillende handhavingsmogelijkheden lijkt hiervoor ideaal. Het internaliseren van de waarden uit de eed in een organisatie, bijvoorbeeld in een gedragscode en door middel van opleidingen, is voor de aflegger van belang om de eed vers in het geheugen te blijven houden. Daarnaast lijkt als sanctioneringsmechanisme het tuchtrecht het meest geschikt aangezien binnen de sector hiermee beleidsbepalers of commissarissen individueel op ethisch laakbaar handelen kunnen worden aangesproken. In het ideale geval wordt het tuchtrecht via zelfregulering gehanteerd. Dit is het meest gepast aangezien de elementen van de bankierseed reeds opgenomen zijn in de Wft. Hierdoor schuilt er weinig kracht in het bereikbaar maken van de bankierseed via de wet.

De eedaflegging zou niet verplicht moeten worden voor iedere medewerker in de financiële sector. Bij deze kwestie staan wij achter de Raad van State.⁹⁸ Een dergelijke verplichtstelling zou voornamelijk onrust veroorzaken daar niet elke 'gewone' medewerker daadwerkelijk invloed kan uitoefenen op het beleid van zijn onderneming. Mocht enige verbreding van de bankierseed toch worden ingesteld, zoals thans het geval lijkt, dan zien wij bij voorkeur een aparte eed voor de nieuwe eedafleggers, welke is toegespitst op datgene waarop deze werknemers wél grip hebben. Voorts zal de werking van de bankierseed worden versterkt als voor iedere betrokkene duidelijk is *voor* wie en *aan* wie de eed wordt afgelegd. Zodoende wordt het gevoel voor verhoudingen en verantwoordelijkheden bij alle betrokkenen vergroot.

In het ideale geval is aflegging volledig vrijwillig, maar wij vermoeden dat bestuurders en commissarissen voorlopig een steuntje in de rug nodig hebben om een dergelijke stap te nemen. Dat dit steuntje momenteel een verplichting is, is wellicht een noodzakelijk kwaad. De handhavingsmogelijkheden die hiervoor zijn beschreven, zullen beleidsbepalers en commissarissen helpen met het inzien van de waarden en de normen in de eed.

88. Dit zijn Stephen Dunne (CEO AMP Capital Investors), Trevor Rowe (CEO of Rothschild Australia), Steven Harker (CEO of Morgan Stanley Australia), Stephen Fitzgerald (oud CEO of Goldman Sachs en huidig bestuurslid van Future Fund), Steve Tucker (oud CEO van MLC, wealth management, onderdeel van National Bank Australia) en David Cohen (General Council van de Commonwealth Bank Group). Later zijn aan de board David Bell (oud CEO van de Australian Bankers' Association), Clara Payne (oud integrity officer bij Macquarie Bank en huidig medewerker van St. James Ethics Centre), Pauline Vamos (CEO of the Association of Superannuation Funds of Australia) en Philip Chronican (CEO of Australia and New Zealand Banking Group in Australia).

89. Deze luidt als volgt: "Trust is the foundation of my profession. I will serve all interests in good faith. I will compete with honour. I will pursue my ends with ethical restraint. I will create a sustainable future. I will help create a more just society. I will speak out against wrongdoing and support others who do the same. I will accept responsibility for my actions. My word is my bond.", Banking and Financial Oath Limited, 2013, The oath, www.thebfo.org/home.

90. "Trust me, I'm a banker": Oath, *Financial Review Australia*, 27 december 2012, www.afr.com/f/free/markets/capital/cfo/trust_me_banker_oath_9qR2e1m5IxukAqYm17ZqGK.

91. BankingDay 2012, Industry ponders 'oath' with an exit clause, 30 juli 2012, www.bankingday.com/nl06_news_selected.php?act=2&nav=13&selkey=13503.

92. *Financial Review Australia* 2012.

93. De originele tekst beschrijft de sancties beter: 'Members can be censured, suspended or expelled', *Financial Review* 2012.

94. BankingDay 2012.

95. *Financial Review Australia* 2012.

96. 'Banking and Finance Oath board finalising policy council', Financial Observer, 21 maart 2013, www.financialobserver.com.au/articles/banking-and-finance-oath-board-finalising-policy-council.

97. M. Hartog, 'Een wet vangt geen boef', *Het Financieele Dagblad*, 14 mei 2013, fd.nl/beurs/columns/maarten-hartog/680503-1305/een-wet-vangt-geen-boef.

98. Raad van State, 2012.

Alhoewel Nederland koploper is met de geregleerde bankierseed, staat de eed toch nog in zijn kinderschoenen. Meer draagvlak is benodigd en onduidelijkheden dienen op korte termijn te worden weggenomen om te voorkomen dat de eed een dode letter wordt of enkel symboolpolitiek blijft. Met een (al dan niet zelfgeregleerde – een terugdraaiing lijkt ons immers onwaarschijnlijk) bankierseed met draagvlak voor een beperkte groep bankiers met een focus op handhaving en indien nodig sanctionering middels tuchtrecht zou Nederland met zijn voorbeeldfunctie het meest gebaat zijn. Vertrouwen komt te voet en vertrekt te paard, zo luidt een gevleugeld gezegde. Vertrouwen bouwen kost nu eenmaal tijd. De invoering c.q. uitbreiding van de bankierseed kan hieraan mogelijk bijdragen, maar de eed kan niet als dé oplossing voor alle kwaad worden beschouwd. Het blijft van belang dat de betrokken financiële ondernemingen hun verantwoordelijkheden kennen en deze ook nemen, en dat de overheid niet op de stoel van de financiële ondernemer gaat zitten.