

GA JE MEE NAAR HET WK?

HET LIJKT EEN EENVOUDIGE VRAAG: MAG JE EEN KLANT OF RELATIE MEENEMEN NAAR EEN *HOSPITALITY* EVENT, BIJVOORBEELD EEN AANTREKKELIJK EVENT IN HET BUITENLAND WAAR JOUW BEDRIJF SPONSOR VAN IS? HET BEANTWOORDEN VAN DIE VRAAG HEEFT NOGAL WAT VOETEN IN DE AARDE, LEGT DIAN BROUWERS UIT.

Een uitnodiging aan een relatie om mee te gaan naar een event vertegenwoordigt een waarde. Neem bijvoorbeeld een uitnodiging voor de finale van het WK voetbal in Brazilië. Zo'n uitnodiging kan gewaardeerd worden op het totaal van de kosten van de reiscomponenten (vliegticket, hotelovernachting, entreebiljet voor de wedstrijd, maaltijden, versnaperingen, borrels die worden genuttigd en misschien nog een excursie naar de Amazone) waarvoor de genodigde wordt vrijgehouden. Die totale waarde is het voordeel dat aan de genodigde wordt verstrekt en het is die waarde die in alle internationale anti-corruptiebepalingen als gift wordt gedefinieerd. Zo'n waarde kan voor alle *hospitality* events worden berekend, of het nu gaat om een lezing met borrel of een avondje naar de opera. Van belang is vervolgens of de persoon die je zou willen uitnodigen als ambtenaar kan worden aangemerkt of niet. Nederlandse en de meeste buitenlandse wetten verstaan onder ambtenaar niet alleen de personen die een publiekrechtelijke aanstelling als

ambtenaar hebben. Ook werknemers met een private arbeidsovereenkomst kunnen ambtenaar zijn als zij een deel van de taak van de Staat en zijn organen vervullen. Daarom zijn werknemers van overheidsbedrijven (bijvoorbeeld openbaarvervoer- of nutsbedrijven) ook als ambtenaren aan te merken. De regels voor giften aan ambtenaren zijn in vrijwel alle landen beduidend strenger en beperkender dan voor giften aan niet-ambtenaren.

Intentie van de gift

Maar volgens diezelfde wettelijke regels is de hoogte van een gift op zichzelf niet bepalend. Er bestaan ook geen wettelijke maxima voor de waarde van een gift. Het gaat bij giften aan ambtenaren om de bedoeling van de gift, dus om wat de gever hoopt te bereiken. Als die bedoeling is om de ambtenaar in zijn ambtelijke betrekking iets te laten doen of achterwege te laten, dan is het een strafbare gift, en dan noemen we het corruptie. Dat 'iets' kan van alles zijn: het gunnen van een opdracht, het regelen van een aanbesteding, maar ook het onderhouden van een relatie met het doel om daardoor een voorkeursbe-

handeling te krijgen, aldus de Hoge Raad in een uitspraak uit 2005. Dat maakt de grens tussen gewone en corruptieve giften onder omstandigheden griezelig vaag.

Hoe hoger de waarde van de gift, hoe eerder anderen – Justitie, Rijksrecherche – kunnen denken dat deze met een verboden bedoeling is gegeven en – de keerzijde – door de ambtenaar met een verboden bedoeling in ontvangst is genomen. Om die reden geldt in Nederland op grond van verschillende interne overheidsrichtlijnen een welhaast algemene norm dat giften met een waarde van meer dan 50 euro door ambtenaren niet mogen worden geaccepteerd. Overigens sluiten steeds meer ondernemingen en samenwerkingsverbanden (denk aan de Gedragscode Medische Hulpmiddelen) in hun interne of gezamenlijke compliance-regeling aan bij deze norm, zodat ook steeds meer niet-ambtenaren aan een grens van 50 euro zijn gebonden.

Goede trouw

Maar ook voor deze niet-ambtenaren geldt geen wettelijk maximum aan de hoogte van de gift. Strafbaar is alleen een werknemer/niet-ambtenaar die een gift aanneemt, maar dit 'in strijd met de goede trouw verzwijgt' tegenover zijn werkgever. De werknemer die alles wat hij ontvangt keurig aan zijn baas opgeeft, is niet strafbaar – kan hoogstens in een arbeidsconflict terecht komen. De gever van de gift is strafbaar als hij – ik vertaal – op zijn klompen kan aanvoelen dat de ontvanger van de gift dat 'in strijd met de goede trouw' niet zal melden aan zijn werkgever.

“ DE GRENS TUSSEN GEWONE EN CORRUPTIEVE GIFTEN IS ONDER OMSTANDIGHEDEN GRIEZELIG VAAG ”

Van sommige giften – denk aan bordeel-bezoek – staat dat op voorhand wel vast. Voor andere giften – één kaartje voor PEC Zwolle-Heracles – is dat allerm minst evident. Ook hier geldt: hoe hoger de waarde van de gift, hoe meer de gever er rekening mee moet houden dat de ontvanger die gift zal verzwijgen, en hoe problematischer de gift dus wordt. Hier is de oplossing echter tamelijk eenvoudig: zorg dat de werkgever uitdrukkelijk betrokken wordt bij de uitnodiging, als de gift meer dan – laten we zeggen – 150 euro bedraagt. Laat de uitnodiging (ook) via de werkgever lopen en zorg dat je een schriftelijk akkoord van de werkgever in je dossier hebt liggen. Voor zzp'ers en andere 'eigen bazen' die worden uitgenodigd gelden onder Nederlands recht dus geen regels, anders dan mogelijke fiscale kwesties, maar die laat ik nu maar rusten.

Buitenlandse ondernemingen

Als je onderneming Amerikaans is, of als de aandelen van je onderneming op een beurs in de Verenigde Staten worden verhandeld, is naast de Nederlandse ook de Amerikaanse anti-corruptiewetgeving van toepassing. De Amerikaanse wet heeft strikt genomen alleen betrekking op giften aan ambtenaren. Inhoudelijk verschilt zij op dat punt niet veel van de Nederlandse. Wel krijg je dan te maken met de Amerikaanse compliancecultuur die, vooral vanwege de extreem hoge boetes die kunnen worden opgelegd, in het algemeen een stuk scherper is dan de onze. Als je onderneming Amerikaans is, is het dus nóg belangrijker dat compliance aftekent op alle details van de uitnodiging. Is je onderneming Brits, of ontplooit je onderneming ook in het Verenigd Koninkrijk economische activiteiten, bijvoorbeeld door middel van een

Engelse nevenvestiging, dan is naast de Nederlandse ook de Britse anti-corruptiewetgeving van toepassing. Voor wat betreft giften is die wetgeving vergelijkbaar met de Nederlandse al is zij op twee punten strenger. In de eerste plaats zijn de regels voor giften aan niet-ambtenaren vrijwel gelijk aan de regels voor giften aan ambtenaren. Dat betekent bijvoorbeeld dat giften aan Ne-

derlandse 'eigen bazen' die ook (potentiele) opdrachtgever van je onderneming zijn, onder de Britse wet riskant kunnen zijn, terwijl die giften naar Nederlands recht niet strafbaar zijn. In de tweede plaats is de onderneming altijd strafbaar als iemand, waar ook ter wereld, ten behoeve van die onderneming een ander een corruptieve gift geeft. Met name deze laatste aansprakelijkheid van de onderneming bezorgt menige compliance officer onrustige nachten.

Vuistregels

Dit alles brengt mij tot de volgende vuistregels. Bepaal altijd de waarde van de gift, en breng die eventueel door eigen bijdragen van de genodigde om laag. Informeer zélf de baas/werkgever van de genodigde als de waarde van de gift meer dan 50 euro (ambtenaren) of 150 euro (niet-ambtenaren) is, en zorg dat zijn toestemming schriftelijk wordt gegeven. Zorg dat je compliance officer op voorhand van elke stap op de hoogte is, en laat ook hem zijn instemming schriftelijk geven. Zorgvuldige besluitvorming die achteraf, als er kritische vragen worden gesteld, goed gedocumenteerd blijkt te zijn, is altijd de beste waarborg. Dat deze aanpak misschien leidt tot minder deelname aan je event moet je voor lief nemen: de genodigden die alleen mee kunnen gaan als hun baas er niets van af weet, zijn ook precies de genodigden die je eigenlijk niet moet willen ontvangen.



Dian Brouwer
(dian.brouwer@cms-dsb.com) is partner bij CMS Derks Star Busmann. Daar geeft hij leiding aan de sectie Corporate Criminal Defence.

