

ESG Viewpoint

Juni 2018



Yo Takatsuki

Director, Governance and Sustainable Investment

Contact

+ 31 (0)20 582 3758

infol@bmogam.nl

bmogam.nl

'Breaking Bad': Bedrijfsethiek in de farmasector

- > **Sector:** Gezondheidszorg
- > **Onderwerp:** Gedrag
- > **Engagement sinds:** 2008
- > **Doelstelling:** Omslag in beleid en managementsystemen om zo het risico van wangedrag bij medewerkers en overtredingen van wet- en regelgeving te verminderen en de bedrijfscultuur te hervormen

- Schending van de regels door corrupte werknemers is naar boven komen drijven als heikel punt in de farmasector, naast ook productkwaliteit en veiligheid
- Steeds hogere boetes en schikkingen, in combinatie met de kosten van herstelmaatregelen, ondermijnen de winstgevendheid en schaden de maatschappelijke 'licence to operate'
- BMO is actief met ondernemingen in gesprek en ziet verbeteringen in de managementprogramma's en systemen. De daadwerkelijke hervorming van de bedrijfscultuur is nog maar net begonnen

Belangrijkste risico's

De waarde van beleggingen en eventueel daaruit verkregen inkomsten kan zowel dalen als stijgen als gevolg van markt- of valutabewegingen en het is mogelijk dat beleggers het oorspronkelijke belegde bedrag niet terugkrijgen.

Het uitselecteren van sectoren of bedrijven kan leiden tot minder diversificatie en dus tot meer volatiliteit van beleggingen.

Schendingen van de bedrijfsethiek zijn naar voren gekomen als het meest materiële punt van zorg voor beleggers in de farmasector (en breder ook in de gezondheidszorg). Dit is de laatste paar jaar dan ook het speerpunt van ons engagement. De sector wordt regelmatig beschuldigd van met verkoop en marketing samenhangende fraude en andere compliance-misstanden. Ondernemingen zien zich geconfronteerd met aanzienlijke risico's en de stijgende kosten van (gerechtelijk) ingrijpen door de autoriteiten. Wij schatten dat er de afgelopen tien jaar door toonaangevende farmaspelers \$50 miljard is betaald aan boetes en kosten in verband met schikkingen en andere wet- en regelgeving.



Wij schatten dat er de afgelopen tien jaar door farmaceutische bedrijven \$50 miljard is betaald aan boetes en kosten in verband met schikkingen en andere wet- en regelgeving.

Voor het Amerikaanse ministerie van Justitie (DoJ) is de strijd met de sector aangegaan. Sinds de wereldwijde financieel-economische crisis van 2008 zet de DoJ steeds hoger in. Behalve de hogere financiële boetes baren ook de reputatieschade en het effect van de striktere controles en de strengere handhaving van de wet- en regelgeving in de VS, het VK en Europa op de bedrijfsactiviteiten ons zorgen. Belangrijke trends die we signaleren zijn extraterritoriale wet- en regelgeving (dat wil zeggen dat ondernemingen in andere landen dan hun eigen rechtsgebied kunnen worden vervolgd) evenals voortvarende rechtshandavingsmaatregelen tegen ondernemingen die onvoldoende tegen corrupte praktijken optreden¹. Punten waarop toezichhouders ingrijpen zijn onder andere:

- Bijwerkingen bagatelliseren
- Een middel voor andere doeleinden in de markt te zetten dan waarvoor het is goedgekeurd
- Prijsmanipulatie
- Omkoping, smeergeld en andere steekpenningen
- Concurrentievervalsing
- Zorgfraude zoals onrechtmatige zorgvergoedingsclaims

Veel toonaangevende internationale farmaceutische ondernemingen hebben zich aan dit soort zaken schuldig gemaakt, waaronder **GlaxoSmithKline (GSK)**, **Johnson & Johnson**, **Pfizer** en **Novartis**. Die overtredingen zijn niet beperkt tot de belangrijkste ontwikkelde markten. Er is sprake van een

snelle verschuiving in de tolerantie van de toezichhouders ten aanzien van corrupte werkwijzen in de opkomende markten, waar de perceptie voorheen was dat de rechtsorde zwak was en omkoping de prijs die men moest betalen om zaken te kunnen doen. Het meest opvallende geval is China, waar president Xi Jinping corruptie stevig aanpakt. Zo kreeg GSK een boete van \$490 miljoen² na schuldig te zijn bevonden aan omkoping in 2014.

Materialiteitsbeoordeling

De discussie over de financiële gevolgen gaat veelal over de directe kosten van de overtredingen, oftewel het totaalbedrag dat er bij een schikking wordt afgesproken. In onze optiek is dat bedrag slechts een deel van de totale zakelijke schade die een onderneming lijdt als werknemers op wangedrag worden betrapt. Hieronder volgt een lijst met punten die op zichzelf misschien niet significant zijn maar die bij elkaar toch van materieel belang kunnen zijn voor de bedrijfsprestaties. Veel van die punten zijn ook relevant voor de financiële sector, die met vergelijkbare problematiek worstelt.

- **Boete door of schikking met toezichhouders:** Vaak krijgt het totaalbedrag de meeste aandacht in de media. Dat totaalbedrag is echter maar een deel van de totale kosten die gemoeid zijn met de aanpak van de overtredingen in de tijd. Daarnaast wordt de omvang van deze schikkingen de laatste jaren steeds groter (miljarden dollars of euro's).
- **Juridische kosten en voorzieningen:** Behalve de juridische kosten van de aanpak van specifieke overtredingen treffen de ondernemingen in de sector voorzieningen voor eventuele andere boetes van toezichhouders, rechtszaken of schadeclaims voor vergelijkbare overtredingen waarvoor naar verwachting in de toekomst de rekening zal moeten worden betaald.
- **Onafhankelijke bewaking compliance:** Bij ingrijpen door de Amerikaanse Department of Justice (DoJ) wordt standaard een onafhankelijke 'compliance monitor' aangesteld, veelal als integraal onderdeel van afspraken over uitstel van vervolging tussen de DoJ en de onderneming ('deferred prosecution agreement' of DPA). De DoJ selecteert en plaatst dan een senior toezichtsexpert binnen de onderneming die moet beoordelen of de onderneming zich houdt aan de toezeggingen die zijn gedaan. Die expert mag alle bronnen inzetten die er nodig zijn om zijn of haar werk goed te doen, inclusief extra compliance-deskundigen en externe adviseurs. Bij grote overtredingen kan dat oplopen tot honderden mensen. Dat moet gedurende de periode 'onder bewaking' door de onderneming zelf worden bekostigd en kan flink in de papieren lopen (tientallen zo niet honderden miljoenen dollar per jaar).

¹ Voorbeelden: de Foreign Corrupt Practices Act in de VS en de Bribery Act in het VK.

² Zie voor een volledige analyse ook de viewpoint met de titel 'Omkoping in China: lering trekken uit GSK', uit februari 2014.

- **Aanscherpen compliance, interne controle en auditprogramma's:** Het duidelijkste geval van hogere kosten en een vakgebied waarvoor de ondernemingen veel nieuwe mensen aantrekken.
- **Inspanningen bestuur en senior management:** Het goed door een DPA-periode heen komen en voldoen aan de hervormingsverwachtingen van de 'monitor' kost tijd van het bestuur en het senior management. Deze alternatieve kosten ('opportunity cost') kunnen dan niet worden gemaakt voor de uitvoering van de strategie en de groei van de bedrijfsactiviteiten.
- **Schade bedrijfsmodel op de langere termijn:** De kosten voor het bedrijf van de schade die is toegebracht aan de reputatie, het merk en het maatschappelijk bestaansrecht van de onderneming. Controverses kunnen producten en bedrijfsmodellen ondermijnen die afhankelijk waren van werkwijzen die vervolgens worden 'weggeregeerd'.

Engagement actie

De verkooppraktijken in de farmasector spelen voor ons al langere tijd. Sterker nog, we spreken ondernemingen al meer dan tien jaar op dit onderwerp aan, direct en in de VS ook in samenwerking met beleggersgroepen onder leiding van United Auto Workers in 2011. Ons engagement is opgevoerd naarmate de boetes van en schikkingen met de toezichthouders hand over hand toenamen en het slechte gedrag in de sector van steeds wezenlijker belang werd voor de belegger. Een belangrijk keerpunt was dat GSK in 2012 voor 3 miljard dollar schikte voor het omkopen van artsen en kort daarop (in 2013/2014) alweer in China werd aangepakt.

We hebben sinds begin 2014 meer dan 70 internationale zorgconcerns op deze kwestie aangesproken, inclusief veel van de belangrijkste farmaconcerns (research en generieke geneesmiddelen). We hebben voor die gesprekken de VS, Europa, Japan en China afgereisd. Onze belangrijkste adviezen:

- **Duidelijk toezicht en verantwoording door senior management en bestuur:** essentieel is dat de top de toon zet: corrupte werkwijzen worden niet getolereerd. Dit vraagt om duidelijke lijnen naar het bestuur en regelmatige rapportages via de Chief Compliance Officer. Ook zou men moeten overwegen speciaal voor compliance en bedrijfsethische risico's een bestuurscommissie in te richten.
- **Hervorming bedrijfscultuur:** behalve dat de bedrijfstop de juiste toon zet over de hervorming van de bedrijfscultuur is het zaak in kaart te brengen of een en ander zich vertaalt naar echte verandering. Wij vragen ondernemingen om cultuurverandering te meten en bij te houden. De uitkomsten moeten vervolgens worden gerapporteerd om beleggers, medewerkers en overige stakeholders gerust te stellen dat er echt iets in de cultuur verandert. Mogelijke maatstaven: preciezere informatie over het gebruik van de klokkenluidersregeling (naar regio en bedrijfs onderdeel) en totaalcijfers over enquêtes/training van medewerkers over de naleving van wet- en regelgeving.

- **Krachtig beleid en managementsystemen die over voldoende middelen beschikken:** het herzien van de gedragscode, het formuleren van verantwoord verkoop- en marketingbeleid, het verbeteren van het risico-evaluatieproces en aanscherpen van de interne controle spreken voor zich. Ondernemingen moeten duidelijk aangeven of ze zich aan één internationale standaard houden of dat ze op marktbasis opereren. Die eerste optie is ambitieuzer maar ook een grotere opgave om daadwerkelijk uit te voeren. Een standaard per markt is gevoeliger voor 'selectief winkelgedrag' van ondernemingen die misbruik maken van zwakke of niet-bestaande wet- en regelgeving in veel landen.
- **Gedrag en (wets)overtredingen koppelen aan beloning:** doelstellingen die alleen meten hoeveel de werknemer verkoopt, kunnen deze aanzetten om het met de regels niet zo nauw te nemen om die doelstellingen te halen en meer betaald te krijgen. Ondernemingen als GSK hebben de pure verkoopdoelstellingen dan ook uitgefaseerd en deze vervangen door uiteenlopende maatstaven, inclusief een kwaliteitsmeting als klanttevredenheid. In het kader van een terugvorderingsbeleid moet een onderneming bonusuitkeringen kunnen terughalen van managers en medewerkers die aantoonbaar betrokken zijn bij wangedrag dat de onderneming financiële of reputatieschade heeft berokkend (zie ook het kader 'Verantwoording en beloning').



We hebben sinds begin 2014 meer dan 70 internationale zorgconcerns aangesproken.

Risico-evaluatie

We hebben de afgelopen jaren met enige regelmaat de tamelijk cynische visie gehoord dat ethische problemen nu eenmaal tot de kosten van zakendoen behoren. Die visie delen wij niet. Sterker nog, uit onze analyse blijkt dat sommige ondernemingen bij herhaling te maken hebben met rechtszaken, onderzoeken door de toezichthouder(s) en schikkingen, terwijl dat bij weer andere ondernemingen (met een daadkrachtige aanpak) totaal niet het geval is. Volgens het onderzoek voor de Access to Medicine Index van 2016 hebben (van de 20 grootste internationale farmaconcerns) alleen **Gilead** en **Novo Nordisk** in de periode van 2013 tot en met 2016 schikkingen voor overtredingen van de wet of regelgeving in verband met corruptie of onethische verkooppraktijken weten te vermijden.

Hoe komt de belegger een onderneming op het spoor die een hoger (of lager) risico loopt op overtredingen? Op basis van onze engagementactiviteiten hebben we de risicofactoren kunnen terugbrengen tot drie.

1. **Op welke markten is de onderneming actief?** Opereert het concern in markten waarin bij overtredingen van de wet hoge boetes worden gegeven (VS) of waarin de kwaliteit van de wet- en regelgeving en de rechtsorde zwak zijn?
2. **Hoe is de beloning van de werknemers geregeld?** Moet de onderneming het voor de omzetgroei hebben van stevig groeiende verkopen en/of wordt het verkoopteam gestimuleerd met hoge bonussen voor het realiseren van ambitieuze (maar niet-realistische) verkoopdoelstellingen? Is de belangrijkste prestatie maatstaf voor het verkoopteam alleen een omzetdoel? Of wordt er ook gekeken naar andere maatstaven zoals de kwaliteit van de verkoop, de klanttevredenheid en kennis van de wet- en regelgeving?
3. **Hoe sterk is de geneesmiddelenportefeuille?** Heeft de onderneming een sterk concurrerende portefeuille medicijnen? Moet het verkoopteam het hebben van andere zaken dan de doeltreffendheid van de medicijnen zelf om artsen over de streep te trekken?

Verantwoording en beloning

Terugvordering wordt gedefinieerd als de bepaling waar de onderneming een beroep op kan doen om uitgekeerde bonussen (en andere vormen van variabele beloning) terug te halen nadat deze onvoorwaardelijk zijn geworden en zijn uitgekeerd. Deze bepalingen worden in bepaalde sectoren (banken, farma) en in bepaalde markten (VS, VK, Zwitserland en Frankrijk) steeds gangbaarder. Van oudsher wordt een beroep op zo'n bepaling gedaan bij materiële financiële herzieningen maar steeds vaker wordt ook gebruik gemaakt van terugvordering als de medewerker zich schuldig heeft gemaakt aan uiteenlopende vormen van wangedrag. Wij zien de terugvordering als een essentiële en effectieve manier voor werkgevers om bepaald gedrag te belonen en om medewerkers verantwoordelijk te stellen voor hun acties.

Gezien de forse financiële boetes die een onderneming voor het wangedrag van haar personeel kan krijgen is er een groeiend besef dat effectief beloningsbeleid onethisch gedrag kan afschrikken. Een werkgroep bestaande uit **Amgen, Bristol-Myers Squibb Company, Eli Lilly, Johnson & Johnson, Merck & Co., Pfizer**, en 13 institutionele beleggers (waaronder BMO Global Asset Management) heeft daarom een verzameling principes onderschreven, de 'Principal Elements of a Leading Recoupment Policy' (april 2013) die ethische schendingen moeten voorkomen³.

In 2016 hebben we een engagementproject uitgerold waarin we 30 toonaangevende farmabedrijven hebben gevraagd om de invoering van:

1. **Terugvorderingsbeleid** In het kader van dat beleid kunnen eventuele bonussen en andere vormen van financiële prikkels voor executives en andere werknemers die zich schuldig maken aan wangedrag dat de onderneming financiële of

reputatieschade berokkent, worden teruggevorderd. We hebben een model voor zo'n terugvorderingsbeleid aangereikt⁴.

2. **Openheid van zaken en regelmatig verslag over de uitvoering van het terugvorderingsbeleid.** Aan de hand daarvan kunnen beleggers en andere geïnteresseerde belanghebbenden beoordelen of dat terugvorderingsbeleid inderdaad is toegepast. Er zou daarin moeten worden aangegeven of er in de verslagperiode beroep is gedaan op de terugvorderingsbepaling, de (aard van de) aanleiding voor de terugvordering en hoeveel er in monetaire waarde is teruggevorderd.

Veel ondernemingen bleken bereid om een terugvorderingsbeleid voor wangedrag in te voeren. Echter zeer weinig ondernemingen wilden toezeggen om jaarlijks te rapporteren over de vraag of er in de verslagperiode was teruggevorderd. **Shire** was een van de weinige. We hebben over dit zelfde onderwerp ook met de belangrijkste financiële ondernemingen gesproken. Opgemerkt moet worden dat **JPMorganChase** dit nu heeft toegezegd. Een verslag over terugvorderingen is inmiddels beschikbaar in de documentatie voor de jaarvergadering.

Oordeel

Bij de farmasector is de afgelopen vijf jaar het besef doorgedrongen dat het gedrag van het personeel een ernstig risico voor de zakelijke prestaties vormt. Er is een inspanning geleverd om het toezicht en de verantwoording op het niveau van het bestuur en het topmanagement te verbeteren. Ook zijn de managementsystemen herzien en aangescherpt die op gedrag gebaseerde overtredingen van de wet- en regelgeving moeten signaleren, beoordelen en bewaken. Veel van die ondernemingen staan open voor contact en zijn bereid eerlijk over het probleem en de uitdaging van hervormingen te praten. We kregen goed toegang tot topmanagement en bestuur voor diepgravende discussies. Dit is een signaal hoe serieus ondernemingen de hervormingen opvatten.



We kregen goed toegang tot topmanagement en bestuur voor diepgravende discussies. Dit is een signaal hoe serieus ondernemingen de hervormingen opvatten.

³ <http://uawtrust.org/AdminCenter/Library.Files/Media/501/Press%20Releases/2013/13aprilreleasepharmaceuticalcompanies.pdf>

⁴ Voor klanten van onze **reo**-dienstverlening is dit bijgevoegd als vertrouwelijke bijlage.

Wat we nog onvoldoende zien is dat ondernemingen deze problematiek op een transparante manier koppelen aan de beloningen. Ook ontbreekt enige rapportage van betekenis. Wat dat laatste betreft staan vooral de Amerikaanse ondernemingen niet te popelen om te melden hoe ze op dit gebied presteren.

Tot slot. Ondanks dat ondernemingen dit probleem serieus nemen, moeten we realistisch zijn: echte cultuurverandering kost tijd, vooral bij grote multinationals. Dat de boodschap van de top wordt gehoord en dat daaraan ook in verre markten door de medewerkers gehoor wordt gegeven, is een van de belangrijkste succesfactoren voor verandering op de lange termijn. De loyaliteit van het personeel ligt in veel markten eerder bij de naasthogere leidinggevende en niet in eerste instantie bij de CEO op een ander continent. De tijd is nu gekomen voor ondernemingen om niet alleen zeggen dat er een cultuuromslag plaatsvindt maar om beleggers met harde bewijzen te overtuigen dat dat inderdaad gebeurt.

Hoe BMO Global Asset Management u kan helpen

BMO Global Asset Management neemt materiële ESG-factoren mee in de beleggingsprocessen van diverse beleggingscategorieën. We bieden ook verschillende fondsen aan die gericht beleggen in bedrijven die duurzaam opereren en die bedrijven uitsluiten die niet aan onze ethische en ESG-criteria voldoen. Daarnaast hebben we onze **reo**[®]-engagementservice, waarmee we engagement- en stemdiensten aanbieden voor wereldwijde aandelen en obligaties.

[Neem voor meer informatie zeker contact met ons op.](#)

Sustainable Investment Awards

INVESTMENT
WEEK

SUSTAINABLE INVESTMENT
AWARDS 2016

WINNER

Best Ethical Investment
Fund Management Group

Best Ethical Investment
Fund Management
Group 2016

INVESTMENT
WEEK

SUSTAINABLE INVESTMENT
AWARDS 2016

WINNER

Best Sustainable Investment
Fund Management Group

Best Sustainable Investment
Fund Management
Group 2016

Resultaten uit het verleden bieden geen garantie voor de toekomst.

reo[®] is een geregistreerde handelsnaam van F&C Asset Management plc.

BMO  **Global Asset Management**