

Breek de macht van de bestuurders

Van wie is de maatschappelijke onderneming?

Frank Schreiner
Adviseur FNV Formaat

In: Zeggenschap over arbeidsverhoudingen
September 2007

Breek de macht van de bestuurders

Van wie is de maatschappelijke onderneming?

Bij maatschappelijke ondernemingen hebben de bestuurders de macht naar zich toegetrokken. Alle mooie governancecodes ten spijt is er weinig ruimte voor onafhankelijk toezicht, meent Frank Schreiner. Meer bevoegdheden voor ondernemings- en cliëntenraden zou de positie van de raad van toezicht aanzienlijk kunnen versterken.

In navolging van de code Tabaksblat voor beursgenoteerde ondernemingen schieten nu ook branchecodes voor diverse sectoren waar maatschappelijke ondernemingen actief zijn als paddenstoelen uit de grond. We kennen inmiddels de Zorgbrede Governancecode, die diverse codes van branche organisaties in de zorg vervangt, de net vernieuwde Aedescode voor de Volkshuisvesting en de onlangs van kracht geworden code voor Cultural Governance. Daarnaast bestaan nog verschillende codes voor onderwijs- en educatiesectoren.

De codes zijn een uiting van de worsteling van een traditioneel gesloten bestuurscultuur en de behoefte van overheden en samenleving aan het laten afleggen van maatschappelijke verantwoording door ondernemingen die werken met collectieve middelen.

Gesloten bestuurscultuur

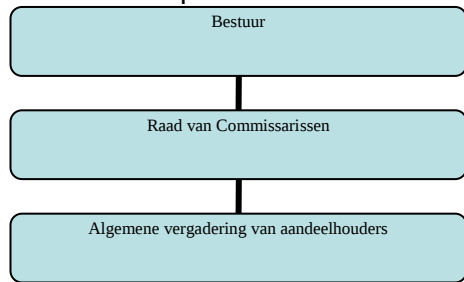
De discussie over het openbreken van de gesloten bestuurscultuur binnen de maatschappelijke ondernemingen kent al een lange voorgeschiedenis. Al in 1974 werd onder het net aangetreden kabinet Den Uyl de commissie Van der Burg ingesteld die aanbevelingen moest doen over het doelmatig en democratisch functioneren van gesubsidieerde instellingen. Het in maart 1977 verschenen rapport van de commissie sprak zich uit voor een algemene democratiseringsregeling voor alle sectoren. De besturen van de stichtingen zouden paritair moeten worden samengesteld door middel van voordrachten door gebruikers, personeel en derden (vooral vrijwilligers). In navolgende kabinetten is dit komen te vervallen. Uiteindelijk is er een wet tot stand gekomen waarin slechts de cliëntenraden een voordrachtsrecht kregen. In veel sectoren is voor ondernemingsraden wel per cao een voordrachtsrecht dan wel een adviesrecht over benoemingen geregeld. In dezelfde periode vond er een tweede ontwikkeling plaats. De toenemende omvang en complexiteit, de invoering van budgetsubsidies en het begin van marktwerking maakten dat het beheersmodel dat bij veel stichtingen werd gehanteerd niet meer voldeed. In de professionaliseringsslag die volgde zijn steeds meer stichtingen overgegaan op het raad van toezicht-model. Dit model is afgekeken van de structuurregeling voor grote vennootschappen. Aangezien het model niet is opgenomen in het BW heeft het geen wettelijke basis. Het moet in de statuten van de stichting worden uitgewerkt. En ook hier zien we hetzelfde probleem terug komen waar de commissie Van der Burg een oplossing voor probeerde te vinden. In tegenstelling tot een vennootschap is een stichting van niemand. Of anders gezegd, een stichting is van zichzelf. Maar er gaan bij maatschappelijke ondernemingen wel kapitalen aan (semi)collectieve middelen om.

Principaal

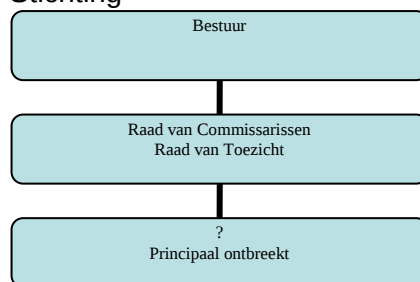
Bij vennootschappen treden de aandeelhouders als algemene vergadering van aandeelhouders op als principaal: de belangrijkste stakeholder namens wie de commissarissen toezicht houden op het bestuur en aan wie bestuur

en commissarissen verantwoording afleggen. Aangezien een stichting geen eigenaar heeft ontbreekt een dergelijke principaal.

Vennootschap



Stichting



Daarmee ontstaat het probleem, dat er geen enkele stakeholder is die een formele positie heeft bij het houden van toezicht - zeker in een tijd waarin de terugtrekkende overheid juist zo min mogelijk bemoeienis wil hebben met de bedrijfsvoering van maatschappelijke ondernemingen. In de discussie wordt de rol van maatschappelijk toezichthouder steeds meer gelegd bij de raden van toezicht. De lastige positie die daarbij ontstaat is dat dit interne toezichthouders zijn, geen externe toezichthouders. Zij houden toezicht namens de stichting, niet namens één of meer stakeholders.

Een bizarre bijkomstigheid in deze ontwikkelingen is, dat oorspronkelijk bij een deel van de huidige maatschappelijke ondernemingen wel degelijk een principaal aanwezig was. Veel ondernemingen in de volkshuisvesting, maar ook in de zorg (met name kruiswerk en thuiszorg) waren van oorsprong verenigingen van gebruikers. In plaats van de vergadering van aandeelhouders traden daar de ledenvergaderingen op als principaal. Deze verenigingsstructuren zijn de afgelopen 25 jaar bijna volledig verdwenen, vaak op initiatief van bestuurders die deze structuren ouderwets en onprofessioneel vonden.

Revolutie van de managers

In de periode na de Tweede Wereldoorlog, zo tot het einde van de jaren '80, wilde een populaire theorie dat een revolutie van de managers de aandeelhouders in het bedrijfsleven buitenspel had gezet. Eigenaren hadden nog het vruchtgebruik van hun aandelen, maar de managers hadden de zeggenschap. De laatste twintig jaar hebben de aandeelhouders echter snel terrein teruggewonnen.

Bij de maatschappelijke ondernemingen is deze *managerial revolution* wel geslaagd. Daar hebben de professionele bestuurders de macht wel naar zich toe weten te trekken door de omzetting van beheersmodellen in raad van toezichtmodellen en door de verenigingen buitenspel te zetten of door

de leden te vragen deze op te heffen. Verder werden zij daarbij geholpen door een zich steeds verder terugtrekkende overheid.

Onder druk van de roep om het afleggen van meer maatschappelijke verantwoording, de komst van de code Tabaksblad voor beursgenoteerde ondernemingen en een discussie over het invoeren van een aparte rechtspersoon voor maatschappelijke ondernemingen zijn diverse branches overgegaan tot een vorm van zelfregulering. In de praktijk blijkt dat nog een hele worsteling.

Codes

Een voorbeeld is de Zorgbrede Governancecode, waaraan alle brancheverenigingen in de zorg zich hebben gecommitteerd. De vereniging van zorgdirecteuren (NVZD) heeft deze code verder uitgewerkt in modelstatuten en modelreglementen voor bestuur en toezichthouder. Uit de code, maar vooral uit de operationalisering in statuten en reglementen, blijkt de geslotenheid. De code hanteert als uitgangspunt dat voor toezichthouders op voordracht geen plaats is. Daar waar dit wettelijk is voorgeschreven wordt de suggestie aan de hand gedaan met de cliëntenraad af te spreken dat deze het voordrachtsrecht inruilt voor een algemeen adviesrecht. Ook voor ondernemingsraden wordt dit als uitgangspunt gekozen.

Verder is in de NVZD-uitwerking weinig waarborg te vinden voor een onafhankelijke positionering van de raad van toezicht. Alle informatie die deze raad krijgt loopt via de raad van bestuur. Vergaderingen van de raad van toezicht worden in beginsel alleen in aanwezigheid van het bestuur gehouden. Vergaderen zonder het bestuur kan alleen onder opgaaf van redenen. Contacten van de toezichthouder met de ondernemingsraad en de cliëntenraad worden beperkt tot het twee keer per jaar bijwonen van de overlegvergadering met de ondernemingsraad en één maal per jaar met de cliëntenraad. Contacten buiten aanwezigheid van het bestuur met ondernemingsraad, cliëntenraad of andere functionarissen uit de onderneming worden reglementair uitgesloten. Kortom, de raad van toezicht is volledig afhankelijk van het bestuur voor zijn informatievoorziening en krijgt weinig ruimte om tot onafhankelijke onderlinge standpuntbepaling te komen.

In dat opzicht is de nieuwe code voor de woondienstensector een hele verbetering. Deze code volgt de code Tabaksblad en onderkent dat de raad van commissarissen (toezicht) een eigen zelfstandige en onafhankelijke positie in moet nemen. Dus is er meer ruimte voor eigen standpuntbepaling in afwezigheid van de raad van bestuur, meer ruimte voor eigen, onafhankelijke informatievergaring en voor contacten met functionarissen en adviseurs van de onderneming.

Ook in openheid wint de code voor de woondienstensector het van de zorgbrede code. Zo dient de onderneming een klokkenluidersregeling te hebben die op de website openbaar moet worden gemaakt. Ook de hoofdlijnen van het verslag van de remuneratiecommissie, met daarin de criteria die aan de beloning van de bestuurder ten grondslag liggen, dienen op de website publiek gemaakt te worden. Bovendien wordt een bestuurder voor een periode van vier jaar benoemd, waarna een herbenoeming mogelijk is. Elke vier jaar kan dus een afweging worden gemaakt of de raad van toezicht met de zittende bestuurder verder wil of niet.

Ondernemingsraad

De ondernemingsraad kan een belangrijke rol spelen in een onafhankelijker positionering van de raad van toezicht/commissarissen. Ten eerste door een betere naleving van de bestaande regelgeving rond de onderlinge con-

tacten. Ten minste twee maal per jaar dient de algemene gang van zaken in bijzijn van (een delegatie van) de toezichthouders/commissarissen besproken te worden. Minder bekend en dus ook nog minder toegepast is, dat artikel 25 lid 4 WOR deze bepaling ook van toepassing verklaart op vergaderingen waar een onderwerp geagendeerd staat waarop het adviesrecht van toepassing is. Als dit tot een te grote tijdsbesteding voor de toezichthouder leidt, kan overwogen worden tenminste alle agenda's en notulen van het overleg ter kennisname aan de toezichthouders te sturen.

Daarnaast biedt artikel 16 WOR de ondernemingsraad de mogelijkheid om toezichthouders op grond van hun deskundigheid uit te nodigen in een oververgadering. De wetgever is dus duidelijk wèl van mening dat contacten tussen ondernemingsraad en toezichthouder in afwezigheid van de bestuurder mogelijk moeten zijn.

Verder speelt de ondernemingsraad een rol bij de benoeming (en ontslag) van de bestuurder (artikel 30 WOR). Als het uit de code Tabaksblat overgenomen model dat in de code voor de woondienstensector staat wordt overgenomen, dienen de bestuurders elke vier jaar herbenoemd te worden. Dat wil dus zeggen dat ook de or dan elke vier jaar opnieuw met een advies dient te komen. Daarmee ontstaat een vierjarige evaluatiecyclus waar ook de or een rol in speelt. Organisaties kennen verschillende ontwikkelingsfasen en deze fasen vragen vaak om een ander type bestuurder. Een vierjaarlijkse bezinning op de vraag of de zittende bestuurder nog past bij de ontwikkelingsfase waarin de onderneming verkeert, kan bijdragen aan een gezonde en evenwichtige verdere ontwikkeling.

Enquêterecht

Alle governancecodes gaan ervan uit dat de toezichthouder jaarlijks het functioneren van het bestuur evalueert en met bestuurders een functionerings- of beoordelingsgesprek voert. Bij de Rotterdamse woningcorporatie Woonbron beoordeelt ook de or het bestuur op de omgang met werknemers en het uitvoeren van de bedrijfsstrategie. Het verslag wordt naar de raad van toezicht gezonden, die uiteindelijk een totaalbeoordeling moet maken. Het zou goed zijn als dit voorbeeld door andere organisaties zou worden overgenomen.

Verder zouden de ondernemingsraden van maatschappelijke ondernemingen meer betrokken kunnen worden bij de discussie over de beloning van bestuurders. De Wet Harrewijn, waarbij de or geïnformeerd wordt over de beloningsstructuur van alle groepen (dus ook de directie) binnen de onderneming, geldt alleen voor ondernemingen met meer dan 100 werknemers. Dit zou moeten worden uitgebreid naar alle ondernemingen. Daarnaast lijkt de discussie over uitbreiding van het adviesrecht van de ondernemingsraad naar de beloning van bestuurders zich toe te spitsen op beursgenoteerde ondernemingen.

Ook zou de or betrokken moeten worden (liefst via adviesrecht) bij het vaststellen van het profiel van de raad van commissarissen/toezicht. Nu kent alleen de structuurwet een dergelijke bepaling.

Een nog niet genoemde mogelijkheid tot controle van het bestuur biedt het enquêterecht. Onder de huidige wetgeving hebben alleen aandeelhouders (als die er zijn) en vakbonden dat recht. De Wet Toelating Zorginstellingen verplicht deze sector om ook cliëntenraden aan te wijzen als partij. Bovendien bestaat de mogelijkheid dat zorginstellingen aan meer partijen de bevoegdheid van het enquêterecht toekennen. Het zou goed zijn de or hiervoor in aanmerking te laten komen, nu de praktijk uitwijst dat vakbonden niet of spaarzaam van dit recht gebruik maken uit angst voor schadeclaims.

Ook zou de wet niet alleen voor zorginstellingen moeten gelden, maar voor alle sectoren waar maatschappelijke ondernemingen actief zijn.

Wetsvoorstel

De WOR en het enquêterecht bieden de mogelijkheid al deze zaken op vrijwillige basis in te voeren. Daarnaast kunnen sommige zaken ook bij cao geregeld worden. Maar gegeven de maatschappelijke opdracht en doelstellingen en de maatschappelijke herkomst van de maatschappelijke onderneming, is er ook alles voor te zeggen de wettelijke regelgeving uit te breiden, bijvoorbeeld in het wetsvoorstel voor de nieuwe rechtspersoon voor de maatschappelijke onderneming. Een aantal maatregelen in zo'n wet zou een onafhankelijk toezicht dichterbij kunnen brengen.

1. Invoeren bij alle maatschappelijke ondernemingen van een voordrachtsrecht voor leden van de raad van toezicht voor stakeholders, in ieder geval voor werknemers (or) en cliënten.
2. Adviesrecht voor de ondernemingsraad over de profielschets voor de raad van toezicht/commissarissen.
3. Benoeming van het bestuur voor een periode van vier jaar, zodat periodiek geëvalueerd kan worden of de zittende bestuurder nog past bij de ontwikkelingsfase waarin de organisatie zich bevindt.
4. Jaarlijks een evaluatie van het bestuur, waarbij in elk geval werknemers- en cliëntenvertegenwoordigers worden betrokken.
5. Uitbreiding van de Wet Harrewijn tot alle maatschappelijke ondernemingen.
6. Toekennen van adviesrecht over de beloning van het bestuur, eventueel gekoppeld aan de verplichting dat de voordrachtscommissaris in elk geval deel uitmaakt van de remuneratiecommissie.
7. In alle sectoren uitbreiding van het enquêterecht tot gebruikersvertegenwoordiging en ondernemingsraad.