

Wet maakt Angelsaksische bestuursmodel mogelijk

Versterk de ondernemingsraad

Minister Hirsch Ballin van Justitie heeft een wetsvoorstel ingediend, waarbij bedrijven kunnen kiezen of ze een aparte raad van bestuur en raad van commissarissen hebben, of dat die opgaan in één orgaan. Dat is een gevaarlijke ontwikkeling voor de medezeggenschap, meent *Frank Schreiner*. Hij bepleit daarom aanpassing van de Wet op de ondernemingsraden.

Voordat de kredietcrisis losbarstte, hebben met name de private equity investeerders de rol van de aandeelhouder in vennootschappen weer op de kaart gezet. Niet alleen door agressief bedrijven op te kopen en door soms riskante financieringsconstructies toe te passen. Maar vooral ook door hun manifeste behoefte aan directe bemoeienis met het bestuur van de onderneming. Na het uitbreken van de crisis lijkt die rol minder voornaam te worden. Vrijwel iedereen is het erover eens dat de invloed van agressieve aandeelhouders op het bestuur van de onderneming af moet nemen. Er ligt echter nog altijd een wetsvoorstel bij de Tweede Kamer dat hier radicaal tegenin druist. Minister Hirsch Ballin van Justitie heeft vorig jaar namelijk een wetsvoorstel ingediend, dat invoeren van het in Angelsaksische landen gangbare monistisch bestuursmodel (*one tier board*) in vennootschappen mogelijk moet maken. In een dergelijk model is de scheiding tussen bestuur en toezichthouder verdwenen. In plaats daarvan is er een bestuur dat deels bestaat uit bestuurders die de organisatie direct aansturen en deels uit bestuurders die meer op afstand staan. Een soort onderscheid tussen een dagelijks en een algemeen bestuur. Volgens het voorstel kunnen Nederlandse naamloze en besloten vennootschappen dan kiezen voor het in het Nederlandse bedrijfsleven gangbare dualistisch model met een bestuur en een raad van commissarissen (*two tier board*) of voor het monistisch bestuursmodel.

NVP

Aanvankelijk wilde de minister vennootschappen die onder het structuurregime vallen uitsluiten om voor het one tiermodel te kiezen. Hij is hier van terugkomen, mede onder druk van de Nederlandse Vereniging van Participatiemaatschappijen (NVP), een belangenvereniging van Nederlandse private equity investeerders. In een brief van 15 december aan de Vaste Kamercommissie voor Justitie laat NVP-voorzitter Olijslager zijn waardering nog eens blijken. "De NVP is blij dat de keuzemogelijkheid voor het one tiermodel wordt geïntroduceerd. Dit kan voor participatiemaat-

schappijen heel praktisch zijn, omdat zij nauw betrokken zijn bij een onderneming en daardoor behoefte aan een goede interactie met degenen die de dagelijkse leiding in de onderneming hebben (de uitvoerende bestuurders). Voorts bevordert het one tiermodel de informatievoorziening tussen de ondernemer en de participatiemaatschappij als investeerder. Deze informatievoorziening is onder meer nodig in verband met de besluitvorming." Anders gezegd, de NVP wil bereiken dat actieve aandeelhouders, door zelf in de board te gaan zitten, beter en directer geïnformeerd worden en directer bij het bestuur betrokken zijn. En dat zij dus feitelijk sneller kunnen meesturen en ingrijpen.

Vanuit de actieve aandeelhouder geredeneerd is de behoefte aan meer invloed begrijpelijk. De private equity investeerders beschouwen het als hun taak om een zo hoog mogelijk rendement te realiseren. Dus willen zij bovenop de haverkist zitten om hun belang te bewaken. Zij moeten op hun beurt verantwoording afleggen aan hun beleggers en die accepteren geen smoesjes en uitvluchten. In de praktijk zien we ook al pogingen om het monistisch model te benaderen binnen de bestaande regelgeving. Soms door in de statuten te bepalen dat alles wat zich afspeelt tussen bestuur en toezichthouder parallel ook bij de aandeelhouder moet worden neergelegd. Soms ook door één of twee statutair bestuurders vanuit de aandeelhouder aan de raad van bestuur toe te voegen. Zij bemoeien zich niet met de dagelijkse gang van zaken, maar zijn wel volledig bevoegd.

Nadelen

Maar er zitten ook nadelen aan het one tiermodel. Het onderscheid tussen bestuur en toezicht vervaagt. De aandeelhouder gaat steeds meer meebesturen. Daaraan is het risico verbonden dat de dagelijkse bestuurders zich steeds meer gaan richten op de (veronderstelde) wensen van de aandeelhouders. Corrigerende factoren worden uitgeschakeld en de rol van de raad van commissarissen als onafhankelijk toezichthouder wordt steeds meer gemarginaliseerd.

De ontwikkeling houdt ook een verzwakking in van de positie van de medezeggenschap. Na het aanhalen van de band met de kapi-

Frank Schreiner is werkzaam bij FNV Formaat.

taalverschaffer, zal in het bestuur de nadruk komen te liggen op het belang van deze ene stakeholder. Door de marginalisering van de rol van de commissarissen neemt het effect van de voordrachtscommissaris, die een sterkere binding heeft met de factor arbeid dan de andere commissarissen, af. Zo komt de ondernemingsraad er steeds meer alleen voor te staan als het gaat om het bewaken van het belang van de werknemers. Dit dwingt de ondernemingsraad om zich steeds meer bezig te gaan houden met het strategisch middellangetermijnbeleid van de onderneming en van de aandeelhouder.

Meer rechten

Het is daarom gewenst de positie van de ondernemingsraad te versterken. Bijvoorbeeld door de ondernemingsraad instemmingsrecht bij overnames te geven. Bestuur en toezichthouder ruimen na een overname vaak het veld, aandeelhouders cashen en zijn vertrokken. De werknemers zijn als enige ook na de overname voor hun bestaan nog afhankelijk van de onderneming.

Ook op het terrein van het adviesrecht zijn verbeteringen mogelijk. De meeste belangrijke strategische beslissingen vallen al onder het adviesrecht en horen, ook als (nog) geen sprake is van adviesplichtige besluiten, bij de bespreking van de algemene gang van zaken aan de orde te komen. Het zou echter goed zijn ook de winstbestemming of het uitkeren van dividend onder het adviesrecht te brengen.

De winstbestemming of dividenduitkering is van belang, omdat deze gekoppeld is aan de vraag of tot uitkering van de winst of een deel daarvan aan de aandeelhouders wordt overgegaan, dan wel of de hele winst aan het vermogen wordt toegevoegd. En dus is het gekoppeld aan de vraag of uit eigen vermogen wordt geïnvesteerd of dat hiervoor geleend moet worden. Een extra belang om

Rol aandeelhouders

Gedurende een belangrijk deel van de tweede helft van de vorige eeuw zijn de aandeelhouders buiten het zicht geweest en heeft een beeld bestaan van aandeelhouders die zich niet met het bedrijf waarvan zij eigenaar waren bemoeiden. Als afwezige landheren streken zij de revenuen op en lieten het beheer aan de bestuurders van de onderneming over.

Ook in Nederland bleven aandeelhouders op afstand. In de Structuurwet van 1971 werd voor (grote) vennootschappen een raad van commissarissen verplicht gesteld. Niet de aandeelhouders benoemden deze commissarissen, maar de raad kwam tot stand door coöptatie, waarbij aandeelhouders en werknemers (de ondernemingsraad) een aanbevelingsrecht kregen en de mogelijkheid bezwaar te maken als zij van mening waren dat met een benoeming de raad niet naar behoren was samengesteld. De raad van commissarissen (en niet de vergadering van aandeelhouders, de *ava*) stelde in het vervolg de jaarrekening vast en benoemde en ontsloeg het bestuur.

Na het slechten van het IJzeren Gordijn eind jaren tachtig is er een tegenbeweging op gang gekomen. De rol van de aandeelhouder is het bestuur van de onderneming moest worden versterkt, zo beoogden achtereenvolgens de commissies Peters en Tabaksblat, die aanbevelingen moesten opstellen voor het bestuur van (beursgenoteerde) ondernemingen. Inmiddels heeft dit ook zijn weerslag gevonden in een aanpassing van de Structuurwet. De *ava* benoemt de commissarissen en bevoegdheden van de raad van commissarissen als benoeming, ontslag en beloning van het bestuur, zijn weer aan de *ava* voorbehouden.

de winstbestemming of in ieder geval het besluit een dividend uit te keren onder het adviesrecht te brengen, is gelegen in een veel voorkomende werkwijze van private equity investeerders. Bij een zogenaamde *leveraged buy out* worden de vrij besteedbare delen van het eigen vermogen vaak als superdividend uitgekeerd. En ook de opbrengsten van de verkoop van onderdelen van het bedrijf of van vastgoed, als voor verkopen en terughuren van gebouwen en terreinen wordt gekozen, worden vaak als superdividend direct aan de aandeelhouder uitgekeerd.

Ten slotte kan de positie van de ondernemingsraad nog worden versterkt door aan de ondernemingsraad het enquêterecht toe te kennen, zodat ook de ondernemingsraad zelf direct een verzoek om wanbeleid te onderzoeken tot de Ondernemingskamer kan richten. Nu hebben alleen de vakbonden dit recht aan werknemerskant. Daarvan wordt slechts spaarzaam gebruik gemaakt. De ondernemingsraad kan nu hooguit een verzoek aan het openbaar ministerie doen om in het algemeen belang ambtshalve een enquêteverzoek te doen. Dat is sinds 1971 nog nooit gebeurd.

