

DE TOEZICHTHOUDERS EN DE OR HEBBEN ELKAAR NODIG

Wegkijken kan vanaf nu echt niet meer!

Hoewel het de laatste jaren steeds beter wordt, zijn er nog altijd ondernemers die de raad van commissarissen (RvC) of raad van toezicht (RvT) bij de OR willen weghouden. De argumentatie is vaak verpakt in mooie woorden en slimme redeneringen. Gelukkig wordt de druk steeds groter om toezichthouders meer zicht op de dagelijkse gang van zaken te geven. Dat vergemakkelijkt de relatie tussen uw OR en het toezicht.

Onlangs liet de bestuurder van een stichting weten dat hij vond dat de RvT niets in de overlegvergadering tussen de OR en bestuurder te zoeken had. In artikel 24 lid 2 van de Wet op de ondernemingsraden (WOR) staat dat bij stichtingen het bestuur of een vertegenwoordiging daarvan aanwezig moet zijn in die vergadering. Deze (sluwe) bestuurder claimde dat hij in die zin het 'bestuur' vormde. Maar de vraag is natuurlijk of hij daarmee ook echt voldeed aan de wet.

Raad-van-toezichtmodel

Verder vond de bestuurder dat de besluiten die de RvC nam de OR niets aangingen.

Toen de RvC in het kader van een fusie een nota opstelde voor de minister (die de fusie moet goedkeuren), kon de OR die nota – wat de bestuurder betrof – hooguit ter informatie ontvangen. Maar omdat deze nota de exclusieve verantwoordelijkheid was van de RvC, mocht die absoluut niet bij het advies van de OR worden betrokken. Toch vergat deze bestuurder een paar zaken. Zo staat in het Burgerlijk Wetboek alleen dat een stichting een Bestuur moet hebben. In het raad-van-toezichtmodel is dat bestuur opgedeeld in één of meer bestuurders en een intern toezichthoudend orgaan. Samen vormen die het bestuur van de stichting. En waar bij vennootschappen de

aanwezigheidsverplichting bij de (raad van) commissarissen ligt is het vanzelfsprekend dat bij stichtingen met een RvT-model de verplichting bij de RvT ligt.

Falend

Alle verplichtingen in de WOR liggen in principe bij de ondernemer. Hij is de rechtspersoon die de onderneming in stand houdt. In dit geval ging het om een stichting. Ook besluiten van de RvC zijn besluiten van de stichting. Dus heeft de OR wel degelijk het recht die bij zijn advies te betrekken. Zorg dus dat uw OR zelfstandig en nauw contact houdt met de toezichthouders van uw organisatie! Het is goed om te weten dat ook de politiek in deze context steeds vaker een signaal afgeeft. Al in 2009 stuurden minister Klink en staatssecretaris Bussemaker van Volksgezondheid, Welzijn en Sport een brief aan de Tweede Kamer waarin stond dat bestuurders en toezichthouders makkelijker aansprakelijk te stellen zijn in geval van falend toezicht. In de brief stond dat toezichthouders niet alleen op de raad van bestuur mochten afgaan voor het verkrijgen van informatie. De RvT heeft een eigen verantwoordelijkheid.

Drempel

Op 12 november 2013 kondigde minister Opstelten van Veiligheid en Justitie in een brief aan de Tweede Kamer aan dat hij de wettelijke positie en taakvervulling van interne toezichthouders wilde verduidelijken om zo de drempel tot ontslag en aansprakelijkstelling van bestuurders en

Taken en bevoegdheden van de toezichthouder

De taken en bevoegdheden van de Raad van Commissarissen (bv's en nv's) zijn geregeld in het Burgerlijk Wetboek. De Raad van Toezicht (stichtingen) heeft geen wettelijke basis. De taken en bevoegdheden van de RvT worden geregeld

in de statuten van de stichting. Met name in de sectoren Zorg en Volkshuisvesting bestaan wel wettelijke regels die voorschrijven dat er een RvT in de statuten geregeld moet worden. Raadpleeg voor dit soort bepalingen altijd ook de cao!

Nodig het toezicht uit!

Vanuit uw OR heeft u het recht om (een lid van) het toezichthoudend orgaan uit te nodigen in een reguliere OR-vergadering. Dat staat in (artikel 16 lid 1 WOR). U hoeft dit niet met uw bestuurder te overleggen. U bent een zelfstandig orgaan en de WOR schrijft nergens voor dat uw OR zo'n verzoek bij de bestuurder moet indienen. U mag dus zelfstandig contact zoeken met de RvC of RvT.

toezichthouders te verlagen. Kern van de boodschap was dat toezichthouders voldoende geïnformeerd moesten zijn en een eigen verantwoordelijkheid moesten krijgen bij het inwinnen van informatie.

Vorbijgaan

Ook uit een aantal uitspraken van de Ondernemingskamer (OK) blijkt dat een toezichthouder niet zomaar aan OR'en en cliëntenraden voorbij kan gaan. Bij een instelling in de gehandicaptenzorg escaleerde een conflict rond het benoemen van interim-bestuurders. De rechter vond dat de RvT niet zo maar aan de medezeggenschap had mogen voorbijgaan. Hij benoemde een extra toezichthouder die alleen al zo veel stemmen had dat de RvT feitelijk onder curatele stond. Verder schortte de bestuurder van een zorginstelling onlangs het overleg en alle scholingsrechten van een centrale cliëntenraad op. De cliëntenraad vroeg de raad van toezicht om in te grijpen, maar die liet het afweten. Ook in deze zaak vond de OK dat de RvT zich niet afzijdig had mogen houden.

Adviesplichtig

Gelukkig ontstaat steeds meer het besef dat contact tussen de RvC of RvT en de OR belangrijk is. Geholpen door governance codes die bepalen dat de voorzitter van de RvC of RvT verantwoordelijk is voor de contacten met de OR. Dat slaat natuurlijk op de eerste plaats op de verplichte contacten op grond van de WOR:

- Artikel 24 lid 2: minimaal twee keer per jaar aanwezig bij de bespreking van de algemene gang van zaken.
- Artikel 25 lid 4: bij bespreking van een adviesplichtig onderwerp.
- Artikel 30 lid 3: bij behandeling van een adviesaanvraag over benoeming of ontslag van een bestuurder.

Deskundige

Verder heeft de OR het recht om de toezichthouders als deskundige uit te nodigen in een OR-vergadering op grond van artikel 16 lid 1. De toezichthouder mag zo'n verzoek overigens wel weigeren. Toch kan direct overleg vaak nuttig zijn. Over sommige onderwerpen is direct overleg zonder bestuurder zelfs wenselijk. Dat komt de beeldvorming van de OR en de toezichthouder alleen maar ten goede. Bijvoorbeeld bij de benoeming van een nieuwe bestuurder. Het is tenslotte logisch dat u de bestuurder geen advies vraagt over zijn eigen ontslag of opvolging. Voorafgaand aan de eigenlijke adviesaanvraag is dan overleg over het profiel en de selectieprocedure belangrijk.

Profiel

De structuurwet verplicht tot overleg over het profiel van de RvC. Ook hier ligt het voor de hand dat de RvC dit niet met de bestuurder overlegt. Bij maatschappelijke ondernemingen bestaat vaak via de cao een adviesrecht voor de OR bij de benoeming van toezichthouders. Dat is echter nooit een verplichte consultatie over het profiel dat er op grond van governance codes wel moet zijn. Dat kan uw OR wel agenderen omdat u op grond van artikel 23 WOR alle zaken de onderneming betreffende mag agenderen. Dus ook zaken die bij de RvT thuis horen.

Topinkomens

De Wet Harrewijn verplicht de ondernemer om ten behoeve van de artikel-24-bespreking ook inzicht te geven in de beloningsverhoudingen in de organisatie. En in een brief aan de Tweede kamer van begin maart 2014 heeft minister Asscher

van Sociale Zaken en Werkgelegenheid aangekondigd dat hij de wet wil aanscherpen omdat er naar zijn zin nog te weinig discussie is over de hoogte van de topinkomens. Hij wil overleg over de beloningsverhoudingen minimaal één keer per jaar verplicht stellen. De bespreking van beloningsverhoudingen leent zich voor de overlegvergadering met bestuurder én toezichthouder. Dat kan het verplichte overleg van Asscher zijn of een gewone overlegvergadering. Het gesprek over de topinkomens leent zich meer voor direct overleg met de toezichthouder zonder bestuurder.

Beloningsafspraken

Jaarlijks voert de toezichthouder een functioneringsgesprek of beoordelingsgesprek met uw bestuurder. Daarbij maken zij vaak prestatieafspraken. Die kunnen ze koppelen aan beloningsafspraken en de mogelijkheid voor de bestuurder om een bonus te verdienen. De toezichthouder doet er dan goed aan om vooraf een gesprek te hebben met diverse adviserende organen in de onderneming en eventueel met externe stakeholders. Een gesprek met de ondernemingsraad hoort daar zeker bij. Zorg dus voor een goede relatie met uw toezichthouder. Dat geeft uw OR invloed op een hoger niveau!

Frank Schreiner, adviseur bij het Steunpunt Governance van FNV Formaat, e-mail: steunpuntgovernance@fnvformaat.nl

In gesprek met het toezicht

De toezichthouders formuleren – samen met de ondernemer – het strategisch beleid. Daaronder vallen dus ook de besluiten die op langere termijn bepalend zijn voor de werkgelegenheid binnen de onderneming, voor de werkinhoud en voor de arbeidsvoorwaarden. Genoeg redenen dus om met de toezichthouders in gesprek te gaan! Op die manier betreft u uw OR in een vroeg stadium bij de vorming van nieuwe plannen en mogelijke besluiten.