



Oikeusministeriö

21.1.2013

Lausuntopyyntöne 21 12 2012

VALTIONTALOUDEN TARKASTUSVIRASTON LAUSUNTO KOMISSION EHDOTUKSESTA JULKISESTI NOTEERATTUJEN YHTIÖIDEN TOIMIVAAN JOHTOON KUULUMATTOMIEN JOHTOKUNNAN JÄSENTEN SUKUPUOLIJAKAUMAN TASAPAINOTTAMISESTA JA SIIHEN LIITTYVISTÄ TOIMENPITEISTÄ (LISTAYHTIÖIDEN HALLITUSTEN SUKUPUOLIKIINTIÖ - DIREKTIIVI, KOM(2012) 614 LOPULLINEN)

Oikeusministeriö on 21.12.2012 päivätyllä kirjeellään pyytänyt valtiontalouden tarkastusviraston (jäljempänä tarkastusvirasto) lausuntoa Euroopan komission ehdotuksesta direktiiviksi julkisesti noteerattujen yhtiöiden toimivaan johtoon kuulumattomien johtokunnan jäsenten sukupuolijakauman tasapainottamisesta ja siihen liittyvistä toimenpiteistä (listayhtiöiden hallitusten sukupuolikiintiö - direktiivi, kom(2012) 614 lopullinen).

1. YHTEENVETO

Direktiiviluonnoksella ei ole merkittävää välitöntä valtiontaloudellista merkitystä ja direktiiviluonnoksen tavoitteet lisätä naisten osallistumista talouselämän päätöksentekoon ovat yhdenmukaisia hallitusohjelman työelämän tasa-arvon vahvistamistavoitteen kanssa. Direktiiviluonnoksen toimenpiteiden vaikuttavuuden ja lainsäädännön laadun näkökulmasta valtiontalouden tarkastusvirasto kiinnittää kuitenkin huomiota siihen, että direktiiviluonnoksen vaikutusarvioinnissa tulisi kiinnittää esitettyjä mainintoja syvällisemmin huomiota ehdotettujen vaatimusten aiheuttamaan hallinnolliseen taakkaan sekä ulkoisvaikutuksiin ja tästä aiheutuviin kustannuksiin suhteessa tavoiteltuihin vaikutuksiin.

Komission ehdotukseen liittyy myös periaatteellisia ongelmia. Voidaan kysyä, rajoittaako kiintiösäätely liiallisesti osakkeenomistajien, jotka lähtökohtaisesti kantavat yritystoimintaan liittyvän riskin, (yksityisautonomiaan perustuvaa) oikeutta hallinnoida omaisuuttaan haluamallaan tavalla. Voidaan ajatella, että komission ehdotuksessa painottuu yhteiskuntavastuu tavalla, joka ei välttämättä ole ongelmattomasti sovittavissa yhtiöoikeuden (liberalistisia arvonäkökohtia korostavaan) systematiikkaan. Toinen ongelma liittyy sääntelyn neutraalisuuteen ja/tai koherenssiin. Kiintiösäätely johtaa helposti siihen, että listatuilta yhtiöiltä edellytetään yhteiskuntapolitiikan edistämistä toimin, joita ei edellytetä yksityisiltä osakeyhtiöiltä tai muilta yritysmuodoilta.

VALTIONTALOUDEN TARKASTUSVIRASTO

Direktiiviluonnoksessa on useita sinänsä perusteltuja rajauksia, joita on selostettu arvioitaessa direktiiviluonnosta suhteessa suhteellisuusperiaatteeseen. Keskeinen direktiiviluonnoksen välitön vaikutus tulee siten konkretisoitumaan jäsenvalintaprosessin informointi- ja dokumentointivelvoitteena. Tästä syystä tulisi huomioida direktiiviluonnoksen ristiriita hallinnollisen taakan vähentämistavoitteen kanssa sekä johdonmukaisuus yhtiöoikeudellisten direktiivien kanssa ja arvioida mahdollisuutta asettaa ensisijaiseksi sääntelykeinoksi pörssiyrityiden osalta tukea tasa-arvotavoitetta määräämällä direktiivillä ainoastaan pörssiyrityiden yhdenmukaisesta sukupuolikiintiötä koskevasta informointivelvoitteesta.

Arvioitaessa direktiiviluonnoksen vaikuttavuutta olennaista on yksittäisen jäsenen pätevyysarviointi ja jäsenten valintaprosessin läpinäkyvyys ja tästä seuraava vaikeasti arvioitavissa oleva tasa-arvotavoitetta tukeva yhteiskunnallinen vaikutus. Vaikka yksittäisen jäsenen pätevyysarvioinnissa käytettäisiin yksiselitteisiä ja ennalta määriteltyjä valintaperusteita, niin tosiasiallinen toimintaympäristö huomioiden on kohtuuton vaatimus, että nämä valintakriteerit voitaisiin määritellä siten, että arviointi voitaisiin suorittaa ja todentaa jälkikäteen objektiivisen arvioinnin perusteella. Objektiivisten kriteereiden asettaminen ei ole ongelmatonta. Usein yritysten hallitusten jäsenten rekrytointi kytkeytyy keskeisesti yrityksen liiketoiminnan dynamiikkaan. Hallituksen jäseneltä saatetaan esimerkiksi edellyttää tiettyä yrityksen liiketoimintastrategiaan liittyvää erityisosaamista. Tästä puolestaan voi seurata, että valinnassa saattavat korostua tilanne- tai olosuhdekohtaiset erityispiirteet. Objektiivisten kriteereiden asettamiseen liittyvää problematiikkaa korostaa ehdotettu käännetty todistustaakka.

Toimielimen jäsenten valinnassa on perusteltua ottaa huomioon tapauskohtaisesti tarvittavan osaamisen lisäksi ryhmadynamiikkaan liittyvät tekijät sekä mahdollisia yrityksen liikesalaisuuksiin luettavia strategisia ja operatiivisia ratkaisuja ja tavoitteita. Tästä syystä pätevyysarvioinnin perusteet edellyttävät tapauskohtaista punnintaa siten, että ulkopuolisen tahon on tosiasiaassa jälkikäteen mahdoton varmistua ratkaisun objektiivisyydestä. Tämä tulisi huomioida direktiiviehdotuksessa ja arvioitaessa direktiiviehdotuksen vaikuttavuutta suhteessa sen aiheuttamiin kustannuksiin. Tästä syystä tarkastusvirasto katsoo, että direktiiviehdotus ei ole johdonmukainen hallinnollisen taakan vähentämistavoitteen kanssa.

Yhtiöoikeudellisen päämies – agenttiteorian viitekehyksessä yhtiöön pääomaa oman pääomanehtoisesti sijoittavan omistajan keskeinen mahdollisuus vaikuttaa sijoituksensa tuottoon, ja siten direktiiviluonnoksen tunnistamaan työllistämisenpotentiaaliin, on nimenomaisesti yhtiön johdon valinta. Tästä syystä, ottaen huomioon, että yksittäisen jäsenen pätevyysarviointia ei ole mahdollista tehdä objektiivisesti jälkikäteen todennettavalla tavalla, on yhtiöoikeudellisen teorian näkökulmasta kaiken potentiaalisesti johdon valinnanvapautta rajoittavan sääntelyn välttämättömyyttä arvioitava perusteellisesti ja varmistuttava siitä, että sääntelyllä ei ole epätoivottuja haittavaikutuksia. Tarkastusvirasto kiinnittää huomioita siihen, että direktiiviluonnoksessa ei ole riittävästi huomioitu sääntelyeroja eri pääomamarkkina-alueilla eikä johdon valinnan merkitystä yh-

tiön omistajille, vaikka direktiiviluonnoksessa on käsitelty tästä aiheutuvaa mahdollinen rajoitus omistajien oikeuksiin.

Sisämarkkinoiden kestävä kasvun näkökulmasta on tärkeätä, että direktiiviluonnos mahdollistaa aina pätevyysvertailun perusteella pätevimmän ehdokkaan valitsemisen siten, että direktiiviluonnoksessa on tunnistettu alakohtaisen asiantuntemuksen ja kokemuksen merkitys.

U-kirjeessä ja direktiiviluonnoksessa puuttumista omistajan vapauteen valita johto on perusteltu sillä, että sisämarkkinoiden kestävä kasvun ja työllistämisen potentiaalia saattaa jäädä hyödyntämättä täysimääräisesti. Väitettä on direktiiviluonnoksessa perusteltu tutkimuksilla, jotka ovat perustuneet myös EU:n ulkopuolisten yhtiöiden taloudellisten tunnuslukujen ja osakekehitykseen vertailuun. Vaikuttavuusarvioinnin näkökulmasta olennaista kuitenkin on nimenomaisesti potentiaaliset vaikutukset direktiiviluonnoksen sääntelyn kohteena oleville EU:n alueelle sijoittuneille yhtiöille ja näiden omistajille. Tarkastusvirasto kiinnittää huomioita siihen, että direktiiviluonnoksessa ei ole käsitelty vaikuttavuusarviointia, joka olisi kohdistunut nimenomaisesti sääntelyn kohteena oleviin yhtiöihin ja mahdollisen johtokuntarotaation vaikutuksiin. Direktiiviluonnoksessa ei ole myöskään käsitelty sääntelyä suhteessa muilla markkina-alueilla olevan vastaavan sääntelyn kehitykseen¹. Direktiiviluonnos eroaa esimerkiksi Yhdysvaltalaisesta sääntelystä, joka perustuu informointivelvoitteeseen siten, että informointivelvoite on sisällytetty Corporate Governance-raportointia koskeviin raportointivelvoitteisiin². Olisi perusteltua arvioida voiko kiintiösääntely vaikuttaa yritysten halukkuuteen listautua pörssiin EU-alueella. On mahdollista, että ehdotetut rajoitukset heikentävät EU-alueen pörssien houkuttelevuutta ja kilpailukykyä suhteessa EU-alueen ulkopuolisiin pörssiin.

Vaikka eurooppalaisten pörssiyhtiöiden johdon pätevyys sinänsä vaikuttanee osaltaan sisämarkkinoiden kestävä kasvun ja työllistämisen potentiaaliin, niin määrättäessä tällä perusteella direktiivillä yksin tasa-arvonäkökulmasta toimivaan johtoon kuulumattomien johtokunnan jäsenien valintaprosessista tulisi sääntelyä arvioida laajemmin suhteessa suhteellisuusperiaatteeseen ja politiikkatoimenpiteiden kustannusvaikuttavuuteen sekä huomioida mahdollisuus sisällyttää tasa-arvotavoitetta tukeva raportointivelvoite Corporate Governance raportointiin.

Politiikkatoimenpiteiden kustannusvaikuttavuuden ja hallinnollisen taakan vähentämistavoitteen näkökulmasta tulisi siten ensisijaisena keinona olla normaatiivisesti yhdenmukaistettu tiedonantovelvoite sukupuolijakaumasta. Tämä informointivelvoite sukupuolijakaumasta olisi todennäköisesti laajennettavissa ilman erityisiä hallinnollisia kustannuksia koskemaan myös toimivaan johtoon kuuluvien työntekijöiden sukupuolijakaumaa. Tämä lisäisi avoimuutta ja mahdollisuutta saada kuva yhtiön koko johdon sukupuolijakaumasta. Kun yhdeksi

¹ kts. esim. Branson, Douglas M, 2012, Initiatives to Place Women on Corporate Boards of Directors – A Global Snapshot. Journal of Corporation Law, 37. 4, s. 793-814.

² kts. SEC Regulation S-K, Item 407(c)(2)(vi), <http://www.sec.gov/rules/final/2009/33-9089fr.pdf>.

syyksi ja esteeksi naisten nousemiselle ylimpään johtoon johtokunnan jäseniksi on tutkimuksissa todettu naisten vähäinen edustus ja kokemus yhtiöiden ylimmässä johdossa, antaisi tämä informointivelvoite mahdollisuuden arvioida tosiasiallisen tasa-arvon toteutumista ja naisten mahdollisuutta saada johtokuntaan valittavalta henkilöitä edellytettyä kokemusta sekä kannustaisi yhtiöitä ottamaan entistä paremmin huomioon sukupuolten tasa-arvon myös toimivan johdon osalta.

Tasa-arvotavoitteen tukemiseksi yhteisöntasolla toteutettava lainsäädäntötoimenpide tulisi siten rajata yhdenmukaiseen sukupuolijakaumaa koskevaan raportointivelvoitteeseen ja mahdollisesti niihin periaatteisiin, joiden perusteella jäsennimitykset suoritetaan, siltä osin kuin yhtiön johto voi valintaperusteisiin vaikuttaa. Lainsäädäntötoimenpiteiden rajoittaminen yhdenmukaiseen raportointivelvoitteeseen olisi johdonmukainen yhtiöoikeudellisen avoimuutta tukevan tavoitteen ja hallinnollisen taakan vähentämistavoitteen kanssa. Yhdenmukainen raportointivelvoite yhdistettynä oletukseen pääomamarkkinoiden tehokkuudesta ja direktiiviluonnoksessa viitatuissa tutkimuksissa esitettyyn positiiviseen korrelaatioon sukupuolijakauman ja taloudellisen kehityksen välillä osaltaan tukisi tasa-arvotavoitteen mukaista kehitystä. Tätä toimintavaihtoehtoa ei ole kuitenkaan arvioitu yhtenä viitenä arvioiduista toimintavaihtoehtoisista.

Yhtiöoikeudellisen raportointivelvollisuuden johdonmukaisuuden takia mahdollinen tasa-arvotavoitteita tukeva yhtiöiden raportointivelvollisuus tulisi sisällyttää yhteisön yhtiöoikeuden kehittämistoimenpiteisiin, joissa yhtenä ulottuvuutena on avoimuuden tukeminen.

Tarkastusvirasto kiinnittää lisäksi huomioita siihen hyvään käytäntöön, että oikeusministeriössä on U-kirjeen valmistelussa kuultu laajasti sidosryhmiä.

2. YKSITYISKOHTAISET KOMMENTIT

Direktiiviluonnoksen 4 artiklassa toimintavelvoitteet eriytetään toimivaan johtoon kuulumattomien johtokunnan jäsenten ja toimivaan johtoon kuuluvan jäsenen valinnan välillä. Ottaen huomioon, että jäsenen valintaprosessissa on tapauskohtaisesti perusteltua painottaa monipuolista kokemusta erilaisissa tehtävissä ja eri organisaatioissa, niin erilaiset toimintavelvoitteet toimivaan johtoon kuulumattoman ja kuuluvan johtokunnan jäsenen välillä saattavat osaltaan vaikuttaa epätarkoituksenmukaisella tavalla nimitysperusteisiin ja johtaa toimivaan johtoon kuuluvien jäsenten valintaan, mikä ei ole hyvän hallintomallin tavoitteiden mukaista.

Direktiiviluonnoksen 4 artiklan 1 kohdassa asetetaan 40 prosentin raja-arvo aliedustetulle sukupuolelle. Asetettu raja-arvo huomioi naisten työllisyysasteen eron, vaikka EU-jäsenvaltioiden välillä on eroja naisten ja miesten osallistumi-

sesta työmarkkinoille. 40 % raja-arvo on alhaisempi kuin pääosin naisten osallistumisaste työmarkkinoille EU -alueella³.

Toimialojen välillä voitaneen arvioida kuitenkin olevan huomattavia eroja sukupuolijakaumissa. Tähän liittyviin mahdollisiin ongelmiin esitetyn ratkaisu (10 % yhtiökohtaisen raja-arvo) vaikuttavuudesta ei ole esitetty arvioita. Direktiiviluonnoksessa on asetettu tavoite lisätä huomattavasti naisten määrää yritysten johtokunnissa. Direktiiviluonnoksessa ei kuitenkaan ole esitetty vaikuttavuusarvioita tavoitellun huomattavan johtokuntarotaation vaikutuksista.

Direktiiviluonnoksen 4 artiklan 4 kohdassa määrätään veloitteesta antaa valitsematta jätetyn ehdokkaan pyynnöstä tiedot valinnan perustana olleista pätevyysvaatimuksista ja päätöksen perusteista. Ottaen huomioon, että pörssiyrityksillä, kuten muillakin yhtiöillä, on liikesalaisuuksiin liittyviä tekijöitä, jotka perustellusti vaikuttavat jäsenen valintaan, niin vaatimus päätöksen perusteiden antamisesta on kohtuuton eikä ole käytännössä toteutettavissa siten, että valintaa voitaisiin arvioida jälkikäteen objektiivisesti.

Direktiiviluonnoksen 4 artiklan 5 kohdassa asetetaan käännetty todistustaakka kun tosiseikkojen perusteella osoitetaan, että valitsematta jäänyt ehdokas on ollut yhtä pätevä kuin toista sukupuolta oleva nimitetty ehdokas. Ottaen huomioon, että käytännössä nimenomaisesti tosiseikkojen perusteella on mahdoton osoittaa valitsematta jääneen jäsenen olleen valittua pätevämpi, koska yhtiöillä on liikesalaisuuksiin liittyviä tekijöitä, jotka perustellusti vaikuttavat jäsenen pätevyysarviointiin, ja ottaen huomioon pätevyysarvioinnin objektiiviseen todennettuun jälkikäteiseen arviointiin liittyvät ongelma, on käännetty todistustaakka epätarkoituksenmukainen johdon valintaan liittyvä velvoite.

Direktiiviluonnoksen 4 artiklan 6 kohdan mukaan jäsenvaltiot voivat säätää, että tavoite ei velvoita julkisesti noteerattuja yhtiöitä, joissa aliedustetun sukupuolen osuus työntekijöistä on vähemmän kuin 10 prosenttia. Ottaen huomioon mm. seuraamusesimerkki jäsenen valinnan mitätöimisestä, niin prosenttirajaa koskevan sääntelyn tulisi olla yksiselitteistä. Mikäli päädytään määrittelemään tietty prosenttiraja, niin samanaikaisesti tulisi määrätä siitä, miten ja minkä hetken mukaan prosenttimäärä lasketaan. 10 prosentin yhtiökohtainen prosenttiraja on sinänsä epätarkoituksenmukainen suhteessa direktiiviluonnoksen tavoitteisiin. Direktiiviluonnoksen vaikutusarvioinnissa tulisi arvioida sitä, mikäli päädytään määräämään prosenttirajaan perustuvasta poikkeuksesta, tulisiko prosenttiraja laskea yhtiön henkilöstön sijasta yhtiön toimialan henkilöstöstä. Normatiivinen sääntely yhtiökohtaisen sukupuolijakauman merkityksestä valittaessa johtoon kuulumattomia jäseniä on esimerkki epätarkoituksenmukaisen yksityiskohtaisesta sääntelystä.

Direktiiviluonnoksen 5 artiklan 2 kohdassa julkisesti noteeratut yhtiöt veloitetaan antamaan toimivaltaisille kansallisille viranomaisille tietoa mm. johtokuntien sukupuolijakaumasta eriteltynä toimivaan johtoon kuuluviin ja kuulumat-

³ Vain Kreikassa, Italiassa ja Espanijassa naisten osallistuminen työmarkkinoille on 2002 jälkeen ollut alle 40 % kun se Suomessa 2011 oli 48 % (Eurostat Employment and unemployment (Labour Force Survey)).

tomiin johtokunnan jäseniin sekä toimenpiteistä, joita ne ovat toteuttaneet lähestyäkseen vahvistettuja tavoitteita, ja julkaisemaan nämä tiedot soveltuvas-
sa ja helposti saatavassa muodossa internetsivullaan.

Direktiiviluonnoksen toimenpiteiden vaikuttavuuden näkökulmasta ja hallinnon
kustannusten vähentämien näkökulmasta olisi perusteltua arvioida tulisiko ta-
sa-arvotavoitteisiin liittyvää informaatiota sisällyttää julkistettavaan tilinpäätök-
seen ja toimintakertomukseen siten, että sukupuolijakaumasta annettava in-
formaatio olisi jaoteltu toimialoittain. Mikäli sukupuolijakaumaa koskeva infor-
maatio julkaistaisiin tilinpäätösraportoinnin yhteydessä sen sijasta, että infor-
maatio annettaisiin kansallisille viranomaisille ja julkaistaisiin erillisenä infor-
maationa internetsivulla, olisi informaatio saatavissa määrämuotoisesti yhtei-
sön alueella. Tämä voisi osaltaan tukea tasa-arvotavoitetta ilman, että tästä
aiheutuisi merkittäviä hallinnollisia lisäkustannuksia suhteessa viranomaisille
annettavien tietojen keräämiseen ja erilliseen internetissä julkaisemiseen ver-
rattuna.

Sääntelyn johdonmukaisuuden näkökulmasta olisi perustua, että yhtiöiden eril-
lisestä lakisääteisestä julkistamisveloitteesta luovuttaisiin ja säädettäisiin si-
ten, että raportointi tapahtuisi tilinpäätösraportoinnin yhteydessä, jossa muu-
tenkin raportoidaan yhtiön johtoa koskevista tiedoista.

Yhtiöoikeudellisen raportointivelvollisuuden johdonmukaisuuden takia myös
mahdollinen tasa-arvotavoitteita tukeva raportointi tulisi sisällyttää avoimuutta
tukevaan yhteisön yhtiöoikeuden kehittämistoimenpiteisiin.

Direktiiviluonnoksen 6 artiklan 2 kohdassa esitetty seuraamusesimerkki jäse-
nen valinnan mitätöimisestä on kohtuuton ottaen huomioon, että yksittäisen
jäsenen pätevyysarviointi ei tosiasiaassa ole jälkikäteen todennettavissa ja ob-
jektivisesti arvioitavissa.

Pääjohtaja

Tuomas Pöysti

Tuloksellisuustarkastuspäällikkö Marko Männikkö