

Initiatiefwetsvoorstel Wet openbaarheid topinkomens (Wet Harrewijn)

Inleiding

De laatste jaren zijn de inkomens van het topkader van het Nederlandse bedrijfsleven een 'hot topic'. Zowel in de media als in nieuwe wet- en regelgeving is dit onderwerp veelvuldig aan bod gekomen.

In deze bijdrage bespreek ik het initiatiefwetsvoorstel Wet openbaarheid topinkomens (naar de indiener van het wetsvoorstel ook wel genoemd de Wet Harrewijn, hierna: het Wetsvoorstel) aan de hand van de volgende onderwerpen:

- a. de voorgeschiedenis van het Wetsvoorstel;
- b. recente ontwikkelingen op wetgevingsgebied met betrekking tot beloningen van bestuurders en leden van een toezichhoudend orgaan;
- c. de vraag of het Wetsvoorstel in de lijn van deze recente ontwikkelingen past; en
- d. de vraag of het Wetsvoorstel toegevoegde waarde heeft.

Ten tijde van het schrijven van dit artikel heeft de behandeling van het Wetsvoorstel in de Eerste Kamer nog niet plaatsgevonden.

Voorgeschiedenis van het initiatiefwetsvoorstel

Het Wetsvoorstel is ingediend op 12 december 2001 door de Kamerleden Harrewijn en Rosenmöller van GroenLinks. Na het overlijden van Harrewijn in 2002 heeft zijn partijgenoot Vendrik de verdediging van het Wetsvoorstel op zich genomen en na het vertrek uit de Kamer van Rosenmöller heeft mevrouw Verburg (CDA) in april 2005 zijn taak overgenomen.

Het Wetsvoorstel is een antwoord op de publieke discussies over de beloning van topfunctionarissen (waarbij het accent lag op de beloning van bestuurders), die door politici meer dan eens werd gekwalificeerd als 'exhibitionistische zelfverrijking'. Het Wetsvoorstel voorziet in een informatierecht van de ondernemingsraad met betrekking tot de hoogte en inhoud van de arbeidsvoorwaardelijke regelingen en afspraken per verschillende functiegroep van de in de onderneming werkzame personen en de bestuurders, en de vergoeding die wordt verstrekt aan de leden van het toezichhoudend orgaan.

Het Wetsvoorstel is geredigeerd als een wijziging in de Wet op de ondernemingsraden (WOR). Hoewel artikel 31 lid 1 WOR reeds voorzag in het recht op informatie die een ondernemingsraad redelijkerwijs nodig heeft voor de uitoefening van zijn taak, vonden de indieners het wenselijk de informatieplicht uit te breiden, omdat de ondernemer noch op basis van het financiële informatierecht (art. 31a WOR), noch op basis van het informatierecht over het sociaal beleid (artikel 31b WOR) gehouden was de ondernemingsraad 'stelselmatig op inzichtelijke wijze te informeren over

de ontwikkeling van de inhoud en de kosten van de arbeidsvoorwaarden per functiegroep'.¹

Vooruitlopend op de toekomst opperden de indieners in de memorie van toelichting de mogelijkheid dat dit informatierecht wellicht zou moeten worden omgezet in een advies of instemmingsrecht: 'Niet valt uit te sluiten dat in een later stadium ook gedacht moet worden aan een verdergaande positie van de ondernemingsraad ten aanzien van niet in een CAO-gereguleerde salaris- en/of arbeidsvoorwaardenregelingen. Te denken valt aan een advies- en/of instemmingsrecht.'²

Het eerste tekstvoorstel van het Wetsvoorstel had enkele punten die direct in het oog sprongen:

- het informatierecht gold voor alle ondernemingen waarin ten minste 50 personen werkzaam zijn;
- de arbeidsvoorwaarden voor bestuurders en leden van de toezichhoudende organen dienden per persoon inzichtelijk te worden gemaakt.

Het Wetsvoorstel stuitte bij de plenaire behandeling op de nodige bezwaren. De bezwaren waren voornamelijk gericht op de gevaren voor de bescherming van de privacy van de individuele bestuurders en leden van het toezichhoudende orgaan, en in het verlengde daarvan de gevolgen voor de MKB-ondernemingen en bedrijven met een directeur-groootaandeelhouder (veelal familiebedrijven). Bovendien rees de algemene vraag of het Wetsvoorstel zinvol was in het licht van de op handen zijnde evaluatie van de WOR, het wetsvoorstel openbaarmaking bezoldiging en aandelenbezit bestuurders en commissarissen van beursgenoteerde vennootschappen en de wijziging van de structuurregeling.

Ook na een nota van wijziging, waarin de vertrouwelijkheid van persoonsgegevens beter gewaarborgd werd omdat de ter beschikking te stellen informatie niet langer betrekking zou hebben op individuen, maar op een groep van minimaal vijf personen, kon het Wetsvoorstel niet rekenen op een meerderheid in de Tweede Kamer.³ Ook het kabinet bij monde van minister De Geus stond niet achter het Wetsvoorstel. De minister heeft echter wel namens de regering – naar aanleiding van een motie, ingediend door de Kamerleden Slob, Verburg en Van As – advies gevraagd aan de Sociaal-Economische Raad, die vervolgens op 19 december 2003 unaniem negatief heeft geadviseerd over het Wetsvoorstel. Toch heeft minister De Geus bij brief van 29 april 2004 laten weten het SER-advies naast zich neer te leggen en een handvat aan de indieners aangereikt op welke punten het Wetsvoorstel aangepast zou kunnen worden.⁴ Dit heeft geleid tot een tweede nota van wijziging, waarin (a) naast de hoogte en inhoud van de arbeidsvoorwaarden ook de

1. Kamerstukken II 2001/02, 28 163, nr. 3, p. 5.

2. Kamerstukken II 2001/02, 28 163, nr. 3, p. 7.

3. Kamerstukken II 2002/03, 28 163, nr. 10.

4. Kamerstukken II 2003/04, 28 163, nr. 14.

beloningsverhoudingen tussen de verschillende groepen in de onderneming dienen te worden belicht, ook in verhouding met de veranderingen ten opzichte van het voorgaande jaar, en (b) het Wetsvoorstel van toepassing werd verklaard op ondernemingen met 100 en meer werknemers.⁵ Een uitzondering is gemaakt voor besloten vennootschappen waarvan een natuurlijk persoon directeur-grootaandeelhouder is, en kleine en middelgrote rechtspersonen (art. 2:396 en 397 BW). Een derde nota van wijziging heeft het Wetsvoorstel verder verduidelijkt.⁶ Na de plenaire behandeling in mei 2005 is het Wetsvoorstel uiteindelijk op 2 juni 2005 door de Tweede Kamer aanvaard.

Het is overigens opmerkelijk dat minister De Geus in zijn brief aan de voorzitter van de Tweede Kamer van 29 april 2005,⁷ waarin hij de genomen en nog te nemen maatregelen met betrekking tot topinkomens opsomt, het Wetsvoorstel niet heeft genoemd.

Recente ontwikkelingen op wetgevingsgebied

Om een beeld te krijgen of, en zo ja, welke toegevoegde waarde het Wetsvoorstel heeft, is het noodzakelijk recente ontwikkelingen op wetgevingsgebied (chronologisch) op een rij te zetten. J.M. van Slooten geeft een soortgelijke opsomming.⁸ Hij legt de nadruk op de inhoud en de reikwijdte van de regelingen, terwijl ik in deze bijdrage het accent leg op de vraag of de regelingen voorzien in speciale rechten voor de ondernemingsraad.

Wet openbaarmaking bezoldiging en aandelenbezit van bestuurders en commissarissen van beursgenoteerde ondernemingen

Deze wet, die op 1 september 2002 in werking is getreden,⁹ voorziet in een regeling die beursgenoteerde ondernemingen ertoe verplicht de beloningen (periodiek betaalde beloningen, beloningen betaalbaar op termijn, zoals pensioenverplichtingen, uitkeringen bij beëindiging van het dienstverband, winstuitkeringen en bonussen) per individuele bestuurder en commissaris op te nemen in de jaarrekening. Deze wet is alleen van toepassing op beursgenoteerde vennootschappen en heeft derhalve een veel beperktere reikwijdte dan het Wetsvoorstel, dat immers geldt voor alle ondernemingen waar 100 of meer werknemers werkzaam zijn. De ondernemingsraad kan natuurlijk evenals ieder ander in het jaarverslag kennisnemen van de bezoldiging van de individuele bestuurder of commissaris, maar deze wet kent geen bijzondere rechten toe aan de ondernemingsraad.

5. Kamerstukken II 2004/05, 28 163, nr. 16.

6. Kamerstukken II 2004/05, 28 163, nr. 18.

7. Kamerstukken II 2004/05, 30 111, nr. 1.

8. J.M. van Slooten, *Loonmatiging aan de top: de mogelijkheden en beperkingen*, in: G. van Solinge, M. Holtzer & A.F.J.A. Leijten (red.), *Geschriften vanwege de Vereniging Corporate Litigation 2004-2005*, Deventer: Kluwer 2005, p. 262.

9. Stb. 2002, 225.

Code Tabaksblat

De Nederlandse Corporate Governance Code, zoals gepubliceerd op 9 december 2003 (de Code Tabaksblat), bevat in hoofdstuk II.2 bepalingen met betrekking tot de bezoldiging van bestuurders. De bepalingen zijn erop gericht het bezoldigingsbeleid binnen een onderneming inzichtelijker te maken. De Code Tabaksblat bevat geen bepalingen die zich specifiek richten op de informatievoorziening aan de ondernemingsraad. Een verklaring hiervoor is te vinden in de samenstelling van de Commissie Tabaksblat en het doel van de Code Tabaksblat: het vergroten van de transparantie binnen ondernemingen voor beleggers. Ook de Code Tabaksblat is in beginsel alleen van toepassing op beursgenoteerde ondernemingen.

Wet tot wijziging structuurregeling

De wet tot wijziging van de structuurregeling, die op 1 oktober 2004 in werking is getreden, introduceert een bepaling (art. 2:135 BW) die van toepassing is op alle naamloze vennootschappen. Naamloze vennootschappen dienen een beleid op te stellen met betrekking tot de bezoldiging van bestuurders. Dit bezoldigingsbeleid dient te worden vastgesteld door de algemene vergadering van aandeelhouders. Indien de vennootschap een ondernemingsraad heeft, wordt het beloningsbeleid schriftelijk en gelijktijdig met de aanbieding aan de algemene vergadering ter kennisneming aan de ondernemingsraad aangeboden. De bezoldiging wordt vastgesteld door de algemene vergadering van aandeelhouders, tenzij de statuten bepalen dat een ander orgaan de bezoldiging van bestuurders vaststelt.

Hoewel de wet tot wijziging van de structuurregeling het recht van de ondernemingsraad om kennis te nemen van het bezoldigingsbeleid regelt, kent hij de ondernemingsraad geen specifieke rechten toe als hij het niet met het bezoldigingsbeleid eens is.

Wetsvoorstel Wet medezeggenschap werknemers (WMW)

Het wetsvoorstel WMW, dat is opgesteld na de reeds eerder genoemde evaluatie van de WOR, voorziet in een wijziging van de WOR.¹⁰ Ook in dit wetsvoorstel is een artikel opgenomen dat de informatievoorziening over de beloningsverhoudingen van het bestuur van een rechtspersoon aan de ondernemingsraad regelt (art. 6:6 WMW). Artikel 6:6 WMW is van toepassing op alle ondernemingen waarin 100 of meer werknemers werkzaam zijn en die op grond van titel 9 Boek 2 BW volledig jaarrekeningplichtig zijn. Een uitzondering is gemaakt voor kleine en middelgrote rechtspersonen (art. 2:396 en 397 BW) en vennootschappen waarvan een natuurlijk persoon directeur-grootaandeelhouder is.¹¹

10. Kamerstukken II 2004/05, 29 818.

11. Kamerstukken II 2004/05, 29 818, nr. 3, p. 69.

Wetsvoorstel Harrewijn versus WMW

Een van de eerste vragen die zich opdringen bij het lezen van het Wetsvoorstel zoals aangenomen door de Tweede Kamer zijn: waarom bepleiten Kamerleden Vendrik en Verburg een initiatiefwetsvoorstel voor de wijziging van de WOR, terwijl er ook een wetsvoorstel dat ziet op de totale hervorming van de WOR, op stapel staat? Vervult het Wetsvoorstel zelf naast de WMW nog een zelfstandige rol?

Zowel het Kamerlid Vendrik als minister De Geus heeft getracht een antwoord hierop te geven. De verdedigers van het Wetsvoorstel hameren op het verschil tussen de WMW en het Wetsvoorstel. Daar waar het Wetsvoorstel spreekt over de hoogte en inhoud van arbeidsvoorwaarden én de beloningsverhoudingen tussen de verschillende groepen in de onderneming, alsmede de veranderingen ten opzichte van het voorafgaande jaar, spreekt de WMW louter over beloningsverhoudingen.

Het Wetsvoorstel zoekt aansluiting bij de WOR-plicht. In het eerste tekstvoorstel van het Wetsvoorstel gold het informatierecht immers voor alle ondernemingen waarin ten minste 50 personen werkzaam zijn. Later is deze grens verhoogd naar 100 of meer werknemers. De WMW zoekt aansluiting bij de externe jaarverslagleggingsplicht, maar ook in de WMW is dezelfde grens opgenomen (≥ 100 werknemers werkzaam).

Zowel het Wetsvoorstel als de WMW kent uitzonderingen voor de directeur-groootaandeelhouder en MKB-ondernemingen. Ik neem aan dat de uitzondering met betrekking tot de directeur-groootaandeelhouder in het Wetsvoorstel eveneens geldt voor zijn eventuele medebestuurders, zoals ook geregeld is in artikel 2:383 lid 1 BW.

Ook minister De Geus benadrukt deze overeenkomsten en verschillen. Bij nadere bestudering van hetgeen de minister tijdens de behandeling heeft gezegd, lijkt sprake te zijn van een innerlijke tegenstrijdigheid.¹² De minister benadrukt het inhoudelijke verschil tussen de hoogte en inhoud van arbeidsvoorwaardelijke regelingen enerzijds en beloningsverhoudingen anderzijds. De enige overeenkomst tussen beide begrippen is dat het in beide gevallen gaat om de op geld waardeerbare componenten van arbeidsvoorwaardelijke regelingen.

Vervolgens besteedt de minister aandacht aan de vergoedingen voor leden van toezichthoudende organen (die specifiek in het Wetsvoorstel worden genoemd). Deze vergoedingen kwalificeren niet als arbeidsvoorwaardelijke regelingen, omdat de leden van toezichthoudende organen niet in een arbeidsrechtelijke relatie tot de vennootschap staan. Nu deze vergoedingen ook worden genoemd in het Wets-

voorstel, gaat het volgens de minister over het totaal aan beloningsverhoudingen.

Nadat het Wetsvoorstel door de Tweede Kamer is aangenomen, heeft minister De Geus een vierde nota van wijziging op de Invoeringswet WMW ingediend.¹³ De indieners van het Wetsvoorstel dienen het wetsvoorstel zelf in de Eerste Kamer te verdedigen. Indien het Wetsvoorstel tot wet wordt verheven, zal het huidige artikel 6:6 WMW moeten worden aangepast en dat zal gebeuren in de Invoeringswet WMW. De regering heeft besloten tot een wijziging van de Invoeringswet WMW en niet tot een wijziging van de WMW zelf (dit is immers een wetsvoorstel ingediend door de regering en zal dan ook – ervan uitgaande dat het wetsvoorstel door de Tweede Kamer wordt aangenomen – door de regering in de Eerste Kamer worden verdedigd). Bij behandeling van de WMW en de Invoeringswet WMW zal op deze wijze rekening worden gehouden met de wetswijziging die de Wet Harrewijn met zich brengt.

Het Wetsvoorstel voorziet zelf in een bepaling voor de inwerkingtreding: 'met ingang van de derde kalendermaand na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin zij wordt geplaatst'.¹⁴

Conclusie

Het Wetsvoorstel past in de recente ontwikkelingen in de wetsgeschiedenis met het oog op het bevorderen van transparantie en grotere openbaarheid binnen ondernemingen. Het wetsvoorstel heeft in die zin toegevoegde waarde, dat de reikwijdte ruimer is dan bijvoorbeeld de Wet openbaarheid bezoldiging en aandelenbezit van bestuurders en commissarissen van beursgenoteerde ondernemingen, die immers louter op beursgenoteerde ondernemingen ziet.

Het door de indieners en de minister benadrukte verschil tussen de WMW en het Wetsvoorstel is in mijn ogen marginaal. Uiteindelijk lijkt het in beide gevallen te gaan om het totaal aan beloningsverhoudingen.

Aangezien het Wetsvoorstel zelf voorziet in een bepaling voor de inwerkingtreding, kan het zijn dat de Wet Harrewijn reeds in werking is getreden voordat de behandeling van de WMW en de Invoeringswet WMW is afgerond. De Wet Harrewijn zal in dit geval in korte tijd twee keer in werking treden: één keer als zelfstandige wijziging van de WOR en één keer als onderdeel van de WMW.

*Mr. K.N. Claassens
Stibbe*

12. Handelingen II 2004/05, p. 84-5040.

13. Kamerstukken II 2004/05, 29 945, nr. 10.

14. Kamerstukken II 2001/02, 28 163, nr. 2.