

Benoeming en beloning van de bestuurder

Een ondernemingsraad kan op verschillende manieren invloed uitoefenen op het bestuur en het toezicht binnen een onderneming. In de Wet op de Ondernemingsraden (WOR) wordt in dit verband aan de OR een aantal bevoegdheden toegekend. Uitgangspunt is dat de OR mag 'meepraten' of adviseren. De OR mag echter niet op de stoel van de bestuurder gaan zitten.

Adviesrecht benoeming bestuurder

De ondernemer moet de OR advies vragen over elk besluit tot benoeming van een bestuurder (art. 30 WOR). Dit advies moet de ondernemer vragen in de voorbereidende fase van de besluitvorming. Een OR moet namelijk in een zo vroeg mogelijk stadium worden geraadpleegd. Hoe eerder een OR over de vervulling van een vacature wordt geraadpleegd, des te waardevoller het advies van de OR kan zijn. In de praktijk is het dus handig om de OR bij een wervingsselectie in te schakelen of de OR advies te vragen over een profielschets. Overigens kan de OR tevens zijn standpunt kenbaar maken over de eisen die (volgens de OR) gesteld moeten worden aan een bestuurder aan de hand van het initiatiefrecht (art. 23 WOR).

Het begrip bestuurder

Maar wie is nu bestuurder? Dit wordt omschreven in artikel 1 lid 1 sub e WOR. Uit die definitie volgt dat niet alle leden van een raad van bestuur vallen onder de werkingssfeer van artikel 30 WOR. Zo vallen bijvoorbeeld interimmanagers er wel onder, maar overheidsbestuurders (ministers, burgemeester en wethouder) weer niet. Is de ondernemer een natuurlijk persoon en tevens zelf bestuurder van de onderneming, dan gaat artikel 30 WOR ook niet op, maar wordt dezelfde onderneming door een bedrijfsleider bestuurd, dan is artikel 30 WOR weer wel van toepassing.

Los van de vraag wie er bevoegd is tot het benoemen van de bestuurder, geldt dat het advies aan de OR altijd moet worden gevraagd door de bestuurder of medebestuurder. Die stuurt het advies dan vervolgens door aan degene die beslist over de benoeming.

Belang adviesrecht

Het adviesrecht van de OR is van groot belang bij de benoeming van de bestuurder. Immers, de bestuurder bepaalt het beleid, de werkverhoudingen en de sfeer binnen een onderneming. De bestuurder is dus van grote betekenis voor de werknemers. Het adviesrecht zorgt er voor dat de OR de besluitvorming over de benoeming van een bestuurder in redelijke mate kan beïnvloeden.

Degene die uiteindelijk de beslissing neemt over de benoeming, kan op deze manier het oordeel van de werknemers betrekken bij zijn besluit.

Daarbij is het wel van belang dat de OR op de juiste wijze gebruik maakt van zijn adviesrecht. Hierover bestond discussie in een zaak die aan de kantonrechter Zutphen werd voorgelegd. De centrale ondernemingsraad (COR) van een concern was naar de rechter gestapt om onder meer schorsing van de benoeming van twee bestuursleden (van de Raad van Bestuur) te vorderen. Volgens de COR was benoeming van de bestuurs-

Procedure in de praktijk

Hoe verloopt de adviesprocedure bij een op handen zijnde benoeming van een bestuurder in de praktijk? In deze procedure zijn in ieder geval de volgende stappen van belang:

- **Tijdig**
Van belang is dat de ondernemer het advies tijdig vraagt, zodat het advies van de OR nog van wezenlijke invloed kan zijn op het benoemingsbesluit. In de adviesaanvraag aan de OR moet de ondernemer ook de beweegredenen van het besluit vermelden.
- **Gegevens**
De OR moet zich een oordeel kunnen vormen over de voorgedragen persoon en zijn toekomstige functie. De ondernemer is dus gehouden om benodigde gegevens aan de OR te verstrekken (zoals bijvoorbeeld een CV).
- **Adviestermijn**
De wet noemt geen harde adviestermijn, maar de OR moet binnen een redelijke termijn adviseren. Wat al dan niet moet worden verstaan onder een 'redelijke termijn', is onder andere afhankelijk van het moment waarop de OR alle relevante gegevens heeft ontvangen en of de ondernemer een spoedeisend belang heeft.
- **Overleg**
Vervolgens vindt er eenmaal overleg plaats tussen de OR en de ondernemer.
- **Definitief besluit**
Nadat de OR advies heeft gegeven, neemt de ondernemer een definitief besluit. Dit besluit wordt schriftelijk medegedeeld aan de OR.



Foto: Shutterstock

Ook bij de benoeming van de bestuurder heeft de OR een adviesrecht.

leden nog helemaal niet aan de orde, omdat de COR daarover nog geen advies had uitgebracht. De COR had dit namelijk nog niet kunnen doen aangezien – zoals meerdere malen bij de ondernemer was aangegeven – er nog geen duidelijkheid bestond over de omvang van de toekomstige Raad van Bestuur, aldus de COR. De COR voerde onder meer aan dat artikel 30 WOR zich ertoe strekt dat de OR zich een beeld kan vormen over a. de voorgedragen persoon en b. in relatie tot de taken die hij/zij gaat uitoefenen.

Vast stond dat de COR met beide kandidaten had gesproken en de COR er (vooralsnog) vanuit moest gaan dat de Raad van Bestuur zou bestaan uit drie leden. De COR had dus in wezen kunnen adviseren over de vraag of de kandidaten competent waren voor het lidmaatschap van de Raad van Bestuur. De COR zag echter af van advisering. De kantonrechter leidde hieruit af dat het de COR niet zozeer ging om de koppeling van een persoon aan zijn taken, maar om invloed uit te oefenen op de samenstelling en/of de werkwijze van de Raad van Bestuur. Echter, dit laatste gaat het kader van artikel 30 WOR te buiten. De kantonrechter achtte het – gezien alle omstandigheden – niet aannemelijk dat in een bodemprocedure de benoemingen zouden worden

afgewezen en wees de vordering van de COR af. Het adviesrecht is dus belangrijk voor de OR, maar heeft ook grenzen en mag alleen worden gebruikt voor het in de wet verwoorde doel, namelijk toetsen of de kandidaten al dan niet geschikt zijn.

Verstrekken van gegevens

Op basis van de wet dient de ondernemer aan de OR gegevens te verstrekken over de te benoemen persoon, zodat de OR zich een oordeel kan vormen over deze persoon. Deze gegevens zijn vaak persoonlijk van aard (bijvoorbeeld het CV). De ondernemer legt de OR daarom vaak een geheimhoudingsplicht (artikel 20 WOR) op, voordat hij de gegevens aan de OR verstrekt.

Wel advies, geen beroep

Indien een bestuurder wordt benoemd in afwijking van het advies van de OR, is de ondernemer niet verplicht om de uitvoering van het besluit op te schorten. De OR heeft ook geen beroepsrecht. Het was in eerste instantie wel de bedoeling om de OR een beroepsrecht toe te kennen in het kader van de benoeming. Dit is uiteindelijk nooit tot stand gekomen. Het kabinet was namelijk van mening dat een beroepsrecht van de OR tegen een besluit tot benoeming van een bestuurder in de praktijk niet goed zou kunnen werken. De overweging was dat de Ondernemingskamer niet goed kan beoordelen of een bepaalde persoon al dan niet geschikt zou zijn voor de functie van bestuurder. Aanbeveling was dan ook de uiteindelijke verantwoordelijkheid voor een bestuurdersbenoeming bij de verantwoordelijke organen zelf te laten. Echter, indien een besluit tot benoeming is genomen zonder dat de ondernemer advies heeft gevraagd aan de OR, of als de adviesprocedure op onjuiste wijze is gevolgd of aan de OR onjuiste/onvolledige informatie is

tip

GOEDE VERHOUDINGEN

Blijf als ondernemingsraad en ondernemer met elkaar in gesprek en probeer de verhoudingen goed te houden. De bestuurder is de spil van het bedrijf en de achterban is in belangrijke mate afhankelijk van het beleid dat door de bestuurder wordt gevoerd.

verstrekt, dan kan de OR naleving van de WOR verdienen op basis van de algemene geschillenregeling (art. 36 WOR).

Informatierecht bij beloning

De afgelopen jaren zijn de beloningen van sommige (top)bestuurders hard gestegen. Het kabinet kan geen invloed uitoefenen op de hoogte van de salarissen van de bestuurders van particuliere bedrijven, maar wil grote verschillen tussen beloningen van de gewone werknemer en bestuurders tegengaan door de OR een grotere rol hierin te geven. Hiervoor is een aanpassing van de wet noodzakelijk.

Thans heeft de OR, naast het adviesrecht over benoeming van de bestuurder, ook invloed op de beloning. Dit is mogelijk door de Wet Harrewijn die in 2006 werd ingevoerd. De Wet Harrewijn gaf een OR een informatierecht over beloningsverhoudingen (art. 31d WOR). Dit houdt in dat de bestuurder schriftelijk informatie over de hoogte en de inhoud van de arbeidsvoorwaardelijke regelingen van werknemers aan de OR moet verstrekken (rapportageverplichting). Het informatierecht heeft dus niet alleen betrekking op de hoogte van de beloningen, maar ook op de inhoud van de afspraken hierover. Denk daarbij aan een winstdeling, bonussen of een vertrekregeling. De ondernemer moet de OR daarbij inzicht geven in de wijze waarop de percentages arbeidsvoorwaardelijke regelingen en afspraken per groep binnen de onderneming zich verhouden tot elkaar en tot een jaar eerder. Op deze manier zal de informatie op toegankelijke wijze inzicht moeten geven in de inkomensontwikkeling ten opzichte van het voorgaande jaar en tussen de verschillende groepen werknemers. Overigens is de ondernemer ook gehouden om de OR tussentijds over belangrijke wijzigingen te informeren. Bijvoorbeeld in het geval dat er een nieuwe bestuurder aantreedt, sprake is van een reorganisatie of een andere (ingrijpende) wijziging in de organisatie, waarbij eventueel afspraken over beloningen worden gemaakt. Dit informatierecht is alleen van toepassing op 'grote' organisaties, waar ten minste honderd personen werkzaam zijn.

Informatieplicht

Het kabinet wil deze regeling echter aanpassen, zodat de OR een grotere rol krijgt bij het bepalen van de hoogte van salarissen van bestuurders. Het kabinet wil dat vorm geven door bedrijven met vijftig werknemers of meer verplicht verantwoording te laten afleggen over wat bestuurders verdienen ten opzichte van de gewone werknemers. De verhouding tussen het salaris van de bestuurders en de gewone werknemers moet dan verplicht worden voorgelegd aan de OR. Het kabinet wil hiermee meer 'openheid' en 'discussie binnen een onderneming over de soms scheve verhoudingen binnen een bedrijf' bereiken.

De verwachting is dat het kabinet de WOR zodanig zal aanpassen dat er jaarlijks verplicht een gesprek plaatsvindt tussen de bestuurder en de OR over de ontwikkeling van de beloningsverhoudingen, inclusief die van het

tip PROFIELSCHETS

Het kan voor een OR van belang zijn om de ondernemer afspraken te maken over het opstellen van een profielschets. In de rechtspraak is uitgemaakt dat indien de ondernemer een afspraak hierover niet maakt en toch een bestuurder benoemt, die benoeming onrechtmatig is.

bestuur. Het gesprek over de beloningsverhouding is momenteel een mogelijkheid op basis van de wet, maar dat wordt dus een verplichting. Het kabinet wil – in combinatie met de informatieverplichting – een discussie over beloningsverhoudingen op gang brengen. Het is mogelijk dat de OR de achterban raadpleegt. Op deze wijze creëert de OR draagvlak voor zijn opstelling in het gesprek met de bestuurder.

Op 20 juni 2014 heeft ook de Europese Commissie voorstellen gedaan ten aanzien van onder meer de transparantie van het beloningsbeleid en de individuele beloning van bestuurders. Het is nu wachten tot al die voorstellen leiden tot een daadwerkelijke aanpassing van de WOR, zodat de OR een grotere rol krijgt bij het beloningsbeleid van bestuurders.

Conclusie

Op basis van de wet heeft de OR mogelijkheden om invloed uit te oefenen bij de benoeming en beloning van het bestuur/bestuurders. Bij de benoeming van bestuurders is de ondernemer verplicht om de OR advies te vragen. Ook moet de ondernemer gegevens over de te benoemen persoon verstrekken zodat de OR zich een goed beeld kan vormen over deze persoon. Wel is het zo dat de OR binnen de kaders van de wettelijke bevoegdheden moet blijven.

Ook op het gebied van de beloning van bestuurders heeft de OR invloed. Thans geldt bij grotere organisaties een informatierecht over beloningsverhoudingen binnen het bedrijf, maar het kabinet wil de wet dusdanig aanpassen dat de OR een grotere rol krijgt. Deze aanpassing ziet op een jaarlijks verplicht overleg tussen OR en bestuurder over de beloningsverhoudingen. Een en ander moet gaan leiden tot meer transparantie in beloningsverhoudingen en bovendien meer discussie over soms scheve loonverhoudingen binnen bedrijven tussen de bestuurder en de 'gewone' werknemer. Een wetsvoorstel is hiertoe nog niet ingediend en het is nog onduidelijkheid wanneer een dergelijke aanpassing daadwerkelijk wordt doorgevoerd. Voor de ondernemer is het belang de ontwikkelingen in de gaten te houden: na aanpassing van de wet geldt immers een plicht voor de bestuurder om een gesprek te voeren met de OR over de ontwikkeling van de beloningsverhoudingen. ■

mr. M.L. Noordam, *De Clercq advocaten notarissen*, www.declercq.com

Wet: art. 30, 31d WOR

Jurisprudentie: Rb. Zutphen 20-06-2008, 335742 VV 08-38 (ECLI:NL:RBZUT:2008:BD4891)

Bron: TK 2013-2014, 33 111, nr. 67

De bronnen bij dit artikel zijn te raadplegen via www.loonzaken.nl