



Bestuurders en belonig

Paul A.M. Witteveen

Vereniging voor Arbeidsrecht, Amsterdam 27 januari 2011

INTRO

- tendens: reglementering/beteugeling
- aanleiding: excessen; perverse prikkels wegnemen
- insteek: openbaarmaking; normering
- vorm: zelfregulering (codes)



wettelijke regels

- toespitsen: bonus, ontslagvergoeding, managementparticipatie (privaat-(semi)publiek)



CODES

- Corporate Governance Code (CGC 03/08)
- beursvennootschappen
- ‘status’; bereik/richtsnoer
(2:391 BW; HR/OK (ABN AMRO, 2007))
- pas toe/leg uit; principles/bpb
- specifiek t.a.v. bonus/opties/aandelen, vergoeding
- 2008 (CGC): aanscherping
 - ulitimum remedium
 - claw back
- naleving?



DE WETGEVER (1)

Regels gericht op *transparantie*

- publicatieplicht individuele bezoldiging (2:383 c)
- beloningsbeleid door AvA (2:135; 2004)
- Harrewijn (2006)
- Wopt (2006)
- spreekrecht OR beloningsbeleid (juli 2010)



DE WETGEVER (2)

Regels gericht op *normering*, o.a.

- voorstel maximering ontslagvergoeding grootverdieners (75.000,--)
- fiscale wetgeving ('lucratieve belangen'; excessieve beloning)
- W.O Normering Publ. gefin T.l's (september 2010)



WNT (wetsvoorstel)

- 3 regimes (max; sectorplafond)
- Max. ontslagvergoeding
- Openbaarmaking individuele beloning (naam)
(geen privacyinbreuk)
- Overeengekomen hogere beloning/vergoeding → last tot terugvordering, dwangsom, eigen actie Minister/terugvorderbaar (staat)
- Eerbiedigende werking
- Bereik: (semi-)publieke sector



DE WETGEVER (3)

Regels ter facilitering *'inbreken'*

- Wetsvoorstel (20/9/2010): aanpassen/clawback
- Besluit beheerst beloningsbeleid Wft (i.w.)
 - Aanpassingsbevoegdheid
 - Aanpassingsplicht ('Groenink')
 - Terugvorderingsbevoegdheid
- Bereik: NV's/Banken/Verzekeraars;
- Onderwerp: bonus



ULTIMUM REMEDIUM/CLAWBACK

- CGC Frijns (2008)
 - Onbillijke uitkomsten/buitengewone omstandigheden
 - Clawback bij onjuiste grondslag

Taakstellend: ook voor bestaande overeenkomst

- Wetsvoorstel
 - Norm: naar maatstaven r&b onaanvaardbaar (2x)
 - Clawback-norm: onjuiste grondslag



KANTTEKENINGEN

- eerbiedigend (WNT) \leftrightarrow 'inbreken'
- de zware norm van 6:248
- discrepantie MvT
 - t.o.v. 6:248
 - t.o.v. recente rechtspraak (Stoof/Mammoet/258; ABN AMRO-zaken)
- geen aansluiting bij vennootschappelijke positie (2:8, Code-vormen)
- verhouding tot bestaande instrumenten



BESTAANDE INSTRUMENTEN

- clawback: bedrog/dwaling/onverschuldigde betaling
- aanpassing:
 - Eenzijdig wijzigingbeding (613)
 - Anders: 611 + Stoof/Mammoet
 - Sluitstuk: 6:248/258
 - 258 (niet kredietcrisis; risicosfeer)
 - 248 (Amsterdam: 'gedurfde' benadering)
- (les:) voorkómen door anticiperende afspraken



ONTSLAGVERGOEDING

- contractuele golden parachute's (het principe;)
- vergoeding en CGC-plafonds
- impact k.o-jurisprudentie op ontslagvergoeding bestuurder
- fiduciair \leftrightarrow arb. k.o.-bescherming (Rb Groningen: 22/12/2010)
- ontslagvergoeding bij directeur met aandelen



MANAGEMENT PARTICIPATIE ('MP')

- CGC: aandelenbezit: ter belegging lange termijn
- PCM-zaak (OK 2008: wanbeleid)
- structurering + uitvoering MP-regeling
 - alignment/conflict interest- bestuurstaak
 - envy-factor
 - selectieve deelneming
 - maximering/opbrengst/exit moment
- afzonderlijk of samenhang van factoren?



STELLINGEN/DISCUSSIE THEMA'S

- clawback bemoeilijkt finale kwijting bij vaststellingsovereenkomst?
- De nieuwe k.o-jurisprudentie biedt de bestuurder beter perspectief op hogere vergoeding?
- MP's behoeven – na PCM – nadere nomering/clausulering?

