



CURAÇAO

**Stichting Bureau Toezicht en
Normering Overheidsentiteiten**

Aan de Raad van Ministers
d.t.k.v. de Minister van Gezondheid, Milieu
en Natuur
Fort Amsterdam z/n
Alhier

Uw nummer (letter): 2012/030716 Uw brief van: 30 mei 2012 Ons nummer: Willemstad, 31 mei 2012

Onderwerp: Advies inzake voornemen tot (her)benoeming
statutair directeur Selikor N.V. (art. 8 en 9, AB
2009 no. 92) Afd:

Bijlagen:

1 Grondslag

De openbare rechtspersoon het Land Curaçao is met inachtneming van artikel 4 van de Verordening corporate governance (A.B. 2009 no. 92), een schriftelijke overeenkomst aangegaan ingaande 1 mei 2012, met een bij Landsbesluit d.d. 23 mei no. 12/2799 - no. 2012/13836 aangewezen deskundige organisatie zijnde de Stichting Bureau Toezicht en Normering Overheidsentiteiten (SBTNO).

Uitgaande van de Verordening corporate governance alsook de bepalingen van de overeenkomst van opdracht, behoren tot de werkzaamheden van de adviseur corporate governance onder meer het ambtshalve of op verzoek van het Land Curaçao adviseren van de aandeelhouder, de Regering, de Raad van Ministers dan we Ministers aangaande het benoemen of ontslaan van bestuurders bij de vennootschappen of –stichtingen oftewel de overheidsentiteiten. Op basis hiervan heeft de Raad van Ministers (RvM), de SBTNO als adviseur corporate governance, bij besluit van de RvM d.d. 30 mei 2012, no. 2012/030716, ontvangen door de SBTNO op 30 mei 2012, voor advies benaderd inzake het voornemen tot (her)benoeming van de statutair directeur van Selikor N.V.

Op grond van artikel 9 van de Verordening corporate governance dient de adviseur corporate governance in dit kader, binnen 4 weken, te adviseren over de vraag of een voornemen tot benoeming dan wel ontslag van bestuurders aan de statuten van de vennootschap en aan de toepasselijke regels voldoet, waaronder de procedureregels en profielschets als bedoeld in artikel 8 van de Verordening en de bepalingen uit de Code Corporate Governance Curaçao (Code Corporate Governance). In het advies geeft de adviseur corporate governance gemotiveerd aan of er al dan niet zwaarwegende bezwaren zijn tegen het gemelde voornemen.

Als eerste wordt de Regering dan wel Raad van Ministers er hierbij wederom op gewezen dat aan de adviseur corporate governance voldoende tijd gegund moet worden om haar advies uit te brengen. De wettelijke termijn van 4 weken die aan de adviseur gegund is dient in acht te worden genomen opdat de adviseur deugdelijk kan adviseren. De Raad van Commissarissen, de aandeelhouder, de Regering dan wel de Raad van Ministers dienen het voorgaande in acht te nemen bij ieder procedure tot benoeming dan wel herbenoeming en de stukken tijdig aan de adviseur voor advies aan te bieden. Uit de aangeleverde stukken blijkt dat de benoeming met ingang van 1 juni 2012 dient te geschieden, daar de huidige overeenkomst met de directeur eind mei 2012 afloopt.



Niet anders kan worden gesteld dat de Raad van Commissarissen het gestelde in de brieven van 14 maart 2012 no. 2011/026638 en 18 januari no. 2012/003373 met betrekking tot contractsvoorwaarden directeurs en tijds benoeming en herbenoeming directeurs genoegzaam niet in acht hebben genomen.

2 Ontvangen en geraadpleegde documenten

- Besluit van de Raad van Ministers d.d. 30 mei 2012, no. 2012/030716 inzake (her)benoeming statutair directeur Selikor N.V.
- Brieven van de Raad van Commissarissen d.d. 28 mei 2012 en 29 mei 2012 met betrekking tot de (her)benoeming van de directeur van Selikor N.V. met de onderliggende stukken.
- Statuten van Selikor N.V. zoals vastgesteld op 21 juni 1999.
- Curriculum Vitae van de statutair directeur.

3 Toetsing procedureregels en profielschets.

Conform artikel 8 van de Verordening corporate governance meldt de Regering dan wel de Raad van Ministers het voornemen tot het vaststellen van de te hanteren profielschets en procedureregels bij een (her)benoeming of voordracht van een bestuurder aan de adviseur corporate governance.

Op grond van artikel 8 van de Verordening corporate governance dient de adviseur corporate governance in dit kader, binnen 4 weken na ontvangst van de melding, te adviseren over de vraag of het voornemen waarop de melding betrekking heeft in overeenstemming is met de Code Corporate Governance.

In het advies geeft de adviseur corporate governance gemotiveerd aan of er al dan niet zwaarwegende bezwaren zijn tegen het gemelde voornemen.

Uit het schrijven van de Raad van Commissarissen d.d. 28 mei 2012 volgt dat de herbenoeming met name wordt ingegeven door het feit dat indien niet tot een herbenoeming zou worden overgegaan een bepaalde schadevergoeding aan betrokkene zou moeten worden betaald, hetgeen niet wenselijk wordt geacht en er derhalve geen andere mogelijkheid is dan om betrokkene her te benoemen. In een aanvullend schrijven geeft de Raad van Commissarissen een nadere motivering voor de herbenoeming stellende dat het bedrijf in 2011 winst heeft gemaakt en er uit verrichte onderzoeken is gebleken dat er zich binnen het bedrijf geen ongeregelheden hebben voortgedaan. De Raad vervolgt door te stellen: "Aangezien - en niettegenstaande het feit dat - het functioneren van de directeur niet aan een formele evaluatie onderworpen is geweest, is er naar het oordeel van de RvC op voorgaande gronden geen rechtsgeldige reden om het directeurschap van betrokkene te beëindigen".

Uit de met betrokkene gesloten overeenkomst blijkt niet dat betrokkene onvoorwaardelijk recht zou hebben op een verlenging op straffe van een schadevergoeding zoals de Raad van Commissarissen in hun schrijven doet voorkomen. Indien de Raad van Commissarissen dan wel de Algemene Vergadering van Aandeelhouders tijdig en met in achtneming van de bepalingen van de overeenkomst met betrokkene hadden gehandeld, zou indien daar toe redenen zijn de overeenkomst niet verlengd hoeven te worden nog enige vergoeding moeten worden uitgekeerd. De bepalingen van de overeenkomst geeft immers de mogelijkheid om de overeenkomst niet te verlengen op grond van een zeker handelen dan wel nalatigheid van de directeur.



Conform artikel 4.2 van de Code Corporate Governance is de Regering dan wel de Raad van Ministers en in het verlengde hiervan ook de Raad van Commissarissen gehouden zorg te dragen voor een (her)benoemingsprocedure voor bestuurders als mede de periodieke beoordeling van bestuurders en de rapportage hiervan aan de algemene vergadering van aandeelhouders.

Uit de aangeboden stukken blijkt niet dat er voor de (her)benoeming een (her)benoemingsprocedure dan wel procedurerichtlijnen en criteria zijn opgesteld en vastgesteld.

Daarnaast geeft de Raad van Commissarissen aan dat de geen beoordeling van betrokkene heeft plaatsgevonden. Het had op de weg van de Raad van Commissarissen gelegen om het functioneren van betrokkene over het afgelopen jaar te beoordelen en een rapportage uit te brengen aan de algemene vergadering van aandeelhouders. Enig motivering voor het uitblijven van de beoordeling en het niet opstellen van een (her)benoemingsprocedure blijkt niet uit het schrijven van de Raad van Commissarissen noch het besluit van de Raad van Ministers.

In de aangeleverde stukken is voor de functie van directeur een functieprofiel aangetroffen. Uit de stukken blijkt echter niet dat het functieprofiel is vastgesteld en dat er een toetsing van betrokkene aan het functieprofiel heeft plaatsgevonden. Het feit dat betrokkene reeds als directeur heeft gefunctioneerd kan niet als reden worden opgeworpen om hem niet aan de al dan niet gewijzigde functieprofiel te toetsen.

Gelet op het voorgaande kan niet gesteld worden dat er gehandeld is in overeenstemming met o.a. artikel 4.2 van Code Corporate Governance en artikel 8 van Verordening corporate governance.

Gelet hierop deelt de adviseur corporate governance de Raad van Ministers mede dat er zwaarwegende bezwaren zijn tegen de (niet) gehanteerde procedureregels.

De adviseur corporate governance adviseert de Regering, de Raad van Ministers en in het verlengde hiervan de Raad van Commissarissen om ook voor herbenoemingen deugdelijke procedureregels op te stellen, een functieprofiel vast te stellen, de kandidaat te toetsen conform de procedureregels en aan de functieprofiel alsmede zorg te dragen voor een deugdelijke beoordeling van de kandidaat.

4 Toetsing voornemen tot benoeming bestuurder

Conform artikel 9 van de Verordening corporate governance meldt de regering dan wel de Raad van Ministers het voornemen tot de benoeming of voordracht schriftelijk en gemotiveerd aan de adviseur corporate governance. In het advies geeft de adviseur corporate governance gemotiveerd aan of er al dan niet zwaarwegende bezwaren zijn tegen het gemelde voornemen.

Bij besluit van de Raad van Ministers d.d. 30 mei 2012 , no. 2012/030716 heeft de Raad van Ministers het voornemen tot (her)benoemen van de statutair directeur Selikor N.V. aan de adviseur gemeld e.e.a. zoals voorgesteld door de Raad van Commissarissen bij brief d.d. 28 mei 2012.

Op grond van de informatie uit de aangeleverde Curriculum Vitae van betrokkene blijkt dat betrokkene beschikt over de minimale vereiste opleidingsniveau en aantal relevante ervaringsjaren zoals gesteld in het functieprofiel. Uit de summiere motivering van de Raad van Commissarissen zou geconcludeerd kunnen worden dat geen sprake is geweest van taakverwaarlozing zijdens betrokkene en gelet hierop er geen redenen zijn om hem niet voor een herbenoeming in aanmerking te laten komen. Het bedrijf heeft in het boekjaar 2011 winst geboekt. Gesteld kan worden dat betrokkene in voldoende mate voldoet aan de opgestelde functieprofiel.



Op grond van het voorgaande kan tevens worden gesteld dat betrokkene de taken en werkzaamheden kan verrichten zoals vervat onder het kopstuk 3 “Het bestuur” van de Code Corporate Governance (AB 2009 no. 96).

Conform de memorie van toelichting bij artikel 8 en 9 van de Verordening wordt met deze bepalingen beoogd te voorkomen dat ongekwalificeerde personen zullen worden voorgedragen of (her)benoemd als bestuurders. Over de voorgenomen voordracht of (her)benoeming zal door de adviseur corporate governance in deze marginaal worden geadviseerd. Met andere woorden indien een ongeschikte dan wel ongekwalificeerde kandidaat dan wel een kandidaat die in zekere mate niet voldoet aan de functieprofiel wordt voorgedragen dan wel benoemd zal de adviseur oordelen dat hiertegen zwaarwegende bezwaren zijn. Echter ook indien de procedurevoorschriften dan wel de wettelijke en statutaire bepalingen niet in acht zijn genomen kan de adviseur oordelen dat er zwaarwegende bezwaren zijn.

Nu de te (her)benoemen kandidaat genoegzaam aan de functieprofiel voldoet en gesteld kan worden dat hij de werkzaamheden en taken zoals vervat onder het kopstuk 3 “Het bestuur” van de Code Corporate Governance (AB 2009 no. 96) kan verrichten, acht de adviseur het niet naleven van procedureregels dan wel niet voldoen aan het gestelde in artikel 8 van de Verordening niet van doorslaggevende aard om tot de slotconclusie te komen dat er zwaarwegende bezwaren zijn tegen de voorgenomen (her)benoeming.

5 Statutaire bepalingen en Code Corporate Governance

Tot slot vraagt de adviseur expliciet uw aandacht voor het gestelde onder de bepalingen 4.2 en 4.3 van de Code Corporate Governance. De Regering dan wel Raad van Ministers wordt geadviseerd om op korte termijn een entiteit op te richten zoals vermeldt in voornoemde bepalingen ter verrichting van de in voornoemde bepalingen vermelde taken.

Ook vraagt de adviseur uw dringende aandacht voor de aanpassing van de statuten van Selikor N.V. Uit onze beoordeling van de statuten van Selikor N.V. zoals bij de KvK geregistreerd blijkt dat deze nog niet zijn aangepast aan de bepalingen van de Code Corporate Governance. In dit kader verwijzen wij tevens naar de wettelijke verplichting gesteld in artikel 12, lid 2 van de Verordening corporate governance.

5. Conclusie en advies

- a. De Regering dan wel de Raad van Ministers wordt hierbij geadviseerd om in het vervolg het gestelde in artikel 8 van de verordening ook bij herbenoemingen in acht te nemen. De algemene vergadering van aandeelhouders dient alsnog het functieprofiel vast te stellen.
- b. De Regering dan wel de Raad van Ministers wordt hierbij geadviseerd om bij het melden van een voornemen aan de adviseur corporate governance rekening te houden met de termijn van 4 weken waar binnen de adviseur advies dient uit te brengen.
- c. De Regering dan wel de Raad van Ministers wordt hierbij geadviseerd om uitvoering te geven aan het gestelde onder de bepalingen 4.2 en 4.3 van de Code Corporate Governance.



- d. De Regering dan wel de Raad van Ministers wordt hierbij geadviseerd om alsnog zorg te dragen voor de aanpassing van de statuten van Selikor N.V. met in achtneming van de bepalingen van de Verordening en Code Corporate Governance.
- e. Met betrekking tot de voorgenomen (her)benoeming van de directeur van Selikor N.V. zijn er geen zwaarwegende bezwaren.

De SBTNO
adviseur corporate governance

SBTNO Website