

Aan De Raad van Ministers
dtkv De Minister van Verkeer, Vervoer
en Ruimtelijke Planning
Dhr. E.W. Balborda
Seru Arrarat z/n
Alhier

Uw nummer (letter): 2015/005213 Uw brief van: 4 februari Ons nummer: 05032015.01 Willemstad, 5 maart 2015

Onderwerp: Benoeming van een kandidaat als interim-directeur
van N.V. Autobusbedrijf Curaçao (ABC)

Bijlagen:

1 Grondslag

De openbare rechtspersoon Curaçao is met inachtneming van artikel 4 van de Landsverordening corporate governance (P.B. 2014, no. 3 (G.T.)), een schriftelijke overeenkomst aangegaan ingaande 1 mei 2012, met een bij Landsbesluit no. 2012/13836 aangewezen deskundige organisatie zijnde Stichting Bureau Toezicht en Normering Overheidsentiteiten (hierna: SBTNO). Uitgaande van het gestelde in artikel 4 derde lid van de Landsverordening 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 wel de Ministers over de toepassing van de in het Landsbesluit Code Corporate Governance Curaçao (P.B. 2014, no. 4 (G.T.)) (hierna: de Code) en in de Landsverordening corporate governance opgenomen bepalingen.

Bij Besluit van de Raad van Ministers van 4 februari 2015 met zaaknummer 2015/005213, ontvangen op 6 februari 2015, is de adviseur benaderd met het verzoek om advies met betrekking tot het voornemen tot benoeming van een interim-directeur (bestuurder) van N.V. Autobusbedrijf Curacao (hierna: ABC).

2 Ontvangen en geraadpleegde documenten

- Besluit Raad van Ministers van 04 februari 2015 (zaaknummer 2015/005213);
- Brief van de Minister van Verkeer, Vervoer en Ruimtelijke Planning (hierna: de Minister) van 2 februari 2015 aan de Raad van Ministers met de voordracht (hierna: de Brief van de Minister);
- CV van de kandidaat;
- Statuten van ABC, laatstelijk gewijzigd op 12 november 1985; en
- Online uittreksel van het Handelsregister van de Kamer van Koophandel van Curaçao van ABC van 3 maart 2015.

3 Melding aan de adviseur

Bij Besluit van de Raad van Ministers van 4 februari 2015 (zaaknummer 2015/005213) is het voornemen tot de benoeming van een kandidaat tot interim-directeur (bestuurder) aan de adviseur gemeld. Anders dan het besluit van de Raad van Ministers, de Brief van de Minister en het CV van de kandidaat zijn er in de omslag geen nadere onderliggende documenten, waaronder de gehanteerde profielschets en de werving- en selectieprocedure aangetroffen.

4 Toetsing procedureregels en profielschets bestuurder

In overeenstemming met artikel 9 lid 1 van de Landsverordening corporate governance dient de verantwoordelijke minister het voornemen tot de benoeming of voordracht tot benoeming van een bestuurder schriftelijk en gemotiveerd aan de adviseur corporate governance te melden, indien hij beslist of meebeslist over een dergelijke benoeming of voordracht.

Op grond van artikel 9 leden 2 en 3 van de Landsverordening corporate governance dient de adviseur corporate governance in dat kader te adviseren over de vraag of een voornemen tot benoeming of voordracht tot benoeming van een bestuurder voldoet aan de statuten van de betreffende vennootschap en aan de toepasselijke regels, waaronder de procedureregels en de profielschets zoals bedoeld in artikel 8 lid 1 van de Landsverordening corporate governance en aan de Code. In dat advies geeft de adviseur gemotiveerd aan of er al dan niet zwaarwegende bezwaren zijn tegen het gemelde voornemen.

De adviseur heeft reeds in zijn schrijven d.d. 6 december 2011 met kenmerk 11/1153C/JH gesteld dat de procedure om te komen tot een interim-directeur zonder een open sollicitatie dan deugdelijke headhunting niet voldoet aan de daaraan te stellen eisen inzake openbaarheid en transparantie en derhalve niet in overeenstemming is met de Landsverordening corporate governance en de Code. In het verlengde daarvan is vervolgens wederom in de door de adviseur uitgebrachte advies d.d. 17 februari 2013 (nummer: 17022013.02) m.b.t. het voornemen om bij de Refineria di Korsou N.V. een interim-directeur te benoemen, alsmede het advies d.d. 4 maart 2013 (nummer: 0403012.01) m.b.t. het voornemen om bij de Stichting Gaming Control Board een interim-directeur te benoemen benadrukt dat dit niet in overeenstemming is met de Landsverordening en de Code.

In recentere adviezen van 15 april 2014 (nummer: 15042014.05) betreffende Stichting Instituto Nashonal di Deporte Korsou en 10 juni 2014 (nummer: 10062014.01) betreffende Curaçao Investment & Export Development Foundation i.o. alsmede het advies van 28 juli 2014 (nummer: 28072014.01) betreffende Buskabaai N.V. heeft de adviseur dit wederom onder de aandacht van de Raad van Ministers gebracht.

De adviseur heeft in voornoemde adviezen de Regering onomstotelijk medegedeeld dat tegen de voorgenomen procedure en benoeming van een interim-directeur zwaarwegende bezwaren zullen zijn bij een niet toereikende motivering, het ontbreken van een profielschets en transparante procedure e.e.a. gelet op het gestelde in artikelen 8 en 9 van de Landsverordening corporate governance.

Enige betoog dat de in artikel 8 van de Landsverordening Corporate Governance bedoelde procedure bij het benoemen van interim-directeuren dan wel interim-bestuurders niet aanhangig is, kan de adviseur niet volgen. Benadrukt wordt dat het Burgerlijke Wetboek en de Landsverordening corporate governance geen onderscheid maken in een tijdelijke benoeming van een bestuurder (op interim basis) dan wel de benoeming van een volwaardige (voltijdse) bestuurder. Ieder bestuurder die wordt benoemd, dient dan ook door de Minister met in achtname van de bepalingen van de Landsverordening corporate governance aan de adviseur te worden gemeld.

Ook een betoog dat het op de weg van de adviseur ligt om (slechts) te toetsen of het tot de benoeming bevoegd orgaan in alle redelijkheid tot een onderhavige beslissing kan komen, vindt geen steun in de Landsverordening corporate governance.

Ten behoeve van ieder bestuurder dient onder andere een profielschets te worden aangeleverd waaraan de adviseur conform artikel 9 van de Landsverordening corporate governance de kandidaat aan dient te toetsen. Ook de gehanteerde werving- en selectieprocedure dan wel procedureregels dienen aan de adviseur te worden gemeld opdat de adviseur daaraan kan toetsen zoals gesteld in artikel 9 tweede lid van de Landsverordening corporate governance. Zoals reeds eerder gesteld in onder meer het advies van Kompania di Petrolí i Gas Kòrsou N.V. van 9 oktober 2014 (nummer: 09102014.01), kan de toetsing van een kandidaat bestuurder niet slechts op grond van het CV van een kandidaat plaatsvinden.

Zoals eveneens gesteld in onder meer het voornoemd advies van Kompania di Petrolí i Gas Kòrsou N.V. rechtvaardigt het stellen dat er sprake is van een spoedeisend karakter het ontbreken van de nodige motivering, de onderliggende documenten en de wettelijke vereisten niet. Het voorgaande brengt niet met zich mee dat er in bijzondere gevallen, waarbij er een spoed voorziening dient te worden getroffen om in het bestuur te voorzien, gemotiveerd van de reguliere procedure van een open werving- en selectie procedure kan worden afgeweken.

De adviseur heeft in zijn eerdere adviezen aangegeven, dat zulks een afwijking mogelijk is mits deugdelijk gemotiveerd, waarbij de dan gehanteerde afwijkende procedure en de profielschets aan de adviseur wordt aangeboden. Tevens heeft de adviseur in de eerdere adviezen geadviseerd dat bij het afwijken van een open werving- en selectieprocedure de kandidaat aan een onafhankelijk assessment onderzoek moet worden onderworpen. Verwezen wordt naar het advies inzake benoeming van de interim-directeur bij CINEX d.d. 23 juli 2014, nummer 23072014.01.

Zoals reeds gesteld heeft de adviseur bij de stukken geen profielschets aangetroffen nog de gehanteerde procedure dan wel procedureregels, waardoor er niet voldaan is aan het gestelde in artikel 9 van de Landsverordening corporate governance.

5 Toetsing voornemen tot benoeming bestuurder

In de brief van de Minister d.d. 2 februari 2015 aan de Raad van Ministers wordt het volgende gesteld:

Bij de naamloze vennootschap N.V. Autobusbedrijf Curacao die onder mij als Minister van Verkeer, Vervoer en Ruimtelijke Planning ressorteert, is een directiefunctie, vanwege het overlijden van dhr. R. Poulina vacant geworden. In het belang van de continuïteit van de onderneming van voornoemde vennootschap, en in verband met de rust en de stabiliteit is het noodzakelijk om op korte termijn een persoon te belasten met de tijdelijke vervulling van de werkzaamheden van de statutair-directeur. Ter tijdelijke vervulling van deze functie, draag ik hierbij mevrouw [REDACTED] voor.

Ingevolge artikel 6, zesde lid van de statuten van de onderhavige vennootschap, zal een persoon die door de AvA wordt aangewezen tijdelijk met het bestuur worden belast.

Bijgesloten treft u haar curriculum vitae (cv) aan. Daaruit valt op te maken dat betrokkene voldoende kennis en ervaring heeft op het gebied van openbaar vervoer en als leidinggevende. Het ligt in de lijn der verwachting dat zij op grond daarvan een nuttige bijdrage kan leveren als tijdelijke statutair-directeur van de onderhavige vennootschap.

Gaarne verzoek ik u in te stemmen met mijn voornemen om mw. [REDACTED] te benoemen tot statutair-directeur van N.V. Autobusbedrijf Curaçao voor een periode van 1 maart 2015 tot en met 31 augustus 2015. Verder wordt aan de raad van commissarissen de opdracht gegeven om de contractvoorwaarden te onderhandelen, en deze voorwaarden ter goedkeuring voor te leggen aan de Vergadering van Aandeelhouders.

Ingevolge artikel 9 van de Eilandsverordening Corporate Governance (A.B. 2009, no. 92) dient dit voornemen eerst ter toetsing te worden voorgelegd aan de Adviseur Corporate Governance, te weten de Stichting Bureau Toezicht en Normering Overheidsentiteiten (SBTNO), alvorens het kan worden geconcretiseerd.

In het besluit van de Raad van Ministers van 4 februari 2015 (zaaknummer 2015/005213) staat het volgende vermeld:

Aan de adviseur Corporate Governance (SBTNO) ter toetsing van het voornemen tot benoeming van mw. [REDACTED] als interim-directeur van de N.V. Autobusbedrijf Curaçao (ABC).

Gelet op het gestelde in het besluit van de Raad van Ministers zijnde een voornemen tot benoeming van een interim-directeur en het gestelde in de Brief van de Minister het voornemen tot benoeming van een statutair-directeur dient de adviseur te adviseren met in achtneming van artikelen 8 en 9 van de Landsverordening corporate governance.

Het gemotiveerd schrijven van de Minister geeft aan dat er gegronde redenen zijn voor een spoedvoorziening. Tevens geeft de Minister enigszins gemotiveerd aan waarom de kandidaat geschikt wordt geacht voor de functie.

Uit het CV van de voorgedragen kandidaat blijkt ook het volgende:

- Betrokkene heeft onder andere een afgeronde WO opleiding planologie met als afstudeerrichting Planning van Bedrijven en Organisaties. Betrokkene is directeur van haar eigen consultantbureau en is voorheen hoofd geweest van [REDACTED] en [REDACTED].

Een profielschets waaraan deze geschiktheid is getoetst ontbreekt echter. Ook valt uit de Brief van de Minister niet te destilleren op welke wijze dan wel middels welke procedure de kandidaat is geworven en geschikt is bevonden. Dat er een assessment heeft plaatsgevonden zoals door de adviseur in haar eerdere adviezen is aangegeven, blijkt ook niet uit de stukken.

Vanwege het ontbreken van het voorgaande kan de adviseur het voornemen om deze kandidaat niet toetsen conform artikel 9 Landsverordening corporate governance. De adviseur kan daardoor niet anders stellen dat er zwaarwegende bezwaren zijn tegen de voorgenomen benoeming van de kandidaat als (interim-) bestuurder conform artikel 6 tweede lid van de statuten van ABC vanwege het ontbreken van een profielschets en de gehanteerde werving- en selectieprocedure dan wel procedureregels.

Volledigheidshalve wordt erop gewezen dat door het ontbreken van de profielschets, de werving- en selectieprocedure dan wel de procedureregels de adviseur niet toe komt aan de toetsing van de kandidaat. De adviseur doet dan ook geen uitspraak over de geschiktheid van de voorgedragen kandidaat.

6 Belasting persoon met de leiding

In zowel de voorlaatste alinea van de Brief van de Minister van 2 februari 2015 aan de Raad van Ministers als het besluit van de Raad van Ministers van 4 februari 2015 blijkt dat het voornemen bestaat om deze kandidaat als (interim-) directeur (bestuurder) te benoemen.

In tegenstelling daartegen is in de eerste alinea van de Brief van de Minister het volgende vermeld:

In het belang van de continuïteit van de onderneming van voornoemde vennootschap, en in verband met de rust en de stabiliteit is het noodzakelijk om op korte termijn een persoon te belasten met de tijdelijke vervulling van de werkzaamheden van de statutair-directeur. Ter tijdelijke vervulling van deze functie, draag ik hierbij mevrouw [REDACTED] voor. Ingevolge artikel 6, zesde lid van de statuten van de onderhavige vennootschap, zal een persoon die door de AvA wordt aangewezen tijdelijk met het bestuur worden belast.

Artikel 6 zesde lid van de statuten van ABC luidt als volgt:

In geval van ontstentenis of belet van een of meer directeuren zullen de overblijvende directeuren tijdelijk met het gehele bestuur belast zijn, terwijl bij ontstentenis of belet van alle directeuren, de persoon die door de vergadering van aandeelhouders zal worden aangewezen, tijdelijk met het bestuur zal zijn belast.

Artikel 6 zesde lid van de statuten van ABC geeft derhalve aan de AvA de mogelijkheid om in spoedgevallen een bijzondere voorziening te treffen om in de continuïteit van het bestuur te voorzien door een persoon aan te wijzen die tijdelijk belast wordt met de leiding. Het gaat hier niet om de benoeming van een tijdelijke statutair-directeur (bestuurder) conform de Landsverordening corporate governance dan wel artikel 6 eerste en tweede lid van de statuten van de ABC maar om een tijdelijke voorziening zoals de facto door de Minister in eerste instantie werd dan wel is beoogd.

Tegen zo'n aanwijzing en tijdelijke belasting van een persoon met het bestuur als bedoeld in artikel 6 zesde lid van de statuten van de ABC heeft de adviseur geen bezwaar.

7 Code Corporate Governance

Uit onze beoordeling van de statuten van ABC, zoals bij het Handelsregister van de Kamer van Koophandel van Curaçao geregistreerd, blijkt dat nog niet is voldaan aan de wettelijke verplichting om de statuten van ABC te wijzigen, opdat zij in lijn worden gebracht met de Code. Aan de Regering dan wel de Raad van Ministers dan wel de Minister wordt geadviseerd met verwijzing naar artikel 3 derde lid van de Landsverordening corporate governance te bewerkstelligen dat de statuten van ABC op korte termijn worden aangepast.

8 Conclusie en Advies

- De Minister, de Regering, dan wel de Raad van Ministers wordt hierbij geadviseerd om het gestelde in artikelen 8 en 9 van de Landsverordening corporate governance in acht te nemen en ook bij het voornemen tot benoeming van een interim-directeur (bestuurder) ook de gehanteerde profielschets en procedureregels aan de adviseur te melden.

Conform het Burgerlijke Wetboek en de Landsverordening corporate governance geen onderscheid maken in een tijdelijke benoeming van een bestuurder (op interim basis) dan wel de benoeming van een volwaardige+ (voltijdse) bestuurder. Ieder bestuurder die wordt benoemd, dient dan ook door de Minister met in achtneming van de bepalingen van de Landsverordening corporate governance aan de adviseur te worden gemeld.

- De adviseur heeft gelet op het ontbreken van de nodige profielschets, procedureregels dan wel de gevolgde procedure betreffende de voorgenomen benoeming van deze kandidaat als interim-bestuurder conform artikel 6 tweede lid van de statuten van ABC zwaarwegende bezwaren.

- Tegen een aanwijzing van een persoon en de tijdelijke belasting van deze persoon met het bestuur als bedoeld in artikel 6 zesde lid van de statuten van ABC heeft de adviseur geen bezwaar.

SBTNO

De adviseur corporate governance

SBTNO website

Adviseur Corporate Governance

