

Aan De Minister van Gezondheid, Milieu
en Natuur
Mevr. S. Camelia-Römer
Fort Amsterdam
Alhier

Uw nummers 2020/000498 Uw brieven van: 8 januari 2020 Ons nummer: 04022020.01 Willemstad, 04 februari 2020
(letters):
Onderwerp: Voornemen tot wijziging statuten FKA en
vaststelling profielschetsen
Bijlage(n):

1 Inleiding

Middels besluit van de Raad van Ministers van 8 januari 2020 met zaaknummer 2020/000498, ontvangen op 13 januari 2020, is het voornemen tot wijziging van de statuten van Fundashon Kuido di Ambulans (hierna: FKA) aan de adviseur gemeld. Tevens zijn de profielschetsen voor het bestuur en de raad van commissarissen ter toetsing aan de adviseur voorgelegd.

2 Ontvangen en geraadpleegde relevante documenten

- Besluit van de Raad van Ministers van 8 januari 2020 met zaaknummer 2020/000498;
- Memo van de Kabinetschef van de Minister van Gezondheid, Milieu en Natuur (hierna: de Minister) d.d. 6 januari 2020 inzake onder meer de toetsing door SBTNO van de conceptstatuten FKA gericht aan de Minister;
- Conceptstatuten FKA september 2019 (hierna: conceptstatuten);
- Profielschets bestuur FKA;
- Profielschets raad van commissarissen FKA;
- Statuten van FKA, laatstelijk gewijzigd op 3 december 2010; en
- Online uittreksel van het Handelsregister van de Kamer van Koophandel van Curaçao van FKA van 28 januari 2020.

3 Melding aan de adviseur

Zoals gesteld is middels besluit van de Raad van Ministers van 8 januari 2020 met zaaknummer 2020/000498, ontvangen op 13 januari 2020, het voornemen tot wijziging van de statuten van Fundashon Kuido di Ambulans (hierna: FKA) aan de adviseur gemeld. Tevens zijn de profielschetsen voor het bestuur en de raad van commissarissen ter toetsing aan de adviseur voorgelegd.

In het in de stukken aangetroffen memo van de kabinetschef van de Minister GMN van 6 januari 2020 wordt het advies van de adviseur van 26 november 2018 (nummer:26112018.01) aangehaald. In voornoemd advies stelde de adviseur gezien de ontstane situatie bij FKA, die toen zonder bestuursleden was, bij wijze van hoge uitzondering kon instemmen met de benoeming van de drie voorgedragen kandidaten (allen ambtenaar of een daaraan gelijkgestelde) als bestuursleden van FKA voor een periode van ten hoogste drie (3) maanden onder de nadrukkelijk voorwaarden dat binnen dit tijdsbestek:

- de statuten van FKA worden aangepast aan de Modelstatuten voor overheidsstichtingen conform het raad-van-commissarissen-model;
- profielschetsen alsmede de procedureregels worden opgesteld en vastgesteld voor de benoeming van de nieuwe bestuurders voor FKA conform het raad-van-commissarissen-model;
- op grond van de in het vorige punt bedoelde profielschetsen en procedureregels nieuwe bestuurders voor FKA worden geworven en benoemd.

Door diverse omstandigheden heeft het voorgaande tot op heden niet kunnen plaatsvinden en is de zittingsperiode voor de tijdelijke bestuursleden onlangs eveneens bij besluit van de Raad van Minister van 8 januari 2020 met zaaknummer 2020/000498 (nogmaals) verlengd tot 1 juli 2020.

4 Toetsing conceptstatuten FKA

Voor de toetsing van de conceptstatuten FKA zal als toetsingskader worden gebruikt de Landsverordening corporate governance, de Code en de Modelstatuten overheidsstichtingen Land Curaçao van 11 november 2011 (hierna: de Modelstatuten).

Conform artikel 3, derde lid, van de Landsverordening corporate governance bewerkstelligt de Minister, voor zoveel als dat mogelijk is, dat de vennootschap of stichting de principes en bepalingen van de Code naleeft.

Conform artikel 1 van de Code dienen de statuten van de vennootschappen en stichtingen zodanig te worden aangepast dan wel opgesteld dat alle bepalingen van de Code van toepassing verklaard kunnen worden. In ieder geval dient in de statuten van die overheidsentiteiten een verwijzing naar de Code te worden opgenomen alsook de verplichting om de bepalingen van de Code toe te passen, rekening houdend met de concrete omstandigheden van de vennootschap of stichting. Tevens is in genoemd artikel gesteld dat het toepassen van de bepalingen van de Code impliceert dat de statuten van de entiteiten moeten worden aangepast dan wel opgesteld conform het Raad van Commissarissen model en dus overeenkomstig de Modelstatuten.

Bij het opstellen van de Modelstatuten is bijzondere aandacht besteed aan de bepalingen van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, de Landsverordening corporate governance en de Code. Eveneens is rekening gehouden met de bijzondere plaats van overheidsstichtingen en overheidsvennootschappen binnen de Curaçaose maatschappij.

Vooropgesteld moet worden dat van de bepalingen van de Modelstatuten slechts in zeer uitzonderlijke gevallen mag worden afgeweken. Voor het afwijken, moet in ieder geval sprake zijn van een voldoende rechtvaardiging. Daarvoor zal doorgaans een deugdelijke motivering aan ten grondslag moeten liggen.

Gesteld worden dat de Conceptstatuten van FKA grotendeels gelijklopend zijn met de Modelstatuten voor overheidsstichtingen dan wel de bepalingen daarvan. De adviseur heeft de volgende opmerkingen:

Met betrekking tot de inleidende bepalingen van de conceptstatuten merkt de adviseur eerstens op dat deze niet goed zijn uitgelijnd (zoals overigens op meer plaatsen in de conceptstatuten)

De adviseur adviseert daarnaast om de definitie van Code als volgt te actualiseren:
 “Code: Het Landsbesluit Code Corporate Governance Curaçao, P.B. 2014, no. 4 (G.T.)”

Voor wat betreft de definitie van het Land in de inleidende bepalingen wordt geadviseerd om daarbij dezelfde definitie als in de geconsolideerde tekst van de Landsverordening corporate governance te hanteren, zijnde “de openbare rechtspersoon Curaçao”.

Bij artikel 1 lid 1 is bij de naam van de stichting “Fundashon Kuido di Ambulans Kòrsou” toegevoegd: ‘In het verkeer met het buitenland kan zij zich aanduiden in het Engels als “Foundation Ambulance Services Curaçao”. De adviseur heeft geen bezwaar tegen deze toevoeging.

Met betrekking tot artikel 2 lid 3 van de conceptstatuten merkt de adviseur op dat de daar opgesomde punten ondergebracht moeten worden bij (en deels overlappen met) artikel 4.

Met betrekking tot artikel 2 lid 4 merkt de adviseur op dat tussen ‘vennootschap’ en ‘overigens’ in plaats van een komma het woord ‘en’ moet worden geschreven.

In artikel 6 van de conceptstatuten wordt aangegeven dat het bestuur van de stichting bestaat uit een algemeen tevens medisch directeur en een financieel directeur. Een motivering voor aanstellen van twee directeurs bij FKA heeft de adviseur in de stukken niet mogen aantreffen. De adviseur merkt op dat gezien de aard en omvang van de bedrijfsactiviteiten van FKA niet kan worden ingezien waarom het bestuur naast een algemeen tevens medisch directeur ook een financieel directeur dient te hebben. FKA is geen financiële instelling noch een instelling met een aanzienlijk vermogen, die de benoeming van financiële statutaire bestuurder naast de algemene directeur rechtvaardigt. Stichtingen zoals CTB en SSC met ieder een groot financieel belang kennen ook slechts een eenkoppig bestuur. De enige overheidsentiteit die naast een algemeen directeur ook een financieel directeur heeft is IUH/Aqualectra, die qua aard omvang en risico's niet vergelijkbaar is met FKA. Geadviseerd wordt om het bestuur van FKA slechts te laten bestaan uit een Algemeen bestuurder met een medisch profiel. Onder de bestuurder kan een financieel manager komen te ressorten die verantwoordelijk is voor de financiële afdeling in de staande organisatie van FKA.

De adviseur heeft geen bezwaar tegen de aanpassing van artikel 9 lid 1 van de conceptstatuten, waarbij de maximale omvang van de raad van commissarissen expliciet wordt vastgesteld op vijf leden.

De adviseur heeft geen bezwaar tegen de aanvulling bij artikel 11 lid 9 ‘Onder schriftelijk wordt voor de toepassing van deze bepaling mede verstaan een elektronisch bericht’.

Met inachtneming van het voorgaande heeft de adviseur geen bezwaar tegen de conceptstatuten van FKA.

In het bijzondere geval van FKA, waarbij sprake is van tijdelijke bestuursleden die allen ambtenaar (dan wel daaraan gelijkgesteld) zijn kunnen deze bestuurders niet benoemd worden tot leden van de raad van commissarissen FKA. Hun benoeming is immers in strijd met artikel 9 lid 1 sub b juncto 4 lid 3 sub c van de statuten van FKA. Ingevolge artikel 4 Boek 2 BW en uitgaande van de modelstatuten alsmede de regelgeving van de corporate governance, dient in dit geval de wijzigingsakte van de statuten ook onder andere de namen van de eerste bestuurder/directeur en van de overige functionarissen, die er volgens de wet of de statuten moeten zijn te bevatten.

De Conceptstatuten omvatten nog geen namen van de leden van de raad van commissarissen en van de statutaire bestuurder van FKA. Ook zijn er geen CV's van de mogelijke leden van de raad van commissarissen en het bestuur samen met de procedureregels voor de werving en selectie van de bestuurder aangetroffen in de omslag. In lijn met de Landverordening corporate governance en Boek 2 BW dient te zijner tijd - voorafgaand aan het passeren van de wijzigingsakte van de statuten van de stichting - de door de Landsverordening corporate governance voorgeschreven meldingen gevolgd door de toetsing van de adviseur plaats te vinden.

Alvorens tot de statutenwijziging kan worden overgegaan dient de adviseur, derhalve gelet op het voorgaande en conform artikel 8 van de Landsverordening nog de te hanteren werving en

selectieprocedure voor de bestuurder voor advies te ontvangen. Vervolgens dient aan de adviseur gemotiveerd de melding te geschieden van de voorgenomen benoemingen van de leden van de raad van commissarissen en de bestuurder.

5 Toetsing profiel bestuur FKA

Op grond van artikel 8 van de Landsverordening corporate governance dient de adviseur corporate governance 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

Zoals gesteld bij de toetsing van de conceptstatuten van FKA wordt geadviseerd om het bestuur van FKA te laten bestaan uit slechts de algemeen tevens medisch directeur. Overigens even kijkend naar het aangeleverde conceptprofiel van de financieel directeur met de beschreven resultaatgebieden en de plaats in de organisatie, zijnde hiërarchisch onder de leiding van de algemeen directeur vallend, onderstreept het feit advies van de adviseur dat een leidinggevende financiële persoon in de staande organisatie moet worden geplaatst.

De adviseur zal hieronder derhalve alleen het conceptprofiel van Algemeen tevens medisch directeur toetsen.

De profielschets voor een bestuurder dient zodanig te zijn opgesteld dat op grond van de daarin vermelde taken, bevoegdheden en verantwoordelijkheden alsmede de vereiste kennis en vaardigheden en benodigde competenties gekomen kan worden tot de selectie van een bestuurder die de taken en werkzaamheden kan verrichten zoals vervat onder hoofdstuk 3 “Het Bestuur” van de Code.

Als toetsingskader zal de adviseur het ‘Model profiel statutair directeur overheidsentiteit’ van 31 juli 2012 hanteren. Voornoemd modelprofiel is opgesteld met inachtneming van hoofdstuk 3 van de Code.

Gesteld kan worden dat het conceptprofiel van algemeen tevens medisch directeur onvoldoende in lijn met het Model profiel statutair directeur overheidsentiteit is opgesteld. De Minister wordt geadviseerd om het profiel van de algemeen directeur met een medisch profiel op te stellen conform het Model profiel statutair directeur, aangevuld dan wel aangepast met inachtneming van de voor FKA specifieke zaken en deze alsdan opnieuw ter toetsing aan de adviseur voor te leggen.

Bijzonderlijk wil de adviseur er op wijzen dat het bestuur verantwoording aflegt aan de raad van commissarissen over het door hem gevoerde beleid (rekening houdend met financiële, commerciële, technische, personele, informatiserings- en automatiseringsaspecten). Het bestuur verschaft de raad van commissarissen tijdig alle informatie die nodig is voor de uitoefening van de taak van de raad van commissarissen. De raad van commissarissen heeft tot taak toezicht te houden op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken in de vennootschap en de met haar verbonden onderneming en staat het bestuur met raad ter zijde.

Gelet op het feit dat het conceptprofiel van algemeen directeur tevens medisch onvoldoende in lijn is opgesteld met het Model profiel statutair directeur c.q. de Code (hoofdstuk 3), heeft de adviseur zwaarwegende bezwaren tegen de vaststelling het conceptprofiel van algemeen tevens medisch directeur.

Conform artikel 8 van de Landsverordening corporate governance dient naast een profielschets voor de bestuurder/directeur van FKA zoals gesteld tevens de wervings- en selectieprocedure voor de bestuurder/directeur van FKA te worden opgesteld en ter toetsing aan de adviseur te

worden aangeboden, alvorens de wervings- en selectie voor een nieuwe bestuurder/directeur wordt opgestart.

6 Toetsing profielschets raad van commissarissen FKA

Op grond van artikel 8 van de Landsverordening corporate governance dient de adviseur corporate governance 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.

Artikel 2.3 van de Code stelt het volgende met betrekking tot de deskundigheid en samenstelling van de raad van commissarissen. De raad van commissarissen dient zodanig te zijn samengesteld dat hij zijn taak naar behoren kan vervullen. Deze samenstelling dient te berusten op een bewuste keuze voor kwaliteit ter uitoefening van de toezichthoudende, goedkeurende en adviserende taken van de raad van commissarissen.

De raad van commissarissen stelt een profielschets op voor de leden van de raad van commissarissen van de overheidsentiteit. Ter zake van de gewenste grootte en samenstelling wordt rekening gehouden met de aard en de omvang van de overheidsentiteit en haar onderneming alsook de in dit kader gewenste deskundigheid en achtergrond van de commissarissen.

De profielschets dient onder andere een weerslag te zijn van de aard van de activiteiten, de internationalisatiegraad, de omvang en de specifieke risico's op middellange en lange termijn van de onderneming. Daarbij moet concreet rekening worden gehouden met de aard en omvang van de bedrijfsactiviteiten alsook de specifieke risico's van de desbetreffende overheidsentiteit.

Uit het bovenstaande volgt dat voor iedere afzonderlijke commissaris dan wel een groep van commissarissen een specifiek deskundigheidsprofiel dient te worden opgesteld en vastgesteld. De profielschets en de samenstelling dienen daarbij zo concreet mogelijk te worden opgesteld, zodat voorgedragen kandidaten daaraan kunnen worden getoetst.

De ter toetsing aangeboden profielschets van de raad van commissarissen van FKA is als volgt ingedeeld:

- Algemene vereisten raad van commissarissen FKA
 - 1 Algemene schets van het werkgebied
 - 2 Omvang van de organisatie en mogelijke risico's
 - 3 Omvang en samenstelling van de raad
 - 4 Algemene taken
 - 5 Persoonlijke voorwaarden en commitment
 - 6 Algemene vaardigheden
- Aanvulling op algemene eisen t.a.v. medisch expert
- Aanvulling op algemene eisen t.a.v. juridisch expert
- Aanvulling op algemene eisen t.a.v. lokaal openbaar bestuur expert
- Aanvulling op algemene eisen t.a.v. HR strategie expert
- Aanvulling op algemene eisen financieel expert
- Aanvulling op algemene eisen t.a.v. voorzitter RvC (rol te combineren met functie binnen de raad)

Met betrekking tot de algemene vereisten raad van commissarissen FKA wordt geadviseerd om bij onderdeel 2 'Omvang van de organisatie en risico's' de verwijzing naar de jaarrekening

2018, d.w.z. de eerste zin te schrappen. Voor het overige heeft de adviseur geen opmerkingen voor wat betreft de Algemene vereisten raad van commissarissen FKA.

Bij de aanvulling op de algemene eisen t.a.v. de medisch expert is in de eerste zin abusievelijk 'juridisch expert' beschreven.

Tot slot wordt geadviseerd om bij de aanvulling op de algemene eisen van alle profielen onder opleiding en ervaring op te nemen:

- Certificaat van de cursus Code Corporate Governance (binnen 6 maanden te halen).

Met inachtneming van het voorgaande heeft de adviseur geen zwaarwegende bezwaren tegen de vaststelling van de profielschets raad van commissarissen FKA.

7 Conclusie en Advies

- Met inachtneming van het voorgaande heeft de adviseur geen bezwaar tegen de conceptstatuten van FKA.
- In het bijzondere geval van FKA, waarbij sprake is van tijdelijke bestuursleden die allen ambtenaar (dan wel daaraan gelijkgesteld) zijn, wijst de adviseur erop dat ingevolge artikel 4 Boek 2 BW en uitgaande van de modelstatuten alsmede de regelgeving van de corporate governance, de wijzigingsakte van de statuten van FKA ook onder andere de namen van de eerste bestuurder/directeur en van de overige functionarissen, die er volgens de wet of de statuten moeten zijn, dient te bevatten.
- De Minister wordt geadviseerd om het voornemen van de nog te benoemen leden van de Raad van Commissarissen en bestuurder met de bijbehorende stukken aan de adviseur te melden e.e.a. conform het gestelde in dit advies.
- Gelet op het feit dat het conceptprofiel van algemeen directeur tevens medisch onvoldoende in lijn is opgesteld met het Model profiel statutair directeur c.q. de Code (hoofdstuk 3), heeft de adviseur zwaarwegende bezwaren tegen de vaststelling het conceptprofiel van algemeen tevens medisch directeur.
- De Minister wordt geadviseerd om het profiel van de algemeen directeur met een medisch profiel op te stellen conform het Model profiel statutair directeur, aangevuld dan wel aangepast met inachtneming van de voor FKA specifieke zaken en deze alsdan opnieuw ter toetsing aan de adviseur voor te leggen.
- Conform artikel 8 van de Landsverordening corporate governance dient naast een profielschets voor de bestuurder/directeur van FKA tevens de wervings- en selectieprocedure voor de bestuurder/directeur van FKA te worden opgesteld en ter toetsing aan de adviseur te worden aangeboden, alvorens de wervings- en selectie voor een nieuwe bestuurder/directeur wordt opgestart.
- Met inachtneming van het gestelde in dit advies heeft de adviseur geen zwaarwegende bezwaren tegen de vaststelling van de profielschets raad van commissarissen FKA.

SBTNO

De adviseur corporate governance

cc: Minister-President
Minister van Financiën