

# Onderzoek naar het verslag van de Raad van Commissarissen van Nederlandse beursfondsen

Oktober 2010

## Onderzoek naar het verslag van de Raad van Commissarissen van Nederlandse beursfondsen

### 1 Inleiding

Als gevolg van een aantal beursschandalen in de laatste decennia is de aandacht voor corporate governance in de afgelopen jaren sterk toegenomen. Met name het toezicht houden door commissarissen staat de laatste tijd volop in de belangstelling, zeker in situaties van instabiliteit zoals veroorzaakt door een mogelijke overname. De maatschappij lijkt steeds meer verantwoordelijkheid te leggen bij de Raad van Commissarissen. Aandeelhouders verlangen steeds meer een actieve en kritische houding van de commissarissen. De set noodzakelijke competenties voor commissarissen wordt steeds zwaarder.

Hoewel de omvang en de informatie in de jaarverslagen sterk zijn toegenomen geven de Raden van Commissarissen relatief weinig informatie over de wijze waarop zij hun toezichthoudende taak hebben ingevuld en uitgevoerd. De vraag rijst op welke wijze inzicht kan worden verkregen in de kwaliteit van het toezicht uitgeoefend door commissarissen. Het verslag van de Raad van Commissarissen zou hier een belangrijke functie in kunnen vervullen. Dat de praktijk nog veel ruimte voor verbetering laat zien blijkt uit het volgende citaat uit het Juryverslag 2009 van de FD Henri Sijthoff-Prijs:

*Het verslag van de Raad van Commissarissen is in veel gevallen nog onder de maat vanuit het perspectief van inhoudelijke toezichtinformatie. ... ..Diepgaand is het allemaal niet. Het verslag maakt doorgaans de indruk dat het niet door de commissarissen wordt geschreven, maar dat het een verplicht stuk is dat door de secretaris van de RvC van het desbetreffende bedrijf wordt gemaakt.*

Al met al geeft dit voldoende aanleiding om een onderzoek uit te voeren naar de verslagen van de Raden van Commissarissen 2009. Wij hebben ons hierbij gericht op de jaarverslagen van ondernemingen in de AEX, AMX en AScX met een *two-tier*-structuur. Ondernemingen met een *two-tier*-structuur kennen een afzonderlijke Raad van Commissarissen en een Raad van Bestuur. Ondernemingen met een *one-tier*-structuur kennen geen afzonderlijke Raad van Commissarissen en hun verslag is vaak geïntegreerd in dat van het totale bestuur, bestaande uit bestuurders met uitvoerende taken en bestuurders met toezichthoudende taken. Om die reden zijn de ondernemingen met een *one-tier*-structuur buiten de onderzoekspopulatie gehouden. In 2008 heeft het NIVRA een identiek onderzoek uitgevoerd. Verwezen wordt naar hoofdstuk 5 van het NIVRA-geschrift 78 *Het jaar 2007 verslagen*. Wij zullen in dit onderzoeksverslag waar mogelijk verwijzen naar de uitkomsten van dit door prof.dr. A de Bos RA, drs. H. Edelman en J. Scheffe RA destijds uitgevoerde onderzoek.

## 2 Regelgeving

### 2.1 Inleiding

In 1971 is de structuurregeling in de wet opgenomen en kregen ook de commissarissen een eigen positie in de wet. Hierdoor verschoof de traditionele rol van toezichthouders namens de aandeelhouders naar een afzonderlijk orgaan naast het bestuur.

De meeste Nederlandse beursgenoteerde ondernemingen geven vrij verhandelbare aandelen aan toonder of certificaten uit en bedienen zich van de rechtsvorm van NV. In het huidige ondernemingsrecht wordt in de afdelingen 5 en 6 BW 2 titel 4 (naamloze vennootschappen) aandacht besteed aan de Raad van Commissarissen.

Artikel 2:140 BW titel 4 geeft aan dat de Raad van Commissarissen tot taak heeft om toezicht te houden op het beleid van het bestuur en op de algemene gang van zaken in de vennootschap en de met haar verbonden ondernemingen. Verder staat de Raad van Commissarissen het bestuur met raad ter zijde. Bij de vervulling van hun taak richten de commissarissen zich naar het belang van de vennootschap. De Raad van Commissarissen bestaat uit één of meer natuurlijke personen. Als sprake is van een structuurvennootschap kent de raad tenminste drie leden.

Alleen bij een structuurvennootschap is een Raad van Commissarissen verplicht (art 2:158 BW titel 4). Veel Nederlandse beursgenoteerde ondernemingen worden niet aangemerkt als structuurvennootschap aangezien zij gebruik maken van de vrijstelling op grond van artikel 2:153, lid 3 b BW titel 4. Dit artikel houdt in dat zij door het internationale karakter van hun activiteiten worden aangemerkt als een internationale holding. Toch kennen alle statutair in Nederland gevestigde beursgenoteerde vennootschappen een Raad van Commissarissen, dit is mede ingegeven door de Nederlandse corporate governance-code (hierna Code).

### 2.2 Regelgeving en Codes

BW 2 titel 9 bevat de wettelijke bepalingen voor het jaarverslag van de NV, maar vreemd genoeg zijn in de wet geen bepalingen opgenomen ten aanzien van het verslag van de Raad van Commissarissen. De International Financial Reporting Standards (IFRS) en de Nederlandse Richtlijnen voor de Jaarverslaggeving (RJ) besteden evenmin aandacht aan dit onderwerp. Uitsluitend in de Code zijn principes en *best practices*-bepalingen opgenomen die eisen stellen aan de informatieverstrekking door de Raad van Commissarissen.

In 1997 bracht de Commissie Corporate Governance onder voorzitterschap van Peters haar rapport '*Corporate Governance in Nederland, De Veertig Aanbevelingen*' uit. In hoofdstuk 3 van dit rapport werd aandacht besteed aan de Raad van Commissarissen waarbij bepaalde informatie, zoals het bestaan van commissies, opgenomen diende te worden in het verslag van de Raad van Commissarissen. Mede doordat zelfregulering als uitgangspunt gold en er geen wettelijke verplichting bestond om de aanbevelingen toe te passen, liet de naleving van de veertig aanbevelingen veel te wensen over. Dit veranderde in 2003 toen de tweede Commissie corporate governance werd ingesteld onder voorzitterschap van Tabaksblat.

### *Code Tabaksblat*

Eind 2003 bracht deze tweede commissie de eerste Nederlandse *Corporate Governance Code* uit. Deze Code, de Code Tabaksblat genoemd, bevat 21 principes en 113 ‘*best practice*’-bepalingen. De Code gaat uit van het adagium *comply or explain* wat betekent dat afwijkingen van de Code zijn toegestaan mits in het jaarverslag de redenen daarvoor worden toegelicht. In maart 2004 heeft het kabinet de Code integraal en ongewijzigd overgenomen als gedragscode voor Nederlandse beursgenoteerde ondernemingen. In december 2004 heeft de Code Tabaksblat een wettelijke verankering gekregen. Eind 2009 is de Code Tabaksblat vervangen door de door de commissie Frijns aangepaste code. In de aangepaste code is met name meer aandacht geschonken aan het belang van risicomanagement, overname situaties, maatschappelijk verantwoord ondernemen, bestuurdersbeloningen en diversiteit in de raad van commissarissen. Als wij hierna spreken over de Code dan wordt hiermee deze vanaf boekjaar 2009 geldende code bedoeld. De Code eist dat de hoofdlijnen van de corporate governance-structuur en de mogelijke afwijkingen in een apart hoofdstuk in het jaarverslag uiteengezet worden. De Code bevat niet minder dan 8 principes en 50 *best practice*-bepalingen die betrekking hebben op de Raad van Commissarissen.

Hoofdstuk II van de Code gaat over het bestuur maar behandelt onder andere ook het remuneratierapport dat opgesteld dient te worden door de Raad van Commissarissen of haar remuneratiecommissie. Hoofdstuk III gaat over de Raad van Commissarissen. Hierin komen *best practice*-bepalingen aan de orde met betrekking tot:

- Taak en werkwijze
- Onafhankelijkheid
- Deskundigheid en samenstelling
- De voorzitter van de raad van commissarissen en de secretaris van de vennootschap
- Samenstelling en rol van drie kerncommissies
- Tegenstrijdige belangen
- Bezoldiging
- *One-tier*-bestuursstructuur

Hoofdstuk V van de Code gaat over financiële verslaggeving, de interne audit functie en de externe accountant. Onderwerpen waarbij de raad van commissarissen een belangrijke rol speelt. In de herziene Code dient de raad van commissarissen bij het ontbreken van een internal audit functie een aanbeveling te doen aan het bestuur en die op te nemen in zijn verslag.

In paragraaf 3 Onderzoek naar de verslagen van de raad van commissarissen volgt een nadere beschrijving van deze bepalingen en voor zover zij in het licht van dit hoofdstuk relevant zijn tevens de uitkomsten van ons onderzoek.

## **2.3 *Recente ontwikkelingen op het gebied van regelgeving***

### *Voorstellen one-tier-structuur*

In het voorjaar 2008 heeft het Ministerie van Justitie een wetsvoorstel gepubliceerd dat het voor vennootschappen mogelijk maakt om een alternatieve bestuursstructuur (*one-tier*-structuur) te

kiezen. Hierbij nemen uitvoerende bestuurders en niet-uitvoerende, toezichthoudende bestuurders zitting in één vennootschapsorgaan. In deze wetsvoorstellen wordt voornamelijk geen aandacht geschonken aan het verslag van commissarissen. De wetsvoorstellen zijn in 2009 door de Tweede Kamer behandeld en liggen momenteel bij de Eerste Kamer.

*Wijziging BW 2 op basis van Richtlijn 2006/46/ EG d.d. 14 juni 2006*

In 2009 is deze Richtlijn verwerkt in BW 2 titel 9. De Europese Richtlijn heeft tot doel om de vergelijkbaarheid van jaarrekeningen te verbeteren en het vertrouwen van het publiek in jaarrekeningen en jaarverslagen te vergroten door meer consequente en specifieke informatie te verschaffen.

Beursgenoteerde ondernemingen worden verplicht een zogenaamde corporate governance-verklaring in het jaarverslag op te nemen. Onderdeel van deze verklaring betreft o.a. informatie over de samenstelling en het functioneren van de bestuurs-, leidinggevende en toezichthoudende organen en hun commissies, zoals benoemings-, belonings- en auditcommissies. Dezelfde informatie werd al verlangd op basis van de Code. Belangrijk verschil is echter dat de aangepaste wetgeving een meer dwingendrechtelijk karakter heeft en geen *comply or explain*-principe kent. De corporate governance-verklaring dient openbaar gemaakt te worden in de vorm van een duidelijk herkenbaar onderdeel van het jaarverslag. Verwijzing naar de website van de vennootschap is ook toegestaan.

*Besluit auditcommissie*

Ter nadere uitwerking van artikel 21a van de Wet toezicht accountantsorganisaties (Wta) is in de zomer van 2008 een besluit gepubliceerd dat de samenstelling en taken van een auditcommissie beschrijft inclusief de wijze van verantwoording. Het besluit geldt voor alle organisaties van openbaar belang zoals omschreven in de Wta en dus ook voor beursgenoteerde ondernemingen. Het besluit bevat geen nieuwe bepalingen ten opzichte van de Code maar kent net als de hiervoor beschreven wijzigingen van BW 2 een meer dwingendrechtelijk karakter.

*Code Banken*

Deze code geldt uitsluitend voor banken die een Nederlandse bankvergunning bezitten. De Code Banken is een antwoord van de bankensector op de kritiek naar aanleiding van de kredietcrisis en bevat onder andere een aantal bepalingen met betrekking tot de raad van commissarissen en de wijze waarop hier over gerapporteerd wordt. Zo is in de Code Banken een verplichting opgenomen om aandacht te schenken aan permanente educatie van de leden van de raad.

De Code Banken is in het voorjaar 2010 wettelijk verankerd met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2010. Enkele Nederlandse beursgenoteerde banken schenken al in hun jaarverslag 2009 aandacht aan de Code Banken.

### **3 Onderzoek naar verslagen van raden van commissarissen**

#### **3.1 Inleiding**

Zoals in paragraaf 2.2 aangekondigd volgt hieronder een nadere uitwerking van de specifieke bepalingen in de Code (hoofdstuk III) met betrekking tot de Raad van Commissarissen. Voor zover relevant voor dit hoofdstuk zijn direct aansluitend de belangrijkste bevindingen uit het onderzoek naar de verslagen van raden van commissarissen opgenomen.

De tussen haakjes weergegeven aantallen en percentages betreffen de uitkomsten van het identieke in 2008 uitgevoerde onderzoek (zie paragraaf 1 Inleiding).

Het onderzoek omvat 60 (66) van de 73 (73) beursgenoteerde ondernemingen op de AEX, AMX en AScX. Het betreft de ondernemingen met een Raad van Commissarissen met een *two-tier*-structuur. De reden dat de *one-tier*-structuur niet is betrokken in het onderzoek is dat bij deze structuur geen sprake is van een verslag van de Raad van Commissarissen. Het gedeelte van het verslag van de Raad van Bestuur met een *one-tier*-structuur dat betrekking heeft op de niet uitvoerende bestuursleden is naar onze mening moeilijk vergelijkbaar met de verslagen van de Raad van Commissarissen. In het onderzoek zijn daarom 20 (19) beursfondsen betrokken uit de AEX, 20 (24) uit de AMX en 20 (23) uit de AScX. De *one-tier*-ondernemingen zijn: AirFrance KLM, Arcelor Mittal, Reed Elsevier, Royal Dutch Shell, Unilever, LogicaCMG, Antonov, Arseus, Homburg, Phoenix en Prologis. Volledigheidshalve melden wij nog dat de Code alleen nageleefd dient te worden door beursgenoteerde vennootschappen met een statutaire zetel in Nederland.

#### **3.2 Taak en werkwijze (Principe III.1)**

In de Code zijn diverse *best practice* bepalingen (hierna: Bpb) opgenomen met betrekking tot taak en werkwijze, te weten:

- Bpb III.1.2 schrijft voor dat de Raad van Commissarissen verslag doet van zijn werkzaamheden in het boekjaar en de specifieke opgaven en vermeldingen opneemt die de Code verlangt. Hierbij wordt tevens beschreven dat het verslag van de Raad van Commissarissen deel uit maakt van de jaarstukken van de vennootschap.
- Per commissaris wordt in het verslag opgave gedaan van geslacht, leeftijd, beroep, hoofdfunctie, nationaliteit, nevenfuncties (voor zover relevant), tijdstip eerste benoeming en de lopende termijn waarvoor de commissaris is benoemd. (Bpb III.1.3) Deze informatie is met name van belang aangezien de Code bepalingen kent ten aanzien van het aantal commissariaten (maximaal 5 waarbij een voorzitterschap dubbel telt) en de maximale zittingsduur (3 keer 4 jaar).
- Tevens worden er nadere eisen gesteld aan de samenstelling van eventuele commissies (zie principe III.5 hierna).
- Bpb III.3.2 vereist bovendien dat minimaal één lid van de Raad van Commissarissen een financieel expert is. Deze persoon heeft relevante kennis en ervaring opgedaan op

financieel administratief, of accounting terrein bij beursgenoteerde vennootschappen of bij andere grote rechtspersonen.

- Bpb III.4.2 luidt dat de voorzitter van de Raad van Commissarissen geen voormalig bestuurder van de vennootschap mag zijn.
- Het verslag dient tevens te vermelden welke commissarissen frequent afwezig zijn geweest bij de vergaderingen van de Raad van Commissarissen (Bpb III.1.5).
- Ten minste eenmaal per jaar bespreekt de Raad van Commissarissen buiten aanwezigheid van het bestuur zowel zijn eigen functioneren (gezamenlijk en individueel), het functioneren van de afzonderlijke commissies als dat van het bestuur inclusief de hieraan te verbinden conclusies. Bpb III.1.7 vereist dat van het houden van deze besprekingen melding wordt gemaakt in het verslag van de Raad van Commissarissen. In de door de Commissie Frijns aangepaste Code is hier aan toegevoegd dat dit verslag ook vermeldt op welke wijze de zelf- evaluatie van de Raad van Commissarissen heeft plaats gevonden.
- Deze vermelding geldt ook ten aanzien van de besprekingen van de strategie en de voornaamste risico's verbonden aan de onderneming, de uitkomsten van de beoordeling door het bestuur van de opzet en de werking van de interne risicobeheersings- en controlesystemen, alsmede eventuele wijzigingen hierin (Bpb III.1.8) en de aanbeveling aan het bestuur indien de internal audit functie ontbreekt (Bpb V.3.3).

De bovenstaande bepalingen ten aanzien van taak en werkwijze zijn algemeen van aard. Opvallend is dat niet ten aanzien van alle bepalingen verslag dient te worden uitgebracht in het verslag van de Raad van Commissarissen.

#### *Opgaaf persoonlijke gegevens*

In het navolgende zal ingegaan worden op onze onderzoeksresultaten. Zoals hierboven beschreven vereist Bpb III.1.3 een opgave van persoonlijke gegevens van de leden. Uit ons onderzoek blijkt dat in alle gevallen een opgave is opgenomen. Lang niet altijd zijn de vereiste gegevens in het verslag van Raad van Commissarissen opgenomen. Het komt vaak voor dat de persoonlijke gegevens op een andere plaats worden gepresenteerd, zoals in een aparte paragraaf, in de corporate governance paragraaf, of in de toelichting op de jaarrekening.

De opgave van de persoonlijke gegevens bevat niet in alle gevallen alle vereiste gegevens, zoals blijkt uit tabel 3.2. In enkele gevallen is het geslacht, leeftijd, beroep of de nationaliteit niet vermeld. Ook informatie over tijdstip van eerste benoeming en lopende termijnen ontbreekt in enkele verslagen. Aangezien de begrippen beroep, hoofdfunctie en nevenfunctie alle handelen over de activiteiten van een commissaris naast zijn commissarisschap beschouwen wij dit als identieke begrippen. De Code geeft geen toelichting op de vraag wat precies onder deze afzonderlijke begrippen (beroep, hoofdfunctie, nevenfunctie) moet worden volstaan.

**Tabel 3.1: Persoonlijke gegevens commissarissen**

Percentage toegelicht:	AEX	AMX	AScX	Populatie
Geslacht	100 (84)%	95 (71)%	100 (87)%	98 (80)%
Leeftijd	95 (95)%	100 (96)%	100(100)%	98 (97)%
Beroep, hoofdfunctie en relevante nevenfuncties	90 (100)%	100 (100)%	100(100)%	97 (100)%
Nationaliteit	95 (89)%	95 (92)%	100 (91)%	97 (91)%
Tijdstip eerste benoeming	95 (100)%	90 (96)%	100 (96)%	95 (97)%
Looptijd waarvoor de commissaris benoemd is	95 (100)%	100 (100)%	100 (91)%	98 (97)%

Zoals uit de boven weergegeven tabel blijkt is er ten opzichte van de praktijk in 2007 een lichte verbetering opgetreden. Met name de AScX ondernemingen publiceren in 2009 alle door de Code gevraagde persoonlijke gegevens van de commissarissen.

#### *Vergaderfrequentie*

De Code stelt niet expliciet dat de Raad van Commissarissen het aantal vergaderingen meldt. Dit geldt overigens wel voor de vergaderingen van de commissies (Bpb III.5.2). Desondanks bevatten alle verslagen informatie over het aantal vergaderingen van de Raad. Dit aantal is echter door de verschillende wijzen van presenteren moeilijk onderling te vergelijken. Een deel van de ondernemingen licht alleen het aantal vergaderingen toe en een ander deel het aantal vergaderingen en *conference calls* apart. De Code geeft geen toelichting of dit aantal alleen vergaderingen of ook *conference calls* betreft.

Omdat veel ondernemingen die melding maken van *conference calls* niet het aantal hiervan noemen is in tabel 3.3 het aantal vergaderingen zonder *conference calls* opgenomen. Het aantal reguliere vergaderingen loopt van 4 (3) tot en met 15 (13). Gemiddeld genomen vergadert een Raad van Commissarissen 7,9 (7,8) keer op jaarbasis. De raad van de AMX het meest en van de AScX het minst.

**Tabel 3.2: Aantal vergaderingen exclusief conference calls**

	AEX	AMX	AScX	Populatie
Vergaderingen Raad van Commissarissen exclusief conference calls	8,1 (9,2)	8,3 (6,5)	7,4 (8,1)	7,9 (7,8)

Uit de tabel blijkt dat de verschillen tussen het aantal vergaderingen per index ten opzichte van 2007 zijn afgenomen.

Bpb III.1.5 vereist vermelding van commissarissen die frequent afwezig zijn geweest bij vergaderingen. De code werkt het begrip frequent niet uit. Uit ons onderzoek blijkt dat de meeste ondernemingen voldoen aan de Code. Veelal is toegelicht dat geen sprake is van frequent



afwezig. Een aantal verslagen geven hier echter geen informatie over. Een goed voorbeeld waarbij per vergadering is aangegeven welke commissaris aanwezig is geweest is het verslag van de commissarissen van een AEX fonds. Een andere AEX onderneming heeft het begrip frequent nader gedefinieerd, namelijk bij 2 of meer vergaderingen. Hier blijkt nog geen consensus over te bestaan aangezien enkele andere beursfondsen vermelden dat geen van de commissarissen frequent afwezig is geweest ondanks het feit dat een lid twee maal afwezig was. Een grote financiële instelling vermeldt alleen aanwezigheidspercentages: gemiddeld 95% van de (12) leden was aanwezig bij de (7) reguliere vergaderingen en gemiddeld 86% bij de (8) overige vergaderingen die soms op zeer korte termijn werden bijeengeroepen.

Uit Bpb III.1.7 volgt dat de Raad van Commissarissen ten minste eenmaal per jaar zijn eigen functioneren, het functioneren van de afzonderlijke commissies en het functioneren van het bestuur evalueert gedurende een besloten vergadering. Met ingang van 2009 dient ook informatie verstrekt te worden over de wijze van zelfevaluatie. De verslagen maken vrijwel allemaal melding van deze besprekingen. Uit ons onderzoek blijkt echter dat slechts 31 (6) ondernemingen inhoudelijk weergeven hoe de evaluatie wordt uitgevoerd en wat de aandachtsgebieden zijn. Genoemd zijn beoordelingsgesprekken, evaluatieformulieren en vergelijkingen met de profielschets. Als aandachtpunten zijn onder meer genoemd de kwaliteit van de vergaderingen, de samenstelling van de raad en haar onafhankelijkheid. In dit verband is het interessant te melden dat de Code Banken vereist dat de zelfevaluatie eens in de drie jaar onder onafhankelijke begeleiding plaats vindt (principe 2.1.10).

De raad van een AMX fonds meldt dat er een extern consultancy bureau is ingeschakeld om een *overall assessment* uit te voeren waarbij ook is gekeken naar de samenwerking tussen bestuur en commissarissen. De uitkomsten zijn besproken in een gezamenlijk overleg met het bestuur en de raad van commissarissen.

Bpb III.1.8 vereist dat de raad de strategie en de voornaamste risico's van de onderneming en de uitkomsten van de beoordeling door het bestuur van de opzet en de werking van de interne risicobeheersings- en controlesystemen in ieder geval één keer per jaar behandelt. Uit het onderzoek blijkt dat de informatie veelal op hoofdlijnen wordt gegeven. Zo vermelden vrijwel alle verslagen de in III.1.8 genoemde onderwerpen zonder hier daadwerkelijk inhoudelijk op in te gaan. Bovendien hebben de meeste raden niet expliciet vermeld dat de uitkomsten van de beoordeling door het bestuur van de interne risicobeheersings- en controlesystemen zijn besproken. Slechts zeer incidenteel wordt in de gevallen waarin dat wel plaats vindt iets vermeld over de uitkomsten zelf.

De overige onderwerpen die de Raad van Commissarissen besproken heeft zijn vaak niet inhoudelijk toegelicht. Veel genoemde besproken onderwerpen zijn: MVO (wordt expliciet genoemd in de nieuwe Code), gevolgen kredietcrisis, investeringen, financiering, verslaggeving, wet- en regelgeving, corporate governance, de externe accountant en de Raad van Bestuur. Bij een AScX fonds was de volledige raad van commissarissen vernieuwd waarbij de nieuwe raad zich eerst moest verdiepen in de onderneming. Bij een ander AScX fonds werd de vervanging van de CEO toegelicht. De visie van de CEO van een andere AScX onderneming

bleek niet verenigbaar te zijn met die van de raad en leidde tot zijn vertrek. Op welke terrein die visies niet verenigbaar waren werd jammer genoeg echter niet beschreven.

### **3.3 Onafhankelijkheid (Principe III.2)**

Om goed toezicht uit te kunnen oefenen is het van belang dat de Raad van Commissarissen zo onafhankelijk mogelijk is. Bpb III.2.1 schrijft voor dat alle commissarissen, met uitzondering van maximaal één persoon, onafhankelijk dienen te zijn. De onafhankelijkheidscriteria zijn verder uitgewerkt in Bpb III.2.2. In het verslag van de Raad van Commissarissen wordt vermeld dat naar het oordeel van de Raad van Commissarissen is voldaan aan de onafhankelijkheidseis en welke commissaris eventueel als niet onafhankelijk wordt beschouwd (Bpb III.2.3). Het is van belang dat uit het verslag van de Raad van Commissarissen onomstotelijk kan worden afgeleid dat de commissarissen onafhankelijk zijn.

De volgens Bpb III.2.3 vereiste toelichting is ook vaak opgenomen in de corporate governance paragraaf. Dit kan een expliciete toelichting zijn dat voldaan is aan het onafhankelijkheidsprincipe of een impliciete toelichting, in welk geval de informatie indirect is af te leiden als gevolg van het feit dat niet is afgeweken van de *best practise*-bepaling III.2.1. In zes (zeven) gevallen is afgeweken van de eis van onafhankelijkheid (meer dan 1 commissaris is afhankelijk), waarvan vier (zes) keer de reden inhoudelijk is toegelicht. Vier AScX fondsen en 1 AMX fonds geven geen enkele informatie over deze kwalificatie.

### **3.4 Deskundigheid en samenstelling (Principe III.3)**

Principe III.3 is nader uitgewerkt in een aantal *best practice*-bepalingen onder andere inhoudend dat profielschets en rooster van aftreden in ieder geval op de website van de vennootschap geplaatst dienen te worden. Ten aanzien van een eventuele vermelding in het verslag van de Raad van Commissarissen werden tot 2009 in de Code geen eisen gesteld.

In de in 2009 herziene Code is opgenomen dat de raad streeft naar een gemengde samenstelling, onder meer met betrekking tot geslacht en leeftijd. Hiertoe is aan Bpb III.3.1 in 2009 het volgende toegevoegd:

*In de profielschets wordt ingegaan op de voor de vennootschap relevante aspecten van diversiteit in de samenstelling van de raad en wordt vermeld welke concrete doelstelling de raad ten aanzien van diversiteit hanteert. Voor zover de bestaande situatie afwijkt van de nagestreefde situatie, legt de raad van commissarissen hierover verantwoording af in het verslag van de raad van commissarissen en geeft hij tevens aan hoe en op welke termijn hij verwacht dit streven te realiseren.*

Via deze aanvulling hoopt men het zogenaamde *old boys*-circuit van commissarissen in Nederland te doorbreken.

Ons onderzoek wijst uit dat de onderzochte ondernemingen hier nog niet veel werk van gemaakt lijken te hebben. Van de 57 profielschetsen die wij hebben aangetroffen op de websites gaan er slechts 32 (56%) in op diversiteit. Slechts 9 ondernemingen blijken op dit terrein concrete doelstellingen te hanteren. Vijf raden van commissarissen melden dat de bestaande situatie af wijkt van de nagestreefde en hiervan geven slechts 3 raden aan hoe en binnen welke termijn men dit verwacht te realiseren. Kortom bepaald geen indrukwekkende cijfers. Men lijkt diversiteit nog niet echt serieus te nemen.

Een onderneming met een raad van 4 blanke Nederlandse mannen tussen de 55 en 65 jaar oud verklaart expliciet dat “de diversiteit ruim voldoende is om de kwaliteit van het functioneren van de raad van commissarissen te waarborgen ondanks onbalans qua geslacht en nationaliteit.” Een andere onderneming (eveneens 4 blanke Nederlandse mannen) meldt dat het onwenselijk is om concrete doelen te formuleren met betrekking tot diversiteit. De profielschets van deze raad bevat echter een eis dat er minimaal één vrouw in die raad behoort te zitten!

Inmiddels probeert de politiek via wetgeving (amendement Kalma) diversiteit af te dwingen waarmee het voorbeeld van Noorwegen (quotum van 40%) gevolgd lijkt te worden.

### **3.5 *De voorzitter van de Raad van Commissarissen en de secretaris van de vennootschap (Principe III.4)***

De uitwerking van dit principe bevat geen eisen ten aanzien van het verslag van de Raad van Commissarissen en is verder niet onderzocht met uitzondering van de nieuwe Bpb III.4.4 waarin wordt bepaald dat de vicevoorzitter de voorzitter vervangt bij gelegenheid. In 15 verslagen (3 AEX, 7 AMX en 5 AScX) wordt echter niet vermeld wie als vicevoorzitter is aangewezen.

### **3.6 *Samenstelling en rol van drie kerncommissies van de Raad van Commissarissen (Principe III.5)***

Indien de Raad van Commissarissen meer dan vier leden bevat stelt deze volgens Principe III.5 uit zijn midden een auditcommissie, een remuneratiecommissie en een selectie- en benoemingscommissie in. Het functioneren van afzonderlijke commissies leidt er echter niet toe dat de Raad van Commissarissen als totaal van zijn verantwoordelijkheid is ontslagen ten aanzien van de onderwerpen die deze commissies ter hand nemen. De Raad van Commissarissen blijft als totaal voor zijn taak verantwoordelijk. Het verslag van de Raad van Commissarissen vermeldt de samenstelling van de afzonderlijke commissies, het aantal vergaderingen van de commissies, alsmede de belangrijkste onderwerpen die aan de orde zijn gekomen (Bpb III.5.2).

Zoals tabel 3.4 laat zien bevat de Raad van Commissarissen van een AEX fonds gemiddeld 7,8 (7,2) leden. Hierna volgen respectievelijk de AMX en AScX fondsen met 5,7 (5,3) en 4,2 (4,3) leden. De AEX fondsen zullen dus vaker commissies instellen als gevolg van de Code.

**Tabel 3.3: Aantal leden van de Raad van Commissarissen**

	AEX	AMX	AScX	Populatie
Aantal leden gemiddeld	7,8 (7,2)	5,7 (5,3)	4,2 (4,3)	5,9 (5,5)

De reglementen van deze commissies worden in ieder geval op de website van de vennootschap geplaatst. (Bpb III.5.1). Ten aanzien van het voorzitterschap van de auditcommissie en de remuneratiecommissie stelt de Code nadere beperkingen in (Bpb III.5.6 en Bpb III.5.11). Van de auditcommissie maakt ten minste één financieel expert (in de zin van Bpb III.3.2) deel uit en in de remuneratiecommissie neemt maximaal één commissaris die bij een andere Nederlandse beursgenoteerde vennootschap bestuurder is, zitting (zie Bpb II.5.7 en III.5.12).

De uitkomsten van ons onderzoek laten de volgende resultaten zien (zie tabel 3.5). Een audit commissie is 53 (54)keer ingesteld, 47 (30) keer een remuneratiecommissie en 28 (25) keer een selectie- en benoemingscommissie. Hiermee komt de auditcommissie het meeste voor. Dertien (achtien) keer zijn de remuneratiecommissie en de selectie- en benoemingscommissie gecombineerd.

De Code Banken schrijft voor dat de raad van commissarissen bijzondere aandacht besteedt aan het risicobeheer van de bank en dat dit wordt voorbereid door een risico- of vergelijkbare commissie (principe 2.2.1) Voor de leden van de risicocommissie gelden specifieke competentie- en ervaringseisen. Wij hebben in ons onderzoek bij 3 financiële instellingen een risicocommissie aangetroffen.

Andere commissies welke soms bij meerdere ondernemingen worden genoemd zijn: de corporate governance-commissie, de strategiecommissie, de kredietcommissie, de *preparatory* commissie, de *technology and strategy*-commissie, de *innovation and sustainability*-commissie, de financiële commissie, de *public affairs*-commissie en de *scientific*-commissie.

**Tabel 3.4: Commissies van de Raad van Commissarissen**

Commissie	AEX	AMX	AScX	Populatie	AEX	AMX	AScX	populatie
Audit commissie	20 (18)	18 (22)	15 (14)	53 (54)	100(95)%	90(92) %	75(61) %	88(82)%
Selectie en benoemingscommissie	15 (9)	12 (15)	1 (1)	28 (25)	75 (47)%	60(63) %	5 (4)%	47(38)%
Remuneratie commissie	18 (11)	17 (15)	12 (4)	47 (30)	90 (58)%	85(63) %	60(17) %	78(45)%
Gecombineerde selectie en benoemings- en remuneratiecommissie	3 (6)	4 (4)	6 (8)	13 (18)	15 (32)%	15(17) %	30(35) %	22(27)%
Risicocommissie	2 (0)	0 (1)	1 (1)	3 (2)	5 (0)%	0(4)%	5 (4)%	5(3)%
Overige commissies	7 (9)	6 (3)	1 (0)	14 (12)	35 (47)%	30(4)%	5 (0)%	23(18)%
	65 (53)	57 (60)	36 (28)	158 (141)				

Ondanks het feit dat de onderzoekspopulatie is gedaald van 66 ondernemingen in 2007 naar 60 ondernemingen in 2009 is het absolute aantal commissies ten opzichte van 2007 toch toegenomen. Slechts zes ondernemingen hebben in 2009 geen afzonderlijke commissies ingesteld. Het gemiddeld aantal commissies per onderneming is ten opzichte van 2007 met 23 % gestegen. Hieruit blijkt dat het belang van het instellen van afzonderlijke commissies door de commissarissen wordt onderkend.

Sommige raden van commissarissen hebben de voltallige raad benoemd in een commissie. Deze commissies hebben wij niet meegeteld in onze analyse.

Alle raden met meer dan 4 leden hebben 1 of meer commissies ingesteld. In 2007 waren er nog drie raden met meer dan vier leden die geen commissies hadden ingesteld. Zestien (elf) Raden van Commissarissen bestaande uit vier of minder leden hebben juist wel commissies ingesteld, ondanks dat dit vanuit de Code niet wordt voorgeschreven.

De Raad van Commissarissen doet uit hoofde van principe III.5 verslag van de uitvoering van de taakopdracht van de verschillende commissies. Bpb III.5.2 stelt dat het verslag van de raad melding maakt van de samenstelling van de afzonderlijke commissies, het aantal vergaderingen van de commissies, alsmede de belangrijkste onderwerpen die aan de orde zijn gekomen.

Het gemiddeld aantal vergaderingen exclusief *conference calls* is weergegeven in figuur 3.6. Ondernemingen die geen informatie hebben verstrekt over het aantal vergaderingen zijn buiten de berekening gelaten. Een gecombineerde remuneratie- en selectie- en benoemingscommissie zijn zowel verwerkt bij de remuneratie- als bij de selectie- en benoemingscommissie. Commissies van AEX fondsen vergaderen vaker dan de AMX en AScX fondsen. Het aantal vergaderingen is ten

opzichte 2007 met name bij de AMX ondernemingen toegenomen. Uit onderstaande tabel blijkt dat de audit commissies de meeste vergaderingen hebben. In 9 (14) verslagen van commissies is geen informatie opgenomen over het aantal vergaderingen van die commissie.

**Tabel 3.5: Aantal vergaderingen van commissies**

Commissie	AEX	AMX	AScX	Aantal keer niet toegelicht
Audit commissie	5,3 (5,4)	4,9 (4,1)	3,4 (3,9)	1 (0)
Remuneratie commissie	4,1 (4,1)	3,9 (3,1)	3,3 (3,0)	2 (5)
Selectie en benoemingscommissie	3,3 (3,1)	2,8 (2,7)	3,4 (3,8)	6 (9)

Bpb III.5.2 vereist dat het verslag ook de onderwerpen noemt die aan de orde gekomen zijn tijdens de vergaderingen. Onze conclusie ten aanzien van vergaderonderwerpen van de Raad van Commissarissen zelf is ook van toepassing op de afzonderlijke commissies. De onderwerpen worden wel genoemd, maar doorgaans niet inhoudelijk toegelicht.

### **3.7 Tegenstrijdige belangen (Principe III.6)**

Bpb III.6.3 schrijft voor dat transacties waarbij tegenstrijdige belangen van commissarissen spelen overeengekomen worden onder condities die gebruikelijk zijn in de branche en tevens worden gepubliceerd in het jaarverslag. Eisen ten aanzien van het verslag van commissarissen komen onder dit principe niet voor. Derhalve hebben wij dit niet expliciet onderzocht. Het lijkt logischer om voor te schrijven dat deze informatie wordt opgenomen in het verslag van de commissarissen.

### **3.8 Bezoldiging Raad van Commissarissen (Principe III.7)**

De bezoldiging van commissarissen mag niet afhankelijk zijn van de resultaten van de vennootschap en wordt door de algemene vergadering van aandeelhouders vastgesteld. De door de wet voorgeschreven informatie (BW 2 titel 9 artikel 383c) over de hoogte en de structuur van deze bezoldiging wordt verstrekt in de toelichting op de jaarrekening.

Artikel 2:383c. leden 3 en 4 BW stelt: *De vennootschap doet opgave van het bedrag van de bezoldiging voor iedere commissaris, voor zover deze bedragen in het boekjaar ten laste van de vennootschap zijn gekomen. Indien de vennootschap een bezoldiging in de vorm van winstdeling of bonus heeft toegekend, vermeldt zij deze afzonderlijk onder opgave van de redenen die ten grondslag liggen aan het besluit tot het toekennen van bezoldiging in deze vorm aan een commissaris. De laatste twee volzinnen van lid 1 zijn van overeenkomstige toepassing. 4. De vennootschap doet opgave van het bedrag van de bezoldiging van iedere gewezen commissaris, voor zover dit bedrag in het boekjaar ten laste van de vennootschap is gekomen.*

Ten aanzien van het verslag van commissarissen gelden voor dit principe in de Code geen *best practice*-bepalingen. Op zich zou deze informatie in het verslag van de Raad van Commissarissen niet misstaan.

### 3.9 *One-tier-bestuursstructuur (Principe III.8)*

De ondernemingen met *one-tier*-structuren zijn buiten dit onderzoek gelaten. Wij verwijzen naar paragraaf 3.1 voor nadere toelichting. Ter volledigheid wordt opgemerkt dat in de Code een apart principe aan de *one-tier*-structuur is besteed. Dit principe behandelt enkele specifieke aspecten in het geval de organisatie een *one-tier*-bestuursstructuur kent. Bpb III.8.3 bepaalt dat in die situatie het bestuur principe III.5 van de Code dient toe te passen. Dat betekent onder andere dat informatie verstrekt moet worden over de daar genoemde commissies.

Zoals beschreven in paragraaf 2.3 heeft het Ministerie van Justitie een wetsvoorstel ingediend dat het voor Nederlandse vennootschappen mogelijk maakt om een *one-tier*-structuur te kiezen. De meningen over de voor- en nadelen van deze structuur lopen uiteen.

### 3.10 *Andere relevante best practice bepalingen*

#### *Remuneratie*

Niet alleen in hoofdstuk III van de Code zijn *best practice*-bepalingen opgenomen die relevant zijn voor een commissaris. In hoofdstuk II van de Code zijn bepalingen opgenomen met betrekking tot het bestuur van de vennootschap. Principe II.2 in dit hoofdstuk behandelt de hoogte en samenstelling van de bestuurdersbezoldiging, een politiek gevoelig onderwerp waarin de Raad van Commissarissen een belangrijke verantwoordelijkheid heeft gekregen. Het aangehaalde principe stelt dat het verslag van commissarissen **de hoofdlijnen** bevat van het remuneratierapport van de Raad van Commissarissen, opgemaakt door de remuneratiecommissie voor zover deze is ingesteld. Onduidelijk is waar die hoofdlijnen uit bestaan en hoe deze rapportage van de commissarissen zich verhoudt tot het remuneratierapport.

Het remuneratierapport bevat een verslag van de wijze waarop het bezoldigingsbeleid in het afgelopen jaar in de praktijk is gebracht, en bevat tevens een overzicht van het bezoldigingsbeleid dat het komende boekjaar en de daaropvolgende jaren door de raad wordt voorzien (Bpb II.2.9) Bpb II.2.13 verlangt dat het remuneratierapport in ieder geval wordt geplaatst op de website van de vennootschap. De remuneratierapporten zijn over het algemeen redelijk complex, omvangrijk en technisch van aard.

Uit ons onderzoek blijkt dat de huidige wijze van presentatie van remuneratie-informatie divers is. De hoofdlijnen van het remuneratiebeleid zijn veelal of opgenomen in het verslag van de Raad van Commissarissen, of opgenomen in een aparte paragraaf. Dit is of een samenvatting, of het gehele rapport. In enkele verslagen van de Raad van Commissarissen wordt verwezen naar de verplichte informatie ten aanzien van bezoldiging in de toelichting op de jaarrekening waarmee dus een toelichting ten aanzien van het gevoerde en te voeren beleid ontbreekt. Veel verslagen verwijzen voor het gehele rapport naar de website van de onderneming.

### *Interne audit functie*

Veel grote organisaties hebben een internal auditfunctie die een belangrijke rol kan spelen in het toetsen van interne risico's en controlesystemen op alle niveaus binnen die organisaties. Daartoe is het van belang dat die functie onafhankelijk kan opereren hetgeen mede wordt bereikt doordat de interne auditor rechtstreeks toegang heeft tot de externe accountant en de voorzitter van de auditcommissie (Bpb V.3.2). De Code erkent het belang van een interne audit functie en bepaalt in Bpb V.3.3 dat bij het ontbreken van een dergelijke functie de auditcommissie jaarlijks evalueert of er behoefte bestaat aan een interne auditor. Aan de hand van deze evaluatie doet de raad van commissarissen een aanbeveling aan het bestuur en neemt deze op in zijn verslag. Ons onderzoek wijst uit dat 35 (58%) ondernemingen een interne audit functie hebben. Met name de AEX fondsen scoren hier met 85% hoog. Overigens is dit type informatie niet altijd uit het verslag van de commissarissen te halen. Acht ondernemingen verstrekken helemaal geen informatie over de toepassing Bpb V.3.3. Van de resterende zeventien ondernemingen die expliciet rapporteren geen interne auditfunctie te hebben geven vijftien raden ook de uitkomst van de evaluatie, meestal betreft dit de omvang van de onderneming en soms wordt verwezen naar de externe accountant.

## **3.4 Belangrijkste conclusies**

In de Nederlandse wet zijn geen concrete aanwijzingen gegeven hoe het verslag van de Raad van Commissarissen in de praktijk vorm dient te worden gegeven. In de Code Tabaksblat zijn een aantal principes en *best practice*-bepalingen gegeven met betrekking tot het functioneren van commissarissen en de wijze van rapporteren en verantwoording afleggen. De Code is echter vooral *principles based* en geeft daarom weinig aanwijzingen over de concrete inhoud van het verslag van de Raad van Commissarissen. Dit geeft de Raad van Commissarissen veel vrijheid voor een eigen interpretatie en de mogelijkheid om *best practices* te ontwikkelen.

De verslagen van raden van commissarissen zijn veelal mechanisch en formeel van aard. Dit bleek al uit het onderzoek naar de verslagen 2007 en wordt bevestigd door ons onderzoek naar de verslagen 2009.

Het blijkt dat de verslagen veelal vergaderonderwerpen noemen zonder deze inhoudelijk uit te werken. Deze conclusie geldt voor zowel de Raad van Commissarissen als geheel als voor de afzonderlijke commissies.

De verslagen van de Raad van Commissarissen bevatten veelal geen analyse van de risico's en risicobeheersingssystemen. Veelal wordt alleen vermeld dat de risico's besproken zijn. In een enkel geval geeft de raad zelfs een soort In control statement af.

De verslagen lichten veelal onvoldoende toe op welke wijze de evaluatie van het functioneren van de raad en het bestuur is uitgevoerd. Het onderwerp diversiteit krijgt nog weinig aandacht in de verslagen. Ook de informatie over de interne audit functie kan beter. Het uitermate belangrijke onderwerp maatschappelijk verantwoord ondernemen (Principe III.1 in de nieuwe Code) wordt nog slechts summier behandeld in de verslagen.



Het instellen van afzonderlijke commissies neemt toe.

Aan de andere kant wordt soms meer informatie verstrekt dan de Code voor schrijft.

Als voorbeelden van relevante toelichting welke is opgenomen in meerdere verslagen noemen wij: informatie over bedrijfsbezoeken door de commissarissen, het volgen van een introductieprogramma, de aanwezigheid bij vergaderingen van interne functionarissen, of externe experts, een gesprek met de ondernemingsraad en informatie over tegenstrijdige belangen.

Samenvattend stellen wij dat uit ons onderzoek blijkt dat de verslagen veelal op minimale wijze voldoen aan de eisen die de Code stelt. Dit zien wij als een gemiste kans. Door inhoudelijk een aantal onderwerpen uit te werken kan een Raad van Commissarissen transparant maken hoe hij zijn toezicht heeft uitgeoefend en daarmee verantwoording afleggen aan de maatschappij. Wij verwachten dat het onderwerp verslaggeving door commissarissen de komende jaren actueel blijft. Zeker als we kijken naar de aangepaste Code zien we een grotere rol voor de toezichthoudende functie van commissarissen weggelegd. Een transparante verantwoording over de uitvoering van dit toezicht zal zeker bijdragen aan het verbeteren van de corporate governance in Nederland.

Oktober 2010 Amsterdam  
Johan Scheffe/ Tom Kooijman