

Welke Code geldt? De Nederlandse Corporate Governance Code van 2008 of die van 2016?

Op zo'n eenvoudige vraag verwacht je een eenvoudig antwoord. En dat kan. Het antwoord is: allebei. De lezer die slechts op zoek was naar het eenvoudige antwoord kan daarom nu stoppen met lezen. Degene die wil weten wat erachter steekt, moedig ik vooral aan om door te lezen. Het zit als volgt.

De Code 2016 geldt

Na een uitgebreide consultatieprocedure heeft de Monitoring Commissie Corporate Governance ('Commissie') de herziene Nederlandse Corporate Governance Code ('Code 2016') op 8 december jl. gepubliceerd. De Code 2016 vervangt de Nederlandse Corporate Governance Code uit 2008 ('Code 2008'). De Code 2016 bepaalt dat deze in werking treedt vanaf het boekjaar beginnend op of na 1 januari 2017. Beursgenoteerde vennootschappen met een boekjaar dat gelijk is aan het kalenderjaar moeten de Code 2016 volgens de Commissie dus vanaf 1 januari 2017 naleven (op basis van het 'pas toe of leg uit' principe). De Code bevat wel een aantal overgangsbepalingen. Zo bepaalt de Code 2016 dat waar principes of best practice-bepalingen in de Code 2016 ten opzichte van de Code 2008 wijzigingen verlangen in regelingen, reglementen, procedures of anderszins schriftelijke vastleggingen¹, een vennootschap geacht wordt de Code 2016 na te leven, indien deze wijzigingen uiterlijk op 31 december 2017 zijn geïmplementeerd. Bovenstaande brengt met zich dat beursgenoteerde vennootschappen druk doende (moeten) zijn met de implementatie van de Code 2016.

De Code 2008 geldt

Tegelijkertijd lijkt de accountant zich nog vooral te richten op de Code 2008. Dat lijkt tegenstrijdig, maar dat is het niet. Dat heeft twee redenen.

Ten eerste is de Code 2016 (evenals die uit 2008 en uit 2003) een vorm van zelfregulering. De bepalingen uit de Code 2016 zijn derhalve niet bindend. De Code 2008 is wettelijk verankerd doordat deze op grond van art. 2:391 lid 5 BW als gedragscode is aangewezen. Op basis hiervan dient de beursgenoteerde vennootschap in haar bestuursverslag verantwoording af te leggen over de naleving van de Code 2008. De controlerend accountant ziet daarop toe. De Code 2016 is nog niet wettelijk verankerd. Wel is er inmiddels een ontwerpbesluit² gepubliceerd op grond waarvan de Code 2016 wettelijk verankerd zal worden. In dit ontwerpbesluit is opgenomen dat het besluit op 1 januari 2018 in werking treedt.

Een tweede reden voor de aandacht van de accountant voor de Code 2008 in plaats van de Code 2016 is dat de accountant in eerste instantie terugkijkt op datgene wat zich in het verleden heeft afgespeeld. Wanneer de accountant in 2017 een goedkeurende verklaring afgeeft, heeft deze verklaring betrekking op het boekjaar 2016 waarin de Code 2008 nog gold. Inmiddels hebben de meeste beursgenoteerde vennootschappen de algemene vergadering waarin de jaarrekening en het bestuursverslag over 2016 aan de orde zijn gesteld en waarin de accountant vragen van aandeelhouders heeft beantwoord over zijn/haar controleverklaring weer achter de rug. Uitgaande van een wettelijke verankering van de Code 2016 per 1 januari 2018, zal dit tot gevolg hebben dat de Code 2008 niet langer geldt en dat ook de accountant alleen nog oog zal hebben voor de Code 2016.

Manon Cremers

-
1. Zie hierover meer uitgebreid een nog te verschijnen artikel van S. Rietveld en M.A.J. Cremers in het Tijdschrift voor Ondernemingsrecht.
 2. Het ontwerpbesluit tot wijziging van het Vaststellingsbesluit nadere voorschriften inhoud bestuursverslag (het 'ontwerpbesluit') is op 28 maart 2017 voorgehangen aan de Eerste en Tweede Kamer (art. 2:391 lid 6 BW), *Kamerstukken II* 2016/17, 31083, 53.