---  
title: VEEL GESTELDE VRAGEN  
---

## Wat is corporate governance?

Corporate governance gaat over goed ondernemingsbestuur: de taakopvatting, rolverdeling en handelwijze van de actoren in een onderneming/entiteit. Het gaat ook over verantwoording afleggen over de aan hen toevertrouwde taken, verantwoordelijkheden en bevoegdheden. De grondslagen en kernwaarden van goede corporate governance krijgen een extra dimensie door de aanwezigheid van publieke belangen, in de vorm van de uitvoering van publieke taken of het beheer van (schaarse) publieke middelen.

De wenselijkheid van goed ondernemingsbestuur (goede corporate governance) is een onderwerp dat wereldwijd steeds meer aandacht krijgt. Volgens de OECD is good governance van entiteiten in de publieke- en semipublieke sector “*essential for efficient and open markets at both the domestic and international level*”.[[1]](#footnote-2)

Goed ondernemingsbestuur is ook belangrijk voor de rechtspersonen in de publieke- en de semipublieke sector van Aruba. Binnen het Koninkrijk zijn in de afzonderlijke landen bepaalde vereisten en richtlijnen voor goede corporate governance vastgelegd in wettelijke regelingen en in codes. In Nederland wordt de Code Corporate Governance wettelijk verplicht toegepast in beursgenoteerde vennootschappen. Voor de overige rechtspersonen bestaat aldaar geen verplichting. Curaçao en Sint Maarten kennen een op overheidsgerelateerde entiteiten toegespitste Landsverordening corporate governance en een Code corporate governance. Daarin zijn voorschriften opgenomen die goed ondernemerschap, transparantie en de bestuurlijke integriteit binnen overheidsvennootschappen en – stichtingen moeten bevorderen.

In Aruba kenden we een achterstand ten opzichte van de andere landen in het Koninkrijk ten aanzien van de corporate governance regels in de publieke- en semipublieke sector. De Landsverordening corporate governance en de code Corporate governance (een landsbesluit, houdende algemene maatregelen) brengen daarin verandering en zullen de basis vormen van nieuwe wettelijke regels.

Corporate governance gaat echter over méér dan het invoeren en handhaven van wettelijke regels en het formuleren van beleid door de overheid. Het gaat vooral over het gedrag en het handelen van mensen en het gaat over de wijze waarop zij invulling geven aan de aan hen toevertrouwde taken en bevoegdheden. Nieuwe regels en beleid voor de uitvoering daarvan zijn een eerste stap. De succesvolle versterking van de corporate governance in de publieke- en de semipublieke sector vereist echter een gemeenschappelijk gedragen visie en uitvoering. Daarbij is een cultuurverandering nodig.

Alle betrokkenen in de corporate governance van de entiteiten in de publieke- en semipublieke sector – op alle niveaus - dienen bij te dragen aan de efficiënte, effectieve en doelmatige behartiging van de belangen van de Arubaanse gemeenschap. Daar gaat het uiteindelijk om.

De entiteiten in de publieke- en semipublieke sector vervullen een sleutelrol in de organisatie van de Arubaanse economie, de overheidsorganisatie, de rechtsstaat en de Arubaanse samenleving in zijn geheel. Zij leveren diensten waarvan het effect voor de burgers van Aruba direct en indirect merkbaar is. Dit varieert van de levering van energie tot het ophalen en verwerken van huishoudelijk afval en het leveren van andere diensten in het publiek belang (telecommunicatie, sociale woningbouw, vliegveld, haven en voorzieningen in de gezondheidszorg).

Goede corporate governance in deze entiteiten is daarom van vitaal belang. Er wordt namelijk verwacht dat zij – in het belang van de Arubaanse gemeenschap - zo optimaal mogelijk functioneren tegen een zo goed mogelijke prijs. Dit proces begint bij het in acht nemen van de principes van good corporate governance. Transparantie, verantwoording en integriteit zijn daarin essentiële kernwaarden. Deze kernwaarden komen op verschillende wijzen tot uitdrukking in zowel de ontwerp-Landsverordening corporate governance als de concept Code Corporate Governance.

De Ministerraad van Aruba heeft het door de Commissie Corporate Governance opgestelde “Visiedocument Corporate Governance, Uitdagingen en oplossingskeuzes voor de versterking van de corporate governance in de publieke- en semipublieke sector” unaniem aangenomen. Dit lezenswaardige Visiedocument vormt de basis voor de nieuwe governance wetgeving en is op deze website publiceerd in het hoofdstuk **Wetgeving en documenten**.

## Wat is het doel van de nieuwe wetgeving corporate governance?

Naar verwachting treden in het eerste kwartaal van 2025 de Landsverordening corporate governance en de Code corporate governance in werking. De ministerraad heeft op 24 september 2024 de beide wetsontwerpen unaniem goedgekeurd en besloten om de ontwerpen in wetgevingsproces te brengen (BE-51/24).

Wat regelt deze nieuwe wetgeving eigenlijk?

Het doel van het nieuwe wettelijk kader is om de achterstand van de corporate governance in Aruba om te zetten in een toekomstbestendig systeem van checks and balances dat tastbaar werkt in het voordeel van de Arubaanse gemeenschap.

Dit doel wordt onder meer bereikt doordat in de Landsverordening corporate governance is geregeld dat bepaalde, voor entiteiten in de publieke- en semipublieke sector belangrijke (aandeelhouders- en andere) besluiten worden getoetst door een onafhankelijke instantie: de Autoriteit. Het gaat hier bijvoorbeeld over benoemingen van bestuurders en commissarissen, over deelnemingen en over dividendbeleid. Deze voorafgaande en openbare toetsing door de Autoriteit Corporate Governance voorkomt dat dergelijke beslissingen op (overwegend) politieke gronden worden genomen.

Het belang van zowel de Arubaanse samenleving als het belang van de rechtpersoon bij transparantie, verantwoording en integriteit dient voorop te staan. Een onafhankelijke toetsing kan daaraan bijdragen.

Volgens de richtlijnen van onder meer de OECD moeten politieke invloeden in de semipublieke sector zoveel mogelijk worden beperkt. Daarom is er gekozen voor een wettelijk systeem waarin (net als in de andere landen in het Caribisch deel van het Koninkrijk) bepaalde beslissingen van de Minister als vertegenwoordiger van het Land in rechtspersonen in de publieke- en semipublieke sector, aan een onafhankelijk advies van een Autoriteit Corporate Governance worden onderworpen. Het gaat hier om beslissingen die de Minister moet nemen als stakeholder in een organisatie in de publieke- en semipublieke sector, bijvoorbeeld als aandeelhouder. Dit zijn beslissingen zoals over verkrijging, vervreemding en bezwaring van aandelen of certificaten van aandelen, benoeming en ontslag van bestuurders en toezichthouders in die organisaties en het dividendbeleid.

Het ontwerp en de daarmee samenhangende bij landsbesluit, houdende algemene maatregelen vast te stellen Code corporate governance zijn geheel in lijn met de richtlijnen die zijn gegeven in de ‘OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises 2015’. De bepalingen van het ontwerp en de Code bevatten uitwerkingen van onder andere de volgende richtlijnen:

*“II. The state should act as an informed and active owner, ensuring that the governance of SOEs is carried out in a transparent and accountable manner, with a high degree of professionalism and effectiveness.*

*VI. State-owned enterprises should observe high standards of transparency and be subject to the same high-quality accounting, disclosure, compliance and auditing standards as listed companies.*

*VII. The boards of SOEs should have the necessary authority, competencies and objectivity to carry out their functions of strategic guidance and monitoring of management. They should act with integrity and be held accountable for their actions.”*

Daarnaast geeft de Code Corporate Governance een leidraad voor, en handreikingen (*best practices*) aan de entiteiten in de publieke- en semipublieke sector voor betere (interne) corporate governance. De Code bevat, behalve algemene bepalingen over corporate governance, ook specifiekevoorschriften, principes en *best practices* voor de verschillende organen en actoren in de publieke- en semipublieke sector. De belangrijkste begrippen daarbij zijn integriteit, transparantie en verantwoording. Ze zijn belangrijk omdat juist bij organisaties in de publieke- en semipublieke sector integer en transparant handelen en het afleggen van (financiële) verantwoording, voorop dienen te staan bij alle betrokken organen.

Good governance gaat over besturen en beheersen, over verantwoordelijkheid en zeggenschap en over toezicht en verantwoording. Het doel van de Code is het bevorderen van een deugdelijk en transparant stelsel van *checks and balances* binnen entiteiten in de publieke- en semipublieke sector. Onderdeel van deze doelstelling is het sturen van de verhoudingen tussen het bestuur, de raad van commissarissen (of toezicht) en – indien aanwezig – de algemene vergadering van aandeelhouders (AvA).

De naleving van de Code door alle betrokkenen draagt bij aan het vergroten van het vertrouwen in goed en verantwoord bestuur en toezicht van de entiteiten in de publieke- en semipublieke sector. Daar profiteert uiteindelijk de gehele Arubaanse gemeenschap van.

Tenslotte wordt opleiding en training van de bestuurders en toezichthouders in de entiteiten in de publieke- en semipublieke sector door de Code en de structureel gefaciliteerd. Op deze manier is er een afgewogen systeem van interne en externe regels die goede corporate governance in samenhang kunnen borgen.

In de Memorie van Toelichting van de Landsverordening corporate governance en de Nota van Toelichting bij de Code wordt de doelstelling van de nieuwe wetgeving uitgebreid toegelicht. Beide toelichtingen zijn op deze website gepubliceerd in het hoofdstuk **Wetgeving en documenten**

## Hoe ziet de Landsverordening corporate governance eruit?

De Landsverordening corporate governance is als volgt ingedeeld:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Hoofdstuk** | **Artikelen** | **Onderwerpen** |
| I Algemene bepalingen | 1 | Definities |
| 2 | Besluitvorming |
| II Autoriteit Corporate Governance | 3 | Instelling Autoriteit Corporate Governance |
| 4 | Adviezen van de Autoriteit |
| 5 | Bekostiging van de Autoriteit |
| III Besluiten en handelingen waarvoor een meldingsplicht geldt | 6 | Dividendbeleid en dividenduitkering |
| 7 | Verkrijging van aandelen |
| 8 | Vervreemding en bezwaring van aandelen |
| 9 | Procedureregels en profielschets |
| 10 | Benoeming bestuurders en commissarissen |
| 11 | Ontslag bestuurders en commissarissen |
| 12 | Statuten |
| 13 | Goedkeuring van de jaarrekeningen |
| 14 | Procedure na zwaarwegende bezwaren van de Autoriteit |
| 15 | Melding van besluitvorming in dochtervennootschappen |
| IV Slotbepalingen | 16 | Evaluatie |
| 17 | Inwerkingtreding |
| 18 | Citeertitel |

## Voor wie geldt de Landsverordening corporate governance?

Vrijwel alle voorschriften in de Landsverordening corporate governance gelden primair voor de Minister die het aangaat. Dit is de Minister die beslissingsbevoegdheden heeft in:

* vennootschappen, waarvan de aandelen of certificaten van aandelen geheel of gedeeltelijk, direct of indirect worden gehouden door het Land, inclusief dochtervennootschappen,
* stichtingen en verenigingen waarvan één of meer bestuurders dan wel één of meer commissarissen of vergelijkbare functionarissen kunnen worden benoemd en/of ontslagen door of op voordracht van (de verantwoordelijke Minister) of waarvan de statuten door de verantwoordelijke Minister kunnen worden gewijzigd en
* bij landsverordening opgerichte rechtspersonen en andere publiekrechtelijke entiteiten, voor zover de Minister ter zake van governance gerelateerde onderwerpen bevoegd is. Hierbij gaat het zowel om de verantwoordelijkheid die de ministers op grond van de Landsverordening instelling ministeries 2022 (AB 2022, no. 18) hebben, de bevoegdheden die krachtens wettelijk voorschrift zijn toegekend voor de rechtspersonen die krachtens bijzondere landsverordeningen zijn of worden opgericht.

De voorschriften van de Landsverordening gelden dus gelden primair voor de beleidsverantwoordelijke minister, wanneer hij beslissingsbevoegdheden heeft ter zake van bij landverordening opgerichte rechtspersonen of wanneer hij optreedt als vertegenwoordiger van het Land als aandeelhouder in een vennootschap of (mede)beleidsbepalende stakeholder in aan het Land verbonden stichtingen, verenigingen en andere rechtspersonen in de publieke- en semipublieke sector.

Het gaat bij de opvolging van deze normen om een wettelijke inspanningsverplichting voor de Minister. Immers, de beslissingen over de hierboven genoemde onderwerpen in de desbetreffende rechtspersonen zijn onderworpen aan de (privaatrechtelijke) wettelijke en statutaire bepalingen die op die rechtspersonen van toepassing zijn. Bij de privaatrechtelijke rechtspersonen ligt het primaat vanzelfsprekend bij het Burgerlijk Wetboek van Aruba, in het bijzonder Boek 2 BW. Als dit anders zou zijn en een wettelijk opgelegd resultaat dat eenzijdig door de Minister wordt opgelegd zou een mogelijk onrechtmatige doorkruising kunnen geven van publiek- en privaatrechtelijke wetgeving.

De publieke- en semipublieke sector van Aruba omvat een groot aantal rechtspersonen. Deze zijn bovendien in verschillende categorieën te plaatsen. In het onderstaande overzicht is een categorie-indeling gemaakt, waarbij per categorie, enkele voorbeelden zijn gegeven.[[2]](#footnote-4)

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| **Publieke sector** | | **Semipublieke sector** | |
| *Hoge Colleges van Staat en Vaste Colleges van Advies* | * Raad van Advies * Algemene Rekenkamer * Sociaal Economische Raad * Staten | *Overheidsvennoot-schappen en dochter-vennootschappen* | * AAA * ELMAR * SETAR * WEB |
| *Publiekrechtelijke rechtspersonen* | * CBA * ATA * SVB | *Stichtingen* | * FCCA * APFA * FLPD |
| *Landsbedrijven* | * DOW | *Stichtingen die een subsidierelatie hebben met het Land* | * Fundashon Museo Arubano * FPNA |

CBA = Centrale Bank van Aruba AAA = Aruba Airport Authority N.V.

ATA = Aruba Tourism Authority ELMAR = N.V. ELMAR Aruba

SVB = Sociale Verzekeringsbank SETAR = Servicio di Telecomunicacion Aruba N.V.

DOW = Dienst Openbare Werken WEB = Water- en energiebedrijf Aruba N.V.

FCCA = Fundacion Cas pa Comunidad Arubano

APFA = Algemeen Pensioenfonds Aruba

FLPD = Fundacion Loto pa Deporte

FPNA = Fundashon Parke Nacional Aruba

De rechtspersonen hebben uiteenlopende juridische kaders en corporate governance regels. Zo is bijvoorbeeld de procedure voor de benoeming van een lid van de Centrale Bank van Aruba in de wet vastgelegd en op een andere manier vormgegeven dan de procedure die moet leiden tot de benoeming van de bestuurder van SETAR. Ook is de wijze waarop de leden van Raad van Advies verantwoording afleggen over de uitvoering van aan hen opgedragen taken en bevoegdheden anders dan de vorm en inhoud van de wijze waarop het bestuur van SETAR dat doet. Op zichzelf hoeft dit geen probleem te zijn, echter dienen de uitgangspunten die eraan ten grondslag liggen voldoende gemeenschappelijkheid te hebben zodat herkenbaar is dat het om governance in de publieke- en semipublieke sector gaat.

De Hoge Colleges van Staat en de Vaste Colleges van Advies, vallen uitdrukkelijk niet onder de reikwijdte van de onderhavige regeling. De regels over het bestuur en het toezicht van deze colleges wordt al in grote mate geregeld in de Staatsregeling van Aruba. De regering vond het daarom nietgepast om deze regels aan te vullen met de bepalingen van de Landsverordening corporate governance.

De voorschriften in de Landsverordening zijn vanzelfsprekend niet rechtstreeks van toepassing op stichtingen of organisaties die subsidies ontvangen van het Land en waarin de ministers geen statutaire zeggenschapsrechten uitoefenen. In de toekomst is het wel mogelijk dat dergelijke gesubsidieerde organisaties op basis van vrijwilligheid en door tussenkomst van de minister, bepaalde besluiten of handelingen ter advies en beoordeling voorleggen aan de Autoriteit Corporate Governance.

Het toepassingsbereik van de Landsverordening corporate governance is geregeld in artikel 2. Daarin is ook geregeld dat de minister ervoor zorgt dat de overheidsvennootschappen, overheidsstichtingen en verenigingen die onder zijn verantwoordelijkheid vallen, hun statuten aanpassen om de Code zoveel mogelijk van toepassing te verklaren.

Paragraaf 1 Algemeen deel en Artikelsgewijze toelichting bij artikelen 6 – 13 van de Memorie van Toelichting geven een nadere uitleg over het toepassingsbereik.

In Artikel 1 van zowel de Landsverordening en de Code staan de definitiebepalingen en is toegelicht wat er in het kader van deze wetgeving onder publiekrechtelijke rechtspersonen sui generis, overheidsvennootschappen, overheidsstichtingen, dochtervennootschappen en overheidsverenigingen wordt verstaan.

In het hoofdstuk **Modellen en templates** op deze website staan onder meer:

* modelstatuten overheidsNV’s
* model besluitvorming algemene vergadering (AV) inzake de van toepassing verklaring van de Code
* modelstatuten overheidsstichtingen
* modelbepaling ter invoering van de Code in de statuten van een stichting

## Wat is de verhouding met het Burgerlijk Wetboek?

Het rechtspersonenrecht wordt primair beheerst door de regels in Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek (BW) van Aruba (AB 1989 no. GT 100 en AB 2019 no. 38). De Landsverordening corporate governance geeft specifieke voorschriften voor het Land in zijn hoedanigheid van aandeelhouder of stakeholder van rechtspersonen in de publieke- en semipublieke sector. De voorschriften in de Landsverordening zijn voor de krachtens landsverordening ingestelde rechtspersonen aanvullend op de regels in het BW. De bepalingen zijn dusdanig geformuleerd dat voor overheidsvennootschappen, -stichtingen en -verenigingen, de bepalingen van het BW voorrang hebben. Voor publieke rechtspersonen geldt dat de voorschriften van de Landsverordening corporate governance complementair zijn aan de corporate governance regels in de instellingslandsverordeningen van de krachtens publiekrecht ingestelde rechtspersonen.

De in het BW of - in het geval van publiekrechtelijke rechtspersonen - in een instellings-landsverordening geregelde bevoegdheden voor besluitvorming in een rechtspersoon in de (semi)publieke sector worden niet beperkt. De Landsverordening corporate governance voorziet uitsluitend in instructienormen voor de aangewezen Minister, wanneer deze als vertegenwoordiger van het Land betrokken wordt in besluitvorming in een rechtspersoon in de publieke- en semipublieke sector. De regels van het BW gelden onverkort. Dit geldt ook voor de corporate governance gerelateerde regels in de instellingslandsverordeningen van publiekrechtelijke rechtspersonen.

## Wat doet de Autoriteit Corporate Governance?

De Autoriteit gaat in de eerste plaats de in Hoofdstuk 3 van de Landsverordening verplichte meldingen van de Minister toetsen. De Autoriteit zal ook fungeren als onafhankelijk adviseur en kenniscentrum op het gebied van corporate governance in de publieke- en semipublieke sector. De Landsverordening corporate governance voorziet in een functionele en organisatorische scheiding van taken, verdeeld over drie kamers:

Kamer 1: Beoordeling van meldingen

De eerste kamer van de Autoriteit wordt belast met het toetsen van door de verantwoordelijke Minister(s) voorgelegde voorgenomen besluiten en met het verzorgen van gevraagde en ongevraagde adviezen over corporate governance gerelateerde onderwerpen. De besluiten en handelingen die door de Minister aan de Autoriteit moeten worden voorgelegd zijn in het ontwerp opgenomen in Hoofdstuk 3, artikelen 6 tot en met 13.

Deze kamer functioneert geheel onafhankelijk van de twee andere kamers.

Kamer 2: Adviseur en ondersteuner

De tweede kamer van de Autoriteit wordt belast met de taak om de betrokken actoren, en met name ook het Land als aandeelhouder of stakeholder, ondersteuning te bieden. Hierbij valt te denken aan advisering en ondersteuning bij de voorbereiding en het opstellen van (aandeelhouders-) besluiten of bij de wijziging van reglementen, (interne) codes en profielen. De gedachte is dat deze kamer vanuit een rol als adviseur en ‘sparring-partner’ samen met de betrokken actoren in de corporate governance van de publieke- en semipublieke sector bijdraagt aan de duurzame versterking van die corporate governance.

De tweede kamer kan ook worden ingezet om (gevraagd of ongevraagd) onderzoeken (nulmetingen, doorlichtingen, monitoring etc.) te verrichten in de publieke- en semipublieke rechtspersonen. Hierbij gaat het om onderzoeken die niet (primair) binnen de bevoegdheidssfeer van de Algemene Rekenkamer liggen.

Kamer 3: Kennis- en expertisecentrum voor corporate governance

De derde kamer van de Autoriteit wordt belast met het (doen) verzorgen van permanente educatie aan actoren in de corporate governance en het bieden van voorlichting aan de samenleving.

De Autoriteit krijgt daartoe de wettelijke taak om als kennis- en expertisecentrum voor de corporate governance binnen de publieke- en semipublieke sector te fungeren. Onderdeel van deze taak is dat de Autoriteit, in aanvulling op het bieden van advies en ondersteuning in concrete gevallen (kamer 2), ook trainingen en cursussen verzorgt (doet verzorgen) voor professionals die werkzaam zijn in de corporate governance van de rechtspersonen in de publieke- en semipublieke sector.

De derde kamer heeft voornamelijk een faciliterende, verbindende en organiserende rol. Hij wordt niet geacht trainingen en cursussen zelf te verzorgen. De rol van kenniscentrum houdt ook in dat de door Kamer 1 (als onafhankelijke toetsende instantie) gegeven adviezen en rapportages beschikbaar worden gemaakt voor de Arubaanse gemeenschap en zo nodig voor educatieve doeleinden, van een (eigen) toelichting worden voorzien.

Hoofdstuk II van de Landsverordening corporate governance gaat over de taken, werkwijze en de bekostiging van de Autoriteit.

Zie voor nadere uitleg Paragraaf 1 Algemeen deel en Artikelsgewijze toelichting bij artikelen 3-5 van de Memorie van Toelichting.

## Wat moet de Minister melden aan de Autoriteit?

Volgens de Landsverordening corporate governance is de Minister die het aangaat verplicht een melding te doen bij de Autoriteit bij de volgende voorgenomen besluiten of handelingen:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Artikel-nummer** |  | **Toelichting** |
| 6 | Dividendbeleid en dividenduitkering | * Dividenduitkering is uitsluitend toegestaan op basis van door de algemene vergadering van aandeelhouders vastgesteld dividendbeleid. * Het dividendbeleid en de dividenduitkering mogen de continuïteit van de overheidsvennootschap op de lange termijn niet in gevaar brengen |
| 7 | Verkrijging van aandelen | * Het Land kan aandelen of certificaten van aandelen in een vennootschap verkrijgen, tenzij het algemeen belang zich daartegen verzet. |
| 8 | Vervreemding en bezwaring van aandelen | * Het Land kan aandelen of certificaten van aandelen in een vennootschap vervreemden of bezwaren, tenzij het algemeen belang zich daartegen verzet. |
| 9 | Procedureregels en profielschets | * De meldingsplicht geldt alleen voor zover het Land of de Minister als vertegenwoordiger van het Land, (mede) bevoegd is te beslissen over de vaststelling of wijziging van procedureregels en profielschetsen. * Indien in een bepaalde rechtspersoon op basis van de statuten uitsluitend de raad van commissarissen is bevoegd profielschetsen van de leden van de raad van bestuur vast te stellen, geldt de meldingsplicht niet. |
| 10 | Benoeming bestuurders en commissarissen | * De Autoriteit toetst eerst of er voor de voorgenomen benoeming een profielschets is vastgesteld. * De Autoriteit toetst of de voorgedragen kandidaat (bestuurder of commissaris) voldoet aan de daarvoor vastgestelde profielschets. * In zijn advies concludeert de Autoriteit of er al dan niet zwaarwegende bezwaren zijn tegen de voorgenomen benoeming |
| 11 | Ontslag bestuurders en commissarissen | * De Autoriteit toetst of het voorgenomen ontslag voldoet aan de toepasselijke (procedure-)regels, de Code en aan de statuten * De Autoriteit toetst of de voor het voorgenomen ontslag aangevoerde argumenten in redelijkheid tot een ontslag kan leiden. * De Autoriteit toetst het voorgenomen ontslag slechts marginaal en geeft uitdrukkelijk geen inhoudelijk oordeel over de gronden van het ontslag. |
| 12 | Statuten | * Het mogen vaststellen of wijzigen van de statuten van een rechtspersoon is een gewichtige bevoegdheid. * De Autoriteit adviseert, evenals bij de voorgaande acties of er geen zwaarwegende bezwaren zijn tegen de voorgenomen vaststelling of wijziging van de statuten. |
| 13 | Goedkeuring van de jaarrekeningen | * De Minister, voor zover hij daartoe bevoegd is, bewerkstelligt dat de bepalingen inzake de totstandkoming van de jaarrekening, zoals die zijn neergelegd in afdeling 4 van Titel 5 van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek van Aruba (BW, worden toegepast. * De voorschriften in het BW die betrekking hebben op de jaarrekening, zijn ook zoveel mogelijk van toepassing op publiekrechtelijke rechtspersonen. De bepalingen in de afdelingen 3 en 4 van Titel 5 van het BW werken aanvullend op reeds voor de betrokken publiekrechtelijke rechtspersoon geldende wettelijke voorschriften met betrekking tot de jaarrekening. |

Hoofdstuk III van de Landsverordening corporate governance gaat over de besluiten en handelingen waarvoor een meldplicht geldt.

Zie voor nadere uitleg de Artikelsgewijze toelichting bij artikelen 6-13 van de Memorie van Toelichting.

## Wat gebeurt er met een melding aan de Autoriteit?

Het proces begint telkens met een melding van de Minister aan de Autoriteit. De melding bevat het door of namens de Minister genomen voorgenomen besluit en de onderbouwing daarvan. De Autoriteit controleert of de melding volledig en voldoende onderbouwd is. Een naar het oordeel van de Autoriteit onvolledige melding wordt teruggezonden (artikel 6, derde lid).

Wat toetst de Autoriteit?

De Autoriteit toetst de melding aan:

* de wet (de voor de entiteit van toepassing zijnde wetgeving)
* de Code Corporate Governance
* de algemene beginselen van corporate governance
* de statuten, reglementen en andere documenten van de rechtspersoon.

Deze opsomming is expliciet in de Landsverordening gegeven om te voorkomen dat de Autoriteit andere belangen, beginselen of normen toetst en er discussie ontstaat over de intensiteit van de toetsing.

Welke conclusies kan de Autoriteit verbinden aan een beoordeling en wat is daarvan het gevolg?

De Autoriteit voorziet de Minister binnen vier weken van de resultaten van de toetsing van de melding. Dit is een onderbouwde beoordeling.

De beoordeling van de Autoriteit kan uitsluitend luiden:

a. geen bezwaren;

b. bezwaren, maar geen zwaarwegende bezwaren;

c. zwaarwegende bezwaren.

Een beoordeling van de Autoriteit met de conclusie ‘geen bewaren, of ‘bezwaren, maar geen zwaarwegende bezwaren’ heeft verder geen rechtsgevolg. De Minister kan het voorgenomen besluit nemen of doen nemen, zonder dat verdere actie is vereist.

Wat gebeurt er bij ‘zwaarwegende bezwaren’ van de Autoriteit?

Als de Autoriteit concludeert dat er ‘zwaarwegende bezwaren’ zijn tegen het voorgenomen besluit, kan de Minister het traject van het voorgenomen besluit alsnog voortzetten, maar de Minister mag alleen gemotiveerd afwijken. Er is dus een verzwaarde motiveringsplicht voor de Minister.

De beoordeling van de Autoriteit en de aanvullende motivering van de Minister worden (geanonimiseerd) gepubliceerd op de website van de Autoriteit. Hierdoor wordt het gevolgde proces transparant en kunnen alle belanghebbenden de grondslagen van voorgenomen en genomen beslissingen zelf beoordelen. Dit geldt vanzelfsprekend de Staten, maar ook alle andere geïnteresseerden in, en belanghebbende bij de desbetreffende beslissing.

De voorgestelde opzet van de beoordeling van de Autoriteit is er niet op gericht om voorgenomen besluitvorming te blokkeren. Dit zou het onderscheid tussen het publieke en het private domein doorkruisen. Immers, de Autoriteit zou dan feitelijk de uitoefening van de aandeelhoudersrechten, ook materieel, overnemen. De Autoriteit geldt als adviseur en is geen publiekrechtelijke toezichthouder die voorgenomen vennootschapsrechtelijke besluiten kan goedkeuren of afwijzen.

De Minister kan daarom de beoordeling van de Autoriteit in principe naast zich neerleggen. Dit zou echter slechts in uitzonderlijke gevallen moeten gebeuren. De Minister kan alleen na een schriftelijke en eveneens openbare motivering van een beoordeling van de Autoriteit afwijken. Dit waarborgt dat ook de Staten steeds op de hoogte zijn van voorgenomen beslissingen inzake organisaties in de publieke- en semipublieke sector en desgewenst hun grondwettelijke controlerende rol kunnen uitoefenen.

De publicatie van de beoordeling van de Autoriteit en de aanvullende motivering van de Minister kunnen bijdragen aan een politiek en maatschappelijk debat over het besluit van de Minister.

Openbaarheid van de beoordeling van de Autoriteit

De beoordeling van de Autoriteit is openbaar. De beoordeling wordt binnen twee weken na het uitbrengen daarvan gepubliceerd op de website van de Autoriteit.

Alvorens de adviezen openbaar te maken dient de Autoriteit de bepalingen van de Landsverordening openbaarheid van bestuur in acht te nemen en waarborgt hij de persoonlijke levenssfeer de betrokkenen. De Autoriteit hanteert hierbij de bepalingen in de Landsverordening bescherming persoonsgegevens. De Minister kan in die twee weken eveneens nagaan of er weigeringsgronden zijn in de zin van de Landsverordening openbaarheid van bestuur.

Wat gebeurt er als de Autoriteit zich niet kan vinden in de aanvullende motivering van de Minister?

De beoordeling van de Autoriteit heeft geen bindend karakter. Ook als de Autoriteit tot de conclusie komt dat er zwaarwegende bezwaren zijn, dan kan de Minister daarvan afwijken. Het enige wat de Minister daarvoor hoeft te doen is het voornemen om af te wijken van de zwaarwegende bezwaren van de Autoriteit, gemotiveerd melden aan de Staten en aan de Autoriteit.

De Autoriteit kan daar vervolgens zienswijzen over indienen bij de Staten. Op deze wijze wordt de Autoriteit in de gelegenheid gesteld haar visie te geven op het voornemen van de Minister en de daarbij gegeven nadere motivering.

Het is dan aan de Staten om als staatsrechtelijk controleorgaan van de Minister, binnen de grenzen van het staatsrecht, actie te ondernemen. De Staten kunnen schriftelijke inlichtingen vragen of de Minister vragen om in een Statenvergadering mondelinge toelichting te geven op het voornemen tot het afwijken van de beoordeling van de Autoriteit.

De Landsverordening bevat een zogeheten ‘afkoelingsperiode’ voor de Minister. Dit houdt in dat op het moment dat de Minister aan de Staten en de Autoriteit heeft kenbaar gemaakt dat hij voornemens is om af te wijken van de beoordeling van de Autoriteit, het voorgenomen besluit voor een periode van 14 dagen niet in werking treedt. Deze afkoelingsperiode is bedoeld om de Autoriteit in de gelegenheid te stellen haar zienswijze in te dienen en zodat de Staten de nodige en mogelijke acties kunnen ondernemen, voordat de rechtsgevolgen van het voorgenomen besluit in werking treden. Zonder afkoelingsperiode kan de Minister het voorgenomen besluit namelijk onmiddellijk (doen) nemen en gaat de mogelijk politieke en maatschappelijke discussie uitsluitend over een besluit dat reeds in werking is getreden en waarvan de rechtsgevolgen niet zonder schadelijke consequenties zijn terug te draaien.

Zie artikelen 14 en 15 van de Landsverordening corporate governance.

Zie voor nadere uitleg Paragraaf 1 Algemeen deel en de de Artikelsgewijze toelichting bij artikelen 14 en 15 van de Memorie van Toelichting.

## Wat gebeurt er als een minister zich niet houdt aan de Landsverordening?

In de Landsverordening corporate governance zijn geen straf- of boetebepalingen opgenomen. Sanctionering voor niet-naleving van de voorschriften geschiedt via de geëigende instrumenten in het Burgerlijk Wetboek van Aruba, waar het rechtspersonenrecht is geregeld.

Als een orgaan van een rechtspersoon in strijd handelt met de wet of de statuten kan nietigheid of vernietigbaarheid van besluiten of handelingen worden ingeroepen.

Dit houdt het volgende in. Als de betrokken Minister geen advies van de Autoriteit heeft gevraagd, terwijl hij daar op grond van deze landsverordening wel toe verplicht was, is het besluit of de handeling nietig of vernietigbaar.

Dit geldt ook voor besluiten of handelingen in dochtermaatschappijen.

Hiervoor is wel nodig dat:

- de statuten van die dochtermaatschappijen in overeenstemming met artikel 15 van de Landsverordening zijn aangepast en

- dat is nagelaten een voorgenomen besluit of handeling te melden aan de Autoriteit.

Daarnaast kunnen aan het niet-opvolgen van de verplichtingen op grond van het onderhavige ontwerp ook politieke consequenties worden verbonden. De Minister kan door de Staten ter verantwoording worden geroepen voor het naleven van de wettelijke regels ter zake van zijn politieke verantwoordelijkheid voor besluitvorming in andere rechtspersonen in de publieke- en semipublieke sector.

Daarbij kan de Minister onzorgvuldig of willekeurig handelen worden verweten, bijvoorbeeld als blijkt dat een beoordeling of advies van de Autoriteit naar het oordeel van de Staten ten onrechte of ontoereikend gemotiveerd niet is opgevolgd.

Een voorbeeld kan het voorgaande verduidelijken.

Minister A. is verantwoordelijk voor de Arubaanse overheids N.V. ABC N.V.

In ABC N.V. zijn twee vacatures voor een commissaris. De Minister wil X benoemen als commissaris.

X is een goede bekende (‘vertrouweling’) van de Minister. X heeft geen enkele ervaring als bestuurder of als commissaris. Hij heeft geen HBO of universitaire of daarmee vergelijkbare opleiding. In het profiel dat door ABC N.V. is opgemaakt voor nieuw te benoemen commissarissen staat onder andere dat deze minimaal op HBO-niveau moet functioneren en aantoonbare ervaring moet hebben het besturen van, of toezichthouden in een vergelijkbare organisatie als ABC N.V.

Op grond van de Landverordening CG moet de Minister, alvorens X in de AvA van ABC N.V. te kunnen benoemen, advies vragen aan de Autoriteit Corporate Governance.

***Alternatief A*:** de Minister laat na advies te vragen aan de Autoriteit Corporate Governance, zet de benoeming door en neemt het besluit daartoe in de AvA van ABC N.V.

Rechtsgevolg: de benoeming is nietig op grond van de wet omdat de Minister heeft nagelaten het op grond van de Landsverordening CG verplichte advies te vragen aan de Autoriteit Corporate Governance.

***Alternatief B***: de Minister vraagt advies aan de Autoriteit Corporate Governance over de voorgenomen benoeming van X als commissaris in ABC N.V.

De Autoriteit Corporate Governance geeft in zijn advies aan zwaarwegende bezwaren te hebben tegen de voorgenomen benoeming omdat deze in strijd is met de door ABC N.V. opgestelde benoemingseisen. Het advies wordt gepubliceerd op de website van de Autoriteit Corporate Governance.

De Minister zet de benoeming desalniettemin door en neemt het besluit daartoe in de AvA van ABC N.V.

Rechtsgevolg: de benoeming is nietig op grond van de wet omdat de Minister heeft nagelaten zijn afwijking van advies van de Autoriteit Corporate Governance te motiveren.

***Alternatief C***: De Minister stuurt een brief aan de Autoriteit Corporate Governance waarin hij motiveert waarom hij ondanks het negatieve advies van de Autoriteit Corporate Governance, X toch wil benoemen. Hij stuurt een afschrift van de brief aan de Staten, zet de benoeming per direct door en neemt het besluit daartoe in de AvA van ABC N.V. De inhoud van de brief met de motivatie voor de afwijking van het negatieve advies wordt gepubliceerd op de website van de Autoriteit Corporate Governance.

Rechtsgevolg: de benoeming is nietig op grond van de wet omdat de Minister heeft nagelaten om na het zenden van zijn gemotiveerde afwijking van het advies van de Autoriteit Corporate Governance de wettelijk verplichte afkoelingsperiode van veertien dagen in acht te nemen. Deze afkoelingsperiode dient om de Autoriteit Corporate Governance in staat te stellen een zienswijze over de benoeming aan de Staten aan te bieden. Vervolgens is (in de Staten) een openbaar debat mogelijk over de handelwijze van de Minister. Doordat de Autoriteit Corporate Governance niet in staat is gesteld een zienswijze over de benoeming aan de Staten aan te bieden, heeft dit debat niet kunnen plaatsvinden op basis van een zienswijze van de Autoriteit Corporate Governance.

***Alternatief D***: De Minister stuurt een brief aan de Autoriteit Corporate Governance waarin hij uitvoerig motiveert waarom hij ondanks het negatieve advies van de Autoriteit Corporate Governance, X toch wil benoemen. Hij stuurt een afschrift van de brief aan de Staten. De inhoud van de brief met de motivatie voor de afwijking van het negatieve advies wordt gepubliceerd op de website van de Autoriteit Corporate Governance. Hij neemt de afkoelingsperiode van veertien dagen in acht. Daarna zet hij de benoeming door en neemt het besluit daartoe in de AvA van ABC N.V.

Rechtsgevolg: de benoeming is geldig omdat de Minister alle wettelijke voorschriften in acht heeft genomen. Hierdoor is (in de Staten) een openbaar debat mogelijk geweest over de handelwijze van de Minister. Ook de Arubaanse bevolking heeft (via de website van de Autoriteit Corporate Governance en via de media) van de gang van zaken kennis kunnen nemen en zich daarover een mening kunnen vormen. Als de Minister noch door de Staten, noch door de publieke opinie ertoe wordt gebracht van zijn voornemen tot benoeming van X af te zien, is deze een feit.

Zie artikelen 14 en 15 van de Landsverordening corporate governance en de Memorie van Toelichting

Zie voor nadere uitleg Paragraaf 6 Algemeen deel van de Memorie van Toelichting.

## Wat is de verhouding van de Autoriteit met andere toezichthouders?

De Autoriteit is geen toezichthouder zoals de Centrale Bank van Aruba (CBA). De CBA houdt toezicht op de financiële sector en doet dit op basis van publiekrechtelijke bevoegdheden in het publieke domein, zoals de toetsing van de geschiktheid en de betrouwbaarheid van bestuurders en commissarissen. De Autoriteit mengt zich uitdrukkelijk niet in het toetsingskader van de CBA en andere publiekrechtelijke toezichthouders.

De toets van de Autoriteit is gericht op het handelen van de Minister. De autoriteit neemt dus geen toezichthoudende taken over van bestaande wettelijk aangewezen toezichthouders, zoals de CBA. De beoordeling van de Autoriteit op basis van artikel 10 van het ontwerp ziet uitdrukkelijk niet op de betrouwbaarheid en geschiktheid van kandidaat-bestuurders of -commissarissen, zoals de CBA verricht op basis van de financiële toezichtswetgeving.

Zie artikel 10 van de Landsverordening corporate governance en de Memorie van Toelichting

## Voor wie geldt de Code Corporate Governance?

De bepalingen in de Code zijn van toepassing op de volgende entiteiten:

Overheidsvennootschappen

Dit zijn vennootschappen, waarvan de aandelen of certificaten van aandelen geheel of gedeeltelijk, direct of indirect worden gehouden door het Land.

Overheidsstichtingen

Dit zijn stichtingen en verenigingen waarvan één of meer bestuurders dan wel één of meer commissarissen of vergelijkbare functionarissen kunnen worden benoemd en/of ontslagen door of op voordracht van (de verantwoordelijke Minister) of waarvan de statuten door de verantwoordelijke Minister kunnen worden gewijzigd.

Bij landsverordening opgerichte rechtspersonen (*sui generis rechtspersonen*)

Dit zijn landsverordening opgerichte rechtspersonen en andere publiekrechtelijke entiteiten, voor zover de Minister ter zake van governance gerelateerde onderwerpen bevoegd is. Hierbij gaat het zowel om de verantwoordelijkheid die de ministers krachtens de Landsverordening instelling ministeries hebben, als om de bevoegdheden die krachtens wettelijk voorschrift aan de ministers zijn toegekend voor de rechtspersonen die krachtens bijzondere landsverordeningen zijn of worden opgericht.

De Code wordt na de inwerkingtreding via de wijziging van de statuten ingevoerd in de overheidsvennootschappen en -stichtingen. Dit betekent dat de organen van de betrokken rechtspersoon de voorschriften in de Code volgens het basisprincipe van *comply and explain* zullen moeten gaan toepassen.

In verschillende bepalingen van de Code wordt verwezen naar ‘de organen van de rechtspersoon’. Deze algemene formulering is nodig omdat de organen per categorie rechtspersoon kunnen verschillen.

Hieronder volgt ter illustratie, een overzicht van de organen die, per categorie en type rechtspersoon, gangbaar zijn in Aruba.

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| **Artikel in de Code** | **Categorie** | **Type rechtspersoon** | **Voorbeeld** | **Organen** |
| 2 lid 1 onderdeel a | publiekrechtelijke rechtspersonen | bij landsverordening opgerichte rechtspersoon (*sui generis*) | * CBA * ATA | 1. (raad van) bestuur  2. raad van commissarissen |
| 2 lid 1 onderdeel b | overheids-vennootschappen | naamloze vennootschap (NV)  Vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (VBA) | * AAA * SETAR * Utilities Aruba N.V. | 1. (raad van) bestuur  2. raad van commissarissen  3. algemene vergadering van aandeelhouders |
| 2 lid 1 onderdeel c | overheids-stichtingen | stichting | * FCCA * APFA * FLPD | 1. (raad van) bestuur  2. raad van commissarissen of raad van toezicht |
| 2 lid 1 onderdeel c | overheids-verenigingen | vereniging | * Asociacion Trabao di Hubentud na Aruba (ATHA) * Young Men’s Christian Association of Aruba (YMCA) | 1. (raad van) bestuur  2. raad van commissarissen of raad van toezicht  3. algemene ledenvergadering |
| 2 lid 1 onderdeel d | dochter-vennootschappen | naamloze vennootschap (NV)  Vennootschap met beperkte aansprakelijkheid (VBA) | * ELMAR * WEB * Tele Aruba N.V. | 1. (raad van) bestuur  2. raad van commissarissen  3. algemene vergadering van aandeelhouders |

## Hoe implementeer ik de Code in mijn organisatie?

De Code is rechtstreeks van toepassing op de publiekrechtelijke rechtspersonen sui generis. Dus zodra de Code in werking treedt, zullen deze organisaties de Code volgens het basisprincipe van *comply or explain*

moeten gaan toepassen.

Bij overheidsvennootschappen en dochtervennootschappen, overheidsstichtingen en -verenigingen moet eerst in de statuten van deze rechtspersonen de toepasselijkheid van de Code worden geregeld. De Code wordt na de inwerkingtreding via de wijziging van de statuten ingevoerd in de overheidsvennootschappen en -stichtingen. Vervolgens zullen ook de organen van de betrokken rechtspersoon de voorschriften in de Code volgens het basisprincipe van *comply or explain* moeten gaan toepassen.

De betrokken minister heeft een inspanningsplicht om er zorg voor te dragen dat de statuten van de desbetreffende rechtspersonen worden gewijzigd (artikel 2, lid 6). Voor overheidsvennootschappen waarin het Land meerderheidsaandeelhouder is, betekent dit dat de betrokken minister in zijn hoedanigheid van (vertegenwoordiger van de) aandeelhouder een algemene vergadering van aandeelhouders bijeenroept om te besluiten tot de wijziging van de statuten.

Bij overheidsstichtingen ligt dit anders. Daar zal de betrokken minister het bevoegde orgaan (doorgaans het bestuur met instemming van de raad van commissarissen of raad van toezicht) verzoeken om de statuten te wijzigen zodat de Code onderdeel uitmaakt van de toepasselijke regels van de overheidsstichting. Uiteraard is dit anders indien een minister op grond van de statuten zelf bevoegd is tot het wijzigen van de statuten.

Op deze website in het hoofdstuk ‘Modellen en templates’ staan modelstatuten die door overheidsvennootschappen en – stichtingen kunnen worden gebruikt. Om toepasselijkheid van de Code mogelijk te maken, wordt de volgende standaardbepaling voorgesteld:

“Code Corporate Governance

Artikel [nummer]

Voor de vennootschap [of: stichting] geldt de Code Corporate Governance, zoals deze van toepassing is in Aruba en is gepubliceerd bij A.B. 2023, no. [NUMMER]. Alle organen van de vennootschap [of: stichting] zijn verplicht de bepalingen van de Code Corporate Governance toe te passen en in acht te nemen, rekening houdend met de concrete omstandigheden van de vennootschap [of: stichting]. Afwijkingen vinden alleen plaats in overeenstemming met de Code Corporate Governance. Daar waar de Code Corporate Governance aan het bestuur, bestuurders, de raad van commissarissen of commissarissen bijzondere verplichtingen oplegt, komen zij die na, in aanvulling op hetgeen in deze statuten is bepaald.”

Invoering van de Code in gesubsidieerde stichtingen

In sommige gevallen kan het wenselijk zijn om stichtingen die subsidie ontvangen, maar waar de overheid verder geen zeggenschap in heeft, te verzoeken de Code toe te passen. De betrokken Minister die beslist over de subsidie kan de invoering van de Code in die gevallen afdwingen door in de subsidievoorwaarden of – indien van toepassing – in een Service Level Agreement, te bepalen dat de gesubsidieerde stichting de Code van toepassing te verklaren.

Invoering van de Code in dochtervennootschappen

Het is de bedoeling om dochtervennootschappen van overheidsvennootschappen – en stichtingen zoveel mogelijk ook de Code te laten toepassen. Dochtervennootschappen zijn vennootschappen waarvan het Land aandelen houdt door tussenkomst van een derde (een tussenpersoon zoals een administratiekantoor, een holdingmaatschappij of andere een overheidsvennootschap- of stichting).

Dochtervennootschappen staan door de tussenkomst van een of meerdere rechtspersonen op afstand van de directe invloed van de politiek. Vanwege de publieke- en maatschappelijke belangen van deze categorie vennootschappen, is het belangrijk dat de basisprincipes en basisregels van de corporate governance zoveel mogelijk ook voor deze categorie rechtspersonen op transparante en verantwoordelijke wijze worden toegepast. Concreet betekent dit dat de betrokken minister, via de bevoegdheden die aan hem in de wet of de statuten zijn toegekend, zorg draagt voor de invoering van de Code in een dochtervennootschap.

De invoering van de Code in een dochtervennootschap gaat als volgt: de statuten van de ‘moedermaatschappij’ bevatten een bepaling die de vertegenwoordiger van de aandeelhouder in de dochtervennootschap verplicht om de toepasselijkheid van de Code ook in de statuten van de desbetreffende dochtervennootschap(pen) vast te leggen.

Zie artikel 2 van de Landsverordening corporate governance en artikel 2 van de Code.

Zie voor nadere uitleg Paragrafen 2-4 van de Nota van Toelichting van de Code.

## Wat houdt ‘comply or explain’ in?

Wanneer de Code eenmaal van toepassing is op de rechtspersoon, dan moeten de voorschriften in de Code in principe worden opgevolgd.

Het bestuur en de raad van commissarissen zijn primair verantwoordelijk voor de (good) corporate governance binnen de rechtspersoon. Zij zijn ook verantwoordelijk voor de naleving van de voorschriften in de Code. Vanaf het moment dat de Code van toepassing is op de rechtspersoon (bijvoorbeeld door de toepasselijkheidverklaring in de statuten) is de naleving van de Code in beginsel een plicht en geen vrijblijvende keuze. De aard en omvang van de rechtspersonen waar de Code voor zal gelden kunnen wezenlijk van elkaar verschillen. Daarom is in de Code ruimte gegeven om in specifieke (en uitzonderlijke) gevallen af te wijken van de Code. Dit wordt hieronder toegelicht.

Voor de afwijking van de Code wordt het principe van *comply or explain* toegepast. Dit principe houdt in dat rechtspersonen in beginsel niet mogen afwijken van de bepalingen van de Code. Afwijkingen kunnen onder bepaalde omstandigheden wel gerechtvaardigd zijn. Afwijking van de Code zonder dat deze omstandigheden zich hebben voorgedaan, is niet toegestaan.

Gerechtvaardigde afwijkingen van de Code worden behoorlijk onderbouwd en door alle organen van de rechtspersoon vastgelegd in het jaarverslag. Een noodzaak tot het afwijken van de bepalingen van de Code is afhankelijk van de concrete omstandigheden waarin de rechtspersoon zich bevindt. Belangrijk is dat de organen van de rechtspersoon openstaan voor een dialoog over de redengeving van de afwijking. Deze dialoog moet leiden tot een concrete vastlegging en onderbouwing van de afwijking. Het gerechtvaardigd afwijken van de bepalingen van de Code is geen op zichzelf staand doel, maar is bedoeld om op transparante wijze verantwoording af te leggen over de gerechtvaardigde gronden voor het afwijken door de rechtspersoon.

Als wordt afgeweken van de Code, dan bevat de uitleg bij afwijking in ieder geval de volgende elementen:

1. van welk voorschrift in de Code wordt afgeweken
2. de wijze waarop is afgeweken;
3. de redenen voor afwijking;
4. een beschrijving van de alternatieve maatregelen die zijn genomen;
5. een uiteenzetting van de wijze waarop met die maatregelen de doelstellingen van de betreffende bepaling in de Code zijn bereikt, of een verduidelijking van hoe die maatregelen bijdragen aan de basisprincipes van good governance; en
6. een tijdpad waaruit blijkt op welk moment de bepalingen van de Code waarvan is afgeweken, wel worden toegepast.

## Hoe ziet ‘comply or explain’ eruit voor ‘kleine’ entiteiten?

Voor rechtspersonen met een zeer beperkte omvang, zoals ‘kleine’ stichtingen kan het bezwaarlijk zijn om volledig te voldoen aan alle voorschriften in de Code. De zogenoemde ‘kleine’ rechtspersonen zijn organisatie met een beperkte begroting, een beperkte capaciteit in het aantal medewerkers of vrijwilligers en andere factoren die bepalend zijn voor de kleinschaligheid van de rechtspersoon.

Een kleine rechtspersoon zal zware (administratieve) lasten kunnen ondervinden van het volledig voldoen aan alle voorschriften van de Code. Die administratieve lasten wegen in een dergelijk geval niet op tegen de te verwachten baten bij de volledige naleving van de Code.

Toch mag van elke rechtspersoon, ongeacht de omvang en beperkingen in capaciteit, worden verwacht dat kernwaarden van good corporate governance zoals integriteit, transparantie en verantwoording, ten volle worden toegepast.

Het onderstaand overzicht bevat een indicatie van bepalingen of onderdelen daarvan waar ‘kleine’ rechtspersonen van kunnen afwijken zonder dat een uitgebreide *comply or explain* toelichting volgens de Code hoeft te worden opgesteld. Echter, het ligt op de weg van de ‘kleine’ rechtspersoon ligt om in het jaarverslag onderbouwd te motiveren dat de desbetreffende (en mogelijke andere) bepalingen niet kunnen worden toegepast, omdat de naleving onevenredig zware lasten oplevert voor de rechtspersoon.

|  |  |
| --- | --- |
| **Artikel** | **Onderwerpen** |
| 4 lid 8 onderdeel d | Verantwoordelijkheid van het bestuur voor de interne auditfunctie |
| 4 lid 8 onderdeel e | Tijdige informatievoorziening aan de externe accountant |
| 4 lid 8 onderdeel i | Publicatie verslag op de website van de entiteit  (dit mag ook op een andere website zijn) |
| 5 | ESG-strategie |
| 7 | Bedrijfsplan |
| 8 | Risicobeheersing |
| 9 | Interne audit functie |
| 25 | Secretaris |
| 40 - 44 | Externe accountant |

De hierboven opgesomde bepalingen zijn slechts indicatief en niet uitputtend; het is aan de ‘kleine’ rechtspersoon om te motiveren welke bepalingen in de specifieke situatie een onevenredige last opleveren.

Zie artikel 2 van de Landsverordening corporate governance en artikel 3 van de Code.

Zie voor nadere uitleg Paragraaf 5 van de Nota van Toelichting van de Code.

## Wat gebeurt er als de Code niet wordt nageleefd?

De Code wordt na de inwerkingtreding via de wijziging van de statuten ingevoerd in de overheidsvennootschappen en -stichtingen. Voor rechtspersonen sui generis is er geen extra handeling nodig: de Code is direct op hen van toepassing.

De organen van de betrokken rechtspersoon zullen de voorschriften in de Code volgens het basisprincipe van *comply or explain* moeten gaan toepassen.

Dit betekent dat niet-opvolging van of handelen in strijd met de bepalingen van de Code, dezelfde gevolgen heeft als het handelen in strijd met wettelijke of statutaire bepalingen. Als een orgaan van een rechtspersoon in strijd handelt met een wettelijke of statutaire bepaling kan deze handeling nietig of vernietigbaar zijn. Degene die daartoe op grond van een wettelijk voorschrift bevoegd is, kan de nietigheid of vernietigbaarheid van de bestreden handeling inroepen. Het eindoordeel is uiteindelijk aan de (burgerlijke) rechter.

**Voorbeeld 1**

In de Code is bepaald dat een commissaris wordt benoemd voor een periode van maximaal vier (4) jaar. Commissaris X wordt benoemd voor een periode van zes (6) jaar. Dit is in strijd met de Code, het benoemingsbesluit is daarom nietig.

**Voorbeeld 2**

De Code schrijft voor dat de rechtspersoon geen leningen verstrekt aan bestuurders van de rechtspersoon (artikel 39 lid 6). Bestuurder Z heeft een extra geld nodig en gaat een persoonlijke lening aan met rechtspersoon Y. De voorzitter van de raad van commissarissen ondertekent de leningsovereenkomst namens rechtspersoon Y. Deze overeenkomst is in strijd met de Code. De raad van commissarissen kan, namens de rechtspersoon de nietigheid van deze overeenkomst inroepen.

]

1. *OECD Guidelines on Corporate Governance of State-Owned Enterprises*, 2015 Edition, OECD Publishing, Paris. [↑](#footnote-ref-2)
2. Ontleend aan het Visiedocument Corporate Governance Aruba, opgesteld door de Commissie Corporate Governance Aruba (versie 30 april 2021). Dit overzicht is illustratief en uiteraard niet uitputtend. [↑](#footnote-ref-4)