

De Wet bestuur en toezicht rechtspersonen voor de zorgaanbieder

In deze wet wordt het volgende geregeld. Voor de Zorgaanbieder die de rechtsvorm heeft van een stichting en de coöperatie zijn er belangrijke wijzigingen.

De Wbtr regelt het volgende.

De wet geeft regels voor een raad van toezicht en voor een monistisch bestuur bij verenigingen en stichtingen, alsmede over de taakverantwoordelijkheid en aansprakelijkheidsrisico's

Voor de NV en de BV is op grond van de bestaande wetgeving al duidelijk dat een raad van toezicht of een monistisch bestuursysteem kan worden ingesteld (bij een monistisch bestuursmodel zitten uitvoerende en niet-uitvoerende bestuurders in hetzelfde bestuursorgaan; er is geen aparte raad van toezicht). Dit noemt men ook de one tier board.

In combinatie met de wettelijke taakomschrijving van toezichthouders en niet-uitvoerende bestuurders wordt duidelijk wat van een toezichthouder en een niet-uitvoerende bestuurder mag worden verwacht. Voor de rechtspersoon van de vereniging en de stichting ontbreekt die duidelijkheid nu. Het toezicht wordt in het monistisch model uitgeoefend door de niet-uitvoerende bestuurders.

Wettelijk is nu vastgelegd dat een raad van toezicht tot taak heeft om toezicht te houden op het beleid van het bestuur en de algemene gang van zaken in de rechtspersoon en de daaraan verbonden onderneming of organisatie én verder tot taak heeft om het bestuur met raad terzijde te staan. Toezichthouders richten zich bij de vervulling van hun taken op het belang van de rechtspersoon en de daarmee verbonden onderneming of organisatie. Deze taakgerichtheid is ook opgenomen voor (niet-uitvoerende) bestuurders.

Verder wordt, op dezelfde wijze als voor NV's en BV's, verduidelijkt wanneer toezichthouders en niet-uitvoerende bestuurders van verenigingen en stichtingen aansprakelijk zijn voor schade als gevolg van onbehoorlijke taakvervulling en wanneer de taakvervulling onbehoorlijk is (waarbij sprake moet zijn van ernstige verwijtbaarheid). Die duidelijkheid is in het belang van de rechtspersoon, de toezichthouders en niet-uitvoerende bestuurders zelf, maar ook voor derden die door het optreden van de rechtspersoon zijn geraakt en bijvoorbeeld een toezichthouder willen aanspreken voor onbehoorlijk toezicht.

De Wet regelt dat bestuurders en toezicht van verenigingen en stichtingen met een tegenstrijdig belang niet mogen deelnemen aan de besluitvorming

Onder het huidige recht ontbreekt een tegenstrijdig belangregeling voor de stichting. De stichting is een rechtspersoon zonder leden aan wie het bestuur of de raad van toezicht verantwoording hoeft af te leggen, waardoor het risico groter kan zijn dat het leden van het bestuur of van de raad van toezicht eigen belangen laat prevaleren boven die van de rechtspersoon. Om die reden is juist bij de stichting behoefte aan een tegenstrijdig belangregeling om het bestuur en toezicht te versterken. Opgemerkt moet worden dat de

wettelijke regeling anders is dan wat in de Governancecode Zorg is opgenomen. Echter omdat de bepalingen uit de Wbtr dwingendrechtelijk zijn, gaan deze voor de bepalingen uit de Governancecode.

De Wbtr geeft regels voor aansprakelijkheid van bestuurders en toezicht van verenigingen en stichtingen in geval van faillissement wegens onbehoorlijke taakvervulling

Op dit moment kan de curator tegen bestuurders en toezichthouders van informele verenigingen en van verenigingen en stichtingen die niet onderworpen zijn aan de heffing van de vennootschapsbelasting nog geen vordering instellen op grond van aansprakelijkheid in geval van faillissement wegens onbehoorlijke taakvervulling. De Wbtr regelt dat ook bestuurders en toezichthouders van stichtingen en verenigingen aansprakelijk zijn in geval van faillissement van de rechtspersoon wanneer zij hun taken onbehoorlijk hebben vervuld. Immers ook bij deze rechtspersonen kan het voorkomen dat bestuurders en toezichthouders zich schuldig maken aan fraude of andere vormen van ernstig taakverzuim. Als de vereniging of stichting als gevolg daarvan failliet gaat en daarbij bijvoorbeeld schuldeisers of werknemers benadeeld worden, dient de curator adequate middelen te hebben om de geleden schade te verhalen op deze bestuurders en toezichthouders die hun taken ernstig hebben verzuimd.

Voor bestuurders en toezichthouders van zorginstellingen geldt verder op grond van de Wbtr bovendien een bewijsvermoeden als, kort gezegd, hun boekhouding niet op orde is. Het bewijsvermoeden houdt in dat wanneer niet aan de jaarrekeningplicht of boekhoudplicht is voldaan, er sprake is van een onbehoorlijke taakvervulling en aannemelijk is dat deze onbehoorlijke taakvervulling een belangrijke oorzaak is van het faillissement. De bestuurder of commissaris is dan aansprakelijk jegens de vennootschap, tenzij hij aantoont dat het faillissement niet te wijten is aan kennelijk onbehoorlijke taakvervulling. Het wordt zo eenvoudiger voor de curator de bestuurder of toezichthouder aansprakelijk te stellen in geval van faillissement.

De rechter krijgt meer beoordelingsvrijheid om een bestuurder of toezichthouder van een stichting te ontslaan als het OM of een belanghebbende daar om verzoekt

Stichtingen hebben geen leden die de toezichthouders of bestuurders kunnen ontslaan. Om deze reden kent de wet een bijzondere regeling over het rechterlijk ontslag van stichtingsbestuurders of toezichthouders op verzoek van het OM of een belanghebbende bij, kort gezegd, wanbeheer en andere tekortkomingen van bestuurders en/of toezichthouders. Het ontslag door de rechter leidt tot een bestuursverbod of toezichtverbod voor vijf jaar. In de Wbtr worden de gronden uitgebreid waarop een stichtingsbestuurder en toezichthouder kunnen worden ontslagen door de rechter. Ontslag wordt mogelijk op grond van taakverwaarlozing of andere gewichtige redenen of wegens ingrijpende wijziging van omstandigheden op grond waarvan het voortduren van het bestuurderschap (of toezichthouderschap) in redelijkheid niet geduld kan worden. Wel is geregeld dat de rechter de mogelijkheid krijgt het bestuursverbod achterwege te laten als de bestuurder of commissaris geen ernstig verwijt te maken valt.

De Wet geeft regels over het meervoudig stemrecht en ontstentenis en belet voor bestuurders en toezichthouders van verenigingen en stichtingen

Voor de vereniging en de stichting komt te gelden dat:

- een bestuurder of toezichthouder niet meer stemmen kan uitbrengen dan de andere bestuurders of toezicht tezamen (regeling begrenzing meervoudig stemrecht); en
- de statuten een regeling moeten bevatten voor ontstentenis of belet, bijvoorbeeld door defungeren, ontslag of langdurige ziekte van alle bestuurders en toezichthouders (de statuten kunnen deze voorschriften bevatten voor het geval van ontstentenis of belet van één of meer bestuurders of toezichthouders).

De begrenzing van meervoudig stemrecht draagt bij aan de kwaliteit van het bestuur en toezicht bij verenigingen en stichtingen en voorkomt dat één bestuurder of toezichthouder zijn zin kan doordrukken. Deze regeling doet daarmee recht aan het beginsel van collegiaal bestuur bij verenigingen en stichtingen.

De verplichting voor verenigingen en stichtingen tot het opnemen van een ontstentenis- en beletregeling in de statuten draagt eveneens bij aan goed bestuur en toezicht. Bij ontstentenis gaat het om de situaties waarin een vacature ontstaat, bijvoorbeeld door ontslag. Bij belet gaat het om situaties waar een bestuurder zijn functie tijdelijk niet mag uitoefenen door een schorsing, of tijdelijk niet kan uitoefenen, bijvoorbeeld door een langdurige ziekte. Een ontstentenis- en beletregeling in de statuten voorkomt dat een vereniging of stichting zonder functionerend bestuur of raad van toezicht komt te zitten wanneer er bestuurders of toezicht uitvallen. In het bijzonder in verband met de uitbraak van COVID-19 is het voor rechtspersonen aan te raden, in de statuten een regeling te treffen voor belet en ontstentenis van zowel één of meer functionarissen als alle functionarissen, om zo de continuïteit van de rechtspersoon te waarborgen.