

Vergaderjaar 2016–2017

34 550 XVI

Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (XVI) voor het jaar 2017

Nr. 131

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VOLKSGEZONDHEID, WELZIJN EN SPORT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 13 februari 2017

Tijdens de begrotingbehandeling van 10 november jongstleden (Handelingen II 2016/17, nr. 21, item 6) hebben de leden Keijzer en Potters een motie ingediend waarin is aangegeven dat er bij faillissement en bij stichtingen een civielrechtelijk bestuursverbod kan worden opgelegd en dat zij van mening zijn dat dit ook moet gelden voor disfunctionerende bestuurders in de ouderenzorg, gehandicaptenzorg, jeugdzorg en ggz en verzoekt de regering, een overeenkomstige wetswijziging voor te bereiden¹. Deze motie is aangehouden nadat ik heb aangegeven dat er al het nodige is gebeurd om de kwaliteit van het bestuur in de zorg te verbeteren en heb toegezegd hierover een brief te sturen. Met deze brief doe ik gestand aan deze toezegging.

Naar mijn mening zijn er voldoende mogelijkheden voor het interne toezicht, het externe toezicht en in het strafrecht en civiel recht om slecht bestuur aan te pakken. Van belang is wel dat iedereen ook van zijn rechten en bevoegdheden gebruik maakt wanneer dat nodig is.

Met name voor raden van toezicht liggen hier nog kansen. Deze kansen liggen ten eerste aan de «zachte kant» zoals het positief kritisch volgen van het bestuur in al zijn aspecten en het aansporen tot accreditatie van hun bestuurders. In de tweede plaats zijn er ook kansen aan de «harde kant», namelijk het ontslaan van een bestuurder die niet goed functioneert.

Ik zie in de praktijk dat raden van toezicht in wisselende mate gebruik maken van hun bevoegdheden en soms wat aarzelend zijn als een bestuurder blijvend onder de maat presteert. Dat laatste is een kwestie van cultuurverandering. Dat is lastig te beïnvloeden vanuit de politiek, maar wel van belang om ook echte bestendige kwaliteitsverbetering te bereiken. In deze brief zal ik behalve op hetgeen binnen de sector zelf

¹ Kamerstuk 34 550 XVI, nr. 51

wordt ondernomen allereerst stilstaan bij de mogelijkheden die de wet biedt om disfunctionerende bestuurders aan te pakken.

Het bestuursverbod voor stichtingsbestuurders

In de zorg, zeker in de ouderenzorg en de gehandicaptenzorg, is het merendeel van de zorginstellingen georganiseerd in de vorm van een stichting.

Een van de belangrijkste verschillen tussen de stichting en de andere privaatrechtelijke rechtspersonen die in Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek zijn geregeld, is dat de stichting geen algemene vergadering heeft. Er is slechts een bestuur vereist. Ten overvloede, zorgstichtingen die een WTZi-toelating hebben dienen uiteraard wel een raad van toezicht in te stellen. Het machtsevenwicht dat een algemene vergadering biedt wordt bij de stichting dus gemist. De wetgever heeft daarom de rechtbank een aantal bevoegdheden verleend, zoals de bevoegdheid om op vordering van een belanghebbende (denk aan de cliëntenraad of vertegenwoordiging van het personeel) of het Openbaar Ministerie een bestuurder te ontslaan. Indien de rechter een bestuurder van een stichting ontslaat heeft dit mede tot gevolg dat deze bestuurder een bestuursverbod krijgt voor de periode van vijf jaar. Dat betekent dat de betreffende bestuurder überhaupt niet meer aan de slag kan als bestuurder van een stichting, ook niet buiten de zorg. De rechter ontslaat een bestuurder uiteraard niet zomaar. De onderstaande gedragingen van een bestuurder kunnen een grondslag vormen voor ontslag van de bestuurder door de rechtbank:

- De bestuurder heeft naar het oordeel van de rechter in strijd met de wet gehandeld;
- De bestuurder heeft gehandeld in strijd met de eigen statuten;
- De bestuurder heeft zich schuldig gemaakt aan wanbeheer;
- De bestuurder heeft niet voldaan aan een bevel van de voorzieningenrechter ingevolge artikel 2:297 lid 2 BW tot het geven van openheid van zaken aan het openbaar ministerie.

Civielrechtelijk bestuursverbod

In juni 2016 heeft de Eerste Kamer ingestemd met het wetsvoorstel civielrechtelijk bestuursverbod (Handelingen I 2015/16, nr. 26, item 3). Hiermee is de Faillissementswet (Fw) aangepast met als doel de bestrijding van faillissementsfraude. Op grond van artikel 106a Fw kunnen bestuurders in de aanloop naar of tijdens een faillissement door de rechter een bestuursverbod opgelegd krijgen van maximaal 5 jaar in de volgende gevallen:

- na vaststelling van aansprakelijkheid wegens wanbeleid dat tot een faillissement heeft geleid;
- bij bepaalde doelbewuste benadeling van schuldeisers voorafgaand aan faillissement;
- bij het tekortschieten in de informatie- en medewerkingsplicht jegens de curator;
- als de bestuurder betrokken is bij steeds terugkerende faillissementen; of
- als de bestuurder bepaalde fiscale delicten heeft gepleegd.

Het bestuursverbod geldt ook ten aanzien van andere rechtspersonen dan de (failliete) rechtspersoon waarvoor het verbod wordt uitgesproken, tenzij de rechter anders bepaald. De wet regelt eveneens (artikel 106b, lid 3 Fw) dat in het handelsregister de lijst met personen aan wie een bestuursverbod is opgelegd openbaar wordt gemaakt.

Strafrechtelijk beroepsverbod

Als een bestuurder of iemand anders een misdrijf heeft begaan in de uitoefening van zijn beroep, kan hij – naast een gevangenis- of taakstraf of geldboete – ook worden geconfronteerd met een beroepsverbod. Dit beroepsverbod kan op grond van artikel 28, lid 1 sub 5 Wetboek van Strafrecht worden opgelegd voor minimaal twee en maximaal vijf jaren.

Een beroepsverbod wordt niet zomaar uitgesproken.

Uit de uitspraken waarin een beroepsverbod is opgelegd, blijkt dat sprake moet zijn van herhaalde overtredingen, een sterke normoverschrijding binnen de beroepsgroep en zeer ernstige feiten (zoals een groot aantal benadeelden).

Een beroepsverbod wordt onder meer uitgesproken als er sprake is van zedenmisdrijven. Sinds 1 april 2010 is een verbod ook mogelijk voor delicten zoals belasting- en faillissementsfraude en valsheid in geschrifte.

Ook voor dit verbod geldt dat het van toepassing is voor de gehele zorg.

Overige civielrechtelijke maatregelen

Naast bestuurs- en beroepsverboden kent het civielrecht nog aanvullende bepalingen die een positieve bijdrage kunnen leveren aan het verbeteren van de kwaliteit van het bestuur. Hieronder volgt een opsomming:

- Op grond van artikel 345 van Boek 2 BW kunnen belanghebbenden een enquêteprocedure starten bij de Ondernemingskamer. Doel van deze procedure is om vast te stellen of het bestuur zich schuldig heeft gemaakt aan wanbeleid. Tot het indienen van een dergelijk verzoek zijn aandeelhouders, leden van de vereniging en de vakbonden bevoegd.
- In de Wet Toelating Zorginstellingen (Kamerstuk 27 659) is eveneens vastgelegd dat cliëntvertegenwoordigende organen (denk aan een Zorgbelang organisaties) van een stichting of vereniging die daartoe zijn aangewezen in de statuten van de zorgaanbieder een enquête procedure kunnen starten.
- In dat kader is nog relevant om te vermelden dat ik met het wetsvoorstel medezeggenschap cliënten zorg voornemens ben dit recht neer te leggen bij cliëntenraden ongeacht de rechtsvorm van de zorgaanbieder.
- In de Wet Bestuur en Toezicht, aanpassing van het BW die sinds 2011 kracht van wet heeft, zijn onder meer de volgende bepalingen opgenomen:
 - Maximering van het aantal toezichthoudende functies dat één persoon mag hebben (maximaal 5);
 - Eis dat bestuurder zich terugtrekt bij tegenstrijdig belang;
 - Persoonlijke aansprakelijkheid bij onbehoorlijk bestuur.
- Het wetsvoorstel bestuur en toezicht rechtspersonen (Kamerstuk 34 491) ligt momenteel ter beoordeling bij uw Kamer. Dit voorstel beoogt de regelingen voor bestuur en toezicht aan te vullen en te verduidelijken, wat met name zorgt voor een aanscherping van het wettelijk kader voor de niet-commerciële vereniging en stichting. Zo regelt het wetsvoorstel dat:
 - Bestuurders en toezichthouders zich moeten richten op het belang van de organisatie;
 - Bestuurders en toezichthouders met een tegenstrijdig belang zich onthouden van deelname aan beraadslaging en besluitvorming;
 - Ook toezichthouders aansprakelijk zijn voor schade als gevolg van onbehoorlijke taakvervulling (gelijkschakeling aansprakelijkheid bestuur en intern toezicht);

- Bestuurders en toezichthouders hoofdelijk aansprakelijk zijn voor tekort in de boedel bij faillissement (gelijkschakeling met NV en BV).

Publiekrechtelijke maatregelen

Naast de bovengenoemde maatregelen die de rechter kan opleggen, heeft ook de Inspectie voor de Gezondheidszorg (IGZ) instrumenten ter beschikking die ingrijpen op het niveau van het bestuur en het interne toezicht.

De IGZ beschikt op grond van de Wet kwaliteit, klachten en geschillen zorg (Wkkgz) (Kamerstuk 32 402) over een aanwijzingsbevoegdheid. De landsadvocaat heeft eerder aangegeven dat deze aanwijzingsbevoegdheid veel ruimte biedt². De IGZ kan in voorkomende gevallen, wanneer de kwaliteit van zorg in het geding is, de zorgaanbieder een aanwijzing geven waarin zij in het ultieme geval het bestuur of de raad van toezicht kan laten vervangen of uitbreiden.

Het afgelopen jaar heeft de IGZ samen met de Nederlandse Zorgautoriteit (NZa) een gezamenlijk kader toezicht op goed bestuur ontwikkeld. Daarmee hebben de beide toezichthouders duidelijk naar voren gebracht wat zij van bestuur en toezicht binnen een zorginstelling verwachten³.

Dat het niet bij woorden alleen blijft, blijkt wel uit de aanwijzing die de IGZ eind vorig jaar heeft opgelegd aan zorginstelling Careyn⁴. Daarmee gaat een stevig signaal uit naar de andere bestuurders in de zorg dat goed bestuur een serieuze zaak is waar de IGZ ook echt op handhaaft. Maatregelen van de IGZ zijn openbaar. Raden van toezicht kunnen daar kennis van nemen als invulling van hun vergewisplicht (zie onder).

Maatregelen vanuit de sector zelf.

Buiten de mogelijkheden die de wet biedt om de kwaliteit van het bestuur te verbeteren, is het wellicht nog belangrijker dat zorginstellingen vooral zelf verantwoordelijk zijn voor hun beleid en dus ook voor de kwaliteit van hun bestuur. Het is een illusie te denken dat alleen met extern toezicht de kwaliteit verbetert. Om het gechargeerd te stellen: de IGZ kan immers niet in iedere bestuurskamer aanwezig zijn en dat moet ook niet ons doel zijn. Het doel is dat bestuurders en interne toezichthouders zelf hard aan de slag gaan om hun verantwoordelijkheid voor de kwaliteit van het bestuur waar te maken. Ook daarin is in de afgelopen periode het nodige bereikt:

- De accreditatie van bestuurders in de zorg krijgt steeds meer draagvlak:
 - Met de accreditatie wordt de vakontwikkeling en het zelfreflectief vermogen van de bestuurders getoetst. Afgelopen jaar is de 100^e bestuurder geaccrediteerd.
 - De Nederlandse Vereniging van Bestuurders in de Zorg (NVZD) heeft de accreditatie als lidmaatschapseis voor al haar leden gesteld. Over twee jaar moeten alle leden zich hebben aangemeld voor accreditatie. De leden van de NVZD hebben hier zelf mee ingestemd.
 - Het register van geaccrediteerde bestuurders staat inmiddels online: <https://www.pe-online.org/register/?pid=511>

² Kamerstuk 32 012, nr. 17

³ https://www.igz.nl/Images/Toezicht%20op%20goed%20bestuur%20IGZ-NZa%202016%20def_tcm294-376751.pdf

⁴ <https://www.igz.nl/actueel/nieuws/aanwijzing-voor-stichting-careyn.aspx>

De NVZD heeft de accreditatie gebruikersvriendelijker gemaakt, wat deze maand alleen al resulteerde in 45 aanmeldingen.

Accreditatie is ook een onderdeel van de Zorgbrede Governance-code, waarover hieronder meer.

- De accreditatie van de raden van toezicht, zoals ontwikkeld door de Nederlandse Vereniging van Toezichthouders in de Zorg (NVTZ) is dit jaar gestart.
 - De accreditatie heeft als doel vakontwikkeling, het vergroten van transparantie en kritische zelfevaluatie.
 - De NVTZ heeft zich ten doel gesteld dat in 2020 alle raden van toezicht geaccrediteerd zijn.
 - VWS heeft de NVTZ een subsidie toegekend om dit zo snel mogelijk te realiseren.
- De Zorgbrede Governancecode is met ingang van 2017 vernieuwd. Belangrijk is dat de code uitgaat van zeven dragende principes die in de praktijk hun beslag krijgen. Onderdeel van de code is dat zorginstellingen zich over de toepassing van al deze principes moeten verantwoorden. Een aantal van de belangrijkste wijzigingen:
 - Raden van toezicht moeten zich vergewissen van de kwaliteit van hun bestuurder;
 - Zelfverbetering van raden van bestuur en toezicht;
 - Meer aandacht voor het belang van medezeggenschap;
 - Duidelijker normen omtrent belangenverstrengeling;
 - Een adviescommissie die periodiek de naleving van de code monitort en adviezen geeft hoe deze aan te passen.

Tot slot

In bovenstaande heb ik een groot aantal waarborgen geschetst gericht op het realiseren van goed bestuur met adequaat toezicht in de zorg. Waarborgen vanuit de sector zelf maar ook vanuit het civiel, publiek en strafrecht. Ik ben van mening dat daarmee een adequaat stelsel is gebouwd. Dat betekent niet dat ieder incident of falen van een bestuurder kan worden voorkomen. Het betekent wel dat als er echt sprake is van falend bestuur of een falende bestuurder er stevig kan worden opgetreden. Daarvoor is nodig dat iedereen zijn rol pakt: van raad van toezicht tot degenen die belang hebben bij de zorginstelling tot de IGZ. Aanvullende maatregelen zijn naar mijn overtuiging niet nodig.

De Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport,
E.I. Schippers