

## I. Voorstel tekstwijziging in artikel 47 lid 2 en artikel 292a lid 2

Verwijzend naar het voorbeeld uit de referentie statuten van de Nederlandse Vereniging van Toezichthouders in Zorg en welzijn (NVTZ) en de Nederlandse Vereniging van bestuurders in de Zorg (NVZD) wordt voorgesteld de tekst van artikel 47 lid 2 en van artikel 292a lid 2 - zoals in het ambtelijk voorontwerp opgenomen - te wijzigen.

Citaat uit de referentie statuten van de NVTZ & NVZD::

“Raad van Toezicht: Bevoegdheden, Taken, Verantwoordelijkheden.

Artikel 12.

1. De Raad van Toezicht is verantwoordelijk voor en heeft tot taak toezicht te houden op het bestuur en op de realisatie van het doel van de Stichting, zoals dat is vermeld in artikel X. Hij staat de Raad van Bestuur met raad terzijde.”

Reden van deze verwoording is dat:

- a. Een toezichthoudend orgaan niet alleen op het *beleid* van een bestuur toezicht houdt, doch evenzeer op de *strategie* van een bestuur, het *beheer* door een bestuur, de wijze waarop de *besturing* georganiseerd en geëffectueerd wordt door een bestuur en op de *besturingsfilosofie* en de *stijl van besturen*. Derhalve is het noodzakelijk de tekst te wijzigen in “toezicht te houden op het bestuur”. Hieronder vallen alle genoemde aspecten van het bestuur.
- b. De traditionele verwoording: “toezicht op de algemene gang van zaken in.... “ is een te vage omschrijving van de kerntaak van het toezichthoudend orgaan. Alle denkbare subjecten van toezicht vallen hieronder, met andere woorden “de algemene gang van zaken” kan alles zijn binnen een rechtspersoon - van hoofdzaken, die er echt toe doen, tot bijzaken van bijzaken. Zelfs subjecten die niet in het belang van de rechtspersoon of aan zijn belang bijdragen. Bij een eventuele aansprakelijkheidsstelling van een toezichthoudend orgaan dan wel de voorzitter of de individuele leden ervan zit in de vaagheid van deze verwoording een juridisch risico. Wat de ene rechter wel tot de algemene gang van zaken rekent, telt voor een andere niet mee. Bij het ontbreken van een norm is dit een risico Dit risico kan ingeperkt worden door een andere verwoording te codificeren.
- c. De verwoording “toezicht op de realisatie van het doel van de vereniging of stichting” impliceert dat elk subject van toezicht gerelateerd moet zijn aan zijn betekenis voor de realisatie van het doel van de desbetreffende rechtspersoon, aan zijn bestaansredenen dus. Daarmee wordt aan alle subjecten van toezicht een focus gegeven en kunnen deze in voorkomende gevallen naar gelang hun betekenis voor de realisatie van het doel geordend en meegewogen worden in een juridische afweging. Deze verwoording is eveneens alomvattend doch kenmerkt zich door het hebben van een focus, die scherper maakt wat het belang van subjecten van het toezicht is waardoor onnodig risico voor het interne toezichthoudende orgaan beperkt wordt.

Dit voorbeeld leidt tot een voorstel de tekst van artikel 47 en van artikel 292a lid 2:

### **Voorstel tekst artikel 47 lid 2**

2. Het toezichthoudend orgaan heeft tot taak toezicht te houden op het bestuur en op de realisatie van het doel van de vereniging en de met haar verbonden organisatie. Het toezichthoudend orgaan staat het bestuur met raad terzijde.

### **Voorstel tekst artikel 292a, lid 2**

2. Het toezichthoudend orgaan heeft tot taak toezicht te houden op het bestuur en op de realisatie van het doel van de stichting en de met haar verbonden organisatie. Het toezichthoudend orgaan staat het bestuur met raad terzijde.

## II. Benoemen, schorsen en ontslaan van bestuurder(s) van verenigingen

De toedeling van bevoegdheden tot beslissen en besluiten in een rechtspersoon is een toedeling van macht. Daarbij moet weloverwogen gestreefd worden naar een zo optimaal mogelijke machtsbalans, naar checks and balances.

Naast deze hoofdafweging zijn er nog afwegingen te maken wat betreft de procedures, die voortkomen uit de wettelijk vastgelegde machtsbalans en dito posities van organen in de besturing van rechtspersonen en de daaruit voortkomende inzet van energie, tijd en financiën.

Bij het invoeren van een toezichthoudend orgaan in een vereniging is het dus zaak een vanuit het doel van de vereniging en het daaraan gekoppelde ledenperspectief verantwoorde balans te zoeken tussen de drie organen: algemene ledenvergadering (of een substituut hiervoor zoals een ledenraad), toezichthoudend orgaan en bestuur.

Wat stelt het wetsvoorstel op dit punt voor?

### **Bestuur of bestuurder(s) benoemen**

In het huidige BW artikel 37

1. Het bestuur wordt uit de leden benoemd, De statuten kunnen echter bepalen dat bestuurders ook buiten de leden kunnen worden benoemd.
2. *De benoeming geschiedt door de algemene vergadering.* De statuten kunnen de wijze van benoeming echter ook anders regelen, mits elk lid middellijk of onmiddellijk aan de stemming over de benoeming der bestuurders kan deelnemen.
3. De statuten kunnen bepalen, dat een of meer der bestuursleden, mits minder dan de helft, door andere personen dan de leden worden benoemd.

### ***Varianten in de procedure voor benoeming***

Er zijn diverse varianten in de procedure voorafgaand aan benoeming, die in de statuten van verenigingen zijn vastgelegd:

- Voordracht door een commissie, die door de algemene ledenvergadering wordt ingesteld en benoemd
- Voordracht door een raad van toezicht
- Op basis van een door de algemene ledenvergadering opgesteld profiel of op basis van een door de raad van toezicht opgesteld concept profiel
- Op basis van een profiel opgesteld en vastgesteld door de raad van toezicht
- Op een door de algemene ledenvergadering goedgekeurd voorstel tot benoemen door de raad van toezicht

Voor een ledenorganisatie een alom aanvaarde en begrijpelijke bevoegdheid voor de algemene ledenvergadering.

### **Ontslaan bestuurders of bestuur**

In het huidige BW artikel 37

6. Een bestuurslid kan, ook al is hij voor een bepaalde tijd benoemd, te allen tijde *door het orgaan dat hem heeft benoemd, worden ontslagen of geschorst.* Een veroordeling tot herstel van de arbeidsovereenkomst tussen de vereniging en bestuurder kan door de rechter niet worden uitgesproken.

Dit artikel heeft tot gevolg dat de algemene ledenvergadering, die in de meeste gevallen de bevoegdheid tot benoemen van het bestuur dan wel van de bestuursleden of bestuurder(s) heeft, het bestuur kan schorsen of ontslaan.

Indien er in een vereniging een raad van toezicht is, is dit orgaan beter in staat om vanuit het belang van de rechtspersoon te beoordelen of een bestuur geschorst of ontslagen moet worden dan de algemene ledenvergadering.

Het is dan ook logisch de raad van toezicht de bevoegdheid te geven een bestuur (dan wel bestuursleden of bestuurders) te schorsen en ontslaan gekoppeld aan een voorafgaande goedkeuring van de ledenvergadering van een dergelijk besluit van de raad van toezicht dan wel verantwoording over dit besluit achteraf aan de ledenvergadering.

In deze opzet is er tevens een beroepsmogelijkheid voor een bestuur tegen het (voorgenomen) besluit tot schorsing of ontslag bij de algemene ledenvergadering mogelijk.

Voldoende reden om te komen tot het volgende voorstel.

### **Voorstel tekst artikel 47 lid 3**

Tenzij bij de statuten anders is bepaald, is het toezichthoudend orgaan bevoegd iedere bestuurder te allen tijde te schorsen en te ontslaan. Etc.

Consequentie van dit voorstel is wijziging van artikel 37 BW lid 6.

### **Voorstel tekst artikel 37 lid 6**

6. Een bestuurslid kan, ook al is hij voor een bepaalde tijd benoemd, te allen tijde *worden geschorst of ontslagen door het orgaan dat hem heeft benoemd. Indien de rechtspersoon bij de statuten een toezichthoudend orgaan conform artikel 47 van dit wetboek heeft ingesteld kan aan dit orgaan bij de statuten de bevoegdheid tot ontslaan of schorsen van een bestuurslid toegewezen worden.* Een veroordeling tot herstel van de arbeidsovereenkomst tussen de vereniging en bestuurder kan door de rechter niet worden uitgesproken.

## **III. Benoemen, schorsen en ontslaan van bestuurder(s) van stichtingen**

In het concept is voor een stichting met een raad van toezicht niet geregeld wie het bestuur ontslaat, derhalve het volgende voorstel.

Voorgesteld wordt artikel 292a lid 3 naar analogie van artikel 134 BW inzake vennootschappen te wijzigen:

Artikel 134 BW

1. Iedere bestuurder kan te allen tijde worden geschorst en ontslagen door degene die bevoegd is tot benoeming.

### **Voorstel tekst 292a lid 3**

Artikel 292a lid 3

3. Tenzij bij de statuten anders is bepaald is het toezichthoudend orgaan bevoegd iedere bestuurder te allen tijde te schorsen of te ontslaan. Etc.