

## **GOVERNANCECOMMISSIE GEZONDHEIDSZORG**

Kenmerk: Gc 16/01

De Governancecommissie, samengesteld als volgt:

mr. H.F.M. Hofhuis, wonende te Den Haag, voorzitter,

mr. J.G.J.M. de Zwaan, wonende te Zeist,

E.L. Snoeij, wonende te Zoetermeer,

mr. G.J. Bloemendal, wonende te Zeist,

J. Haanstra, wonende te Lelystad,

bijgestaan door mr. A.T.B. de Vries, secretaris,

heeft op 17 oktober 2016 als volgt geoordeeld in de zaak van:

1. **A.**, ouder van een cliënt en voorzitter van de Centrale Cliëntenraad (CCR),
2. **B.**, ouder van een cliënt en lid van de CCR,
3. **C.**, ouder van een cliënt en lid van de CCR,  
verzoekers,

tegen:

de **Raad van Toezicht van D.**,

gevestigd te Z.,

verweerder.

Partijen worden hierna aangeduid als verzoekers (en afzonderlijk als A., B. en C.) respectievelijk de raad van toezicht (of: de RvT). D. wordt aangeduid als de stichting.

### **1. Procesverloop**

- 1.1 Verzoekers hebben, met verwijzing naar de artikelen 4.2 lid 8, 4.4 en 4.5 van de Zorgbrede Governancecode 2010 (hierna: de Code), met een verzoekschrift dat is gedateerd op 16 maart 2016 en op 17 mei 2016 is ontvangen op het secretariaat van de Governancecommissie Gezondheidszorg (hierna ook: de commissie), de commissie verzocht een toetsing aan de Code uit te voeren en een oordeel te geven over (samengevat) de procedure van werving van leden voor de nieuw te vormen RvT van de stichting, alsmede over de benoeming in deze nieuw te vormen RvT van vier personen, te weten E., F. (psychiater), G. (als voorzitter) en H. (hierna: E., F., G. en H.). Bij het verzoekschrift zijn zeven bijlagen gevoegd, die zijn aangeduid met de letters a-g.
- 1.2 De RvT heeft met een brief van 31 mei 2016 acht stukken (zijnde het verzoekschrift en de daarbij gevoegde bijlagen) overgelegd. Op 23 juni 2016 heeft de RvT een verweerschrift ingediend met twee bijlagen. De RvT concludeert daarin primair dat de Code niet geschonden is en subsidiair, voor zover de Code wel is geschonden, de afwijking (telkens) voldoende is uitgelegd.

- 1.3 Met een brief van 15 september 2016 hebben verzoekers gereageerd op het verweerschrift.
- 1.4 De commissie heeft het verzoek behandeld op de zitting van 28 september 2016 te Utrecht. Aan de zijde van verzoekers waren hierbij aanwezig A. en B.. Namens de RvT waren aanwezig G., H. (vicevoorzitter van de RvT) en I., lid van de RvT.

## **2. Samenvatting van het geschil**

- 2.1 De stichting houdt een instelling ("D.") in stand, die is gebaseerd op antroposofische grondslag. De stichting is in de huidige vorm ontstaan na diverse grotere en kleinere fusies in de afgelopen dertien jaren. Zij biedt zorg op het terrein van de geestelijke gezondheidszorg (GGZ) en op het terrein van de zorg voor verstandelijk beperkten (VGZ). De fusies zijn voornamelijk door financiële crises tot stand gekomen. Bij de laatste crisis, in 2014/2015, is onder meer de raad van bestuur vervangen door een bestuurder a.i. Op basis van een reddingsplan heeft de stichting een overeenkomst gesloten met de J. (hierna: J.) voor het onderdeel GGZ binnen D., en wel voor een periode van in elk geval één tot twee jaar. J. treedt op als "hoofdaannemer" voor zorgverzekeraars die aan haar, J., opdracht verlenen tot het verlenen van diensten op het gebied van de GGZ. De stichting levert in "onderaanneming" diensten op dit vlak ten behoeve van J.. Ter ondersteuning van deze diensten van de stichting heeft J. enkele medewerkers gedetacheerd bij D. Deze medewerkers vervullen (sleutel)functies bij de GGZ.
- 2.2 Met een e-mail van 3 september 2015 heeft de toenmalige voorzitter van de RvT aan de CCR bericht dat een nieuwe RvT zou worden samengesteld. Op 6 oktober 2015 heeft die voorzitter aan de CCR bericht dat de formateur van de nieuw te vormen RvT, G., vier bij name genoemde personen, onder wie zijzelf, voorstelt als te benoemen lid van de nieuwe RvT. De CCR heeft hierover een positief advies uitgebracht. Op 28 oktober 2015 heeft de RvT in zijn toenmalige samenstelling conform dit voorstel de voorgestelde personen benoemd en zijn de leden van die "oude" RvT afgetreden, met uitzondering van F., die zitting heeft genomen in de nieuwe RvT. Het vijfde lid van de RvT is conform artikel 16 van de statuten van de stichting op 11 februari 2016 benoemd op (bindende) voordracht van de CCR.
- 2.3 Verzoekers stellen, samengevat, het volgende.

(1) De werving van vier nieuwe leden van de RvT heeft, in strijd met artikel 4.2 lid 8 van de Code, niet "op openbare wijze" heeft plaatsgevonden. De CCR heeft dit met een brief van 23 november 2015 onder de aandacht van de RvT gebracht. Met zijn brief van 3 december 2015 heeft de RvT te kennen gegeven dat het klopt dat er geen openbare werving heeft plaatsgevonden, maar dat dit is gebeurd omdat er een noodsituatie was. Het is echter de vraag of artikel 4.2 lid 8 van de Code buiten werking kan worden gesteld. Er was geen noodsituatie, en van een mogelijk dreigend gezagsvacuüm is niet gebleken. De nodige besluiten om de crisis het hoofd te bieden waren immers al genomen. Niet is

gebleken dat een openbare wervingsprocedure in de weg zou hebben gestaan aan een adequate aanpak van de crisis. Openbare werving van nieuwe leden van een raad van toezicht is een cruciaal beginsel van de Code, dat binnen een organisatie niet alleen behoort te worden toegepast in tijden van rust en orde. Zeker in de situatie waarin de CCR en de ondernemingsraad het vertrouwen in de zittende RvT hadden opgezegd wegens gebleken incompetentie, dient dit beginsel te worden toegepast.

(2) De benoeming van F. is in strijd met de artikelen 4.4 en 4.5 van de Code. Hij is per 1 mei 2010 benoemd als lid van de RvT (in de oude samenstelling) en is als enige teruggekeerd in de nieuwe RvT. F. is bij J. in dienst als hoofd onderzoek en opleiding en als opleider psychiatrie. Als lid van de RvT van de stichting is hij echter medeverantwoordelijk voor het toezicht op het beleid van de stichting en daarmee ook op de uitvoering van de overeenkomst en de verdere samenwerking met J. De combinatie van functies van F. bergt het risico in zich dat hij niet onafhankelijk en kritisch kan opereren. De CCR heeft zijn zorg hierover op 11 november 2015 voorgelegd aan de RvT, die hierop heeft gereageerd met een brief van 17 november 2015. Deze kwestie is des te nijpender nu na een reorganisatie de feitelijke bedrijfsvoering van de GGZ-onderdelen van D. (inclusief de bepaling van het inhoudelijke beleid en de controle op de uitvoering daarvan) voor een periode van in ieder geval één tot twee jaar in handen is gelegd van J. De directie van het GGZ-onderdeel van D. en de beleidsbepaling bij dit onderdeel zijn in handen van gedetacheerde medewerkers van J. G. was overigens zelf van 12 februari 2004 tot 1 februari 2012 lid van de raad van commissarissen van J. De overeenkomst en de samenwerking met J. zijn voor de stichting ook essentieel voor het voortbestaan. Het belang van openbare werving, zoals de Code voorschrijft, was dan ook evident. Uit niets blijkt dat dit ooit een punt van overweging is geweest.

(3) E. maakt samen met G. deel uit van een samenwerkingsverband genaamd K., dat faciliteringsdiensten aanbiedt voor het realiseren van toekomstbestendige governance, waaronder zelfevaluatie, interim-toezicht e.d. Deze zakelijke relatie staat in de weg aan het lidmaatschap van de RvT van de stichting van één van beiden, nu hierbij de vereiste onafhankelijkheid van leden van de RvT ook ten opzichte van elkaar in het geding is. Ook in dit opzicht is de Code geschonden.

#### 2.4 De RvT heeft, samengevat, het volgende aangevoerd.

(1) De CCR bestaat uit zes leden. De overige drie leden (de "VGZ-leden") distantiëren zich van het onderhavige toetsingsverzoek.

(2) J. heeft binnen D. niet de regie overgenomen. Het is waar dat J. hoofdaannemer is voor de zorginkoop van de GGZ van D. en dat de stichting als onderaannemer fungeert. D. is echter een eigen entiteit en heeft bij deze relatie met J. haar eigen identiteit behouden. Daarnaast betreft zij expertise van J. tegen reguliere tarieven. Zij heeft nooit de regie over het beleid of de uitvoering daarvan uit handen gegeven.

(3) De samenstelling van een nieuwe RvT was wel degelijk urgent. De "oude" RvT werd in belangrijke mate (mede)verantwoordelijk gehouden voor het ontstaan van de crisis waarin D. zich bevond. Dit blijkt ook uit het feit dat de drie VGZ-leden van de CCR op 1 juli 2015 formeel het vertrouwen in de toenmalige RvT hadden opgezegd. Hiermee waren het functioneren en de slagkracht van de RvT ernstig ondermijnd. Daardoor lag het ook niet op de weg van deze (oude) RvT om de wervingsprocedure ter hand te nemen. De *stakeholders* (onder meer banken, zorgverzekeraars en J.) die betrokken waren bij het ontwerpen van het reddingsplan, oordeelden het noodzakelijk dat een nieuwe bestuurder en een nieuwe RvT zouden aantreden. Per direct is een interim-bestuurder benoemd. De *stakeholders* hebben G. gevraagd als formateur en beoogd voorzitter van de nieuwe RvT. Een versnelde procedure was noodzakelijk en heeft in alle openheid plaatsgevonden. Openbare werving zou te veel tijd en geld gekost hebben. Op dit punt is de Code weliswaar geschonden, maar voor deze schending bestond een goede reden. Daarmee is de schending voldoende uitgelegd.

(4) F. is als toezichthouder van de stichting van grote toegevoegde waarde, omdat hij als psychiater antroposofisch onderlegd is en bruggen kan slaan naar de juiste mensen binnen J. Naar aanleiding van de bedenkingen van verzoekers omtrent de benoeming van F. als lid van de RvT van de stichting heeft de RvT hun gevraagd welke belangen verstrengeld zouden kunnen raken en welke belangen van de stichting hierdoor geschaad zouden kunnen worden. Hierop heeft de RvT geen antwoord ontvangen. De suggestie dat J. eigen belangenbehartigers op cruciale posities plaatst, is ongefundeerd. Het is waar dat J. een cruciale rol speelt bij de zorginkoop voor de GGZ en de stichting zeer helpt met haar expertise en capaciteit, maar dit gebeurt op basis van strikt zakelijke overeenkomsten. Overigens is besloten – en ook aan de CCR meegedeeld – dat F. terugtreedt uit de discussie en besluitvorming als de RvT moet oordelen over aspecten van de samenwerking waarbij hij zelf persoonlijk belang zou kunnen hebben. Vermelding verdient dat artikel 4.4 lid 4 van de Code ruimte geeft aan een dergelijke constructie. De RvT concludeert dat op dit punt geen sprake is van een schending van de Code.

(5) Het samenwerkingsverband K. is (slechts) een netwerkorganisatie en een discussieplatform in opbouw. Het is een ontmoetingspunt voor mensen die op enigerlei manier actief zijn op het gebied van governancevraagstukken en dergelijke. E. en G. hebben geen zakelijke relatie met elkaar; zij spelen bijvoorbeeld ook geen potentiële opdrachten aan elkaar door.

(6) Het draagvlak voor de herstelmaatregelen die nu op alle niveaus in de organisatie met grote inzet en betrokkenheid worden uitgevoerd, is groot. De implementatie van de conclusies en aanbevelingen uit het overgelegde rapport L. is in volle gang. Er wordt nieuw beleid op antroposofische grondslag ontwikkeld.

### **3. Overwegingen van de commissie**

- 3.1 Verzoekers zijn als ouders van cliënten van D. en als lid van de CCR belanghebbenden in de zin van het Reglement Governancecommissie Gezondheidszorg. De RvT heeft dit op zichzelf ook niet betwist.
- 3.2 Het eerste onderdeel van het verzoek betreft de wijze waarop de leden voor de nieuw te vormen RvT van de stichting zijn geworven.
- 3.3 De werving van leden voor de nieuwe RvT van D. heeft – behalve ten aanzien van het lid van de RvT dat door de CCR is voorgedragen – niet op openbare wijze plaatsgevonden, zoals artikel 4.2 lid 8 van de Code voorschrijft. Ten aanzien van de benoeming van G., H. en E. heeft de RvT artikel 4.2 lid 8 van de Code dus geschonden. Voor F. ligt dit anders. Hij is in 2015 immers niet (her)benoemd; hij was al lid van de RvT en heeft deze hoedanigheid behouden.
- 3.4 Vervolgens is de vraag of de RvT de afwijking van de Code voor zover het de benoeming van de RvT-leden G., H. en E. betreft, in voldoende mate heeft uitgelegd. De commissie beantwoordt deze vraag ontkennend. De RvT stelt terecht dat door de financiële noodsituatie waarin de stichting verkeerde, een weinig kostbare, voortvarende wervingsprocedure nodig was. In eerste instantie heeft de “oude” RvT, blijkens een bericht aan de ondernemingsraad en de CCR (bijlage b bij het verzoekschrift), de vorming van een “romp-RvT” van drie leden (met inbegrip van de voorzitter) in het vooruitzicht gesteld. De snelle benoeming van drie leden bij wijze van tijdelijke oplossing, waarbij vervolgens na openbare werving het vierde lid zou worden benoemd, zou gerechtvaardigd kunnen zijn geweest, maar de RvT heeft het voornemen om in eerste instantie met een dergelijke rompbezetting te volstaan, in een later stadium laten varen. De statuten laten overigens ook de mogelijkheid open dat de RvT tijdelijk uit minder dan het reguliere aantal van ten minste vijf leden bestaat. De RvT heeft echter niet voor deze oplossing gekozen en heeft in de bewuste periode (september-oktober 2015) de belanghebbenden, waaronder de CCR, ook niet geïnformeerd over (i) de afwijking van de Code in dit opzicht en (ii) de bijzondere redenen daarvoor. Tijdens de zitting is overigens gebleken dat de RvT ook achteraf, in de Jaardocumenten 2014 en 2015, de afwijking van de Code niet heeft vermeld, en daarvoor (dus) ook geen uitleg heeft gegeven.
- 3.5 Het hier besproken verwijt van verzoekers treft dus, binnen de hier vermelde grenzen, doel.
- 3.6 Het tweede onderdeel van het verzoek betreft de benoeming (preciezer gezegd: het aanblijven) van F. als lid van de (vernieuwde) RvT van D.
- 3.7 De commissie overweegt hierover het volgende. F. was in 2015 reeds enkele jaren lid van de RvT van de stichting. Hij was dus in beginsel medeverantwoordelijk voor de financiële crisis die in 2013-2014 is ontstaan. De redenen voor G. (en formeel de RvT in de vorige samenstelling) om F. te handhaven als RvT-lid en hem op te nemen in het lijstje van leden van de nieuw te vormen RvT waren gelegen in zijn deskundigheid als psychiater en in zijn relatie met J. Het staat vast dat J. van wezenlijk belang is voor het GGZ-onderdeel van D.

Doordat J. hoofdaannemer is voor de zorginkoop voor dat onderdeel van D., is hier sprake van twee ondernemingen die – ook thans nog, nu de overeenkomst tussen J. en de stichting intussen is verlengd – botsende belangen kunnen hebben. Daar komt bij dat de fungerend directeur van het GGZ-onderdeel van D. een medewerker is van J. Het aandachtsgebied van F. ligt ook binnen de GGZ. De RvT dient in onafhankelijkheid toezicht te houden ook op het functioneren van ook deze directeur. Dit is temeer relevant nu de RvT heeft aangekondigd “dicht op het werkveld” te zullen zitten en een actieve rol te zullen spelen. De commissie is van oordeel dat, ondanks de afspraak die de RvT kennelijk heeft gemaakt over het functioneren van F. als lid van deze raad, er te veel twijfel bestaat of hij in deze situatie objectief en onafhankelijk kan functioneren binnen de RvT en ten opzichte van de directeur GGZ binnen D. en J.. De schijn van partijdigheid is niet in voldoende mate weggenomen. Een adviserende rol buiten de RvT had meer in de rede gelegen of eventueel een korte periode als aangebleven lid van de nieuwe RvT gedurende de transitie. Het beroep van de RvT op artikel 4.4 lid 4 van de Code snijdt geen hout. Daarin wordt gedoeld op een situatie die wezenlijk verschilt van die welke zich hier voordoet. F. is immers geen lid van de raad van bestuur of de raad van toezicht van J. De stelling van de RvT dat verzoekers met voorbeelden moeten komen van een mogelijke belangenverstrengeling, wijst de commissie van de hand. Uit de Code volgt dat de bevoegde organen van de instelling, in dit geval dus de RvT zelf, de Code moet naleven en in geval van strijdigheid met de Code een bevredigende uitleg daarvan moet geven. In dit opzicht ligt het niet op de weg van belanghebbenden om het gevaar van werkelijke belangenverstrengeling aan te tonen of aannemelijk te maken. Terzijde merkt de commissie nog op dat gebleken is dat de RvT geen rooster van aftreden heeft opgesteld.

- 3.8 De commissie komt tot de slotsom dat de RvT op dit punt artikelen 4.4 en 4.5 van de Code heeft geschonden.
- 3.9 Het derde onderdeel van het verzoek betreft het gegeven dat de RvT-leden G. en E. beiden verbonden zijn aan de netwerkorganisatie K..
- 3.10 Tijdens de zitting heeft G. verklaard dat zij en E. vrienden van elkaar zijn. Bovendien zijn zij beiden, met een derde, verbonden aan K., waarin zij een prominente rol vervullen. Deze omstandigheden leveren een beeld op waarin twijfel kan ontstaan over de onafhankelijkheid van beiden ten opzichte van elkaar. Dit is temeer een punt van aandacht nu het herwinnen van het vertrouwen binnen de organisatie van groot belang is. Alles bijeengenomen acht de commissie deze twijfel echter niet zo groot dat in dit opzicht gesproken kan worden van een schending van de Code. Zij gaat daarbij af op de mededelingen van de RvT over het karakter van de netwerkorganisatie K., waarbij opmerking verdient dat de website van deze organisatie een andere, meer omvattende, indruk van de aard van deze netwerkorganisatie kan wekken. Aannemelijk is geworden dat de organisatie een soort debatclub is en geen zakelijk netwerk waarin (potentiële) opdrachten verdeeld of doorgeschoven worden. Van belang is ook dat G. en E. hun betrokkenheid bij deze organisatie en het feit dat zij elkaar kenden niet geheim hebben gehouden, ook niet in hun presentatie aan de CCR. Hoewel elke schijn van belangenverstrengeling moet worden vermeden en leden van een RvT zich daarvan

bewust moeten zijn, levert niet elke netwerkrelatie of persoonlijke bekendheid een schending van de Code op. Bij een zeer strikte toepassing van de hier aan de orde zijnde regel zou het heel moeilijk worden om in de zorgsector raden van toezicht te formeren.

3.11 Het hier besproken derde verwijt van verzoekers treft dus geen doel.

#### **4. Het oordeel van de Governancecommissie**

De Governancecommissie stelt vast dat de raad van toezicht van de D. de artikelen 4.2 lid 8, 4.4 en 4.5 van de Zorgbrede Governancecode 2010 heeft geschonden, een en ander op de wijze zoals in onderdeel 3 is uiteengezet. Voor het overige heeft de commissie geen schending van de Code kunnen vaststellen.

Dit oordeel is aan partijen verzonden op 17 oktober 2016.