

## **GOVERNANCECOMMISSIE GEZONDHEIDSZORG**

Kenmerk: Gc 13/01

De Governancecommissie Gezondheidszorg, samengesteld als volgt:

mr. H.F.M. Hofhuis, wonende te Den Haag, vicevoorzitter,  
drs. A.J.H. Sieben, wonende te Maastricht,  
mr. J.G.C.M. van de Wiel, wonende te Rosmalen,  
prof. mr. J.W. Winter, wonende te Amsterdam,  
mr. J.G.J.M. de Zwaan, wonende te Zeist,  
bijgestaan door mr. A.T.B. de Vries, secretaris,

heeft op 15 mei 2013 als volgt geoordeeld in de zaak van:

**1. mevrouw dr. A.,**

wonende te Z.,

**2. de heer prof. dr. B.,**

wonende te Y.,

verzoekers,

gemachtigde: mr. D.A. Witberg,

tegen:

**de RAAD VAN TOEZICHT van de STICHTING C.,**

gevestigd te Z.,

verweerder,

gemachtigde: mr. P. de Boer.

Partijen worden in het vervolg aangeduid als de verzoekers (afzonderlijk als A. en B.) respectievelijk de Raad van Toezicht (veelal afgekort als de RvT).

---

### **1. Procesverloop**

1.1 Verzoekers hebben, met verwijzing naar de artikelen 4.2 en 4.4 van de Zorgbrede Governancecode (hierna: de Code), bij verzoekschrift ("toetsingsverzoek") de volgende vragen ter toetsing voorgelegd:

1. Heeft de Raad van Toezicht de Code 2010 geschonden, nu de voorzitter van de RvT, drs. D., feitelijk enkele maanden – zonder enig overleg – de taken van de Raad van Bestuur heeft overgenomen en een ander lid van de RvT gedurende enige periode (vanaf 21 december 2012 tot 11 januari 2013) het werk van de ontslagen bestuurder heeft overgenomen?
2. Heeft de RvT zich onvoldoende op afstand gehouden en onvoldoende onafhankelijkheid bewaard?

1.2 In het verzoekschrift hebben verzoekers de Governancecommissie (hierna: de commissie) voorts verzocht de volgende aanbevelingen te doen:

1. De leden van de RvT te bewegen hun zetels in de RvT per direct ter beschikking te stellen.
2. De leden van de RvT te bewegen een (statutaire) regeling op te stellen aangaande ontslag en schorsing van de leden van de RvT.

Bij het verzoekschrift zijn 21 bijlagen (genummerd 1-21) gevoegd.

- 1.3 De RvT heeft op 19 februari 2013 een verweerschrift (met twintig producties, genummerd 1-20) ingezonden. De RvT concludeert hierin tot ontkennende beantwoording, althans afwijzing, van de beide toetsingsverzoeken en tot afwijzing van de verzochte aanbevelingen.
- 1.4 Bij brief van 28 maart 2013 heeft de gemachtigde van de RvT nog een productie, genummerd 21, aan de commissie toegezonden. De gemachtigde van verzoekers heeft met een brief van 2 april 2013 de producties 22-25 nagezonden.
- 1.5 Het verzoek is behandeld op de zitting van de commissie op 11 april 2013. Daarbij waren de beide verzoekers aanwezig, vergezeld door hun gemachtigde. Aan de zijde van de RvT waren aanwezig: mevrouw drs. D. en de heer E. (voorzitter respectievelijk lid van de RvT), die waren vergezeld door de gemachtigde van de RvT. Beide gemachtigden hebben het woord gevoerd mede aan de hand van pleitnotities, die zij aan de commissie hebben overgelegd.

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

- 2.1 De Stichting C. is in 1982 opgericht en heeft als doel de bevordering van de kankerbestrijding alsmede het bevorderen van de zorg aan personen met kanker. C. houdt een kennis- en kwaliteitsinstituut voor zorgverleners in de oncologische en palliatieve zorg in stand.
- 2.2 Artikel 6 lid 8 van de statuten van C. bepaalt dat de RvT bij ontstentenis van het enige lid of alle leden van de raad van bestuur, onverwijld een medewerker van C. of een persoon van buiten de stichting tijdelijk tot raad van bestuur benoemt. Hieraan is toegevoegd dat in geval van overbrugging de voorzitter (van de RvT) of diens plaatsvervanger voor maximaal één week de functie van raad van bestuur kan waarnemen.
- 2.3 Verzoekers zijn beiden in dienst van C. (geweest). Het dienstverband van A. dateert van 1 juni 2000 en is geëindigd door ontbinding per 1 april 2013. Op 1 juni 2003 is zij aangesteld in de functie van directeur (bestuurder) van C.. Zij vormde de eenhoofdige raad van bestuur (verder ook: de RvB) van C.. B. is bij C. werkzaam als adviseur onderzoek.
- 2.4 Per 1 januari 2011 zijn zeven van de acht centra bestuurlijk gefuseerd tot het F.. In de eerste helft van 2012 heeft het ministerie van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (verder: VWS) aan de betrokkenen meegedeeld dat een fusie tussen F. en C., het achtste centrum, onvermijdelijk is. Van deze beide partijen werd verwacht dat zij maatregelen zouden nemen om per 1 januari 2013 een dergelijke fusie tot stand te brengen. Daarna zou het ministerie slechts aan één instantie, te weten F.,

subsidie verstrekken. Met instemming van C. is de heer drs. G. aangetrokken als bemiddelaar ter bevordering van samenwerkingsafspraken tussen C. en F.. G. heeft in de zomer van 2012 gesprekken gevoerd met de bestuurders en de raden van toezicht van de beide instellingen.

- 2.5 Per 26 september 2012 is D., tot dan toe lid van de RvT, benoemd als voorzitter van de RvT. Op 15 oktober 2012 hebben A. en D. gesproken over de werkwijze van C.. Op 16 oktober 2012 heeft A. een (tweede) gesprek met G. gevoerd, waarin deze haar heeft meegedeeld dat voor haar in de nieuwe organisatie geen plaats meer zou zijn. Op 17 oktober 2012 heeft een gesprek plaatsgevonden tussen G., D. en de voorzitter van de raad van toezicht van F.. Op 19 oktober 2012 heeft D. met A. gesproken. In dit gesprek heeft ook zij aan A. meegedeeld dat er voor haar, A., geen plaats meer zou zijn in de fusieorganisatie. In de vergadering van 27 oktober 2012 van de RvT heeft D. ditzelfde aan de overige leden van de RvT meegedeeld.
- 2.6 Op 27 november 2012 heeft G. een (eerste versie van een) *Letter of Intent* (verder: LOI) toegezonden aan de RvT. Hierin was voorzien in ondertekening door twee leden van de RvT namens C..
- 2.7 Op 30 november 2012 heeft A. een brief (met als onderwerp: "einde C.?" ) gezonden aan een grote groep betrokkenen binnen het werkveld van C., zonder dat zij daarover voorafgaand overleg had gehad met de RvT of zijn voorzitter. Op 7 december 2012 is duidelijk geworden dat VWS alleen bereid zou zijn om aan C. subsidie te verstrekken (en dan uitsluitend voor de eerste drie maanden van 2013) als de LOI vóór 21 december 2012 wordt ondertekend. In de vergadering met de RvT van 13 december 2012 heeft A. laten weten dat de LOI, zelfs met de gemaakte toevoegingen, niet ondertekend kan worden, hoewel de RvT voorstander was van ondertekening. De RvT heeft vervolgens meegedeeld geen vertrouwen meer te hebben in A.. Daarbij heeft de RvT tevens te kennen gegeven het voornemen te hebben haar als bestuurder te ontslaan op grond van – onder meer – de weigering van A. om de LOI te ondertekenen en de onrust die is ontstaan door haar brief van 30 november 2012.
- 2.8 Met een brief van 13 december 2012 heeft D. gereageerd op een concept-LOI dat G. haar op 7 december 2012 had toegestuurd. Zij heeft hierin verzocht om aanscherping van het concept, in het bijzonder om tegemoet te komen aan de eigen positie van C.. Zij heeft deze brief afgesloten met de navolgende mededeling: *"Wij vergaderen op 21 december 2012 nogmaals met de Raad van Toezicht over de herziene versie van de documenten en hopen 's middags als C. deze herziene Letter of Intent te kunnen ondertekenen."*
- 2.9 Op 19 december 2012 heeft het voltallige personeel van C. het vertrouwen opgezegd in de RvT. Tijdens de vergadering van de RvT van 21 december 2012 is A. als bestuurder ontslagen. In diezelfde vergadering is een van de leden van de RvT benoemd tot waarnemend bestuurder. Deze waarneming heeft geduurd tot 11 januari 2013, toen een externe interim-bestuurder is aangesteld. De RvT heeft de LOI niet getekend vóór of op 21 december 2012.

- 2.10 Op 21 december 2012 heeft de vaste Kamercommissie voor VWS met de minister van VWS gedebatteerd over de onrust bij C.. In dit debat heeft de minister verklaard dat de subsidie voor C. in elk geval nog tot het einde van het eerste kwartaal van 2013 zou voortduren.
- 2.11 De aan de Code ontleende verwijten van verzoekers aan de RvT betreffen twee hoofdaspecten. In de eerste plaats heeft de RvT gedurende enkele maanden, zonder deugdelijk overleg met de RvB, de taken van het bestuur overgenomen. Dit betrof in het bijzonder de besprekingen met VWS en G. over de samenwerking met F.. In de tweede plaats heeft de RvT ten onrechte een van zijn leden benoemd tot tijdelijk bestuurder, en dit voor een periode die langer dan de in artikel 6 lid 8 van de statuten beschreven periode van een week heeft geduurd. In beide opzichten heeft de RvT in de visie van verzoekers gehandeld in strijd met artikel 4.4 lid 3 van de Code, waarin is bepaald dat leden van de raad van toezicht nimmer taken van de raad van bestuur verrichten.
- 2.12 Verzoekers hebben daarnaast de commissie verzocht de twee in 1.2 aangehaalde aanbevelingen te doen. Zij achten de statutaire regeling betreffende ontslag en schorsing van de leden van de RvT ontoelaatbaar summier.
- 2.13 De RvT heeft alle verzoeken bestreden. Hij stelt onder meer dat hij noch zijn voorzitter vóór het ontslag van A. als de bestuurder taken van het bestuur heeft overgenomen of waargenomen en dat de tijdelijke waarneming met ingang van 21 december 2012 gerechtvaardigd was.

### **3. Overwegingen**

- 3.1 Tussen partijen is niet in geschil dat C., hoewel geen organisatie in de zin van de Code, werkzaam is op het domein van (en ten behoeve van) zorgorganisaties en onderworpen is aan de gelding van de Code. De commissie volgt partijen hierin. Evenals partijen beschouwt zij verzoekers als belanghebbenden in de zin van de Code. Zij kunnen gedragingen van de RvT dus ter toetsing aan de commissie voorleggen.
- 3.2 Terecht stelt de RvT dat het enkele handelen in afwijking van enige bepaling van de Code nog geen overtreding van de Code oplevert. Daarvoor is tevens nodig dat de strijdigheid niet (op een afdoende wijze) kan worden uitgelegd. Als er een toereikende verklaring is voor het niet toepassen van een van de bepalingen van de Code, kan de commissie geen negatief oordeel uitspreken.
- 3.3 Anders dan de RvT heeft betoogd, kan een verzoek tot toetsing aan de Code ook in behandeling worden genomen als dit orgaan de van hem te verlangen uitleg nog niet in een jaardocument heeft gegeven. De vereiste uitleg van een afwijking van een bepaling van de Code dient op een adequaat moment plaats te vinden. Het wachten op een jaardocument kan veel te lang duren. In deze zaak betekent dit dat de commissie moet beoordelen of de eventuele afwijking gerechtvaardigd is door de redenen die de RvT aan de afwijking – indien daarvan sprake is – ten grondslag heeft gelegd.

- 3.4 Onderzocht moet dus worden (1°) of de RvT in een of meer opzichten heeft gehandeld in afwijking van enige bepaling van de Code, en zo ja (2°) of de RvT daarvoor een toereikende verklaring heeft gegeven. Niet in geschil is dat A. grote verdiensten voor C. heeft gehad en dat er goede redenen waren om de eigen positie van C. te behouden. Voor de commissie zijn de (externe) omstandigheden die tot de fusiewens hebben geleid, een gegeven. Vermelding verdient overigens dat A. bij herhaling heeft gesteld dat zij niet *a priori* tegen een fusie was, maar zich zorgen maakte over het daarbij betrachte tempo en over het verlies aan verworvenheden van C..
- 3.5 Het eerste verwijt betreft het maandenlang "op de stoel van de raad van bestuur" zitten door de RvT en in het bijzonder diens voorzitter. De commissie onderscheidt hierin drie perioden, te weten de periode vóór half oktober 2012, de periode van half oktober 2012 tot 30 november 2012 en de periode van 30 november 2012 tot 21 december 2012, zijnde de datum van het ontslag van de bestuurder.
- 3.6 Verzoekers hebben geen concrete feiten aangevoerd die wijzen op schending van artikel 4.4 lid 3 van de Code in deze eerste periode. De voorbeelden die zij hebben genoemd wijzen veeleer op een (zo nodig) gezamenlijk optrekken van RvB en RvT in deze periode, waarin de fusie door een ieder als "stip op de horizon" werd gezien. Het optreden van D. als opvolgend voorzitter van de RvT heeft toen geen veranderingen van betekenis te zien gegeven in vergelijking met de wijze waarop haar voorgangster samenwerkte met A.. Verzoekers hebben het optreden van de vorige voorzitter van de RvT in alle opzichten geprezen. De samenwerking van RvT en RvB betrof het optreden in onderhandelingen met F. en besprekingen met G..
- 3.7 De tweede hier bedoelde periode, die werd ingeleid door de mededeling van G. aan A. dat in de nieuwe organisatie geen plaats voor haar zou zijn, heeft zich gekenmerkt door steeds moeizamer verhoudingen tussen A., de voorzitter van de raad van bestuur van F. en G.. In deze periode heeft D. een actievare rol gespeeld. De commissie kwalificeert deze rol in de kern als een bemiddelende rol, die is uitgevoerd in verband met die moeizamer geworden verhoudingen, en niet als een besturende rol. Concrete voorbeelden van eigen bestuurlijke handelingen – in de vorm van besluiten of op andere wijze – van D. of van de RvT als geheel heeft de commissie niet kunnen vaststellen. Ook in deze periode zijn D. en A. op diverse momenten gezamenlijk opgetrokken. Voor het overige heeft D. A. steeds geïnformeerd over haar optreden. Uit niets is gebleken dat zij in haar optreden taken en verantwoordelijkheden van de RvB aan zich heeft getrokken.
- 3.8 De derde periode, van 30 november 2012 tot 21 december 2012, heeft zich gekenmerkt door een escalerend arbeidsconflict, dat is ingeleid door de brief van 30 november 2012 van A. aan de "achterban" van C.. Deze brief heeft intern en extern de zaak op scherp gezet en de RvT reden gegeven het ontslag van A. als bestuurder na te streven. Dusdoende heeft de RvT geen bestuurstaken op zich genomen; de RvT is immers het bevoegde orgaan voor een zodanig ontslag. Het is niet aan de commissie om een oordeel over de gerechtvaardigheid van het ontslag te geven. Zij kan gedragingen van de RvT slechts toetsen aan de Code. Ook deze

toets wijst niet op concrete gedragingen waaruit blijkt dat de RvT in deze periode taken van het bestuur heeft uitgevoerd. Het bekendheid geven aan het voornemen om de bestuurder te ontslaan levert – wat daarvan verder ook zij – geen afwijking van de Code op.

- 3.9 Afzonderlijke vermelding behoeft nog de voorgenomen wijze van ondertekening van de LOI. Aan de RvT kan niet het verwijt worden gemaakt dat G. in diverse fasen van het overleg is uitgegaan van ondertekening door de RvT. Wel roept de onder 2.8 aangehaalde passage uit de brief van 13 december 2012 van D. aan G. de vraag op of D. voornemens was de LOI zelf te tekenen. De tekst laat deze mogelijkheid toe, maar impliceert een dergelijk voornemen niet zonder meer. Afgezien hiervan is het uiten van een voornemen niet hetzelfde als het uitvoeren van een bestuursdaad. Al met al vormt ook deze brief geen voorbeeld van een handelen van (de voorzitter van) de RvT als bestuurder. Andere gedragingen van de RvT of zijn voorzitter waaruit bestuurlijk handelen kan worden afgeleid, zijn er – zoals overwogen – evenmin.
- 3.10 Het eerste verwijt van verzoekers treft dus geen doel.
- 3.11 Het tweede verwijt betreft de benoeming van een lid van de RvT tot tijdelijk bestuurder. Deze benoeming wijkt, op zichzelf bezien, af van het bepaalde in artikel 4.4 lid 3 van de Code, dat rolvermenging tussen de beide organen (RvT en RvB) uitsluit. De waarneming van de bestuurstaak door een lid van de RvT heeft bovendien langer geduurd dan de maximale periode die de statuten van C. op dit punt toelaten.
- 3.12 De commissie moet dus beoordelen of de RvT met zijn uitleg van deze afwijking van een Codebepaling, daarvoor een voldoende rechtvaardiging heeft gegeven. Zij beantwoordt deze vraag positief. Door het ontslag van de enige bestuurder was er een noodsituatie ontstaan waarin onmiddellijk ingrijpen was geboden. Het was gerechtvaardigd dat de RvT toen uit zijn midden een van de leden heeft aangewezen voor een tijdelijke waarneming van de bestuurstaak. In de gegeven situatie – kort vóór de kerstdagen en de jaarwisseling – heeft deze periode niet langer geduurd dan noodzakelijk en verantwoord was. Hierbij verdient opmerking dat de RvT heeft aangevoerd dat hij de waarneming niet langer dan een week wilde laten duren, maar dat de personeelsvertegenwoordiging van C. te kennen heeft gegeven in deze periode iets meer tijd nodig te hebben voor de vervulling van haar wettelijke adviestaak. Verzoekers hebben de juistheid van deze stelling van de RvT, die de commissie plausibel voorkomt, niet bestreden. Nu de hierdoor veroorzaakte vertraging ertoe heeft geleid dat de waarneming tot 11 januari 2013 heeft geduurd, komt de commissie tot de slotsom dat de gegeven uitleg een voldoende rechtvaardiging voor de afwijking van artikel 4.4 lid 3 oplevert. Ook het hier besproken tweede verwijt treft dus geen doel.
- 3.13 De commissie beantwoordt de twee onder 1.1 vermelde vragen van verzoekers dus negatief.

3.14 De commissie ziet ook geen grond voor inwilliging van de in 1.2 aangehaalde verzoeken. De Code geeft haar geen basis voor het doen van de aanbeveling aan de leden van een raad van toezicht om hun zetels ter beschikking te stellen. De commissie acht voorts de statutaire regeling omtrent ontslag en schorsing van de leden van de RvT voldoende duidelijk. Bij gebreke van een nadere bepaling over een eventueel quorum geldt de regel dat voor het nemen van een besluit een gewone meerderheid voldoende is.

#### **4. Oordeel**

De Governancecommissie heeft geen overtreding van de Zorgbrede Governancecode vastgesteld en wijst de aan haar voorgelegde verzoeken af.

Dit oordeel is aan partijen verzonden op 15 mei 2013.