

Bestuur Rendement

Dit artikel wordt u aangeboden door Bestuur Rendement

Bestuur Rendement is een nieuws- en adviesmagazine voor bestuurders van non-profitorganisaties. Bestuur Rendement stelt zich tot doel op onafhankelijke en toegankelijke wijze te informeren over de ontwikkelingen en de praktijk op bestuurlijk, financieel, fiscaal en juridisch gebied ten behoeve van stichtingen en verenigingen. De redactie beoogt op praktische en overzichtelijke wijze de financiële, fiscale en juridische aspecten van het besturen van een vereniging of stichting te beschrijven en van adviezen te voorzien.

Bestuur Rendement onderscheidt zich door:

- veel signalerend nieuws over veranderende regelgeving;
- beknopte artikelen met veel tips die de lezer direct in de dagelijkse praktijk kan gebruiken;
- interactieve, persoonlijke e-mailservice met het allerlaatste nieuws.

Meer informatie op: www.rendement.nl/bestuurblad

© 2016 Rendement Uitgeverij. Alle rechten voorbehouden.

Niets uit deze uitgave mag, noch geheel, noch gedeeltelijk, worden overgenomen en/of vermenigvuldigd zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de uitgever. Hoewel aan de totstandkoming van deze uitgave de uiterste zorg is besteed, aanvaarden auteur(s), redacteur(en) en uitgever geen aansprakelijkheid voor eventuele fouten en onvolkomenheden, noch voor de gevolgen hiervan.

WIE IS BEVOEGD OM NIEUWE TOEZICHTHOUDERS TE BENOEMEN?

Ontbrekend toezicht

Een stichting moet altijd een bestuur hebben. Er is echter meestal geen ander orgaan dat het beleid van het bestuur controleert. Sommige stichtingen stellen daarom een Raad van Toezicht in. Deze houdt toezicht, geeft het bestuur advies over het te voeren beleid en benoemt meestal ook de bestuurders. Maar wat als de Raad van Toezicht onverwachts ontbreekt?

Anders dan bij een vereniging, waarbij de algemene ledenvergadering (ALV) op grond van de wet controle uitoefent op het bestuur, heeft een stichting geen orgaan dat toezicht houdt. De stichting is vrij om haar organisatie naar eigen inzicht in te richten en daarbij is een Raad van Toezicht (RvT) niet verplicht (zie kader). En als deze is ingesteld, kan

eniging. Dit is dwingend recht, dus als vereniging kunt u hiervan niet afwijken in de statuten. De leden van de vereniging vormen samen (automatisch) de ALV. Zij hoeven dus niet in hun functie te worden benoemd. Dit dient als waarborg voor de continuïteit van de vereniging. Mocht er op enig moment geen enkele bestuurder meer in functie zijn, dan kan de ALV – al dan niet uit haar midden – één of meer nieuwe bestuurders aanwijzen. Overigens staat het de vereniging vrij om ook een Raad van Toezicht in te stellen. Dit kan aantrekkelijk zijn als er sprake is van een grote afwezigheid bij de algemene ledenvergadering, waardoor er feitelijk weinig tot geen toezicht wordt uitgeoefend op het bestuur. De ALV benoemt meestal ook de leden van de RvT.

Benoeming

Bij een stichting is er vaak alleen een bestuur ingesteld en bepalen de statuten hoe de nieuwe bestuurders worden benoemd. Zulke statutaire bepalingen kunnen per stichting enorm verschillen. Soms benoemt een derde partij de bestuurders, bijvoorbeeld een overkoepelende landelijke organisatie. Denk hierbij aan een nationale stichting met regionale departementen, zoals bij zorg-, sport- of brancheorganisaties vaak het geval is. Maar meestal benoemt het zittende be-

stuur zelf de nieuwe bestuursleden. Dit heet coöptatie. Maar bij een stichting is het, anders dan bij een vereniging, lang niet altijd zeker dat zo'n orgaan of instantie (nog steeds) beschikbaar is om over te gaan tot benoeming. Zo kan de landelijke organisatie ophouden te bestaan of fuseren met een andere stichting. Of in geval van coöptatie: alle zittende bestuurders zijn al afgetreden waardoor er geen nieuwe bestuurders kunnen worden benoemd. In dat geval komt de stichting in een impasse terecht.

Voorziening

Gelukkig bevat de wet een voorziening voor het geval de stichting in zo'n impasse terecht komt en zonder bestuur komt te zitten. Als het bestuur namelijk helemaal of deels ontbreekt en de statuten bieden hiervoor geen oplossing, kan de rechtbank op verzoek van een belanghebbende, zoals een oud-bestuurder, één of meer bestuurders benoemen. De belanghebbende mag

Stichting bepaalt welke bevoegdheden Raad van Toezicht krijgt

de stichting zelf bepalen welke bevoegdheden deze raad krijgt. Die bevoegdheden zijn opgenomen in de statuten. Vaak bepalen die dat de RvT bestuurders benoemt, schorst en ontslaat. Het is ook mogelijk om op te nemen dat voor belangrijke bestuursbesluiten, zoals het doen van grote uitgaven of ontbinding van de organisatie, de goedkeuring van de toezichthouders nodig is.

Vereniging

Bij een vereniging is er naast het bestuur dus altijd de algemene ledenvergadering. De ALV benoemt het bestuur van de ver-

Toezicht is soms verplicht

Voor sommige organisaties, zowel voor stichtingen als verenigingen, is de aanstelling van een Raad van Toezicht verplicht op grond van bijzondere wet- of regelgeving. Denk bijvoorbeeld aan zorginstellingen (Zorgbrede Governancecode), woningcorporaties (Woningwet) of scholen (Wet op het primair onderwijs). Bij zulke maatschappelijke instellingen vinden de overheid en brancheorganisaties dat het kennelijk ongewenst is als het bestuur ongecontroleerd zijn gang zou kunnen gaan.

bij het verzoek ook meteen een voorstel doen voor het nieuwe bestuur, dat de rechter vaak volgt. Hoe zit het voor de Raad van Toezicht van een stichting? Als er een RvT is, bepalen de statuten wie de nieuwe toezichthouders benoemt. Net als bij het bestuur, kunnen een andere instantie of de zittende toezichthouders (door coöptatie) nieuwe leden van de RvT benoemen. Maar wat nu als de andere instantie er niet meer is of als er geen toezichthouders in functie zijn om nieuwe leden van de raad te benoemen? De wet bevat in dit geval voor de RvT geen wettelijke voorziening, zoals deze wel voor het bestuur bestaat en waarbij de rechtbank nieuwe bestuurders kan benoemen. Er is lang onduidelijkheid geweest of de rechtbank dan op grond van de wettelijke bepaling voor bestuurders ook toezichthouders mag benoemen.

Rechtspraak

Aan deze onduidelijkheid is een einde gekomen. Vrij recent is er namelijk een uitspraak gepubliceerd (ECLI (verkort): 6513) waarbij Rechtbank Gelderland oordeelde dat de rechter zonder wettelijke grondslag niet bevoegd is om toezichthouders van een stichting te benoemen. In deze zaak was er sprake van een stichting die geestelijke gezondheidszorg bood aan personen van de gereformeerde gemeenschap. Op grond van de statuten was er een RvT. De leden van de raad werden benoemd door de raad zelf. Daarnaast moest de raad goedkeurig verlenen aan bepaalde bestuursbesluiten, waaronder het besluit tot statutenwijziging.

Onmogelijkheid

Op een gegeven moment ontstond er onenigheid tussen het bestuur en de toezichthouders, waarop de voltallige RvT besloot af te treden. De stichting was hierdoor in een onmogelijke situatie terechtgekomen. Doordat er geen RvT was, konden er geen nieuwe toezichthouders worden benoemd. De oplossing zou zijn om de statuten te wijzigen, zodat de stichting op een andere manier nieuwe leden van de RvT



kon benoemen, maar voor een statutenwijziging was weer de goedkeuring nodig van de (ontbrekende) RvT.

Wijziging

Het bestuur stapte daarop naar de rechter en stelde zich op het standpunt dat in de wet onder 'bestuur' ook 'RvT' moest worden begrepen, zodat de rechter nieuwe toezichthouders kon benoemen. De rechtbank stelde echter dat bestuurders en toezichthouders een wezenlijk andere functie hebben en dus niet over één kam kunnen worden geschoren. Omdat de wettelijke basis ontbrak, kon de rechter geen nieuwe RvT benoemen. Slecht nieuws voor de stichting. Het bestuur gooide het daarop over een andere boeg en verzocht de rechtbank om de statuten te wijzigen. De wet biedt namelijk wel de mogelijkheid hiertoe, als handhaving van de huidige statuten zou leiden tot gevolgen die de stichting bij de oprichting redelijkerwijze niet zou hebben gewild. In dit geval zou handhaving leiden tot

het ontbreken van toezichthouders, wat niet de insteek was bij oprichting. Bovendien zou de stichting daardoor niet meer voldoen aan de Zorgbrede Governancecode. De rechtbank besliste daarom dat de statuten gedeeltelijk gewijzigd konden worden met de volgende toevoeging: indien de RvT geheel ontbreekt, moet het bestuur zo snel mogelijk nieuwe toezichthouders benoemen.

Bepaling

De rechtbank kan en mag dus geen nieuwe toezichthouders benoemen bij een organisatie. Met een goede statutaire bepaling is een soortgelijke situatie eenvoudig te voorkomen. Als u ook een RvT heeft, is dit wellicht een goed moment om een kritische blik te werpen op de statuten van uw eigen stichting.

Mr. drs. Xander Blokzijl en mr. Dieuwertje Rip zijn werkzaam als notaris en kandidaat-notaris bij Schaap Advocaten Notarissen te Rotterdam, www.schaap.eu.