Peer-reviewed artikel

Vernieuwing van het intern toezicht in de zorgsector?

Ageeth Klaassen*

In deze bijdrage wordt een overzicht gegeven van de wijzigingen voor het interne toezicht door de WBTR en de Wtza. Het blijkt niet alleen te draaien om een wijziging van de regels, maar ook om de invulling van die regels. Dit kan worden gezien als modernisering van het intern toezicht.

Inleiding

Het intern toezichthoudend orgaan in de zorgsector moet worden versterkt en geprofessionaliseerd, zo werd aangekondigd in de brief 'Ruimte en rekenschap' (hierna: de Brief) over *governance* in de zorgsector in 2009.¹ Deze versterking en professionalisering zou worden vastgelegd in het wetsvoorstel Wet cliëntenrechten zorg (Wcz), met als doel de intrekking van de huidige Wet toelating zorginstellingen (WTZi). In de paragraaf Goed bestuur van dit wetsvoorstel stonden de eisen die werden gesteld aan het intern toezicht. De Wcz is er uiteindelijk niet gekomen.²

Op 1 januari 2022³ zullen een aantal bepalingen in de WTZi en het bijbehorende Uitvoeringsbesluit WTZi

vervangen worden door de Wet toetreding zorgaanbieders (Wtza)⁴ en het bijbehorende Uitvoeringsbesluit Wtza.⁵ Uit de wetsbepalingen van de Wtza blijkt dat de eisen over intern toezicht, die naar huidig recht staan in het Uitvoeringsbesluit WTZi, in de Wtza komen te staan.⁶ Daarnaast is door een amendement⁷ in de Wtza⁸ vastgelegd dat in een algemene maatregel van bestuur (amvb) nadere inhoudelijke eisen worden gesteld aan de samenstelling, onafhankelijkheid, taken of bevoegdheden en de informatiepositie van de interne toezichthouder. Deze eisen worden in het Uitvoeringsbesluit Wtza nader uitgewerkt.⁹ De eisen over de interne toezichthouder dienen schriftelijk te worden vastgelegd.¹⁰ Voor rechtspersonen moet dat in de statuten.¹¹ In de praktijk zal de interne toezichthouder een raad van toezicht (RvT) of raad van commissarissen (RvC) zijn.

105

* Mr. dr. A.G.H. Klaassen is universitair docent ondernemings- en gezondheidsrecht aan de Erasmus Universiteit Rotterdam en zij was lid van een raad van commissarissen van een stichting in de eerstelijnszorg.

- Kamerstukken II 2008/09, 32012, nr. 1, p. 7.
- De opzet van het wetsvoorstel Wcz stuitte op dermate veel weerstand dat VWS begin 2013 besloot tot verschillende afzonderlijke wetsvoorstellen. Een van die wetsvoorstellen zou het wetsvoorstel Goed bestuur en medezeggenschap zijn. Van dit separaat wetsvoorstel Goed bestuur werd begin 2015 bekend dat hiervan werd afgezien.
- Kamerstukken I 2020/21, 34767, F, p. 2-3. Eerst was dat 1 januari 2021, later 1 juli 2021, zie Kamerstukken I 2019/20, 34 767, D, p. 1. Zie ook *Stb.* 2021, 344.

- Stb.* 2020, 180.
- Stb.* 2021, 159. Art. 6-16 WTZi vervallen door de Aanpassingswet wet toetreding zorgaanbieders (Aanpassingswet Wtza of AWtza), zie *Stb.* 2020, 181. De WTZi blijft bestaan; daarin blijft bijvoorbeeld het winstuitkeringsverbod van art. 5 WTZi staan.
- Art. 3 lid 1 Wtza bevat de eisen die in art. 6.1 Uitvoeringsbesluit WTZi staan. De tekst van art. 6.2 Uitvoeringsbesluit staat nu in art. 12 Wmcz 2018. Art. 6.3-6.5 Uitvoeringsbesluit WTZi worden opgenomen in de Wmg, met uitzondering van art. 6.4 lid 1 Uitvoeringsbesluit WTZi, dat in art. 3 Wkkgz staat.
- Kamerstukken II 2019/20, 34767, nr. 32 (amendement van Dik-Faber c.s.).
- Art. 3 lid 2 Wtza.
- Art. 6-9 Uitvoeringsbesluit Wtza. In deze bijdrage zal ook worden verwezen naar de reacties op de internetconsultatie van het concept-Uitvoeringsbesluit Wtza.
- Art. 3 lid 3 Wtza. Bij ministeriële regeling kunnen nadere regels worden gesteld. Deze ministeriële regeling is de Uitvoeringsregeling Wtza. Deze is op 19 oktober 2020 ter internetconsultatie aangeboden. Op dezelfde datum zijn ook de Regeling jaarverantwoording WMG en Regeling financiële derivaten WMG ter consultatie aangeboden.
- Art. 6 concept-Uitvoeringsregeling Wtza. Zie ook Bijlage 2 bij deze uitvoeringsregeling voor de vragen die bij aanvraag van de toelatingsvergunning over de interne toezichthouder worden gesteld.

De Wtza en het Uitvoeringsbesluit Wtza gaan gelden als aanvulling op Boek 2 Burgerlijk Wetboek (BW).¹² Boek 2 BW is per 1 juli 2021 aangepast door de Wet bestuur en toezicht rechtspersonen (WBTR).¹³ Een aantal van deze wijzigingen heeft betrekking op het intern toezicht, namelijk de vastlegging van regels over de raad van commissarissen.

De centrale vraag van deze bijdrage is: Is er sprake van vernieuwing van het intern toezicht in de zorgsector?

De opzet is als volgt. Eerst wordt ingegaan op de achtergrond en het doel van de wetwijzigingen. De volgende paragrafen behandelen achtereenvolgens: de verhouding tussen wetgeving en zelfregulering; de grondslag en de plicht tot het instellen van intern toezicht; de taak van het intern toezicht; de samenstelling van het intern toezicht; de bevoegdheden van het intern toezicht; de plicht tot informatieverstrekking aan het intern toezicht; de aansprakelijkheid van leden van het intern toezicht. De laatste paragraaf bevat de conclusie.

Achtergrond

Aanleiding voor de versterking en professionalisering van het (intern) toezichthoudend orgaan is een aantal incidenten bij zorginstellingen,¹⁴ zo blijkt uit de Brief.¹⁵ Uit onderzoek is gebleken dat de aandacht van toezichthoudende organen vooral gericht is op de financiën en het strategische beleid van de zorginstelling. De aandacht is niet of veel minder op de kwaliteit en veiligheid van het primaire (zorg)proces gericht.¹⁶ Daarnaast beschikken leden van het toezichthoudend orgaan niet altijd over voldoende deskundigheid en de benodigde competenties. Het is ook onduidelijk welke informatie het bestuur periodiek aan het toezichthoudend orgaan moet rapporteren, zo staat in de Brief.¹⁷

Bovendien moet er volgens de Brief een correctiemechanisme zijn, wanneer het toezichthoudend orgaan niet (tijdig) ingrijpt, als het bestuur niet functioneert. Er moet dus 'toezicht op toezicht' komen. Er zijn tot slot onvoldoende mogelijkheden om interne toezichthouders aansprakelijk te stellen, zo meldt de Brief.¹⁸

Sinds deze Brief is er aantal zaken gebeurd. Behalve dat de Wcz er niet is gekomen, zijn er meer incidenten geweest bij zorginstellingen.¹⁹ Overigens is niet alleen sprake van incidenten in de zorgsector, maar in de gehe-

le semipublieke sector (onderwijs en woningcorporaties).²⁰ De commissie Behoorlijk Bestuur (commissie-Halsema) heeft een aantal aanbevelingen gedaan om het intern toezicht in de semipublieke sector te verbeteren.²¹ Dit heeft tot gevolg gehad dat niet alleen de minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport (VWS), maar ook de minister van Justitie en Veiligheid (JenV) zich met het onderwerp heeft beziggehouden.

Wet bestuur en toezicht rechtspersonen

Met de WBTR wil de minister van JenV de kwaliteit van het intern toezicht in semipublieke sectoren verbeteren, waaronder de zorgsector.²² Volgens de laatste minister is het rechtspersonenrecht op een aantal punten nog niet afdoende wettelijk geregeld. Voor een aantal aspecten van intern toezicht geldt namelijk dat deze wel geregeld zijn voor de naamloze vennootschap (nv) en de besloten vennootschap (bv), maar niet voor de andere rechtspersonen, zoals de taak van het toezichthoudend orgaan. De regeling in Boek 2 BW ontbreekt of is onvolledig op dit punt.²³ De WBTR gaat vooral gevolgen hebben voor stichtingen, de meest voorkomende rechtsvorm voor zorginstellingen.

Door de WBTR zal een raad van commissarissen van een stichting, vanwege het ontbreken van een algemene vergadering, onderworpen worden aan een vorm van interne controle.²⁴ De WBTR uniformeert bovendien de aansprakelijkheidsregels voor alle rechtspersonen, omdat het bij alle rechtspersonen²⁵ kan voorkomen dat commissarissen zich schuldig maken aan vormen van ernstig taakverzuim.²⁶ Ook zal de WBTR bij alle rechtspersonen de informatieverstrekking van het bestuur aan de raad van commissarissen regelen. Deze verantwoordelijkheid komt te liggen bij het bestuur.²⁷ Dit betekent dat door de aanpassing van Boek 2 BW een aantal knelpunten, zoals genoemd in de Brief, worden 'opgelost' voor de zorgsector.

Wet toetreding zorgaanbieders

Wat gaat de Wtza daaraan nog toevoegen? In de memoerie van toelichting bij de Wtza worden opmerkelijk genoeg aan de rol van de interne toezichthouder geen tot

12. Of Boek 7a BW of het Wetboek van Koophandel (WvK), indien de zorgactiviteiten niet zijn ondergebracht in een rechtspersoon, maar in een personenvennootschap.

13. *Stb.* 2020, 507 en *Stb.* 2020, 508. Zie ook *Stb.* 2021, 284.

14. Amsterdam Thuiszorg, Radboud ziekenhuis, Twenteborg ziekenhuis, IJsselmeerziekenhuizen, Orbis, Philadelphia en Meavita, zie *Kamerstukken II* 2008/09, 32012, nr. 1, p. 3.

15. *Kamerstukken II* 2008/09, 32012, nr. 1, p. 7.

16. In de Brief wordt verwezen naar IGZ, Staat van de gezondheidszorg 2009. Zie ook A.G.H. Klaassen, 'Tekortschietend intern toezicht en de kwaliteit van zorg', *TvT* 2013, afl. 1, p. 57 e.v.

17. *Kamerstukken II* 2008/09, 32012, nr. 1, p. 7.

18. *Kamerstukken II* 2008/09, 32012, nr. 1, p. 6.

19. Bijv. Scheperziekenhuis, VU Medisch Centrum en Diaconessenhuis in Meppel.

20. Vestia, Amarantis, InHolland, Rochdale, WSG uit Geertruidenberg. Zie rapport commissie-Halsema, *Een lastig gesprek*, 2013, p. 9.

21. Bijlage bij *Kamerstukken II* 2012/13, 28479, nr. 68.

22. Om deze kwaliteit te verbeteren wordt voorzien in een wettelijke grondslag voor de instelling van een (intern) toezichthoudend orgaan bij de stichting. Zie *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 3.

23. *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 2.

24. *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 8.

25. Het gaat om informele verenigingen en van verenigingen en stichtingen die niet onderworpen zijn aan de heffing van de vennootschapsbelasting.

26. *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 7. De curator dient dan adequate middelen te hebben om de geleden schade te verhalen op de commissarissen die hun taken ernstig hebben verzuimd.

27. *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 25. De raad van commissarissen heeft ook zelf een taak in het verkrijgen van relevante en juiste informatie.

weinig woorden geschonken.²⁸ Door nieuwe incidenten in de zorgsector tijdens het wetgevingsproces kwam het intern toezicht toch weer in het beeld.²⁹ Precies tien jaar na de Brief ‘Ruimte en rekenschap’ schrijft de minister van VWS aan de Tweede Kamer dat de interne toezichthouder een belangrijke tegenmacht vormt binnen een zorgorganisatie.³⁰ Ook in de memorie van antwoord herhaalt de minister dat de interne toezichthouder een cruciale tegenmacht is.³¹ Welke verwachtingen heeft de minister van de interne toezichthouder?

Tijdens het wetgevingstraject van de Wtza schrijft de minister van VWS dat de raden van toezicht een belangrijke rol kunnen spelen bij het waarborgen van een professionele en integere bedrijfsvoering.³² Het intern toezicht kan in zijn ogen een waarborg vormen tegen ondoelmatige besteding van zorggeld.³³ De minister wijst daarbij (wel) op ‘risico’s bij een te grote verwevenheid tussen de verschillende rollen binnen en buiten een zorgorganisatie, bijvoorbeeld wanneer interne toezichthouders tegelijkertijd op persoonlijke titel aandeelhouder zijn van organisaties binnen of rondom dezelfde zorggroep’.³⁴ In de ogen van de minister moet worden voorkomen dat ‘door intransparante constructies een situatie van (de schijn van) belangenverstrengeling ontstaat’.³⁵ Kortom, de taak van de interne toezichthouder wordt nader vormgegeven en de onafhankelijkheid van de interne toezichthouder speelt (nog steeds³⁶) daarin een belangrijke rol. Het lijkt dat in de loop der jaren de rol van het intern toezicht en zijn leden in betekenis toeneemt.

Wet integere bedrijfsvoering zorgaanbieders

Liggen met de Wtza en het Uitvoeringsbesluit Wtza de gestelde eisen aan het intern toezicht voor de komende tijd vast? Het antwoord is waarschijnlijk niet. In 2019 is de Wet integere bedrijfsvoering zorgaanbieders (Wibz) door de minister van VWS aangekondigd.³⁷ Vanwege de complexiteit en impact van de maatregelen die voorzien zijn met de Wibz en om vertraging van de Wtza te voorkomen, is gekozen voor een apart wetgevingstraject.³⁸ Hoewel het standpunt van de minister te begrijpen valt,

wordt het een en ander hierdoor niet overzichtelijker.³⁹ Dit betekent dat van interne toezichthouders wordt verwacht dat zij goed op de hoogte zijn en blijven van wetswijzigingen. De planning was dat het wetsvoorstel Wibz in het voorjaar van 2021 naar de Tweede Kamer zou worden gezonden.⁴⁰

Verhouding wetgeving en zelfregulering

In de periode 2009–2020 valt op dat tijdens het wetgevingsproces de ene keer de nadruk meer wordt gelegd op dwingend recht en de andere keer meer op zelfregulering als het gaat om *governance*-aspecten. In de Brief ‘Ruimte en Rekenschap’ staat dat ‘zelfregulering essentieel is om tot een goede governancestructuur te komen. Wetgeving en zelfregulering zijn als complementair te beschouwen’.⁴¹ De juridische randvoorwaarden moeten worden aangescherpt om te komen tot een versterking van het (bestuur en) intern toezicht. Daarnaast blijft het zaak dat ‘veldpartijen, vanuit hun primaire verantwoordelijkheid voor goed (bestuur en) toezicht, zelf lessen trekken uit het verleden’, zo staat in de Brief.⁴²

Daarna blijkt uit een brief uit 2015 dat bijna geheel wordt ingezet op aanpassing van de Zorgbrede Governancecode (ZGC), inmiddels de Governancecode Zorg (GCZ), als het gaat om verbetering van het intern toezicht. De gewenste balans tussen regelgeving door de overheid en zelfregulering leidde tot heroverweging in het voordeel van het laatste. Alleen als de wet tekortschiet, komen er verbeteringen.⁴³

In een brief uit 2019 schrijft de minister van VWS dat er meer inhoudelijke wettelijke eisen komen om het intern toezicht te versterken.⁴⁴ Bij de invulling van de amvb (lees: Uitvoeringsbesluit Wtza) zal gebruik worden gemaakt van de Governancecode Zorg, zo staat in de memorie van antwoord bij de Wtza.⁴⁵

Het lijkt dat er enige verschuiving heeft plaatsgevonden. De nadruk lijkt meer te liggen op wetgeving. De neiging bestaat al snel om, al dan niet ingegeven door incidenten, de wet te verruimen. De vraag is of dat altijd wenselijk is.

Volgens de Nederlandse Vereniging van Toezichthouders in Zorg en Welzijn (NVTZ) dient de ‘wet- en regelgeving met name de “buitenlijnen” van het speelveld te markeren’. Binnen deze lijnen zou, al naar gelang

28. De enige algemene opmerking is dat bij grotere instellingen het belang van goede governance voor de kwaliteit van zorg een grotere rol speelt, bijvoorbeeld omdat in die instellingen beslissingsbevoegden op grotere afstand van het zorgproces kunnen staan, zie *Kamerstukken II 2016/17*, 34767, nr. 3, p. 9.

29. Bijvoorbeeld Alliade. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 4 en p. 6.

30. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 6.

31. *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 9.

32. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 6. Zie ook *Kamerstukken II 2018/19*, 23235, nr. 179.

33. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 4.

34. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 4.

35. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 4.

36. *Kamerstukken II 2008/09*, 32012, nr. 1, p. 12.

37. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 5.

38. Zie *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 5; *Kamerstukken II 2019/20*, 34767, nr. 16, p. 2 en *Kamerstukken II 2019/20*, 34767, nr. 19, p. 5.

39. Overigens is het wel de bedoeling dat een deel van de bepalingen uit het wetsvoorstel Wibz in de Wtza wordt opgenomen, zie *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 29.

40. *Kamerstukken I 2020/21*, 34767, nr. 57, p. 6. Op 25 augustus 2021 is er nog geen ambtelijk voorontwerp ter consultatie aangeboden.

41. In wetgeving zullen (alleen) de essentiële vereisten komen te staan waarvan niet mag worden afgeweken, zie *Kamerstukken II 2008/09*, 32012, nr. 1, p. 10.

42. *Kamerstukken II 2008/09*, 32012, nr. 1, p. 6.

43. *Kamerstukken II 2014/15*, 32012, nr. 23, p. 1-3.

44. *Kamerstukken II 2018/19*, 35000 XVI, nr. 133, p. 6.

45. *Kamerstukken I 2019/20*, 34767, C, p. 9.

de situatie, meer flexibiliteit moeten zijn.⁴⁶ De Brancheorganisaties Zorg (BoZ) wijst op het belang dat zelfregulering en wettelijke eisen complementair en in evenwicht moeten zijn.⁴⁷ In mijn ogen zouden de basisregels, in de zin van minimumeisen, in de wet moeten komen te staan. Minimumeisen zijn de eisen die gesteld worden aan het intern toezicht als orgaan (bijv. taak en bevoegdheden) en de leden van het intern toezicht (bijv. vereiste aantal en onafhankelijkheid). De uitwerking van deze eisen kan in concrete situaties aan de statuten en/of reglementen en aan zelfregulering worden overgelaten.⁴⁸

Grondslag en verplichting

Boek 2 BW zal, door de WBTR, bepalingen voor alle rechtsvormen gaan bevatten over de raad van commissarissen.⁴⁹ De statuten kunnen bepalen dat er een raad van commissarissen is.⁵⁰ Een verplichting tot het instellen van een raad van commissarissen gaat Boek 2 BW daarom niet bevatten. Bovendien laat Boek 2 BW de rechtspersoon de keuze tussen een monistisch of een dualistisch bestuursmodel.⁵¹

Momenteel is op grond van het Uitvoeringsbesluit WTZi vereist dat er een orgaan is dat toezicht houdt op het beleid van de dagelijkse of algemene leiding van de (zorg)instelling.⁵² Een (vergunningplichtige)⁵³ zorgaanbieder dient volgens de Wtza een interne toezichthouder⁵⁴ te hebben.⁵⁵ De verplichting tot het hebben van intern toezicht is dus niet nieuw.

In het Uitvoeringsbesluit WTZi staat ook dat een persoon niet tegelijk deel uitmaakt van de interne toezichthouder en de dagelijkse of algemene leiding van de instelling.⁵⁶ Dit betekent dat een monistisch bestuursmodel, zoals Boek 2 BW dit kent (gaat kennen voor de vereniging en stichting), niet is toegestaan voor zorgaanbieders. Dezelfde tekst komt te staan in de Wtza.⁵⁷ Op dit punt is ook geen sprake van vernieuwing.⁵⁸ Deze afwijking van Boek 2 BW is in mijn ogen niet nodig. De

kwaliteit van het intern toezicht is niet afhankelijk van het gekozen bestuursmodel.⁵⁹

De eisen van een interne toezichthouder gaan niet gelden voor alle (vergunningplichtige) zorgaanbieders. Momenteel geldt dat intern toezicht is vereist bij aanbieders van medisch-specialistische zorg,⁶⁰ instellingen voor persoonlijke verzorging, verpleging, begeleiding en behandeling⁶¹ en overige instellingen die een onderneming in stand houden waarin in de regel meer dan vijftig werknemers werkzaam zijn.⁶²

De categorieën van zorgaanbieders die naar komend recht uitgezonderd zijn van de verplichting tot het instellen van interne toezichthouders staan in het Uitvoeringsbesluit Wtza.⁶³ Voor zorginstellingen die met tien of minder zorgverleners medisch-specialistische zorg⁶⁴ verlenen, zijn de eisen niet van toepassing.⁶⁵ Dit geldt eveneens voor instellingen voor persoonlijke verzorging, verpleging, en begeleiding.⁶⁶ Voor zorginstellingen die niet vallen onder de voornoemde categorieën, de zogenoemde ambulante zorginstellingen zoals eerstelijnsinstellingen, geldt dat een interne toezichthouder ook niet verplicht is bij vijftientwintig of minder zorgverleners.⁶⁷

Op dit punt kan van vernieuwing worden gesproken. Meer zorgaanbieders zullen een raad van toezicht (of raad van commissarissen) krijgen, omdat de drempel wordt verlaagd tot meer dan vijftientwintig zorgverleners.⁶⁸ De versoepeling – de verhoging van de drempel tot meer dan tien zorgverleners – is op zich wenselijk.⁶⁹ Uit de nota van toelichting (NvT) bij het Uitvoeringsbesluit blijkt dat een interne toezichthouder van toegevoegde waarde is wanneer de dagelijkse of algemene leiding verder van het zorgproces staat.⁷⁰ De vraag is of dat al het geval is bij tien (of minder) zorgverleners. Zelfs bij vijftientwintig (of minder) zorgverleners is dit nog een reële vraag. Deze nieuwe drempels hebben (ook) te

46. NVTZ, p. 4.

47. BoZ, p. 1.

48. Zie ook NVTZ, p. 4.

49. Bij de vereniging of stichting mag dit orgaan ook de raad van toezicht worden genoemd, zie art. 2:47/2:292a lid 1 BW.

50. Nv/bv, zie art. 2:140/250 BW. Voor de vereniging en de stichting, zie art. 2:47/2:292a BW.

51. Art. 2:129a/2:239a BW en art. 2:44a/2:291a BW.

52. Art. 6.1 onder a Uitvoeringsbesluit WTZi. Er wordt in het Uitvoeringsbesluit WTZi dus niet gekozen voor een zuiver raad van toezicht-model.

53. Onder de Wtza dienen de zorgaanbieders te beschikken over een (toelatings)vergunning.

54. Het begrip 'toezichthoudend orgaan' is gewijzigd in 'interne toezichthouder'. De Wtza gebruikt deze term, omdat dit beter aansluit bij het doel en de strekking van art. 3 Wtza, zie *Kamerstukken II* 2017/18, 34767, nr. 7, p. 2.

55. Art. 3 lid 1 onder a Wtza. Een raad van beheer-model is ook mogelijk. De NVTZ, p. 3 wil dit model handhaven.

56. Art. 6.1 lid 1 onder a Uitvoeringsbesluit WTZi.

57. Art. 3 lid 1 onder b Wtza.

58. Vgl. art. 40 lid 1 onder a wetsvoorstel Wcz. Een monistisch bestuursmodel zou onder de Wcz ook niet toegestaan zijn, A.G.H. Klaassen, 'Goed bestuur in de Wet cliëntenrechten zorg', *TvGR* 2011, afl. 5, p. 378.

59. A.G.H. Klaassen, 'Statutaire inrichting van zorginstellingen en het wetsvoorstel Wet toetreding zorgaanbieders', *WPNR* 2018/7192, p. 367. Zie hierover ook W.J. Oostwouder, 'Verscherpt Kader Goed bestuur in de zorg: schoenmaker(s), blijf bij je leest!', *O&F* 2020, afl. 3, p. 18.

60. De academische ziekenhuizen zijn uitgezonderd, zie art. 2.1 lid 4 onder a Uitvoeringsbesluit WTZi.

61. Met uitzondering van behandeling van gedragswetenschappelijke aard in verband met een psychiatrische aandoening, zie art. 2.1 lid 4 onder b UBWTZi jo. art. 1.2 onder 21 en 14 Uitvoeringsbesluit WTZi.

62. Art. 2.1 lid 4 onder b Uitvoeringsbesluit WTZi.

63. Art. 3 lid 4 Wtza jo. art. 5 Uitvoeringsbesluit Wtza. Uitgezonderd zijn academische ziekenhuizen (zie onder a), private instellingen voor forensische zorg en particuliere justitiële jeugdinrichtingen (onder b) en ouder/familie-initiatieven (onder c). Als zorgaanbieders niet vallen onder de vergunningplicht dan zijn de eisen over de bestuursstructuur uit de Wtza ook niet van toepassing. Zie ook NvT, p. 19.

64. Zie voor een omschrijving art. 3 concept-Uitvoeringsregeling Wtza.

65. Art. 5 onder d en e Uitvoeringsbesluit Wtza.

66. Art. 5 onder d en e Uitvoeringsbesluit Wtza.

67. Zie art. 5 onder e Uitvoeringsbesluit Wtza.

68. Vgl. art. 39 lid 1 wetsvoorstel Wcz, waarin staat dat intern toezicht alleen vereist is bij zorgaanbieders die zorg doen verlenen door in de regel meer dan tien personen en rechtspersoonlijkheid bezitten. Zie voor kritiek hierop Klaassen 2011, p. 373.

69. Het kan zijn dat zorgaanbieders met verkeerde intenties bewust onder de drempels gaan zitten. Zie in het algemeen over fraudebestrijding in de zorg, *Kamerstukken II* 2019/20, 28828, nr. 122.

70. NvT, p. 18.

Tabel 1 Verplichting tot intern toezicht

Doelgroep	WTZi/UBWTZi (tot 1 jan. 2022)	Wtza/UBWtza (per 1 jan. 2022)
Instellingen voor medisch-specialistische zorg (bijv. ziekenhuizen)	Ja.	Ja, bij meer dan tien zorgverleners.
Instellingen die verpleging, persoonlijke verzorging of begeleiding bieden (met en zonder verblijf) (bijv. gehandicaptenzorg)	Ja.	Ja, bij meer dan tien zorgverleners.
Instellingen, die <i>geen</i> medisch-specialistische zorg verlenen en die <i>geen</i> verpleging, persoonlijke verzorging of begeleiding verlenen (zonder verblijf) (bijv. huisartspraktijken, verloskundigenpraktijken, fysiotherapiepraktijken en tandartspraktijken)	Ja, bij meer dan vijftig werknemers.	Ja, bij meer dan vijftientwintig zorgverleners.

maken met het vereiste aantal toezichthouders, het minimumaantal is drie. Ik kom hierop terug in subparagraaf 'Aantal'.

Taak en richtsnoer

Taak

De taak van de raad van commissarissen is volgens Boek 2 BW: toezicht houden op het beleid van het bestuur en de algemene gang van zaken⁷¹ in de vennootschap en de met haar verbonden onderneming. Bovendien staat de raad van commissarissen het bestuur met raad terzijde. Na invoering van de WBTR geldt dit voor alle rechtspersonen.⁷²

Het Uitvoeringsbesluit WTZi bepaalt momenteel dat het orgaan toezicht houdt op het beleid van de dagelijkse of algemene leiding van de instelling en deze met raad terzijde staat.⁷³ Volgens de Wtza houdt een interne toezichthouder toezicht op het beleid van de dagelijkse of algemene leiding van de instelling en de algemene gang van zaken binnen de instelling en staat hij de dagelijkse of algemene leiding van de instelling met raad terzijde.⁷⁴ Ondanks de uitbreiding van het aantal woorden om de taak van het intern toezicht te beschrijven, gaat het niet om een inhoudelijke aanpassing.⁷⁵ De taak van het intern toezicht is en zal blijven toezicht houden op het

bestuur in al zijn facetten.⁷⁶ Overigens is een algemene taakomschrijving beter dan een taakomschrijving die zich (alleen) richt op zorgverlening. Het intern toezicht heeft geen bijzondere taakopdracht, het dient toezicht te houden (op het bestuur) en deze taak past zich aan de activiteiten van de organisatie aan.⁷⁷ Hierbij dient te worden aangetekend dat de taak van het bestuur van een zorgaanbieder is vastgelegd in verschillende zorgwetten.⁷⁸ De taak van het intern toezicht past zich hierop aan.⁷⁹ Het kan een intern toezichthouder niet zijn ontgaan dat de kwaliteit van zorg tot de toezichttaak in de zorgsector wordt gerekend.⁸⁰

Bovendien geldt dat de taak van het intern toezicht de afgelopen jaren nader is ingevuld door de Ondernemingskamer,⁸¹ de Governancecommissie Gezondheidszorg,⁸² het kader Goed bestuur van de Inspectie Gezondheidszorg & Jeugd (IGJ) en de Nederlandse

71. Onder de algemene gang kan volgens Asser/Van Solinge & Nieuwe Weme 2-IIb, 2019/135 worden verstaan het functioneren van de onderneming in het algemeen, dat wil zeggen de hoofdlijnen en de belangrijkste gebeurtenissen en ontwikkelingen.

72. Nv/bv: art. 2:140/2:250 lid 2 BW. Voor de vereniging en de stichting, art. 2:47/2:292a lid 2 BW. In de formulering wordt de term 'organisatie' toegevoegd, omdat niet alle verenigingen en stichtingen een onderneming drijven.

73. Art. 6.1 lid 1 onder a Uitvoeringsbesluit WTZi.

74. Art. 3 lid 1 onder a Wtza.

75. Er is aansluiting bij Boek 2 BW gezocht, zie *Kamerstukken II* 2018/19, 34767, nr. 11, p. 4.

76. Op grond van art. 8 lid 1 onder h concept-Regeling jaarverantwoording WMG is een verslag van de interne toezichthouder vereist, waarin deze verantwoording aflegt over zijn handelen en van de resultaten die dat handelen heeft opgeleverd. Zie ook Bijlage 3 bij deze conceptregeling over de vragen die over de interne toezichthouders moeten worden beantwoord.

77. Art. 40 lid 1 sub a wetsvoorstel Wcz luidde: 'er [is] een orgaan [...] dat tot taak heeft toezicht te houden op het beleid van het bestuur en de algemene gang van zaken bij de zorgverlening, en het bestuur met raad ter zijde te staan'. Zie hierover Klaassen 2011, p. 379.

78. De vraag is waarom in de Wtza (of het Uitvoeringsbesluit Wtza) bepalingen over het bestuur ontbreken. Zie hierover NVTZ, p. 6, 7 en 9. Vgl. art. 40 lid 2 en art. 40 lid 1 onder e en f wetsvoorstel Wcz.

79. Zie over de taak van het intern toezicht als het gaat om financiële derivaten, art. 2 en art. 4 concept-Regeling financiële derivaten WMG.

80. NvT, p. 25 en p. 38. Zie ook *Kamerstukken II* 2008/09, 31961, nrs. 1-2, p. 45.

81. Zie bijvoorbeeld Hof Amsterdam (OK) 2 november 2015, *JOR* 2016/61, m.nt. P. van Schilfgaarde (*Meavita*); Hof Amsterdam 24 januari 2020, ECLI:NL:GHAMS:2020:144, r.o. 5.16 (*DeSeizoenen*). Zie ook Hof Amsterdam 30 april 2018, *JOR* 2018/211, m.nt. A.F.J.A. Leijten (*DeSeizoenen*).

82. Zie voor een overzicht: A.G.H. Klaassen, 'Uitspraken van de Governancecommissie Gezondheidszorg 2016-2019: de raad van toezicht in de schijnwerpers', *TvGR* 2020, afl. 2, p. 139-161.

Zorgautoriteit (NZa) en hun rapporten.^{83, 84} Deze verschillende instanties brengen wel een gevaar met zich. Het is niet bevorderlijk voor de rechtszekerheid wanneer de eisen aan het intern toezicht te veel (gaan) uiteenlopen.⁸⁵

Volgens een brief van de minister van VWS beperkt de taak van de interne toezichthouder zich 'niet alleen tot het toezicht op het beleid van het bestuur en de algemene gang van zaken binnen de holding', maar moet de interne toezichthouder 'ook voldoende zicht hebben op de dochterrechtspersonen binnen het concern'.⁸⁶ Dit is een belangrijke opmerking.⁸⁷ Vereist is dat de interne toezichthouder toezicht moet kunnen houden op ontwikkelingen binnen de groep/holding⁸⁸ die de (zorg)instelling raken of een risico kunnen vormen voor de (zorg)instelling.⁸⁹

Richt snoer taakvervulling

In Boek 2 BW komt voor alle rechtspersonen te staan dat bij de vervulling van hun taak de commissarissen zich richten naar het belang van de desbetreffende rechtspersoonsvorm en de met haar verbonden onderneming of organisatie.⁹⁰

In het huidige Uitvoeringsbesluit WTZi wordt hierover niets bepaald. Dat geldt ook voor de toekomstige Wtza. Volgens het Uitvoeringsbesluit Wtza richt de interne toezichthouder zich bij de vervulling van zijn taak naar het belang van de instelling, het te behartigen maat-

schappelijke belang (bedoeld zijn publieke belangen)⁹¹ en het belang van de betrokken belanghebbenden.⁹² Volgens de NvT wordt daarmee voor de interne toezichthouders van alle zorginstellingen (ook die geen rechtspersoon zijn in de zin van het BW) verduidelijkt waarop het intern toezicht zich richt.⁹³

Wat pleit voor deze norm in het Uitvoeringsbesluit Wtza is dat interne toezichthouders zich meer bewust worden van de specifieke belangenafweging in de zorgsector.⁹⁴ De vraag is wel hoe deze sectorale norm zich (voor rechtspersonen) verhoudt tot die van Boek 2 BW (en de Governancecode Zorg).⁹⁵ Weliswaar staat in de NvT dat inhoudelijk wordt aangesloten bij het BW en de Governancecode Zorg, maar dit is geen echt antwoord op de voorafgaande vraag. In mijn ogen kan het maatschappelijke belang (of publieke belangen) worden betrokken in de belangenafweging, maar prevaleert het niet.⁹⁶ Het vormt mijns inziens een van de deelbelangen die in de bepaling van het vennootschappelijke belang, het bestendige succes van de onderneming,⁹⁷ dient meegewogen te worden.⁹⁸

Samenstelling

Natuurlijke persoon

Boek 2 BW gaat voor alle rechtspersonen vastleggen dat commissarissen natuurlijke personen dienen te zijn.⁹⁹ Hierover is momenteel niets geregeld in het Uitvoeringsbesluit WTZi. Ook wordt deze eis niet vastgelegd

83. Er zijn bijvoorbeeld twee onderzoeken gedaan door de IGJ maar Alliade: *Rapportage Onderzoek naar goed bestuur binnen de Zorggroep Alliade te Heerenveen*, Utrecht juli 2016 en *Rapportage Tweede onderzoek naar goed bestuur binnen de Zorggroep Alliade te Heerenveen*, Utrecht januari 2019. Zie ook IGJ, *Rapportage Goed Bestuur: Onderzoek naar de dienstenconstructie van DeSeizoenen B.V.*, Utrecht: september 2019 en IGJ, *Onderzoek PrivaZorg, Gezond vertrouwen*, Utrecht juni 2019.
84. Een belangrijke vraag is in hoeverre de IGJ en de NZa toezicht moeten houden op goed bestuur en daaraan eisen moeten stellen. Zie voor kritiek Oostwouder 2020, p. 23; K. Meersma, 'Kader goed bestuur van IGJ en NZa: veel ruis op de lijn', *Skipr* 30 september 2020; P. Frissen & P. Meurs, 'Verlangen naar uniformiteit frustreert goed bestuur', *Zorgvisie* 25 september 2020.
85. Zie ook Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 1. Zie hierover ook NVTZ, p. 5.
86. *Kamerstukken II* 2019/20, 34767, nr. 19, p. 6. Zie ook bepaling 4.1.1 GCZ.
87. Bij PrivaZorg hadden alleen de zorg-bv's (niet de andere bv's) een raad van commissarissen en er was ook geen toezichthoudend orgaan bij de (moeder)stichting. Dit lijkt mij onwenselijk. Zie ook Ledenbericht van de NVTZ naar aanleiding van het Inspectierapport over Zorggroep Alliade en de gezamenlijke Signalering van IGJ en NZa. Daarin staat dat bij Alliade direct toezicht niet langer meer mogelijk was doordat de interne toezichtrol in de bv's statutair was toebedeeld aan de RvB van de holding. Zie ook IGJ, *Rapportage Tweede onderzoek naar goed bestuur binnen de Zorggroep Alliade te Heerenveen*, Utrecht januari 2019, p. 52-53.
88. Volgens Bijlage 3 (vraag 3) bij de concept-Regeling jaarverantwoording WMG dient een zorgaanbieder, naast het geven van een schematische weergave van de groepsstructuur, uit te leggen waarom is gekozen voor deze groepsstructuur en hoe de gekozen groepsstructuur bijdraagt aan het realiseren van de maatschappelijke doelstelling zoals het leveren van goede, toegankelijke en betaalbare zorg.
89. *Aanhangsel Handelingen II* 2020/21, nr. 238, p. 2. Zie ook NvT, p. 11 en NVTZ, *Leidende principes voor BV-configuraties*, mei 2021. Zie verder NZa, *Fenomeenonderzoek complexe juridische structuren van zorgaanbieders*, januari 2021.
90. Nv/bv, art. 2:140/2:250 lid 2 BW. Voor de vereniging en de stichting, art. 2:47/2:292a lid 2 BW.

91. Met het maatschappelijk belang wordt – in aansluiting op het toezichtkader goed bestuur van de IGJ en de NZa – gedoeld op de belangen van kwaliteit, betaalbaarheid en toegankelijkheid van de door de instelling geleverde zorg, zie NvT, p. 38. Deze belangen worden gezien als publieke belangen, zie *Kamerstukken II* 32012, nr. 1, p. 5. Zie voor het verschil: A.G.H. Klaassen, 'Vennootschappelijk belang en organisaties in de gezondheidszorg – Een staaltje acrobatiek in de bestuurskamer?', in: B. Kemp, H. Koster & K. Schwarz (red.), *De betekenis en functies van het vennootschappelijk belang* (IvO, deel 115), Deventer: Wolters Kluwer 2019, p. 275-276.
92. Art. 8 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wtza. In de Woningwet staat dit in art. 31 lid 1 Woningwet. Zie ook bepaling 6.4.1 GCZ.
93. NvT, p. 38.
94. A.G.H. Klaassen, 'Professionalisering van intern toezicht bij zorgaanbieders', *TvGR* 2013, afl. 4, p. 338. Zie ook Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 4.
95. Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 4. NVTZ, p. VIII vraagt zich af of een regeling neergelegd in een amvb kan afdoen aan het dwingendrechtelijke karakter van wetgeving in formele zin (WBTR). Bij BoZ, p. 4 rijst de vraag hoe deze norm zich verhoudt tot de GCZ en de handhaving door de IGJ en NZa.
96. Plomp 2016, p. 137. Zie ook Jaarverslag 2015 van de Raad van State, jaarverslag.raadvanstate.nl/visueel/uploads/2016/03/RVS-Jaarverslag-2015.pdf. Zie ook *Kamerstukken II* 2014/15, 34251 (Wet versterking bestuurskracht onderwijsinstellingen), nr. 4, p. 4-5 en p. 13-14 (voor de interne toezichthouder).
97. HR 4 april 2014, *NJ* 2014/286, m.nt. P. van Schilfgaarde (*Roovers/Cancun Holding I*), r.o. 4.2.1.
98. Klaassen 2019, p. 274-275. Zie ook Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 4 en E. Plomp, 'De Wet bestuur en toezicht rechtspersonen: een aanwinst voor de zorgsector', in: J.M. Blanco Fernández e.a., *Bestuur en toezicht bij rechtspersonen, mede in de semipublieke en non-profitsector*, Zutphen: Uitgeverij Paris 2016, p. 137.
99. Art. 2:57 lid 1 BW en art. 2:140/2:250 lid 1 BW. Voor de vereniging en stichting, art. 2:47/2:292a lid 1 BW.

in de Wtza, maar wel in het Uitvoeringsbesluit Wtza.¹⁰⁰ Op grond hiervan dienen interne toezichthouder bij zorgaanbieders natuurlijke personen te zijn.¹⁰¹ Hoewel deze eis voor rechtspersonen al geldt of gaat gelden, is dit vereiste wel van belang voor zorgaanbieders zonder rechtspersoonlijkheid.¹⁰² In mijn ogen regelt het Uitvoeringsbesluit Wtza daarom terecht dat de interne toezichthouders alleen natuurlijke personen kunnen zijn. Een toezichtfunctie vereist naar zijn aard een persoonlijke taakvervulling.¹⁰³

Aantal

Boek 2 BW bevat, met uitzondering van de structuurvennootschappen, geen eisen over het minimumaantal commissarissen. Voor de structuurvennootschappen geldt het minimum van drie leden.¹⁰⁴

Het Uitvoeringsbesluit WTZi bevat hierover geen bepaling. Dit geldt ook voor de toekomstige Wtza. Volgens het Uitvoeringsbesluit Wtza bestaat de interne toezichthouder uit ten minste drie (natuurlijke) personen.¹⁰⁵ Dit minimum is van belang voor de discussie en het bevordert een afgewogen besluitvorming.¹⁰⁶ Het (minimum)aantal van drie is om die genoemde reden op zich een gewenste vernieuwing.¹⁰⁷

De vraag is wel of de grenzen voor de verplichting van een interne toezichthouder dan niet te laag liggen. De grens van meer dan tien of vijftientig zorgverleners wordt niet als proportioneel en uitvoerbaar voor kleine zorgaanbieders gezien.¹⁰⁸ Dit wordt mede ingegeven door de kosten die verbonden zijn aan het instellen van interne toezichthouders.¹⁰⁹ Bij de berekening is de vergoeding voor de interne toezichthouders niet meegenomen,

omdat een vergoeding niet verplicht is.¹¹⁰ In de praktijk zullen de intern toezichthouders in de zorg hun werkzaamheden (bijna) niet op vrijwillige basis verrichten. De meeste zorgaanbieders zullen hun interne toezichthouders, vanwege de toegenomen verantwoordelijkheid en de tijdsinvestering, bezoldigen volgens de WNT¹¹¹ en het advies van de NVTZ.¹¹² Het lijkt mij daarom dat drie toezichthouders voor kleine(re) zorgaanbieders te veel is.¹¹³

Onafhankelijk(e taakvervulling)

Boek 2 BW bevat geen specifieke regels over de onafhankelijkheid van commissarissen.¹¹⁴ Boek 2 BW veronderstelt een onafhankelijke taakvervulling van commissarissen.¹¹⁵ Alleen voor de structuurvennootschappen bevat Boek 2 BW een bepaling over onverenigbaarheden van functies als het gaat om commissarissen.¹¹⁶

Op grond van het huidige Uitvoeringsbesluit WTZi dient het toezichthoudend orgaan zodanig samengesteld te zijn dat de leden ten opzichte van elkaar, de dagelijkse en algemene leiding van de instelling en welk deelbelang dan ook onafhankelijk en kritisch kunnen opereren.¹¹⁷ Dit is later door een NvT nader ingevuld.¹¹⁸ Deze formulering uit het Uitvoeringsbesluit WTZi komt ook in de Wtza te staan.¹¹⁹ Door een opsomming van situaties in het Uitvoeringsbesluit Wtza wordt de onafhankelijke taakvervulling van een interne toezichthouder verder geborgd.¹²⁰

Behalve dat een interne toezichthouder alleen een passende vergoeding mag krijgen voor zijn werkzaamheden en hij geen aandelen mag houden, mag een interne toezichthouder¹²¹ bepaalde (gewezen) functies¹²² niet

100. Art. 6 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wtza.

101. Zie art. 40 lid 1 onder b wetsvoorstel Wcz, waarin ook deze eis stond.

102. Vgl. art. 22a lid 3 Wet toezicht accountantsorganisatie. Zie ook A.G.H. Klaassen, 'Wet toetreding zorgaanbieders en het Uitvoeringsbesluit Wtza: aanscherping van eisen', *WPNR* 2020/7299, p. 743.

103. *Kamerstukken II* 1983/84, 16631, nr. 6, p. 17 en Klaassen 2013, p. 342. Zie ook Asser/Kroeze 2-I, 2021/223 en Asser/Rensen 2-III, 2017/163d en 345.

104. Art. 2:158/2:268 lid 2 BW.

105. Art. 6 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wtza.

106. NvT, p. 35.

107. A.G.H. Klaassen, 'Geen wetsvoorstel Goed bestuur in de zorg: terecht of niet?', *TvGR* 2016, afl. 3, p. 136. Overigens zou deze eis in mijn ogen meer passen in de Wtza, p. II, een groter en oneven aantal dan één is wenselijk. Zie ook art. 6 lid 1 Modelstatuten. Art. 40 lid 1 onder c wetsvoorstel Wcz bevatte ook de eis van ten minste drie leden. Volgens bepaling 6.2.2 GCZ ligt de minimale omvang van de raad van toezicht vast in de statuten.

108. Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 2 en Branchevereniging Kleinschalige Zorg, p. 2-3. Een grens van vijftig zorgverleners wordt passender gezien omdat dit beter aansluit bij de praktijk (zie ook hiervoor paragraaf getiteld *Grondslag en verplichting*), zie NVTZ, p. 7 (onder verwijzing naar de huidige grens in de WTZi en de Governancecode Zorg); Branchevereniging Kleinschalige Zorg (BVKZ), p. 2 (met verwijzing naar de grens in de WOR); ZKN, p. 2 (met verwijzing naar de grens in de Governancecode Zorg); Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 2 (met verwijzing naar de grens in de Governancecode Zorg) wijst erop dat de grenzen in de Wmcz 2018 een andere doelstelling hebben.

109. In Bijlage B heeft de NVTZ kanttekeningen geplaatst bij de huidige berekening, zie ook NVTZ, p. 7-8. Zie ook Gecombineerde Commissie Vennootschapsrecht, p. 4. Zie ook NvT, p. 23 over de opvatting van de IGJ.

110. NvT, p. 31, zie ook *Kamerstukken II* 2019/20, 29247, nr. 316, p. 15.

111. Zie ook de Regeling bezoldigingsmaxima topfunctionarissen zorg en jeugdhulp.

112. Zie www.nvtz.nl.

113. Zie ook Oostwouder 2020, p. 13.

114. B.F. Assink | W.J. Slagter, *Compendium ondernemingsrecht*, Deventer: Kluwer 2013, p. 1196. In Boek 2 BW wordt wel het aantal nevenfuncties beperkt, zie art. 2:142a/2:252a/297b BW.

115. Assink 2013, p. 1196, de vereiste onafhankelijkheid volgt in wezen uit het wettelijk verankerde normatieve richtsnoer van de taakvervulling.

116. Art. 2:160/2:270 BW.

117. Art. 6.1 lid 1 onder b Uitvoeringsbesluit WTZi.

118. *Stb.* 2007, 461, p. 8-9. Zie www.wtzi.nl/aanvragen/aanvragen-toelatingen-rechtspersonen voor de eisen van het CIBG. Zie over de positie van het CIBG, de reactie van de NVTZ, p. 3. Zie ook Houthoff, p. 3.

119. Art. 3 lid 1 onder c Wtza. Vgl. art. 40 lid 1 onder b wetsvoorstel Wcz.

120. Art. 7 Uitvoeringsbesluit Wtza. Volgens de NvT, p. 35, vereist onafhankelijkheid uitsluiting van (de schijn van) financiële, personele of familiale belangenverstrengeling van de interne toezichthouder met (de dagelijkse of algemene leiding van) de instelling.

121. Of zijn of haar echtgenoot of andere levensgezel, pleegkind of bloed- of aanverwant tot in de tweede graad. Dit heeft nogal wat gevolgen, zie Vraag 3 in Bijlage 2 bij de concept-Uitvoeringsregeling Wtza. Zie ook het Advies van de Autoriteit Persoonsgegevens, Toelichting bij concept-Uitvoeringsregeling Wtza, par. 5.3.

122. Sommige onderdelen gelden ook voor beleidsbepaler of medebeleidsbepaler. Zie art. 7 lid 3 Uitvoeringsbesluit Wtza en NvT, p. 38. Dit is een opmerkelijke verruiming. Vgl. bepaling 2.6.3. GCZ.

combineren.¹²³ Bij deze opsomming is aansluiting gezocht bij de Governancecode Zorg,¹²⁴ de corporate governancecode en (de toelichting op) het Uitvoeringsbesluit WTZi, zo staat in de NvT.¹²⁵ Niettemin wijkt de formulering van de onverenigbaarheden¹²⁶ af van de eisen zoals deze momenteel door het CIBG (uitvoeringsorganisatie van VWS) bij een aanvraag worden getoetst. Aangezien het gaat om een afwijking (en aanvulling) op de bestaande regels, is op een aantal punten sprake van een vernieuwing.

De vraag is of het nodig is dat deze situaties in wet- en/of regelgeving komen te staan.¹²⁷ Een andere vraag is of alle genoemde situaties die leiden tot afhankelijkheid, ook daadwerkelijk ongewenst zijn. Het lijkt de NVTZ dat dit onderwerp zeer afhankelijk is van tijd en context.¹²⁸ Het gaat om regulering van het gedrag. De eis zou mijns inziens meer moeten zijn dat een zorginstelling beschikt over goede procedures en maatregelen met betrekking tot het tegengaan van verstrengeling van (privé)belangen van interne toezichthouders.¹²⁹ Onwenselijk is in elk geval een aanpak om alle ongewenste situaties in regels proberen te vangen. Een interne toezichthouder wordt zelf ook geacht om daarover na te denken en daarna te handelen. Bovendien kan het erg afhankelijk zijn van de omstandigheden van het geval.

De minister heeft aangekondigd dat de Wibz een wettelijke verplichting voor zorgaanbieders om belangenverstrengeling binnen hun organisatie te voorkomen gaat bevatten.¹³⁰ Onduidelijk is nog hoe deze verplichting er verder gaat uitzien.

Zittingstermijn

Boek 2 BW bevat, met uitzondering van de structuurvennootschappen, geen bepalingen over de zittingstermijnen van commissarissen. Een commissaris bij een structuur-nv of -bv treedt af na vier jaar. De statuten kunnen deze termijn met vier jaar verlengen.¹³¹

Het Uitvoeringsbesluit WTZi kent naar huidig recht geen bepalingen over een zittingstermijn. Ook de Wtza gaat geen voorschrift bevatten over de benoemingsperiode. Volgens het Uitvoeringsbesluit Wtza kan een persoon vier jaar toezichthouder zijn.¹³² Verlenging van

deze termijn is mogelijk met ten hoogste vier jaar.¹³³ Aangezien deze termijnen ook in de Governancecode Zorg staan, betreft het geen inhoudelijke wijziging.¹³⁴ De aanstelling van de drie natuurlijke personen hoeft overigens niet synchroon te lopen.¹³⁵ Over wisselingen in de interne toezichthouder, anders dan wegens het verlopen van de termijn, dient verantwoording te worden afgelegd.¹³⁶

De al dan niet aaneengesloten totale periode waarin een persoon lid is van de interne toezichthouder van de instelling is ten hoogste acht jaar.¹³⁷ Deze eis van een al dan niet aaneengesloten periode staat niet in de Governancecode Zorg en kan worden gezien als een vernieuwing en is inhoudelijk gezien een waardevolle toevoeging.¹³⁸ Na acht jaar toezichthouderschap is het de vraag of een interne toezichthouder nog wat kan toevoegen. De vraag is wel of deze bepaling voldoende rekening houdt met bijzondere omstandigheden, zoals fusies of overlijden van een intern toezichthouder. De NVTZ wil dan ook graag ruimte voor afwijking en heeft de voorkeur voor een bepaling in de Governancecode Zorg.¹³⁹ De Modelstatuten van de NVTZ (voor stichtingen) gaan uit van een termijn van vier jaar en eenmaal herbenoeming tot een maximum van acht jaar.¹⁴⁰ Er dient dan wel op gelet te worden dat niet in strijd wordt gehandeld met de statuten, bij afwijking van de termijnen. In de statuten zou in mijn ogen bepaald moeten kunnen worden dat de raad van toezicht bij wijze van overgangsmaatregel voor een of meer leden van de raad van toezicht een kortere of langere zittingsperiode kan vaststellen.¹⁴¹ Met het Uitvoeringsbesluit Wtza is waarschijnlijk alleen een kortere periode mogelijk.

Bevoegdheden

Benoeming, ontslag, bezoldiging en profielschets

Op grond van Boek 2 BW worden commissarissen benoemd en ontslagen door de algemene vergadering.¹⁴² De bezoldiging wordt ook vastgesteld door de algemene vergadering.¹⁴³ Voor structuurvennootschappen geldt

123. Een amendement dat het niet wenselijk achtte dat bestuurders van zorginstellingen ook toezichthouder kunnen zijn bij andere instellingen (en vice versa) is verworpen, zie *Kamerstukken II* 2019/20, 34767, nr. 40. De minister heeft het amendement ontraden, omdat expertise en deskundigheid niet breed kunnen worden ingezet als de bestuurder van de ene instelling niet ergens anders in de zorg ook toezichthouder mag zijn, zie *Handelingen II* 2019/20, nr. 47, item 7, p. 76.

124. Zie bepaling 6.2 GCZ (introductie) en 2.6.2 GCZ en 6.2.5 GCZ.

125. NvT, p. 35.

126. Vgl. art. 30 lid 6 Woningwet.

127. Volgens de NVTZ, p. IV lenen sommige onderdelen zich wel voor een vastlegging en andere minder.

128. NVTZ, p. 5 en III.

129. Overigens ook van bestuurders en het eventueel aanwezige management. BoZ, p. 4 is voorstander van principes, vanwege het hogere abstractieniveau. Vgl. art. 21 Wet toezicht accountantsorganisatie.

130. *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 26. Zie ook Governance Innovatie- en adviescommissie (IAC), Advies belangenverstrengeling, november 2020.

131. Art. 2:161/2:271 lid 1 BW.

132. Art. 6 lid 2 Uitvoeringsbesluit Wtza.

133. NvT, p. 21/22. Vereenzelviging met de dagelijkse of algemene leiding moet worden voorkomen.

134. Bepaling 6.2.3. GCZ.

135. *Kamerstukken II* 2019/20, 29247, nr. 316, p. 14.

136. Bijlage 3 (vraag 5) bij de Regeling jaarverantwoording WMG.

137. Art. 6 lid 2 Uitvoeringsbesluit Wtza. Voor commissarissen bij woningcorporaties staat dit in de wet, zie art. 30 lid 4 Woningwet.

138. NvT, p. 21, voorkomen wordt dat een persoon de functie van interne toezichthouder bij dezelfde instelling langer dan acht jaar kan vervullen door de (benoemings)periodes niet aansluitend te laten zijn.

139. NVTZ, p. 4 en II (onder de voorwaarden dat de raad van bestuur en de medezeggenschapsorganen hiertegen geen bezwaar maken en de besluitvorming hierover inclusief de duur van de verlenging schriftelijk wordt vastgelegd). Zie ook Oostwouder 2020, p. 14.

140. Art. 6 lid 3 Modelstatuten.

141. Zolang het gaat om een overgangsmaatregel en daarvoor een goede reden is en de termijn niet al te veel wordt opgerekt, lijkt mij dat niet meteen in strijd met de strekking van de beperking van de zittingsduur. De voorkeur gaat uiteraard uit naar kortere periode.

142. Art. 2:57a BW en art. 2:142/2:252 en 2:144/2:254 BW.

143. Art. 2:145/2:255 BW. Zie ook art. 2:57 lid 6 BW.

dat een profielschets voor de raad van commissarissen door dezelfde raad dient te worden opgesteld.¹⁴⁴ Voor stichtingen geldt een afwijkende regeling. Voor stichtingen gaat gelden dat de statuten de benoeming en het ontslag van commissarissen dienen vast te leggen.¹⁴⁵ De statuten kunnen ook bepalen dat aan de commissarissen als zodanig een bezoldiging wordt toegekend.¹⁴⁶ Ook wordt voor stichtingen vastgelegd dat commissarissen door de rechter kunnen worden ontslagen.¹⁴⁷ Hiermee vindt er ‘toezicht op toezicht’ plaats.¹⁴⁸ In het huidige Uitvoeringsbesluit WTZi wordt over deze bevoegdheden – benoeming, ontslag, bezoldiging en profielschets – niets geregeld. Ook in de toekomstige Wtza wordt hierover niets bepaald.¹⁴⁹ Dit geldt ook voor het Uitvoeringsbesluit Wtza. Alleen het Uitvoeringsbesluit Wtza eist wel dat de interne toezichthouder een profielschets¹⁵⁰ opstelt voor de leden van de interne toezichthouder.¹⁵¹ In dit geval is geen sprake van een inhoudelijke wijziging, aangezien dit ook al in de Governancecode Zorg staat.¹⁵² De vraag is of de Governancecode Zorg niet voldoende is.¹⁵³ Ik zie geen grote bezwaren om deze eis in wet- of regelgeving vast te leggen.¹⁵⁴ De vraag is of de Wtza bepalingen moet bevatten over de benoeming en het ontslag van interne toezichthouders bij stichtingen.¹⁵⁵ Hoewel de meeste statuten¹⁵⁶ zullen bepalen dat de raad van toezicht de leden van de raad van toezicht kan benoemen en ontslaan, kan het raadzaam zijn dit voor de zorgsector wettelijk vast te leggen.¹⁵⁷ Over het algemeen zal in de statuten zijn

geregeld dat een interne toezichthouder wordt ontslagen door degene die hem heeft benoemd.¹⁵⁸

Goedkeuring aan bepaalde bestuursbesluiten

In Boek 2 BW komt te staan voor alle rechtspersonen dat de statuten aanvullende bepalingen over de taak en de bevoegdheden van de raad van commissarissen en zijn leden kunnen bevatten.¹⁵⁹ Voor de structuurnootschappen zijn bepaalde bestuursbesluiten onderworpen aan de goedkeuring van de raad van commissarissen. Deze zijn in de wet opgesomd.¹⁶⁰

De vrijheid om aanvullende bepalingen over de bevoegdheden van de interne toezichthouder op te nemen kan worden afgeleid uit het Uitvoeringsbesluit WTZi.¹⁶¹ Een opsomming om welke bevoegdheden het gaat, ontbreekt in deze bepaling.¹⁶² Hoewel bij amvb bij de Wtza nadere eisen kunnen worden gesteld aan de bevoegdheden van de interne toezichthouder,¹⁶³ bevat het Uitvoeringsbesluit Wtza hierover geen bepalingen.¹⁶⁴

Het is nog onduidelijk of de Wibz hierin verandering zal brengen. Met een blik op de Governancecode Zorg zou in de Wibz bepaald kunnen worden dat voor een aantal bestuursbesluiten goedkeuring van de interne toezichthouder nodig is.¹⁶⁵ Inhoudelijk zie ik zo geen bezwaren om dit voor belangrijke bestuursbesluiten in wet- of regelgeving vast te leggen,¹⁶⁶ behalve dan dat de regels wederom worden uitgebreid.

144. Art. 2:158/2:268 lid 3 BW.

145. Art. 2:286 lid 4 onder c BW.

146. Art. 2:292a lid 8 BW. Vgl. art. 2:47 lid 8 BW.

147. Art. 2:298 lid 4 BW.

148. Zie *Kamerstukken II* 2015/16, 34491, nr. 3, p. 8. Een andere vorm is het enquêterecht van de cliëntenraad, art. 12 Wmcz 2018.

149. Op grond van art. 10 Wmcz 2018 geldt dat de cliëntenraad een bindende voordracht heeft voor de benoeming van ten minste één lid van het toezichthoudende orgaan. Daarnaast heeft de cliëntenraad op grond van art. 7 lid 1 onder f Wmcz 2018 een adviesrecht over de profielschets voor de benoeming van de leden van het toezichthoudende orgaan.

150. Art. 8 lid 2 Uitvoeringsbesluit Wtza. Ook de leden van de interne toezichthouder die worden voorgedragen door de cliëntenraad en/of de ondernemingsraad (op grond van een cao) dienen te worden getoetst aan de profielschets. Zie NvT, p. 24.

151. In de profielschets kan rekening worden gehouden met de diversiteit van de interne toezichthouder voor wat bijvoorbeeld betreft de samenstelling in geslacht, maatschappelijke achtergrond, deskundigheid en leeftijd, zie NvT, p. 39.

152. Bepaling 6.2.4 GCZ.

153. NVTZ, p. VIII.

154. Vgl. art. 6 lid 4 Modelstatuten.

155. Vgl. art. 40 lid 1 onder e wetsvoorstel Wcz, de statuten dienden te bepalen dat het toezichthoudende orgaan de besluiten neemt over het benoemen en bezoldigen van de leden van het toezichthoudende orgaan. Op grond van art. 40 lid 4 wetsvoorstel Wcz zou de Ondernemingskamer een lid van het toezichthoudende orgaan kunnen ontslaan.

156. Zie art. 6 lid 2 en art. 8 lid 1 Modelstatuten. Zie ook bepaling 6.2.2 GCZ. Zie bepaling 6.2.5 GCZ voor de beloning.

157. Zie Klaasen 2016, p. 137. Dat kan de interne toezichthouder zelf zijn, maar deze bevoegdheid kan ook aan een ander worden toegekend, zie *Kamerstukken II* 2019/20, 29247, nr. 316, p. 14. De vraag is of en in hoeverre dit laatste wenselijk is. Zie over de werkgeversrol in geval van een bv, IGJ & NZa, *Faillissement Slotervaartziekenhuis B.V., Onderzoek naar goed bestuur in de periode 2014-2018*, november 2020, p. 46-47 en p. 49.

In Boek 2 BW komt voor alle rechtspersonen te staan dat het bestuur de raad van commissarissen tijdig de voor de uitoefening van zijn taak noodzakelijke gegevens verschaft en dat het bestuur ten minste een keer per jaar de raad van commissarissen schriftelijk op de hoogte stelt van de hoofdlijnen van het strategisch beleid, van de algemene en financiële risico's en van de gebruikte beheers- en controlesystemen.¹⁶⁷

158. Voor wat betreft de gronden voor ontslag kan bijvoorbeeld worden gedacht aan ernstige taakverwaarlozing of belangenverstrengeling, zie *Kamerstukken II* 2019/20, 29247, nr. 316, p. 14.

159. Art. 2:57 lid 5 BW, art. 2:140/2:250 lid 3 BW en art. 2:47/2:292a lid 6 BW.

160. Art. 2:164/2:274 BW.

161. Art. 6.1 lid 1 onder c Uitvoeringsbesluit WTZi.

162. In Goed bestuur in de zorg, Informatie over de transparantie-eisen Wet toelating zorginstellingen van VWS uit 2006 worden op p. 16 voorbeelden van dergelijke bevoegdheden genoemd.

163. Art. 3 lid 1 onder d Wtza en art. 3 lid 2 Wtza.

164. Vgl. art. 40 lid 1 onder e wetsvoorstel Wcz. Op grond van de statuten zou het toezichthoudende orgaan in ieder geval moeten besluiten over een wijziging van de statuten van de zorgaanbieder, een besluit tot een fusie waarbij de zorgaanbieder is betrokken en van een overdracht van de zeggenschap over de zorg of een onderdeel daarvan; en een besluit over een huisvestingsplan voor de lange termijn.

165. Zie bepaling 5.2.2 GCZ. Zie Klaasen 2020, p. 747. Vgl. art. 11 Elektriciteitswet 1998 en art. 3 Gaswet.

166. Art. 11 lid 7 Modelstatuten.

167. Art. 2:141/2:251 BW en art. 2:47/2:292a lid 10 en lid 11 BW.

Het Uitvoeringsbesluit WTZi bevat over deze verplichting geen bepaling. Ook de toekomstige Wtza kent geen verplichting. Op grond van het Uitvoeringsbesluit Wtza verschaft de zorginstelling de interne toezichthouder tijdig, en desgevraagd schriftelijk, de voor de uitoefening van zijn taak noodzakelijke gegevens.¹⁶⁸ Logischerwijs rust deze verplichting op het bestuur.¹⁶⁹ lid 2 voegt daaraan toe dat de instelling de interne toezichthouder voorts ten minste eenmaal per jaar schriftelijk op de hoogte stelt van in ieder geval: (a) de hoofdlijnen van het strategisch beleid; (b) de algemene en financiële risico's; en (c) het beheers- en controlesysteem van de instelling. Dit betekent een vernieuwing, die ook als wenselijk wordt gezien.¹⁷⁰

Alle zorginstellingen maken gebruik van IT-systemen, zoals het elektronisch patiëntendossier, zorgregistratie en -facturatie.¹⁷¹ Willen de interne toezichthouders hun taak goed kunnen uitoefenen dan is informatie essentieel.¹⁷² Met deze bepaling wordt de informatiepositie van de interne toezichthouder versterkt¹⁷³ en daarmee zijn onafhankelijke positie.¹⁷⁴ Voor rechtspersonen is deze bepaling overbodig,¹⁷⁵ maar de Wtza geldt ook voor zorgaanbieders zonder rechtspersoonlijkheid. De vraag is of met deze bepalingen duidelijk genoeg is welke informatie het bestuur aan het intern toezicht dient te verschaffen. De uitwerking van deze informatieplicht kan worden geregeld in een informatieprotocol.¹⁷⁶

Aansprakelijkheid

Boek 2 BW gaat bepalen dat voor commissarissen van alle rechtspersonen artikel 2:9 BW (aansprakelijkheid in geval van onbehoorlijke taakvervulling) en artikel 2:138 BW (aansprakelijkheid in geval van faillissement) van toepassing worden.¹⁷⁷ Naar huidig recht is niet duidelijk of artikel 2:9 BW ook geldt voor leden van de raad van

168. Art. 9 lid 1 Uitvoeringsbesluit Wtza. Onder dergelijke informatie worden ook begrepen documenten die door de instelling worden aangeleverd bij de IGJ. De IGJ ziet er, als externe toezichthouder, op toe dat de dagelijkse of algemene leiding deze informatieverplichting naleeft. Zie *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 10.

169. Zie bepaling 5.6 GCZ.

170. Zie bepaling 6.4.3 GCZ over de verantwoordelijkheid van de raad van toezicht zelf.

171. In de inkoopvoorwaarden kunnen zorgverzekeraars en Wlz-uitvoerders nadere eisen stellen aan de administratieve organisatie en interne controle van de zorgaanbieder.

172. Daarbij is het ook van belang dat die informatie het interne toezicht tijdig bereikt, zie NvT, p. 39.

173. *Kamerstukken I* 2020/21, 34767, F, p. 4.

174. Toelichting bij Uitvoeringsregeling Wtza, par. 2.4.

175. NVTZ, p. VIII. Zie ook art. 32 Woningwet.

176. Vgl. bepaling 5.6 GCZ.

177. Art. 2:300a lid 3 BW.

toezicht van een stichting.¹⁷⁸ Artikel 2:138 BW is naar huidig recht niet van toepassing wanneer de zorginstelling, zijnde stichting, niet is onderworpen aan de vennootschapsbelasting.¹⁷⁹

Het huidige Uitvoeringsbesluit WTZi bevat geen bijzondere aanvullende regels qua aansprakelijkheid. Dit geldt ook voor de toekomstige Wtza. Door de aanpassing in Boek 2 BW door de WBTR, is zorgspecifieke wetgeving niet (langer¹⁸⁰) nodig.¹⁸¹ De uitbreiding van de grondslagen waarop een aansprakelijkheidsvordering kan worden gebaseerd, kan worden gezien als vernieuwing. De meningen over de uitbreiding van de aansprakelijkheidsgronden verschillen weinig. Ten aanzien van de toepassing van artikel 2:9 BW is de heersende mening dat het gewenst is dat dit artikel van toepassing wordt.¹⁸² Dit geldt ook voor de toepassing van artikel 2:138 BW.¹⁸³ Professionalisering van het intern toezicht betekent dat hieraan zwaardere eisen kunnen worden gesteld. In de praktijk zal moeten blijken of deze wetswijzigingen leiden tot meer aansprakelijkheidsprocedures. Er zijn hiermee voldoende mogelijkheden om interne toezichthouders (van rechtspersonen) aansprakelijk te stellen.¹⁸⁴ De bewijslast is daarbij een aandachtspunt.¹⁸⁵ Vaak wordt in dergelijke aansprakelijkheidsprocedures een schikking getroffen.¹⁸⁶

Conclusie

De centrale vraag van deze bijdrage was: Is er sprake van vernieuwing van het intern toezicht in de zorgsector? Zie Tabel 2 voor een overzicht van het huidige recht (Uitvoeringsbesluit WTZi en de Governancecode Zorg) en de wetswijzigingen (WBTR, Wtza en het Uitvoeringsbesluit Wtza).

178. Voor leden van de raad van toezicht (van stichtingen) is dit bevestigd in de rechtspraak. Zie Rb. Amsterdam 26 maart 2008, *JOR* 2008/126 (*Hestia*). Alleen voor stichtingen die onderworpen zijn aan de vennootschapsbelasting en in faillissementssituaties geldt art. 2:9 BW (via art. 2:300a BW). Zorginstellingen vallen daar niet onder.

179. Art. 5 lid 1 onder c Vpb.

180. In art. 40 lid 5 wetsvoorstel Wcz werd bepaald dat art. 2:9 BW van overeenkomstige toepassing is op de leden van het toezichthoudend orgaan.

181. Met art. 2:11 BW wordt opgetreden tegen het ontlopen van bestuurdersaansprakelijkheid door het optuigen van malafide constructies, zie *Kamerstukken I* 2020/21, 34491, C, p. 10.

182. Zie J.G. Sijmons, 'Goed bestuur en de organisatie van de zorginstelling', *TvGR* 2010, afl. 8, p. 634; Klaassen 2011, p. 385; Plomp 2016, p. 94.

183. Klaassen 2017, p. 611. Vgl. Plomp 2016, p. 146 (met een voorbehoud).

184. Ook geldt nog art. 6:162 BW.

185. Zie bijv. Rb. Amsterdam 26 maart 2008, *JOR* 2008/126, m.nt. J.G. Sijmons, *TvGR* 2009, p. 130 (*Hestia*), r.o. 4.7.

186. Bijvoorbeeld in geval van Meavita, zie *Skipr-redactie* 26 januari 2017 (Voormalige top Meavita schikt voor miljoenen met curatoren).

Tabel 2 Overzicht wettelijke bepalingen¹⁸⁷

Onderwerp	UBWTzi (tot 1 jan. 2022)	GCZ (per 1 jan. 2017)	Boek 2 BW/WBTR (per 1 juli 2021)	Wtza (per 1 jan. 2022)	UBWtza (per 1 jan. 2022)
Grondslag voor RvT/RvC	Art. 6.1 lid 1 onder a (RvT- en raad van beheer-model) en b UBWTzi (geen persoon kan tegelijk deel uitmaken van het toezichthoudend orgaan en de dagelijkse of algemene leiding)	(RvT-model)	Art. 2:292a lid 1 BW (two tier) Art. 2:291a lid 1 BW (one tier)*	Art. 3 lid 1 onder a (RvT- en raad van beheer-model) en b Wtza (een persoon maakt niet tegelijk deel uit van de interne toezichthouder en de dagelijkse of algemene leiding van de instelling)	
Taak van RvT/RvC	Art. 6.1 lid 1 onder a UBWTzi (toezicht en advies)	Bepaling 6.1 en 6.4.1 GCZ (toezicht en advies)	Art. 2:292a lid 2 / 2:291a lid 1 BW (toezicht en advies)	Art. 3 lid 1 onder a Wtza (toezicht en advies)	
Richt snoer voor taakvervulling RvT/RvC		Bepaling 6.4.1 GCZ (belang van de zorgorganisatie, vanuit het perspectief van het realiseren van de maatschappelijke doelstelling van de zorgorganisatie en de centrale positie van de cliënt daarin)	Art. 2:292a lid 2/2:291 lid 3 BW (belang van de stichting en de met haar verbonden onderneming of organisatie)		Art. 8 lid 1 UBWtza (belang van de instelling, het te behartigen maatschappelijke belang en het belang van de betrokken belanghebbenden)
Leden RvT/RvC zijn natuurlijke persoon (par. 6.1) en aantal leden RvT/RvC		Bepaling 6.2.2 GCZ (minimale omvang van de raad van toezicht ligt vast in de statuten)	Art. 2:292a lid 1 / 2:291a lid 1 BW (een of meer natuurlijke personen)		Art. 6 lid 1 UBWtza (ten minste drie natuurlijke personen)
Onafhankelijke taakvervulling door leden RvT/RvC	Artikel 6.1 lid 1 onder b UBWTzi (onafhankelijk en kritisch)	Bepaling 6.2 GCZ (introdactie) (geen vertegenwoordiger van enige interne of externe partij en handelen zonder last of ruggespraak) en 2.6.2 GCZ (geen dubbelrol) en 6.2.5 GCZ (honorering is niet afhankelijk van de resultaten en is passend)	Art. 2:297b BW (limitering van nevenfuncties)	Artikel 3 lid 1 onder c Wtza (onafhankelijk en kritisch) (evt. aanvulling Wibz)	Art. 7 UBWtza (passende vergoeding en onverenigbare functies)

* De inwerkingtreding van de bepalingen die het monistisch bestuursmodel faciliteren bij stichtingen is uitgesteld tot een nader bij koninklijk besluit te bepalen datum. Zie *Stb.* 2021, 284.

187. In deze tabel wordt vanwege de overzichtelijkheid alleen verwezen naar de stichting-bepalingen in Boek 2 BW, de meest voorkomende rechtsvorm in de zorg.

Tabel 2 *Overzicht mettelijke bepalingen (vervolg)*

Onderwerp	UBWTZi (tot 1 jan. 2022)	GCZ (per 1 jan. 2017)	Boek 2 BW/WBTR (per 1 juli 2021)	Wtza (per 1 jan. 2022)	UBWtza (per 1 jan. 2022)
Zittingstermijn van leden RvT/RvC		Bepaling 6.2.3 GCZ (maximaal vier jaar, inclusief herbenoemingen, maximaal acht jaar)			Art. 6 lid 2 UBWtza (ten hoogste eenmaal vier jaar met ten hoogste vier jaar verlenging. De al dan niet aaneengesloten totale periode is ten hoogste acht jaar)
Benoeming, ontslag en bezoldiging van leden RvT/RvC		Bepaling 6.2.2 GCZ (raad van toezicht is bevoegd tot benoeming, schorsing en ontslag van de leden van de raad van toezicht, tenzij deze bevoegdheden wettelijk of statutair aan de algemene vergadering of een andere instantie zijn toegekend) en 6.2.5 GCZ (raad van toezicht bepaalt zijn eigen honorering)			
Profielchets voor leden RvT/RvC		Bepaling 6.2.4 GCZ (diversiteit naar geslacht, maatschappelijke achtergrond, deskundigheid, leeftijd, regionale binding en rol in het team)			Art. 8 lid 2 UBWtza (profielchets rekening houdend met de aard van de instelling, haar activiteiten en de gewenste deskundigheid en achtergrond)
Goedkeuring van bestuursbesluiten	Art. 6.1 lid 1 onder c UBWTZi (de instelling legt inzichtelijk de verantwoordelijkheidsverdeling tussen het toezichthoudend orgaan en de dagelijkse of algemene leiding vast)	Bepaling 5.2.2 GCZ (in de statuten ligt vast welke besluiten van de raad van bestuur voorafgaande goedkeuring van de raad van toezicht behoeven en opsomming van besluiten)	Art. 2:292a lid 6 BW (statuten kunnen aanvullende bepalingen omtrent de bevoegdheden van de raad en zijn leden bevatten)	Art. 3 lid 1 onder d Wtza en art. 3 lid 2 Wtza (de instelling legt op inzichtelijke wijze de verantwoordelijkheidsverdeling tussen de interne toezichthouder en de dagelijkse of algemene leiding vast. Bij amvb kunnen nadere eisen worden gesteld aan de bevoegdheden (evt. aanvulling Wibz)	

Tabel 2 Overzicht wettelijke bepalingen (vervolg)

Onderwerp	UBWTzi (tot 1 jan. 2022)	GCZ (per 1 jan. 2017)	Boek 2 BW/WBTR (per 1 juli 2021)	Wtza (per 1 jan. 2022)	UBWtza (per 1 jan. 2022)
Informatiever-schaffing aan RvT/RvC		Bepaling 5.6 GCZ (tijdig alle informatie die nodig is voor een goede uitoefening van de functie)	Art. 2:292a lid 10 en 11 BW (tijdig verschaffen van de voor de uitoefening van diens taak noodzakelijke gegevens en schriftelijk op de hoogte stellen van de hoofdlijnen van het strategisch beleid, van de algemene en financiële risico's en van de gebruikte beheers- en controlesystemen)		Art. 9 lid 1 en 2 UBWtza (tijdig, en desgevraagd schriftelijk, de voor de uitoefening van diens taak noodzakelijke gegevens verschaffen en ten minste eenmaal per jaar schriftelijk op de hoogte stellen van in ieder geval: (a) de hoofdlijnen van het strategisch beleid; (b) de algemene en financiële risico's; en (c) het beheers- en controlesysteem van de instelling)
Aansprakelijkheid van leden RvT/RvC			Art. 2:300a lid 3 BW (art. 2:9 en 2:138 BW van toepassing)		

De Wtza legt de basiseisen over intern toezicht in een wet (de Wtza zelf) vast in plaats van in een amvb (vgl. het Uitvoeringsbesluit WTzi). Deze verplaatsing bevat geen inhoudelijke vernieuwingen. Dit betekent niet dat de regels gesteld aan het intern toezicht hetzelfde zijn gebleven. Niet alleen zorgwetgeving is belangrijk, maar ook Boek 2 BW bevat de nodige regels of gaat de nodige relevante regels bevatten na invoering van de WBTR, vooral als het gaat om intern toezicht bij stichtingen.¹⁸⁸ Daarnaast worden de eisen in de Wtza uitgewerkt in een nieuwe amvb,¹⁸⁹ het Uitvoeringsbesluit Wtza. Het gaat vooral om uitwerking van normen die al gelden op basis van de Governancecode Zorg of die al gebruikelijk zijn door de Modelstatuten van de NVTZ.¹⁹⁰ Bovendien komen er verschillende ministeriële regelingen waarin het nodige staat over het interne toezicht.¹⁹¹

Er is geen sprake van vernieuwing als het gaat om de keuze voor het bestuursmodel, een monistisch bestuursmodel (one tier) is niet mogelijk. Het RvT(RvC)-model zal in de zorg gangbaar blijven. De grootste vernieuwing is dat bij veel meer zorgaanbieders interne toezichthouders verplicht gaan worden.¹⁹² Deze verplichting is terecht omstreken vanwege de regeldruk en de kosten die dat met zich brengt, mede met het oog op het aantal interne toezichthouders.

Als het gaat om de taakopvatting van de interne toezichthouders van zorgaanbieders lijkt er op papier weinig te zijn veranderd, de praktijk is alleen anders. Er wordt meer van het intern toezicht verwacht. Hoewel de taakomschrijving van het interne toezicht algemeen is omschreven, is inmiddels wel duidelijk dat de kwaliteit van zorg ook onderdeel is van de toezichttaak. Het nieuwe sectorspecifieke richtsnoer voor de taakvervulling van de interne toezichthouders roept vooral vragen op hoe dit richtsnoer zich verhoudt tot de verschillende normen, zoals in Boek 2 BW. De vraag is of deze onduidelijkheid leidt tot beter intern toezicht.

Ten aanzien van de samenstelling van het intern toezicht geldt dat er minimaal drie interne toezichthouders moeten zijn. Dit is een gewenste vernieuwing. Voor de (nieuwe) eisen die in het Uitvoeringsbesluit Wtza worden gesteld aan de interne toezichthouders, als het gaat om onafhankelijkheid, geldt dat er discussie is hoe dit moet worden gereguleerd. Over het belang van onafhan-

188. Op een aantal punten lijkt sprake van onnodige herhaling van Boek 2 BW-regels, maar de Wtza (en het Uitvoeringsbesluit Wtza) is (zijn) ook van toepassing op zorgaanbieders zonder rechtspersoonlijkheid.

189. De reden dat bij amvb nadere regels worden gesteld aan onder meer de samenstelling, taken en informatievoorzieningen van de interne toezichthouder, is dat de IGJ en de NZa niet rechtstreeks kunnen handhaven op de bepalingen in het BW en de Governancecode Zorg, zie *Kamerstukken I* 2019/20, 34767, C, p. 9. Zie ook *Kamerstukken II* 2018/19, 23235, nr. 179.

190. Gecombineerde Commissie Venootschapsrecht, p. 1 wijst op de vergroting van de administratieve lasten en regeldruk. Bovendien ontstaat een risico van overregulering en complexe samenloopvraagstukken.

191. Uitvoeringsregeling Wtza; Regeling jaarverantwoording WMG en Regeling financiële derivaten WMG.

192. Zie tabel 2.

kelijkheid van interne toezichthouders bestaat geen twijfel. Het valt niet uit te sluiten dat de eisen ten aanzien van de onafhankelijkheid nog nader worden ingevuld door de Wibz. Meer vernieuwing op dit punt kan eventueel nog komen. Aan het wettelijk vastleggen van de maximumtermijnen van de zittingsduur zitten nog wel wat haken en ogen. Afwijking naar een langere zittingsduur is dan in de toekomst niet meer mogelijk.

Wie de interne toezichthouders moet benoemen en ontslaan en hun bezoldiging bepaalt, daaraan wordt niets gewijzigd door de wetswijzigingen. Dit zou nog kunnen veranderen door de Wibz. Een opsomming van bestuursbesluiten die aan de goedkeuring van het interne toezicht zijn onderworpen ligt het meest voor de hand. De eis van een profielschets is geen inhoudelijke vernieuwing, omdat dit al in de Governancecode Zorg staat.

De plicht tot informatieverstopping aan het interne toezicht door het bestuur komt in de wet te staan en kan alleen vanuit dat gezichtspunt als vernieuwing worden gezien. Een vernieuwing – en passend in de lijn van een toegenomen verantwoordelijkheid – is de verruiming van de gronden om een interne toezichthouder (van rechtspersonen) aansprakelijk te stellen.

Met deze aanscherping van eisen die gesteld worden aan het interne toezicht zijn alle benoemde knelpunten uit de Brief, beschreven aan het begin van dit artikel, in wet- en regelgeving geadresseerd, met uitzondering van het onderwerp deskundigheid. Deskundigheidseisen aan interne toezichthouders (en bijbehorende competenties) mag dan (nog) niet duidelijk zijn vastgelegd, dit betekent niet dat interne toezichthouders niet over bepaalde capaciteiten moeten beschikken, zo blijkt wel uit de Governancecode Zorg.¹⁹³

Voor de rol van cruciale tegenmacht zijn de toegekende bevoegdheden het belangrijkste; dit zal nog een punt van aandacht zijn in de Wibz. In de Wibz zal ook meer worden vastgelegd over (het voorkomen van) belangenverstrengeling. Afhankelijk van hoe dit zal worden vormgegeven kan het accent, naast onafhankelijkheid, ook gericht zijn op integriteit van interne toezichthouders.

Wat waarschijnlijk niet direct blijkt uit de Wtza en het Uitvoeringsbesluit Wtza is dat er in de loop der tijd aan de gestelde eisen aan het interne toezicht toch wel wat meer is veranderd dan zo op het eerste gezicht lijkt. De verwachtingen over het (goed) intern toezicht houden zijn groot. Of dat altijd reëel is, vraag ik mij af. Het blijkt ook dat niet elke verandering altijd in wettelijke regels is te vangen. De grootste vernieuwing zit wellicht in de andere kijk op het interne toezicht bij zorgaanbieders. Niet de regels, maar vooral de invulling daarvan kan worden gezien als modernisering van het interne toezicht.

193. Zie Principe 7 GCZ en bepaling 7.3.2 GCZ.