



Datum

13 februari 2020

Ons kenmerk

200213_113

Dilemma's binnen het bestuur van locoregionale klinische netwerken en mogelijke aansprakelijkheid van bestuurders en leden van de medische raad.

Analyse en aanbevelingen voor goed bestuur.

Adviesnota
Februari 2020

Tom Balthazar
Stafmedewerker gezondheidsrecht Zorgnet-Icuro
Hoofddocent UGent

m.m.v. Lore Geukens, stafmedewerker juridische zaken Zorgnet-Icuro

Inhoudstafel

1	Probleemstelling	3
2	Gevolgde methode	4
3	De taak van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk: minimale wettelijke opdracht of bredere invulling en gevolgen op het bestuur	5
3.1	Minimale wettelijke taak	5
3.2	Mogelijke bredere invulling	6
3.3	Gevolgen van de invulling van de opdracht op het bestuur	6
4	Het beheer van de netwerken	7
4.1	Minimale wettelijke regeling	7
4.2	Mogelijk bredere invulling	7
5	Relevante wettelijke normen	8
5.1	Belangenconflicten	8
5.2	Bestuurdersaansprakelijkheid	11
5.3	Aanbevelingen voor goed bestuur	15
5.3.1	Aanbevelingen voor goed bestuur in welzijns- en zorgorganisaties (2016)	15
5.3.2	Corporate Governance Code 2020	16
5.4	Mogelijke aanvullende normen in statuten of huishoudelijk reglement	18
6	Toepassing van regelen over goed bestuur, belangentegenstrijdigheden en bestuurdersaansprakelijkheid op bijzondere problemen binnen locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken	18
6.1	Informatiedoorstroming en informatie-uitwisseling	18
6.2	Belangenconflicten	19
6.3	Dilemma's binnen het bestuur van netwerken	20
6.4	Mogelijke aansprakelijkheid van bestuurders	21
7	Verzekering	23
8	De positie van de medische raad op netwerkniveau	23
8.1	Taak van de medische raad op netwerkniveau en implicaties van het consensusmodel	23
8.2	Mogelijke aansprakelijkheid van de medische raad op netwerkniveau of van de leden van die medische raad	24
8.3	Verzekering	25
9	Conclusies en aanbevelingen	25

1 Probleemstelling

Sinds 1 januari 2020 moeten alle ziekenhuizen deel uitmaken van locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken. Deze netwerken krijgen een zeer belangrijke taak inzake de verdeling van locoregionale zorgopdrachten tussen de aangesloten ziekenhuizen en voor de keuze van de ziekenhuizen waarmee samengewerkt wordt voor de supraregionale zorgopdrachten. De netwerken moeten verplicht afzonderlijke rechtspersonen met een eigen bestuursorgaan zijn.

De beslissingen die moeten genomen worden binnen de netwerken zijn geen vrijblijvende adviezen. De Netwerkwet¹ voorziet dat **sommige beslissingen “bindend zijn voor de ziekenhuizen die deel uitmaken van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk”**². De beheerders van de afzonderlijke ziekenhuizen hebben ook tot taak gekregen om de strategie die op netwerkniveau werd vastgelegd nader uit te voeren³.

In het bestuur van de locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken zijn de aangesloten ziekenhuizen vertegenwoordigd. Binnen het netwerk moeten dus beslissingen genomen worden die een grote impact kunnen hebben op de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. De verdeling van zorgopdrachten kan belangrijke financiële gevolgen hebben voor de betrokken ziekenhuizen, hun medewerkers en de artsen die er werken. Deze gevolgen kunnen positief, maar ook negatief zijn zonder dat hiervoor tot op heden een adequaat compensatie- of overgangsmechanisme voorzien is.

Het is niet ondenkbaar dat zij die rechtstreeks of onrechtstreeks nadeel zouden ondervinden van de beslissingen die door de rechtspersoon-beheerder van het netwerk genomen zijn, zouden aanvoeren dat deze beslissingen niet oordeelkundig of zorgvuldig genomen werden en dus aanleiding geven tot aansprakelijkheid van de rechtspersoon of diens bestuurders. Een loutere bewering volstaat uiteraard niet. Om tot effectieve aansprakelijkheid te leiden, dienen verschillende juridische voorwaarden cumulatief te worden voldaan, zowel voor de aansprakelijkheid van de rechtspersoon als voor de persoonlijke aansprakelijkheid van de bestuurders.

Deze nota onderzoekt het kader voor potentiële **aansprakelijkheid van de netwerkbeheerder**⁴**en/of individuele leden van het beheersorgaan**. Een bijzonder aandachtspunt hierbij zijn de implicaties van het zogenaamde consensusmodel waarbij enkele essentiële beslissingen over de verdeling van de zorgopdrachten in beginsel genomen worden in overleg tussen de netwerkbeheerder en de medische raad op netwerkniveau⁵. Kan dit ook tot **aansprakelijkheid van de medische raad** leiden?

¹ Wet van 28 februari 2019 tot wijziging van de gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen, wat de klinische netwerking tussen de ziekenhuizen betreft (hierna verkort geciteerd als de “Netwerkwet”).

² Art. 17/2, lid 3 Ziekenhuiswet, zoals ingevoerd door art. 16 Netwerkwet.

³ Zie het nieuwe lid 3 van art. 16 Ziekenhuiswet, zoals ingevoerd door art. 13 Netwerkwet.

⁴ Met “netwerkbeheerder” bedoelen wij de rechtspersoon (meestal een VZW) die de erkenning als locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk heeft aangevraagd. Deze is te onderscheiden van de “beheerder van het netwerk” waarbij het beheersorgaan of de raad van bestuur van die netwerkbeheerder bedoeld worden. Voor het beheersorgaan worden ook verschillende termen gebruikt. In het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen wordt de term “bestuursorgaan” gebruikt (zie art. 2:49 e.v. WVV). In de Ziekenhuiswet gebruikt de wetgever de termen “ziekenhuisbeheerder” (als rechtspersoon verantwoordelijk voor exploitatie van het ziekenhuis in art. 15 en 16 Ziekenhuiswet) en het “beheersorgaan” als bestuursorgaan van de rechtspersoon in art. 17/1 Ziekenhuiswet. In het Decreet Lokaal Bestuur (dat van toepassing is op autonome verzorgingsinstellingen) gebruikt de decreetgever de term “raad van bestuur” (art. 474, § 4 DLB).

⁵ Art. 143/1 Ziekenhuiswet.

Naast de mogelijke aansprakelijkheid rijzen de problemen en mogelijke dilemma's ten gevolge van de onvermijdelijke **tegenstrijdigheden van belangen** tussen de aangesloten ziekenhuizen. De verdeling van zorgopdrachten kan tot gevolg hebben dat bepaalde activiteiten in één ziekenhuis stop gezet worden en in een ander behouden blijven of zelfs verder ontwikkeld kunnen worden. Hoewel dit in optimale omstandigheden op rationele gronden kan verantwoord worden vanuit het perspectief van het netwerk en vanuit kwaliteit van zorg en/of efficiënt omgaan met middelen, zijn de belangen van de betrokken ziekenhuizen tegenstrijdig en leidt dit in het bijzonder tot dilemma's voor de bestuurders die aangeduid zijn door de aangesloten ziekenhuizen om in het bestuur van het netwerk te zetelen. De vraag rijst hoe dergelijke belangentegenstrijdigheden binnen het bestuur van het netwerk moeten opgelost worden. Zijn de wettelijke regels inzake tegenstrijdige belangen van toepassing? Laat het bijzonder model voorzien door de Netwerkwet toe dat bestuurders overeenkomstig de meeste aanbevelingen van goed bestuur enkel handelen in het belang van de vereniging of vennootschap waarvan zij bestuurder zijn?

2 Gevolgde methode

Voor de redactie van deze nota hebben wij de bepalingen van de Netwerkwet kritisch geanalyseerd en de mogelijke problemen inzake belangentegenstrijdigheden, bestuursdilemma's en mogelijke aansprakelijkheid van bestuurders onderzocht in het perspectief van de toepassing van de Netwerkwet en de bijzondere problemen die deze kan doen rijzen. We hebben daarbij vooral rekening gehouden met de rechtsvorm van de VZW, aangezien alle bekende locoregionale klinische netwerken deze rechtsvorm zullen aannemen. Overigens zijn de belangrijkste principes inzake belangenconflicten en bestuursaansprakelijkheid dezelfde voor de verschillende types van vennootschappen en verenigingen.

Deze nota is geen algemene studie over aansprakelijkheid van bestuurders. Daarvoor verwijzen we naar algemene juridische werken en vormingen en toelichtingen over de nieuwe Wet Vennootschappen en Verenigingen⁶. Deze nota bevat ook geen integrale bespreking van alle aanbevelingen inzake goed bestuur voor ziekenhuizen en ziekenhuisnetwerken⁷. Daarvoor verwijzen wij naar bestaande aanbevelingen, zoals de "Belgische Corporate Governance Code 2020"⁸ (die wel vooral geschreven is voor *grotere for profit*-ondernemingen, maar toch nuttige inspiratie kan bieden voor de grote vzw-ondernemingen zoals ziekenhuizen). Ook de "Aanbevelingen voor goed bestuur in welzijns- en zorgorganisatie" van 2016⁹ of de "Icuro Hospital Governance Aanbevelingen" van 2012¹⁰ kunnen inspiratie bieden, met dien verstande dat deze geschreven werden vóór inwerkingtreding van

⁶ Het nieuwe Wetboek van vennootschappen en verenigingen (WVV) trad op 1 mei 2019 in werking met de mogelijkheid om tot 1 juli 2024 de statuten in overeenstemming te brengen met de nieuwe wet. Zie bij de recente literatuur die rekening houdt met het nieuwe WVV: E. DIRIX, R. STEENHOOT en H. VANHEES, *Ondernemingsrecht in hoofdlijnen*, Antwerpen, Intersentia, 2019. J. VANANROYE, "Bestuurdersaansprakelijkheid: een overzicht", corporatefinancelab.org/bestuur, 16 december 2019.

⁷ Zie over goed bestuur in het algemeen de interessante informatie en links op www.guberna.be/goed-bestuur.

⁸ De 'Corporate Governance Code 2020' is met toelichting en duiding terug te vinden op www.corporategovernancecommittee.be/nl.

⁹ Deze aanbeveling is te downloaden via <https://www.vlaanderen.be/publicaties/aanbevelingen-goed-bestuur-in-welzijns-en-zorgorganisaties-social-profitorganisaties> of op www.guberna.be/publicaties/aanbevelingen-goed-bestuur-welzijns-en-zorgorganisaties.

¹⁰ De tekst is samen met een reeks presentaties te downloaden via www.zorgneticuro.be/content/hospital-governance-0.

het WVV en dus nog verwijzen naar de (oude) VZW-wet. Nu de meeste governance-aanbevelingen de wetgeving overstijgen, harnemen we hierna de meest relevante principes uit deze aanbevelingen.

De concepten werden (via een presentatie) een eerste maal voorgesteld aan directieleden en kaderleden van Vlaamse ziekenhuizen tijdens twee workshops binnen het symposium over ziekenhuisnetwerken op 11 oktober 2019 in Beveren.

De concepten werden samen met een presentatie voorgesteld aan een “klankbordgroep” van ziekenhuisjuristen en stafleden van Zorgnet-Icuro op 5 december 2019 en tijdens een korte presentatie aan de vergadering van ziekenhuisjuristen op 30 januari 2020.

Ze werden nadien op basis van de opmerkingen en suggesties uitgewerkt in een tekst die meegedeeld werd aan de klankbordgroep en ook voor kritisch nazicht werd overgemaakt aan Prof. dr. Marleen Deneff, advocaat bij Impact advocaten.

Op basis van de ontvangen opmerkingen en suggesties werd de tekst gefinaliseerd op 12 februari 2020.

3 De taak van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk: minimale wettelijke opdracht of bredere invulling en gevolgen op het bestuur

3.1 Minimale wettelijke taak

De taak van het beheer van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk is omschreven in het nieuwe art. 17/2 van de Ziekenhuiswet. Hieruit blijkt meteen ook de minimale taak van het netwerk. Het gaat om:

- “1° het bepalen van de strategie inzake het aanbod aan locoregionale zorgopdrachten;*
- 2° de coördinatie van het aanbod aan algemene en gespecialiseerde zorgopdrachten tussen de ziekenhuizen van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk;*
- 3° de toegankelijkheid van alle locoregionale zorgopdrachten waarborgen aan alle patiënten die de betrokken ziekenhuiszorg nodig hebben;*
- 4° de keuze van de referentiepunten voor supraregionale zorgopdrachten buiten het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk, het maken van verwijs- en terugverwijsafspraken en het sluiten van samenwerkingsovereenkomsten met deze referentiepunten;*
- 5° het formuleren van een opnamebeleid voor het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk waardoor onder meer wordt gegarandeerd dat de patiënt de zorg ontvangt die aan zijn behoeften is aangepast;*
- 6° het formuleren van taak- en werkafspraken met inbegrip van verwijs- en terugverwijsafspraken met betrekking tot de zorg van de patiënten binnen het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk met het oog op de zorgcontinuïteit binnen het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk;*
- 7° het vastleggen van schriftelijke afspraken over het ter beschikking stellen van middelen, waaronder financiële middelen, noodzakelijk voor de uitvoering van de opdrachten van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk;*
- 8° het overleg plegen omtrent de aangelegenheden die de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk op netwerkniveau ter discussie voorleggen.”*

3.2 Mogelijke bredere invulling

De mogelijkheid bestaat dat het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk zijn taak breder opvat dan de minimale wettelijke opdracht. Sommige mogelijkheden zijn in de Netwerkwet zelf omschreven. Zo kan het netwerk een gemeenschappelijk ethisch comité aanstellen¹¹ of met één ombudsdienst werken¹². Het is ook mogelijk om een aantal belangrijke boekhoudkundige verplichtingen door het netwerk te laten uitvoeren¹³. De mogelijkheid bestaat ook om mits akkoord van alle medische raden van de betrokken ziekenhuizen het statuut van de artsen verregaand te harmoniseren¹⁴ en aan artsen zelfs een individuele overeenkomst met het netwerk aan te bieden.

Andere mogelijkheden kunnen het gevolg zijn van de wil om de samenwerking binnen het netwerk niet te beperken tot klinische opdrachten. Zo is het denkbaar dat samengewerkt wordt op het gebied van gebouwenbeheer, goederenaankoop, ICT-beheer, personeelsadministratie, boekhoudkundige en juridische dienstverlening, ziekenhuisapotheek, laboratoria enz.

3.3 Gevolgen van de invulling van de opdracht op het bestuur

Indien het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk zich beperkt tot de uitvoering van de wettelijke opdrachten, is de rechtspersoon die het netwerk beheert vooral een regisseur zonder eigen exploitatie en eigen activa. Mogelijk zijn er wel kosten voor de werking van de rechtspersoon (secretariaat of coördinatie), voor deskundig advies of voor de vergoeding van de bestuurders, maar deze zullen vermoedelijk vrij beperkt blijven. De financiële gevolgen van de beslissingen op netwerkniveau situeren zich in deze hypothese vooral bij de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. De gevolgen doen zich voor bij de ziekenhuizen maar staan wel in causaal verband met de beslissingen van het netwerkbestuur. Dat zijn immers geen vrijblijvende adviezen, maar beslissingen die moeten uitgevoerd worden op ziekenhuisniveau.

Naarmate meer activiteiten op netwerkniveau worden uitgevoerd, nemen ook de mogelijke financiële risico's en bestuursverantwoordelijkheden toe. Zo zal de aanstelling van personeel op netwerkniveau tot arbeidsrechtelijke verplichtingen en een potentieel 'sociaal passief' leiden. Ook overeenkomsten met zelfstandige dienstverleners leiden tot verbintenissen die onafhankelijk zijn van de verbintenissen van de ziekenhuizen. Dat zal nog sterker het geval zijn indien het netwerk ook onroerende goederen huurt, verwerft of beheert.

Naarmate de integratie toeneemt en meer klinische en extra-klinische activiteiten worden georganiseerd op het niveau van het netwerk, zal de rol van het netwerk evolueren van:

- Regisseur
- naar regisseur èn actor;
- tot regisseur èn actor èn patrimoniumbeheerder holding.

¹¹ Art. 70 Ziekenhuiswet, zoals aangevuld door art. 22 Netwerkwet.

¹² Art. 71 Ziekenhuiswet, zoals aangevuld door art. 23 Netwerkwet.

¹³ Art. 94/1 Ziekenhuiswet, zoals ingevoerd door art. 26 Netwerkwet.

¹⁴ Art. 157/1 Ziekenhuiswet.

4 Het beheer van de netwerken

4.1 Minimale wettelijke regeling

De samenstelling van het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk kan met een zekere vrijheid bepaald worden, voor zover de volgende minimale wettelijke regeling wordt gerespecteerd:

“Het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk heeft een eigen beheer. Elk ziekenhuis dat deel uitmaakt van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk beschikt over minstens een vertegenwoordiger in het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk. De vertegenwoordigers van de ziekenhuizen binnen dit beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk zijn tevens lid van een beheersorgaan van het ziekenhuis dat ze vertegenwoordigen. Daarnaast moet het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk minstens een onafhankelijke bestuurder bevatten. Minstens een derde van de leden van het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk beschikt over een expertise in gezondheidszorg en minstens een van de leden is een arts die geen ziekenhuisarts is in één van de ziekenhuizen van het betrokken locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk.”¹⁵.

Relevant in de hier bestudeerde problematiek is dat elk ziekenhuis minstens één lid van de raad van bestuur van het netwerk moet voordragen aan de algemene vergadering van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk. Deze bestuurder moet tevens deel uitmaken van het beheersorgaan van dat ziekenhuis. Deze bestuurders worden in de Netwerkwet omschreven als “vertegenwoordiger” van het ziekenhuis dat hen voordroeg¹⁶. Zoals hierna nader toegelicht, is dit concept van “vertegenwoordiger” onvermijdelijk moeilijk te verenigen met de klassieke aanbevelingen van goed bestuur volgens dewelke een bestuurder (exclusief) behoort te handelen in het belang van de vereniging of vennootschap¹⁷. Bij een cumul van beheersmandaten (zowel in het beheersorgaan van het netwerk als in het beheersorgaan van het ziekenhuis) loert het risico op een “bestuurs-spagaat”. In de mate dat de betrokken bestuurder zich daadwerkelijk moet opstellen als “vertegenwoordiger” van het ziekenhuis dat hem of haar aanduidde, is een exclusieve belangenbehartiging voor één rechtspersoon onmogelijk en stellen zich ook de hierna besproken dilemma’s en potentiële belangenconflicten.

4.2 Mogelijk bredere invulling

De Ziekenhuiswet voorziet een minimale samenstelling van het beheersorgaan van de rechtspersoon die het netwerk beheert. Het is zeker niet uitgesloten dat dit aangevuld wordt, zowel op het niveau van de samenstelling en de werking van het beheersorgaan als op het niveau van de omkadering. Zo is het binnen de raad van bestuur mogelijk dat meer onafhankelijke bestuurders worden aangesteld of dat interne comités zouden worden opgericht die belast zijn met de voorbereiding van de besluitvorming. Klassieke voorbeelden zijn het auditcomité, het remuneratiecomité, het benoemingscomité of het strategisch comité. Ook is het denkbaar dat de netwerken comités oprichten

¹⁵ Art. 17/1 Ziekenhuiswet.

¹⁶ Zoals hierna nader toegelicht onder nr. 6.4. moet het ziekenhuis een natuurlijke persoon voordragen en kan het ziekenhuis niet zelf als bestuurder in het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk fungeren. De voorgedragen “vertegenwoordiger” is dan ook geen vaste vertegenwoordiger van een rechtspersoon in de zin van art. 2:55 WVV.

¹⁷ Zie bvb. principe 6 van de Corporate Governance Code 2020: “Bestuurders geven blijk van een onafhankelijke geest en handelen altijd met het oog op het vennootchapsbelang”.

waarin de afstemming met de artsen wordt ingebed, zoals een Klankbordcomité of een Afstemmingscomité.

Het is ook mogelijk dat zowel de voorbereiding van de besluitvorming als de uitvoering daarvan geprofessionaliseerd worden. Dit kan door een beleidsmedewerker of coördinator aan te werven op netwerkniveau of door een structuur te organiseren waarbij ook tussen de kaders van de aangesloten ziekenhuizen overleg wordt gepleegd. Zo zijn er reeds netwerken waarin systematisch overleg tussen de algemeen directeurs wordt georganiseerd. Dit kan ook op andere kaderniveaus.

Het zogenaamde consensusmodel veronderstelt ook intens overleg met de medische raad op netwerkniveau. Om dit voor te bereiden en vlotter te laten verlopen, zijn verschillende formules mogelijk zoals:

- Geregeld overleg tussen de voorzitter van de raad van bestuur van de netwerkbeheerder en de voorzitter van medische raad op netwerkniveau, eventueel in aanwezigheid van de netwerkhoofddarts of de netwerkcoördinator;
- Geregeld overleg tussen een delegatie van de netwerkbeheerder en een delegatie van de medische raad op netwerkniveau, eventueel in aanwezigheid van de netwerkhoofddarts of de netwerkcoördinator;
- Varianten hiervan waarbij ook de directies van de ziekenhuizen en de hoofddartsen betrokken worden.

Naast de regels over de aanvullende samenstelling of omkadering van de beheersorganen zijn er ook aanvullende regels mogelijk over het verloop van de besluitvorming. Deze kunnen verankerd zijn in de statuten of in een intern reglement. Deze kunnen betrekking hebben op de voorbereiding van de besluitvorming, het verloop van de beraadslaging of de meerderheden die nodig zijn voor besluitvorming. Zo hebben meerdere netwerken in hun statuten bijzondere meerderheden ingeschreven voor beslissingen met belangrijke impact op de aangesloten ziekenhuizen. De Netwerkwet zelf voorziet dat de beslissingen over het “bepalen van de strategie inzake het aanbod aan locoregionale zorgopdrachten” moeten genomen worden met een twee derde meerderheid.

5 Relevante wettelijke normen

5.1 Belangenconflicten

Het Wetboek van Vennootschappen en Verenigingen voerde in art. 9:8. een volledig nieuwe regeling in over belangenconflicten binnen het bestuur van een VZW. Art. 9:8. luidt als volgt:

“§ 1. Wanneer het bestuursorgaan een beslissing moet nemen of zich over een verrichting moet uitspreken die onder zijn bevoegdheid vallen, waarbij een bestuurder een rechtstreeks of onrechtstreeks belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat strijdig is met het belang van de vereniging, moet de betrokken bestuurder dit meedelen aan de andere bestuurders vóór het bestuursorgaan een besluit neemt. Zijn verklaring en toelichting over de aard van dit strijdig belang worden opgenomen in de notulen van de vergadering van het bestuursorgaan die de beslissing moet nemen. Het is het bestuursorgaan niet toegelaten deze beslissing te delegeren.

In de vereniging die op de balansdatum van het laatst afgesloten boekjaar meer dan één van de in artikel 3:47, § 2, bedoelde criteria overschrijdt, omschrijft het bestuursorgaan in de notulen de aard van de in het eerste lid bedoelde beslissing of verrichting en de vermogensrechtelijke gevolgen ervan voor de vereniging en verantwoordt hij het genomen besluit. Dit deel van de notulen wordt in zijn geheel opgenomen in het jaarverslag of in het stuk dat samen met de jaarrekening wordt neergelegd.

Ingeval de vereniging een commissaris heeft benoemd, worden de notulen van de vergadering aan hem meegedeeld. In zijn in artikel 3:74 bedoelde verslag beoordeelt de commissaris, in een afzonderlijke sectie, de vermogensrechtelijke gevolgen voor de vereniging van de besluiten van het bestuursorgaan waarvoor een strijdig belang als bedoeld in het eerste lid bestaat.

In geen enkele vereniging mag de bestuurder met een belangenconflict als bedoeld in eerste lid deelnemen aan de beraadslagingen van het bestuursorgaan over deze beslissingen of verrichtingen, noch aan de stemming in dat verband. Wanneer de meerderheid van de aanwezige of vertegenwoordigde bestuurders een belangenconflict heeft, dan wordt de beslissing of de verrichting aan de algemene vergadering voorgelegd; ingeval de algemene vergadering de beslissing of de verrichting goedkeurt, kan het bestuursorgaan ze uitvoeren.

§ 2. Onverminderd het recht voor de in de artikelen 2:44 en 2:46 genoemde personen om de nietigheid of de opschorting van het bestuursbesluit te vorderen, kan de vereniging de nietigheid vorderen van beslissingen of verrichtingen die hebben plaatsgevonden met overtreding van de in dit artikel bepaalde regels, indien de wederpartij bij die beslissingen of verrichtingen van die overtreding op de hoogte was of had moeten zijn.

§ 3. Paragraaf 1 is niet van toepassing wanneer de beslissingen van het bestuursorgaan betrekking hebben op gebruikelijke verrichtingen die plaatshebben onder de voorwaarden en tegen de zekerheden die op de markt gewoonlijk gelden voor soortgelijke verrichtingen.”

Wat is het belangenconflict?

Wanneer een bestuurder een rechtstreeks of onrechtstreeks belang van vermogensrechtelijke aard heeft dat in strijd is met het belang van de vzw bij de te nemen beslissing, dan is er sprake van een belangenconflict. We bespreken hierna de verschillende voorwaarden.

Verhouding bestuurder – vzw

Het belangenconflict speelt zich af in de verhouding tussen de bestuurder en de vzw.

Op netwerkniveau betekent dit in de verhouding tussen de (individuele) bestuurder en de rechtspersoon die als netwerkbeheerder fungeert.

Het aangesloten ziekenhuis dat zijn bestuurder “afvaardigde” om als netwerk-bestuurder op te treden in de netwerk-vzw, is niet betrokken bij deze regeling van het belangenconflict. Dat neemt niet weg dat er tegenstrijdige belangen kunnen zijn tussen de betrokken ziekenhuizen onderling of tussen de ziekenhuizen en de netwerkbeheerder, maar – zoals hierna nader toegelicht – vallen deze niet onder deze wettelijke regeling en leiden deze conflicterende belangen niet tot de noodzaak voor een bestuurder om de vergadering te verlaten en het conflict vooraf te melden.

Vermogensrechtelijke aard

Er ontstaat een conflict wanneer het eigen vermogen van de bestuurder en van de (netwerk)vzw kan worden beïnvloed door de voorliggende beslissing. De beïnvloeding kan een verrijking of een verarming inhouden van de vermogensrechtelijke toestand van de bestuurder. Het betreft dan ook het individueel *persoonlijk* vermogen van de bestuurder dat beïnvloed wordt door de beslissing die de netwerk-vzw zal nemen.

Belangen van persoonlijke of morele aard zijn door de wet niet in aanmerking genomen voor de conflictregeling. Als de vzw er zelf voor kiest om de belangenconflictregering verder uit te breiden, kunnen dergelijke situaties met een intern reglement eventueel nader geregeld worden.

Zoals hierna nader verduidelijkt, impliceert de beperking van de regeling inzake belangenconflicten tot de individuele vermogensrechtelijke belangen van de bestuurder, dat de belangentegenstrijdigheid tussen de ziekenhuizen onderling of tussen het netwerk en één of meerdere ziekenhuizen niet onder deze regeling valt.

Rechtstreeks of onrechtstreeks

De kwestieuze beslissing betreft rechtstreeks het vermogen van de bestuurder wanneer door de beslissing de bestuurder een persoonlijk financieel voordeel kan genieten (vb de beslissing tot aankoop van een stuk grond waarvan de bestuurder eigenaar is). Maar ook onrechtstreeks wanneer er beslist moet worden over een samenwerking met een consultancy bedrijf waar de bestuurder aandeelhouder van is.

Vermogensrechtelijke conflicten zullen ontstaan in situaties waar de bestuurder opdrachten vervult voor het netwerk, hetzij rechtstreeks in eigen naam, hetzij onrechtstreeks via een onderneming waarvoor de bestuurder werkt of een aandelenparticipatie in heeft.

Uitzondering

Er is geen sprake van een belangenconflict wanneer de beslissing betrekking heeft op een gebruikelijke verrichting onder voorwaarden en tegen zekerheden die normaal op de markt gelden voor dergelijke verrichtingen. Gebruikelijke en marktconforme transacties zullen met andere woorden geen belangenconflict uitmaken. De controle op de marktconformiteit wordt door de wetgever niet aan een ander orgaan toegewezen. De raad van bestuur kan hierover in beginsel zelf beslissen. Het spreekt voor zich dat de besluitvorming over de marktconformiteit idealiter geobjectiveerd wordt, bij voorbeeld door een advies van een bedrijfsrevisor of een accountant.

Wat moet er gebeuren bij een belangenconflict?

In elke VZW heeft de “geconflicteerde” bestuurder een meldings- en onthoudingsplicht. Dit betekent:

- de betrokken bestuurder moet het conflict vermelden voor het bestuursorgaan beslist;
- de melding en toelichting moet opgenomen worden in het verslag van de vergadering;
- de betrokken bestuurder moet de vergadering verlaten wanneer dit punt behandeld wordt
- het bestuursorgaan kan de beslissing niet delegeren;
- als de meerderheid van de bestuurders betrokken is, zal de algemene vergadering beslissen.

In elke VZW, behalve de kleine VZW¹⁸, zal bovendien:

- De aard van de beslissing of de verrichting, de omschrijving van de vermogensrechtelijke gevolgen en de verantwoording van de genomen beslissing, moeten worden opgenomen in het verslag van de vergadering.

¹⁸ Zie art. 9:8 WVV dat verwijst naar kleine vzw's die meer dan één van de drempels in art. 3:47, §2 WVV overschrijden. Het gaat om twee soorten “kleine” VZW's, namelijk de kleine VZW met verkort schema (art. 1:28 juncto art. 3:47, § 3 WVV) en om de kleine VZW met vereenvoudigd schema (art. 3:47, 2 WVV) en over de “micro-vzw” (art. 1:29 juncto art. 3:47, § 4 WVV).

- Dit stuk moeten in zijn geheel opgenomen worden in het jaarverslag en neergelegd samen met de jaarrekening¹⁹.

In een VZW met een commissaris:

- Krijgt de commissaris het verslag van de vergadering.
- Beoordeelt de commissaris, in een afzonderlijke sectie van zijn verslag, de vermogensrechtelijke gevolgen van de besluiten van het bestuursorgaan waarvoor een strijdigheid bestaat.

Welke sanctie wordt toegepast?

De niet-naleving van de verplichting om het belangenconflict te registreren in het jaarverslag, kan ervaren worden als een element dat de reputatie van de vereniging kan aantasten.

Wordt er een beslissing genomen zonder naleving van artikel 9:8 WVV dan kan de vzw zelf de nietigheid vorderen van de beslissing in kwestie. De wetgever koppelt er een voorwaarde aan dat de wederpartij dit belangenconflict kende of had moeten kennen.

Daarnaast kan elke belanghebbende (rechts)persoon een vordering tot nietigverklaring (art. 2:44 WVV) of opschorting (art. 2:46 WVV) van de beslissing inleiden bij de ondernemingsrechtbank, onder de voorwaarden bepaald in ar. 2:42 WVV.

Tenslotte lopen de bestuurders die in strijd handelen met deze bepaling het risico om persoonlijk aansprakelijk gesteld te worden indien de VZW (interne aansprakelijkheid) dan wel een derde (externe aansprakelijkheid) kan aantonen dat ze door deze fout schade hebben geleden. Een vordering tot aansprakelijkheid kan wel enkel gegrond verklaard worden indien een fout wordt bewezen en dat bovendien schade wordt aangetoond en een oorzakelijk verband tussen fout en schade.

5.2 Bestuurdersaansprakelijkheid

De algemene bestuurdersaansprakelijkheid wordt geregeld in de **artikelen 2:56-58 WVV** die gemeenschappelijk zijn aan alle rechtspersonen geregeld in het WVV²⁰. Volgens art. 2:56 WVV is elke lid van een bestuursorgaan, elke dagelijkse bestuurder alsook elke feitelijke bestuurder aansprakelijk

¹⁹ Zie voor de drempels voor het opmaken van een jaarverslag binnen kleine VZW's: art. 3:48 juncto 1:28 WVV.

²⁰ Deze korte inleiding over bestuursaansprakelijkheid is gebaseerd op de Q&A over "locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken in VZW-vorm", opgesteld door Prof. dr. M. DENEFF en Impact-advocaten (integraal te downloaden via www.zorgneticuro.be (traject ziekenhuisnetwerken). Meer diepgaande informatie over bestuursaansprakelijkheid sinds de inwerkingtreding van het Wetboek Vennootschappen en Verenigingen vindt men bij E. DIRIX, R. STEENHOOT en H. VANHEES, Ondernemingsrecht in hoofdlijnen, Antwerpen, Intersentia, 2019. J. VANANROYE, "Bestuurdersaansprakelijkheid: een overzicht", *corporatefinancelab.org/bestuur*, 16 december 2019; D. BRULOOT, H. DE WULF en K. MARESCAU, "Hervorming vennootschapsrecht. Overzicht en evaluatie", *NJW* 2018, 383; D. BRULOOT, H. DE WULF, K. MARESCAU en L. VAN COILLIE, "Het nieuwe wetboek van Vennootschappen en Verenigingen: overzicht en enkele pijnpunten", *Not. Fisc. M.*, 2019, 222; M. DAVAGLE, "La responsabilité des administrateurs dans les asbl en difficulté", in *Méméto des ASBL* 2019, 721-726; S. DE GEYTER, "Bestuurdersaansprakelijkheid wegens kennelijk grote fout die heeft bijgedragen tot het faillissement", *NJW* 2019, 255; B. VAN BAELEN, "Same, same but different: de ene VZW-bestuurder is de andere niet", *TRVRRPS* 2019, 99.

voor fouten begaan in de uitvoering van hun opdracht. Dit betreft zowel de “interne” aansprakelijkheid van de bestuurder t.a.v. de vzw, als de “externe” aansprakelijkheid van de bestuurder t.a.v. derden.

Wat het **foutbegrip** betreft, geldt als criterium de beslissing, daad of gedraging die zich “*kennelijk buiten de marge bevindt waarbinnen normaal voorzichtige en zorgvuldige bestuurders, geplaatst in dezelfde omstandigheden, redelijkerwijze van mening kunnen verschillen*”²¹. Dit foutbegrip erkent dat er onenigheid en onzekerheid mag bestaan en dat een vereniging besturen nu eenmaal het nemen van risicovolle beslissingen impliceert. Negatieve gevolgen maken de beslissing daarom niet noodzakelijk foutief. De rechter heeft dan ook een louter marginaal toetsingsrecht en moet zich behoeden voor wijsheid na de feiten, *post factum*.

Nieuw is dat deze aansprakelijkheid ook voor de vzw-bestuurders als **hoofdelijk** wordt bepaald in plaats van individueel. Een enkele bestuurder van de vzw kan dus aangesproken worden voor de volledige schade, ook al zijn er meerdere bestuurders verantwoordelijk voor de foute gedragen en dus aansprakelijk voor de schade. Bestuurders die de hoofdelijkheid willen vermijden dienen aan te tonen dat zij geen deel hebben gehad aan de fout door deze beweerde fout te melden aan alle andere collega-bestuurders. Om bewijsredenen dient dit schriftelijk te gebeuren. De melding kan ook de vorm aannemen van een gemotiveerd protest op de bestuursvergadering, dat dient te worden vermeld in de notulen. Zelfs als de notulen kunnen aantonen dat de bestuurder gerechtvaardigd afwezig was op de vergadering waarop een (later) bestreden beslissing genomen werd, is het vanuit het perspectief van de verontschuldigde bestuurder aangewezen van schriftelijk te reageren met een gemotiveerd protest op het verslag. Uiteraard kan zijn eerste verdediging al gevonden worden in zijn afwezigheid zelf, maar deze is niet sluitend. De techniek van de lege stoel op een cruciaal moment van moeilijke beslissingen, mag immers niet een passe-partout oplossing worden.

Voor de goede orde wordt er hier nog eens expliciet op gewezen dat een onthouding niet kwalificeert als een gemotiveerd protest (lees: tegenstem).

Artikel 2:57 WVV bepaalt daarenboven **maximumplafonds** voor de bestuurdersaansprakelijkheid, ongeacht de aard van de aansprakelijkheid: intern of extern, contractueel of buitencontractueel, strafrechtelijk gesanctioneerd of niet. Initieel beoogde de wetgever in de ontwerp teksten deze begrenzing zonder verschil op vlak van de zwaartegraad van de gepleegde fout. De wetgever hoopte hiermee België aantrekkelijker te maken voor buitenlandse bestuurders. De Raad van State en toonaangevende rechtsleer maakten meermaals voorbehoud bij deze regeling. In de finaal door de Kamer goedgekeurde wettekst van het WVV op 28 februari 2019 werd het toepassingsgebied beperkt tot de toevallige/éénmalige lichte fout. Daarmee komt het regime voor de bestuurdersaansprakelijkheid in een gelijkaardig denkkader als dat van werknemers. De impact van het hele systeem is dus wellicht minder spectaculair dan eerst vooropgesteld en nagestreefd. Een “éénmalige/stoemelings zonde” zal zo wie zo al minder snel leiden tot bestuurdersaansprakelijkheid omdat ze kan vallen binnen de marge waarbinnen normaal voorzichtige bestuurders van mening kunnen verschillen. Het is precies het herhaaldelijk/voortdurend zondigen dat meer kans maakt op een kwalificatie als fout en dus op een vordering in bestuurdersaansprakelijkheid. Maar voor deze voortdurende fouten speelt de maximum cap niet. De bedragen van de plafonds verschillen naar gelang de omvang van de gemiddelde omzet en het gemiddeld balanstotaal van de rechtspersoon. De bedragen worden automatisch geïndexeerd.

²¹ Art. 2.56, lid 1 WVV.

De aansprakelijkheid van de (dagelijks) bestuurders wordt (schematisch samengevat) gelimiteerd tot:

- 1) 125.000 euro in vzw's met gemiddelde omzet <350.000 euro en gemiddeld balanstotaal ≤ 175.000 euro;
- 2) 250.000 euro in vzw's met gemiddelde omzet <700.000 euro en gemiddeld balanstotaal ≤ 350.000 euro;
- 3) 1 miljoen euro in vzw's met
 - ofwel gemiddelde omzet op jaarbasis > 9 miljoen
 - ofwel gemiddeld balanstotaal > 4,5 miljoen
- 4) 3 miljoen euro in vzw's met gemiddelde omzet van > 9 miljoen en gemiddeld balanstotaal >4,5 miljoen, maar onder de grenzen sub 5) hieronder;
- 5) 12 miljoen euro in vzw's met
 - ofwel gemiddelde omzet ≥ 50 miljoen
 - ofwel gemiddeld balanstotaal ≥ 43 miljoen.

De laatste 3 boekjaren voorafgaand aan het instellen van de vordering gelden als referentieperiode of over de periode sinds de oprichting indien er sindsdien minder dan 3 jaren zijn verlopen.

De maximumbedragen gelden voor **alle bestuurders samen, per feit of geheel van feiten** dat aanleiding kan geven tot aansprakelijkheid, ongeacht het aantal eisers of vorderingen. Wanneer er dus meerdere bestuurders aansprakelijk worden gesteld, gelden de plafonds voor de ganse vordering, ook al zijn er meerdere eisers: er is één globale totaal-limiet. Dit houdt ook in dat compensatie op een first come, first serve basis gebeurt. De snelste eiser wordt het meest volledig vergoed.

In het oorspronkelijke ontwerp van de wetteksten, was het de bedoeling om deze plafonds ook te laten gelden voor de bijzondere **faillissementsaansprakelijkheid** geregeld in de artikelen XX.225 en XX.227 van het Wetboek Economisch Recht. Deze bepalingen veronderstellen echter aansprakelijkheid wegens respectievelijk een "kennelijk grove fout" dan wel voortzetting van een "kennelijk reddeloze onderneming". Het "kennelijk" karakter valt echter niet te verzoenen met de "toevallige lichte fout". Volgend op de wijzigingen aan de gestemde tekst is de mogelijkheid tot beperking in het kader van een faillissement op dit vlak dus uitgehold.

Deze aansprakelijkheidsbeperking geldt evenmin in geval van (bedrieglijk) opzet of bij hoofdelijke aansprakelijkheid ten aanzien van de **fiscus** voor niet-betaalde bedrijfsvoorheffing (artikel 442quater Wetboek Inkomstenbelastingen 1992) en openstaande BTW-schulden (artikel 93undecies Wetboek BTW) of ten aanzien van het **RSZ** voor nog verschuldigde sociale bijdragen bij faillissement (artikel XX.226 Wetboek Economisch Recht). De bijzondere aansprakelijkheidsregimes blijven onverlet.

Op grond van artikel 2:58 WvV kunnen deze **plafonds niet verder beperkt** worden. Ook mag de VZW zelf de bestuurders niet vooraf exonereren of vrijwaren voor hun aansprakelijkheid jegens de VZW of derden. Elke hiermee strijdige bepaling in de statuten, een overeenkomst of een eenzijdige wilsuiking wordt voor niet geschreven gehouden. Wat niet verhinderd wordt, is dat derden de bestuurders exonereren of vrijwaren of dat de aansprakelijkheid verzekerd wordt.

De **verjaringstermijn** voor de aansprakelijkheidsvordering is vijf jaar vanaf de verrichting of de ontdekking ervan indien deze met opzet verborgen werd gehouden. Dit is een verbetering ten opzichte van de huidige termijnen van tien jaar voor de interne aansprakelijkheid en 20 jaar voor de externe aansprakelijkheid vanaf de dag van de verrichting (of vijf jaar vanaf de kennis van de schade en de identiteit van de dader).

Bijzondere aandacht verdient de bestuurdersaansprakelijkheid in het kader van een splitsing tussen een **“bad hospital”** (belast met schulden) en een **“good hospital”** (gezegd met de rendabele onderdelen). Bij dergelijke splitsing moet men zich hoeden voor een kwalificatie als een sterfhuisconstructie met **“voorbedachte rade”**. Schuldeisers van het **“bad hospital”** zullen zich mogelijk richten tegen de bestuurders die deze constructie bewust op poten hebben gezet. Naast de leer van de quasi-delictuele fout, kunnen ook de leerstukken van de actio pauliana, de derde medeplichtigheid aan andermans contractbreuk, het misbruik van rechtspersoonlijkheid, het (frauduleus) faillissement....een mogelijke hefboom voor potentiële bestuurdersaansprakelijkheid zijn.

Manieren om risico's op aansprakelijkheid te beperken:

Het WVV voorziet enkele nieuwe manieren waarop persoonlijke aansprakelijkheid kan worden vermeden. Het verbiedt anderzijds wel de exoneratieclausule of de vrijwaringsverbintenis tussen de vzw en de bestuurders.

- **Meld onregelmatigheden**

De wet voorziet de mogelijkheid om van aansprakelijkheid ontheven te worden indien men fouten waar men geen deel aan heeft ook meldt aan alle andere leden van het bestuursorgaan. Het laatste lid van art. 2:56 WVV bepaalt hierover: *“Wat fouten bedoeld in het tweede en derde lid betreft waaraan zij geen deel hebben gehad, zijn zij evenwel van hun aansprakelijkheid ontheven indien zij de beweerde fout hebben gemeld aan alle andere leden van het bestuursorgaan, of, in voorkomend geval, aan het collegiaal bestuursorgaan en aan de raad van toezicht. Indien zij gebeurt aan een collegiaal bestuurs- of toezichtorgaan, wordt deze melding, evenals de bespreking waartoe zij aanleiding geeft, opgenomen in de notulen.”* Deze disculpatie is slechts mogelijk voor fouten waaraan men **“geen deel (heeft) gehad”**. Het moet dus duidelijk zijn dat men het nooit met het voorstel eens is geweest.

- **Vraag kwijting**

De kwijting wordt verleend door de algemene vergadering en ontheft de bestuurders van hun **interne** aansprakelijkheid voor handelingen uit de voorbije periode. Vanzelfsprekend is de kwijting maar rechtsgeldig als de gegevens op basis waarvan de kwijting gegeven wordt, ook correct zijn. Deze kwijting kan enkel betrekking hebben op de **“interne”** aansprakelijkheid. Dus op de aansprakelijkheid van de bestuurder ten opzichte van de vereniging en niet op de mogelijke **“externe”** aansprakelijkheid t.o.v. derden.

- **Neem ontslag**

Als de richting van de vzw absoluut niet meer in lijn ligt met de richting van de bestuurder is ontslag een noodzaak. Het ontslag betekent geen bevrijding van aansprakelijkheid voor feiten van vóór het ontslag. Bovendien heeft het ontslag pas uitwerking als het ook is bekendgemaakt aan de buitenwereld, m.a.w. gepubliceerd in de bijlagen van het Staatsblad.

5.3 Aanbevelingen voor goed bestuur

5.3.1 Aanbevelingen voor goed bestuur in welzijns- en zorgorganisaties (2016)

Het departement Welzijn, Volksgezondheid en Gezin van de Vlaamse Overheid heeft in oktober 2016 Aanbevelingen voor Goed Bestuur in Welzijns- en Zorgorganisaties uitgeschreven. Dat was een initiatief van koepelorganisaties in de social profit sector waaronder Zorgnet-Icuro.

Het document dient op sommige punten uiteraard aangepast aan het nieuwe Wetboek Vennootschappen en Verenigingen, maar bevat over het algemeen nog steeds bruikbare en waardevolle principes.

Hieronder selecteren we enkele aanbevelingen die voor deze studie relevant zijn.

Aanbeveling 4

“De algemene vergadering is het controle orgaan van de raad van bestuur. Om die reden telt de algemene vergadering meer leden die niet in de raad van bestuur zetelen, dan leden die wel in de raad van bestuur zetelen.”

De wetgever heeft de verplichting opgeheven dat in de algemene vergadering minstens één lid meer aangesteld moet zijn dan in de raad van bestuur. Nu zijn er minstens twee oprichters nodig waarbij in dat geval de raad van bestuur ook beperkt kan worden tot twee leden mits de doorslaggevende stem in zulk geval wordt opgeheven (art. 1:2 en art. 9:5 WVV). Verder laat de wetgever alle aantallen los. Toch blijft het aanbevolen, juist omwille van de controlefunctie, om vooraf grondig na te denken over het aantal leden in beide organen.

Conform aanbeveling 4 getuigt het van goed bestuur om er voor te kiezen dat niet dezelfde leden zowel in de algemene vergadering als in de raad van bestuur zetelen. Dergelijke “de-cumul” is niet bij wet opgelegd, maar is een logische vereiste, als men de scheiding van bevoegdheden en rollen van beide organen en de wisselwerking als klankbord ernstig wil nemen. De aanbeveling 3 stelt uitdrukkelijk dat er een duidelijke taakafbakening moet zijn tussen de verschillende bestuursorganen: de algemene vergadering, de raad van bestuur, het dagelijks bestuur en de directie. Dergelijke taakafbakening kan maar nuttig zinvol zijn als deze gebeurt tussen verschillende personen.

Aanbeveling 6

“De algemene vergadering stelt een profiel op voor de leden van de raad van bestuur met het oog op een evenwichtige samenstelling van de raad van bestuur. De leden van de raad van bestuur zijn onderling complementair.”

Aanbeveling 7

“De algemene vergadering bepaalt of er onverenigbaarheden zijn met het opnemen van een mandaat als lid van de algemene vergadering of als bestuurder.”

De algemene vergadering is nog steeds bevoegd de bestuurders te benoemen, bovendien bepaalt zij nu ook hun bezoldiging (art 9:12, 2°). De wetgever bepaalt echter niets over de samenstelling van de bestuurders. Daarom wordt aanbevolen aandacht te hebben voor de profielen en bekwaamheden van

de bestuurders. De organisatie heeft er alle belang bij dat noodzakelijke competenties aanwezig zijn in haar raad.

Mogelijkerwijze kan de organisatie een profiel nodig hebben (bv een bankdirecteur om de financiële kennis) dat ook een potentieel belangenconflict met zich meedraagt (bv bij zoektocht naar lening).

Dit is onvermijdelijk aan de orde in het bestuursorgaan van het ziekenhuisnetwerk waar bestuurders zetelen afgevaardigd door de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. Uiteraard zullen de bestuurders de belangen van hun ziekenhuis trachten te behartigen in het netwerk maar daarmee kunnen ze conflicteren met het globale belang op netwerk niveau.

In dat geval moet de organisatie maatregelen nemen om belangenconflicten te voorkomen (cfr aanbeveling 17)

Aanbeveling 17

“De raad van bestuur stelt een procedure op met betrekking tot belangenvermenging voor de leden van de algemene vergadering en voor de bestuurders. Deze procedure wordt opgenomen in het huishoudelijk reglement.”

Deze aanbeveling is voor een stuk overbodig geworden nu art 9:8 WvV een belangenconflict regeling wettelijk voorschrijft (meldingsplicht, onthoudingsplicht). Toch kan het bestuursorgaan ervoor kiezen om het toepassingsgebied van de regeling uit te breiden in een huishoudelijk reglement of zelfs in de statuten.

Zo kan ze beslissen om niet enkel persoonlijke conflicten van vermogensrechtelijke aard in de regeling op te nemen maar ook situaties van morele belangenconflicten of waar andere dan vermogensrechtelijke voordelen spelen.

Voor bestuurders van vzw's wordt ook geregeld een charter of gedragscode opgemaakt met daarin de belangrijkste ethische standaarden voor deelname aan de raad van bestuur. Confidentialiteit van en discretie over het verloop van de beraadslaging en loyaliteit bij het udragen van de beslissingen zijn daar klassieke onderdelen van. Het spreekt voor zich dat deze onderdelen in ziekenhuisnetwerken bijzonder belangrijk kunnen worden om een behoorlijke besluitvorming en beraadslaging in het beheersorgaan van het netwerk mogelijk te maken.

5.3.2 Corporate Governance Code 2020

Inzake goed bestuur van vennootschappen wordt vaak verwezen naar de 'Corporate Governance Code', die recent nog aangepast werd aan het nieuwe wetboek Vennootschappen en Verenigingen. Deze Code is uitgewerkt voor grote privéondernemingen. Sommige onderdelen zijn uitgewerkt voor beursgenoteerde vennootschappen. Zij kunnen dan ook niet zomaar toegepast worden op ziekenhuizen of ziekenhuisnetwerken, maar sommige elementen kunnen zeker inspiratie bieden bij het opstellen van een eigen gedragscode of intern reglement of bij het nemen van bestuursbeslissingen. Specifiek voor locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken moet wel beseft worden dat deze netwerken in beginsel geen eigen activiteit ontwikkelen, maar essentieel de regisseur zijn van ziekenhuizen die volgens de memorie van toelichting bij de Netwerkwet de "operationele motoren" blijven.

De tien basisprincipes van de Corporate Governance Code luiden als volgt:

“Principe 1. De vennootschap maakt een expliciete keuze betreffende haar governance structuur en communiceert hier duidelijk over

Principe 2. De raad en het uitvoerend management blijven binnen hun respectieve bevoegdheden en interageren op constructieve wijze

Principe 3. De vennootschap heeft een doeltreffende en evenwichtig samengestelde raad

Principe 4. Gespecialiseerde comités staan de raad bij in de uitvoering van zijn verantwoordelijkheden

Principe 5. De vennootschap heeft een transparante procedure voor de benoeming van bestuurders

Principe 6. Alle bestuurders geven blijk van een onafhankelijke geest en handelen altijd in het vennootschapsbelang

Principe 7. De vennootschap vergoedt de bestuurders en de leden van het uitvoerend management op een billijke en verantwoorde wijze

Principe 8. De vennootschap draagt zorg voor een gelijke behandeling van alle aandeelhouders en eerbiedigt hun rechten

Principe 9. De vennootschap heeft een rigoureuze en transparante procedure voor de beoordeling van haar governance

Principe 10. De vennootschap brengt openbaar verslag uit over de naleving van de code”.

Elk principe wordt in de code nader uitgewerkt en toegelicht. Wij geven hierna enkele relevante onderdelen mee van de uitwerking van het voor deze nota meest relevante principe 6 (“onafhankelijke geest” en “steeds handelen in vennootschapsbelang”).

Het principe 6 is op de volgende wijze nader uitgewerkt:

“6.1 De bestuurders zijn actief betrokken bij hun taken en moeten een gegrond, objectief en onafhankelijk oordeel kunnen vellen bij de uitoefening van hun verantwoordelijkheden. Handelen met onafhankelijkheid van geest houdt in dat men een persoonlijke overtuiging ontwikkelt en de moed heeft om hiernaar te handelen door de standpunten van andere bestuurders te evalueren en op kritische wijze ter discussie te stellen, door vragen te stellen aan de leden van het uitvoerend management wanneer dit aangewezen is in het licht van de betrokken onderwerpen en risico’s, en door in staat te zijn weerstand te bieden aan groepsdruk.

6.2 De bestuurders zorgen ervoor dat zij gedetailleerde en nauwkeurige informatie ontvangen en voldoende tijd vrij maken om deze grondig te bestuderen teneinde een goed inzicht te krijgen en te bewaren in de voornaamste aspecten van de ondernemingsactiviteit. Bestuurders vragen om verduidelijking telkens wanneer zij dit noodzakelijk achten.

6.3 De bestuurders mogen de informatie waarover zij beschikken in hun hoedanigheid van bestuurder enkel gebruiken in het kader van hun mandaat. Bestuurders dienen omzichtig om te springen met de vertrouwelijke informatie die zij hebben ontvangen in hun hoedanigheid van bestuurder.

6.4 De bestuurders maken alle informatie waarover zij beschikken, en die relevant kan zijn voor de besluitvorming binnen de raad, over aan de raad. In het geval van gevoelige of vertrouwelijke informatie, dienen de bestuurders de voorzitter te raadplegen.

6.5 Voor zover relevant, zijn deze bepalingen mutatis mutandis van toepassing op de leden van het uitvoerend management.

6.6 Elke bestuurder plaatst het belang van de vennootschap boven zijn eigen belang. De bestuurders hebben de plicht om de belangen van alle aandeelhouders op een gelijkwaardige basis te behartigen. Elke bestuurder handelt overeenkomstig de principes van redelijkheid en billijkheid.

6.7 Elke bestuurder informeert de raad over eventuele belangenconflicten die naar zijn mening van invloed kunnen zijn op zijn beoordelingsvermogen. Met name verklaren bestuurders aan het begin van elke vergadering van de raad of een comité of zij belangenconflicten hebben ten aanzien van de onderwerpen die op de agenda staan.

6.8 Elke bestuurder is in het bijzonder attent op belangenconflicten die zich kunnen voordoen tussen de vennootschap, haar bestuurders, haar belangrijke of controlerende aandeelhouder(s) en andere aandeelhouders. (...)

6.9 De raad handelt zodanig dat een belangenconflict, of de perceptie van een dergelijk conflict, wordt vermeden. In het mogelijke geval van een belangenconflict beslist de raad, onder leiding van de voorzitter, over welke procedure hij zal volgen om het belang van de vennootschap en al haar aandeelhouders te beschermen. In het volgende jaarverslag legt de raad uit waarom zij voor deze procedure heeft gekozen. Wanneer evenwel sprake is van een substantieel belangenconflict, overweegt de raad zorgvuldig om zo snel mogelijk te communiceren over de gevolgde procedure, de belangrijkste afwegingen en de conclusies.

6.10 Wanneer de raad een beslissing neemt, streven de bestuurders hun persoonlijke belangen niet na. Zij gebruiken geen zakelijke opportuniteiten die zijn bedoeld voor de vennootschap, voor hun eigen voordeel.

6.11 Voor zover relevant, zijn deze bepalingen mutatis mutandis van toepassing op de leden van het uitvoerend management.”

5.4 Mogelijke aanvullende normen in statuten of huishoudelijk reglement

Zo komen we uiteindelijk terecht bij de eigen statuten en het intern of huishoudelijk reglement van de vzw.

De vzw kan naast de wettelijke verplichte regelingen nog andere bepalingen statutair verankeren. Er moet dan uiteraard rekening mee gehouden worden dat een wijziging van dergelijke bepalingen ook een statutenwijziging impliceert met de bijhorende formele vereisten.

Het is dus eenvoudiger ervoor te kiezen om een eigen policy in een huishoudelijk reglement op te nemen. De raad van bestuur is daarvoor bevoegd mits zij die taak toegewezen gekregen heeft in de statuten (art. 2:59 WVV).

6 Toepassing van regelen over goed bestuur, belangentegenstrijdigheden en bestuurdersaansprakelijkheid op bijzondere problemen binnen locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken

6.1 Informatiedoorstroming en informatie-uitwisseling

Het is gebruikelijk om in interne reglementen af te spreken dat de voorbereidende stukken voor de raad van bestuur of de ontwerp-verslagen vertrouwelijk zullen behandeld worden en/of dat buiten het goedgekeurde verslag geen externe mededelingen zullen gedaan worden over het verloop van de vergaderingen.

In het specifieke verband van locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken is het zeer moeilijk om dit te handhaven. Zo zal het voor bestuurders van het netwerk die aangeduid werden door een ziekenhuis

dat deel uitmaakt van het netwerk nagenoeg steeds nodig zijn om te overleggen met de leden van de raad van bestuur van het netwerk en vaak ook met de algemeen directeur en andere kaders van dat ziekenhuis.

Ook het “consensusmodel” en het overleg met de medische raad op netwerkniveau maken het nodig dat tijdens het overleg voorstellen en nota’s uitgewisseld worden met de medische raad of haar afgevaardigden. Vaak zullen de leden van de medische raad op netwerk-niveau ook overleg moeten plegen met de medische raden op ziekenhuisniveau.

Het is dan ook onvermijdelijk dat informatie breder verspreid geraakt. Toch moet hier zorgzaam mee worden omgesprongen. Hoe meer informatie van netwerkniveau circuleert bij andere stakeholders, hoe groter het risico dat deze externen gekwalificeerd worden als “feitelijk bestuurders”. In het bijzonder in crisistijden worden bestuurders geacht hun mandaat persoonlijk uit te oefenen: zo niet loeren mogelijke bestuurdersfouten om de hoek...

Rekening houdend met deze realiteit is het aangewezen:

- Realistische en aangepaste afspraken te maken over de confidentiële behandeling van documenten;
- Verkennende nota’s en concepten duidelijk te onderscheiden van uitgewerkte voorstellen van beslissingen;
- Eventueel met bestuurders en afgevaardigden van de medische raad af te spreken dat zij behoren mee te delen welke stukken zij aan wie zullen meedelen (of een confidentialiteitsverbintenis af te spreken).

Openbaarheid van bestuur

Een bijzonder aandachtspunt is de mogelijkheid dat één van de aangesloten ziekenhuizen onder het toepassingsgebied van de regeling inzake openbaarheid van bestuur valt. Het Bestuursdecreet voorziet dat autonome verzorgingstellingen onder deze regeling vallen²². Dit houdt een vrij ruime mogelijkheid in tot het opvragen van documenten onder het stelsel van “passieve openbaarheid”. Deze regeling is niet van toepassing op de locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken waar autonome verzorgingsinstellingen deel van uitmaken, maar kan wel van toepassing zijn op de documenten die door het netwerk aan de ziekenhuizen worden meegedeeld. Een belangrijke uitzondering op de openbaarheid heeft betrekking op “bestuursdocumenten die niet af of onvolledig zijn”²³.

6.2 Belangenconflicten

Zoals hierboven uiteengezet voorziet het Wetboek Vennootschappen en Verenigingen in een vrij strikte regeling voor belangenconflicten tussen de bestuurder en de vereniging. Ze voorziet een verplichte melding en een verbod om deel te nemen aan de beraadslaging. Deze regeling heeft evenwel enkel betrekking op de gevallen waarbij de bestuurder persoonlijk “een rechtstreeks of onrechtstreeks vermogensrechtelijk belang” heeft dat strijdig is met het belang van de vereniging. Het gaat dus om gevallen waarbij de bestuurder zelf rechtstreeks of onrechtstreeks een financieel voordeel of (minder waarschijnlijk) nadeel kan leiden door een beslissing van de vereniging.

²² Art. 1.3.5°, h Bestuursdecreet van 7 december 2018.

²³ Art. II.33.2° Bestuursdecreet.

De gevallen waarbij het ziekenhuis dat de bestuurder aanduidde en waarvan hij of zij de “vertegenwoordiger” is in de zin van de Netwerkwet een tegenstrijdig belang heeft met het netwerk of één van de andere ziekenhuizen, vallen dus niet onder deze wettelijke regeling. Toch kunnen zij leiden tot de hierna besproken dilemma’s.

6.3 Dilemma’s binnen het bestuur van netwerken

Binnen de locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken kunnen zich dilemma’s en belangenconflicten voordoen:

- Tussen de aangesloten ziekenhuizen onderling;
- Tussen het netwerk en één of meerdere ziekenhuizen;
- Tussen het netwerk en geheel van de ziekenhuizen.

Deze dilemma’s zullen zich vooral voordoen bij de verdeling van zorgopdrachten en de keuze van de referentiepunten, maar mogelijk ook bij de besluitvorming over hetgeen georganiseerd wordt op netwerkniveau en hetgeen voorbehouden wordt aan de ziekenhuizen.

Deze dilemma’s zijn onvermijdelijk. De te maken keuzes maken deel uit van de kern van de opdrachten van de locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken.

De door de Netwerkwet voorziene samenstelling van de raad van bestuur houdt bovendien onvermijdelijk in dat sommige bestuurders niet volledig onafhankelijk kunnen zijn. De bestuurders aangeduid door de ziekenhuizen worden in de Netwerkwet omschreven als “vertegenwoordigers” van hun ziekenhuis en moeten tevens lid zijn van het beheersorgaan van het ziekenhuis dat ze vertegenwoordigen ²⁴. Voldoen aan principe 6 van de Corporate Governance Code en “altijd te handelen met het oog op het vennootschapsbelang” is in de context van ziekenhuisnetwerken een zeer moeilijke uitdaging.

De bijzondere positie van de bestuurders die voorgedragen zijn door de ziekenhuizen, is een onvermijdelijk gevolg van de Netwerkwet. Als lid van het bestuursorgaan van de netwerkbeheerder zal de betrokken bestuurder toch maximaal moeten proberen om te handelen in het globaal belang van het netwerk.

Noodzakelijke voorafgaandelijke instructies ?

Men kan zich zelfs afvragen of de bestuurders die werden aangeduid door de ziekenhuizen en die omschreven werden als hun “vertegenwoordigers” enkel mogen handelen en vooral stemmen nadat zij (vooraf) instructies gekregen hebben van de raad van bestuur van het ziekenhuis dat hen afvaardigde. Zij kunnen niet beschouwd worden als vaste vertegenwoordiger van een rechtspersoon in de zin van art. 2:55 WVV. Het is immers niet het ziekenhuis dat aangeduid werd als bestuurder van het netwerk. Dat zou ook niet kunnen aangezien art. 17/1 Ziekenhuis voorschrijft dat “*de vertegenwoordigers van de ziekenhuizen binnen dat beheersorgaan (van het netwerk) tevens lid (zijn) van het beheersorgaan van het ziekenhuis dat ze vertegenwoordigen*”. Aangezien een ziekenhuis (als rechtspersoon) geen lid kan zijn van eigen beheersorgaan, is het dus niet mogelijk dat het ziekenhuis zelf bestuurder is in het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk. Het moet dus gaan om een

²⁴ Art. 17/1 Ziekenhuiswet.

natuurlijke persoon “afgevaardigd” (via voordracht als kandidaat-bestuurder, maar finaal te benoemen door de algemene vergadering) door het ziekenhuis die niet kan beschouwd worden als een vaste vertegenwoordiger van de rechtspersoon in de zin van art. 2:55 WVV²⁵

Het feit dat de bestuurder dus geen rechtstreekse instructies moet ontvangen van het ziekenhuis dat hem of haar heeft voorgedragen als kandidaat-bestuurder, neemt niet weg dat nuttig voorbereidend overleg aangewezen is, bv. in een afstemmingscomité of klankbordcomité.

Bevordering van onafhankelijke besluitvorming

Het model van vertegenwoordigers van ziekenhuizen in het beheersorgaan van de netwerken houdt onvermijdelijk in dat niet alle leden van dat beheersorgaan exclusief in het belang van de vereniging kunnen handelen. Dat neemt niet weg dat moet bestuurd worden in het belang van een rationale en optimale vervulling van de wettelijke opdrachten van het ziekenhuisnetwerk, en dus vooral van een rationele en optimale verdeling van zorgopdrachten. Dit kan eventueel bevorderd worden door het aantal onafhankelijke bestuurders te verhogen of door de voorbereiding van de besluitvorming te professionaliseren en de ontwerpbesluiten zo goed en rationeel mogelijk te motiveren.

6.4 Mogelijke aansprakelijkheid van bestuurders

Zoals reeds vermeld, is er inzake aansprakelijkheid van bestuurders een belangrijk verschil tussen:

- de *rechtstreekse* gevolgen van de beslissingen op de rechtspersoon die het netwerk beheert of op partijen die contractuele relaties onderhouden met deze netwerkbeheerder;
- De *onrechtstreekse* gevolgen voor de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk en de gevolgen van deze beslissingen voor de artsen en medewerkers van deze ziekenhuizen.

Voor het eerste geval is er toch alvast een risico op aansprakelijkheid van bestuurders indien de raad van bestuur van de rechtspersoon-netwerkbeheerder verbintenissen aangaat zonder voldoende zekerheid dat deze zullen kunnen nagekomen worden. Niet elk probleem in de uitvoering van contractuele verbintenissen kan echt zomaar worden toegerekend aan de individuele bestuurders op basis van bestuursaansprakelijkheid. Indien de raad van bestuur kan staven dat hij zijn beslissing zorgvuldig heeft voorbereid, met inbegrip van simulaties/begrotingen van kosten en opbrengsten, en een vergelijking van diverse opties, dan staan de bestuurders wel sterk in hun verdediging. Gaat de raad van bestuur echter lichtzinnig te werk zonder voldoende realistische simulaties of begrotingen, dan neemt het risico op individuele bestuursaansprakelijkheid effectief toe.

Het probleem is immers dat het netwerk niet beschikt over inkomsten en zeker niet over gewaarborgde recurrente inkomsten. Het Budget voor Financiële Middelen wordt toegekend aan de ziekenhuizen. Van de mogelijkheid om bij KB een deel van het BFM toe te kennen op netwerkniveau is nog geen gebruik gemaakt. Ook inhoudingen op honoraria komen normaal aan de ziekenhuizen en niet aan het netwerk toe, tenzij gebruik zou gemaakt zijn van de mogelijkheid om een algemene regeling op netwerkniveau uit te werken en te laten aanvaarden. Indien de rechtspersoon-netwerkbeheerder dus middelen nodig heeft (bij voorbeeld voor personeel of consultancy), zullen deze moeten betaald worden door de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. Zeker indien

²⁵ Zie hierover ook de “Q&A locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken in VZW-vorm”, www.zorgneticuro.be (traject ziekenhuisnetwerken).

het gaat om weerkerende uitgaven, is het aangewezen dat deze bijdragen worden verankerd in overeenkomsten met de ziekenhuizen, desgevallend met een mogelijke versleuteling tussen de ziekenhuizen onderling. Anders dreigt het gevaar dat verbintenissen worden aangegaan waarvan men vooraf weet dat men daaraan niet kan voldoen. Het aanwerven van personeel zonder de zekerheid dat de lonen en sociale zekerheidsbijdragen zullen kunnen betaald worden, is een klassiek voorbeeld van een bestuursfout. Het is dus nodig dat hierover overeenkomsten met de ziekenhuizen worden gesloten. Bij voorbeeld onder de vorm van een meerpartijenovereenkomst tussen de netwerkbeheerder en de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. Het zou ook kunnen dat de ziekenhuizen hun bijdrage bevestigen via een eenzijdige verbintenis (bij voorbeeld een brief met duidelijke bevestiging van de bijdrage ten voordele van het netwerk).. De Netwerkwet voorziet overigens als één van de bevoegdheden voor het beheer van het netwerk: *“het vastleggen van schriftelijke afspraken over het ter beschikking stellen van middelen, waaronder financiële middelen, noodzakelijk voor de uitvoering van de opdrachten van het locoregionaal klinisch zieken-huisnetwerk”*²⁶.

Een besluit binnen het beheersorgaan van de netwerkbeheerder is niet voldoende om de ziekenhuizen te verbinden (behoudens het scenario waarin deze zich als feitelijk bestuurders zouden gaan gedragen). Er zullen dus bilaterale of multilaterale overeenkomsten nodig zijn (tussen de netwerkbeheerder en de ziekenhuizen) of eenzijdige toezeggingen van de ziekenhuizen.

Naast de mogelijke aansprakelijkheid van de netwerkbeheerder zelf voor de gevolgen van door zijn bestuurders genomen beslissingen, moet ook aandacht besteed worden aan de gevolgen die beslissingen genomen op netwerkniveau kunnen hebben voor de ziekenhuizen. Het voorbeeld bij uitstek is een beslissing tot verplaatsing van een zorgopdracht (dienst, functie of zorgprogramma) waardoor één van de ziekenhuizen zelf minder inkomsten zal ontvangen, met mogelijk ook gevolgen voor de medewerkers verbonden aan deze zorgopdracht en de artsen die er werken.

Een dergelijke beslissing zal moeten kunnen verantwoord worden. Daarom is het belangrijk dat er kan verwezen worden naar:

- Een degelijke voorbereiding;
- Zorgvuldige feitenvinding;
- Professioneel onderzoek van alle aspecten, met eventueel een vergelijking tussen alternatieve mogelijkheden;
- Behoorlijke motivering.

Ook een onderzoek van de mogelijkheden om de negatieve effecten te beperken, lijkt noodzakelijk. Denk aan de mogelijkheden om de getroffen artsen toe te laten hun specialiteit verder uit te oefenen in een ander ziekenhuis van hetzelfde netwerk.

Indien een bestuurder niet kan instemmen met een voorstel van beslissing, behoort hij dit te laten akteren (zie hoger).

²⁶ Art. 17/2, 7° Ziekenhuiswet.

7 Verzekering

Hoewel de risico's op bestuurdersaansprakelijkheid sterk bepaald zijn door de wijze waarop de raad van bestuur van de netwerkbeheerder zijn taak invult en deze sterk beperkt zijn indien men zich beperkt tot de wettelijke regisseursfunctie en alle beslissingen degelijk motiveert, is het toch aangewezen een aansprakelijkheidsverzekering af te sluiten. Vermoedelijk zal de polis die de aansprakelijkheid verzekert van de bestuurders van de afzonderlijke ziekenhuizen geen dekking verlenen voor de mogelijke aansprakelijkheid van de "vertegenwoordigers" van deze ziekenhuizen in het netwerk. Het verdient aanbeveling dit na te gaan in de bestaande D&O-verzekeringopolissen van de individuele ziekenhuizen. Indien er geen (uitbreiding van) dekking mogelijk is, dient de netwerkbeheerder zelf een D&O-polis af te sluiten.

8 De positie van de medische raad op netwerkniveau

8.1 Taak van de medische raad op netwerkniveau en implicaties van het consensusmodel

De medische raad op netwerkniveau is meer dan een adviesorgaan. Het is de bedoeling van de Netwerkwet dat over een hele reeks cruciale netwerkmateries beslist wordt "in onderlinge overeenstemming" tussen het beheer van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk en de medische raad van dat netwerk. Dit zogeheten consensusmodel houdt in dat over 25 materies overleg moet gepleegd worden tussen netwerkbeheerder en medische raad met oog op "onderlinge overeenstemming". Indien dit leidt tot beslissingen moeten deze schriftelijk bekrachtigd worden. De beslissingen behoren ondertekend te worden door "een statutair gemandateerd lid of orgaan van het beheer en de voorzitter van de medische raad van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk"²⁷.

De Netwerkwet heeft ook rekening gehouden met de mogelijkheid dat het overleg tussen beheerder en medische raad *niet* tot een "onderlinge overeenstemming" leidt. In dat geval krijgt de medische raad op netwerkniveau een adviesfunctie die sterk vergelijkbaar is met het mechanisme op ziekenhuisniveau. De ziekenhuisbeheerder doet een "voorstel van oplossing" dat voorgelegd wordt aan de medische raad die hierover binnen de maand advies moet uitbrengen en de mogelijkheid heeft om zich via een zogenaamd "verzwaard" of "versterkt" advies met een meerderheid van twee derde van de uitgebrachte stemmen te verzetten tegen het voorstel van de beheerder²⁸. In dat geval moet een complexe en mogelijk langdurige procedure van overleg met mogelijk externe bemiddeling gevolgd worden²⁹.

Het consensusmodel is dus een combinatie van een vorm van medebeheer (beslissingen in onderlinge overeenstemming, bekrachtigd door vertegenwoordigers van beheerder en medische raad) en het klassiek model van beslissing door de ziekenhuisbeheerder na verplicht (en mogelijk blokkerend) advies van de medische raad.

²⁷ Art. 143/3, § 1 Ziekenhuiswet.

²⁸ Art. 143/3, § 2 Ziekenhuiswet.

²⁹ Art. 139 en 140 Ziekenhuiswet.

8.2 Mogelijke aansprakelijkheid van de medische raad op netwerkniveau of van de leden van die medische raad

De vraag is of dit consensusmodel tot aansprakelijkheid van de medische raad of de leden van de medische raad zou kunnen leiden.

Een beslissing in onderlinge overeenstemming die bekrachtigd moet worden door afgevaardigden van netwerkbeheerder en de voorzitter van de medische raad op netwerkniveau kan inderdaad beschouwd worden als een gezamenlijke beslissing die moet aanvaard zijn door de raad van bestuur van de netwerkbeheerder en door de medische raad op netwerkniveau.

Aangezien de beslissing het gevolg is van een goedkeuring door deze twee organen, zou ook kunnen aangevoerd worden dat een foutieve beslissing die schade veroorzaakt, tot aansprakelijkheid van beide organen (of hun leden ?) kan leiden.

De medische raad heeft geen rechtspersoonlijkheid. Voor de medische raad op ziekenhuisniveau wordt in de rechtsleer aangevoerd dat de medische raad als een orgaan van het ziekenhuis moet beschouwd worden en dat het ziekenhuis daarom aansprakelijk kan zijn voor schade die zou veroorzaakt worden door een fout van de medische raad³⁰. Dat was ook de stelling die in 2016 aanvaard werd door de rechtbank van koophandel van Antwerpen (afdeling Tongeren)³¹.

Of deze stelling ook kan gehandhaafd worden voor de mogelijke aansprakelijkheid van de medische raad op *netwerkniveau* indien zou geoordeeld worden dat de netwerkbeheerder en de medische raad binnen het medebeheer voorzien door het consensusmodel *samen* een fout gemaakt hebben, valt moeilijk te voorspellen. Dat zou immers impliceren dat fouten van de raad van bestuur van de netwerkbeheerder tot de individuele (hoofdelijke) aansprakelijkheid van de leden van die raad van bestuur kunnen leiden, terwijl voor fouten van de medische raad enkel de netwerkbeheerder zou aansprakelijk zijn.

Het is ook niet uit te sluiten dat een derde die schade lijdt ten gevolge van een beslissing die via het consensusmodel in onderling overleg werd genomen, hiervoor ook de individuele leden van de medische raad zou aanspreken. Een dergelijke vordering heeft enkel kans van slagen indien kan aangetoond worden dat de leden van de medische raad zich niet gedragen hebben zoals kan verwacht worden van een normaal zorgvuldig lid geplaatst in dezelfde externe omstandigheden. Hoewel hier niet rechtstreeks kan verwezen worden naar het aansprakelijkheids criterium dat geldt voor bestuurders van vennootschappen en verenigingen³², laat het algemeen zorgvuldigheidscriterium toch een gelijkaardige marginale toetsing toe³³.

De medische raad en de leden van de medische raad kunnen een mogelijke fout vermijden door net zoals de raad van bestuur van de netwerkbeheerder aan te tonen dat het besluit zorgvuldig werd genomen.

³⁰ T. VANSWEEVELT, "De aansprakelijkheid van arts en ziekenhuis voor andermans daad", in T. VANSWEEVELT en F. DEWALLENS, *Handboek gezondheidsrecht. Volume I*, Antwerpen, Intersentia, 2014, p. 1471, nr. 3049.

³¹ Kh. Antwerpen (afdeling Tongeren), onuitgegeven, besproken in S. CALLENS, "Medische raad en aansprakelijkheid", *Artsenkrant* 2016, vol. 35, 24.

³² Zie het hierboven besproken art. 2:56 WVV.

³³ Zie over de band tussen het nieuwe art. 2:56 WVV en de oude rechtspraak over aansprakelijkheid van bestuurders: J. VANANROYE, "Bestuursaansprakelijkheid: een overzicht", *corporatefinancelab.org/bestuur*, nr. 9.

Daarom is het belangrijk dat er kan verwezen worden naar:

- Een degelijke voorbereiding;
- Zorgvuldige feitenvinding;
- Professioneel onderzoek van alle aspecten, met eventueel een vergelijking tussen alternatieve mogelijkheden;
- Behoorlijke motivering.

Indien het besluit genomen wordt volgens het consensusmodel, kunnen dit eventueel dezelfde stukken zijn als gebruikt worden door het beheersorgaan van het netwerk. Dat is evenwel niet noodzakelijk het geval. Elk orgaan moet zelf aan feitenvinding, onderzoek en motivering doen en dit bij een geschil kunnen aantonen.

Voor individuele leden van de medische raad die niet instemmen met de voorgelegde besluiten, bestaat de mogelijkheid dat zij zich “disculperen” door duidelijk in de verslagen te laten opnemen dat zij niet kunnen instemmen met de voorgelegde besluiten.

Voor de medische raad als geheel bestaat de mogelijkheid om zich niet akkoord te verklaren en dus een beslissing in onderling overleg te weigeren. Dan moet de beheerder van het netwerk een voorstel formuleren waarover advies moet uitgebracht worden. Een eenvoudig (niet “verzwaard” of “versterkt”) negatief advies belet aan de beheerder van het netwerk niet om het advies van de medische raad naast zich neer te leggen en de voorgestelde beslissing uit te voeren.

8.3 Verzekering

Hoewel de risico's op individuele aansprakelijkheid van de leden van de medische raad op netwerkniveau beperkt lijken, is het aangewezen dat hiervoor een aansprakelijkheidsverzekering wordt afgesloten.

Aangezien het mogelijk is dat de medische raad op netwerkniveau beschouwd wordt als een orgaan van de netwerkbeheerder, is het aangewezen ook de aansprakelijkheid van de netwerkbeheerder voor de medische raad te laten verzekeren. Dit is eventueel mogelijk in dezelfde polis die ook de aansprakelijkheid van de leden van de raad van het bestuur van het locoregionaal klinisch netwerk verzekert.

9 Conclusies en aanbevelingen

Het beheer van locoregionale klinische ziekenhuisnetwerken leidt onvermijdelijk tot dilemma's omdat de gevolgen van de beslissingen over de verdeling van zorgopdrachten en over de overeenkomsten over supraregionale zorg sterk verschillend kunnen zijn voor de ziekenhuizen die aangesloten zijn bij het netwerk. Bovendien hebben deze beslissingen niet enkel effecten voor de ziekenhuizen zelf, maar ook voor de artsen verbonden aan dat ziekenhuis, de medewerkers en de patiënten die zich geregeld tot dat ziekenhuis wenden. Deze beslissingen kunnen voor sommige ziekenhuizen en hun artsen en medewerkers nadelige gevolgen hebben waarvoor de wetgeving thans geen compensatiemechanisme voorziet. Het ontbreken van een dergelijk compensatiemechanisme sluit niet uit dat in overleg gezorgd wordt naar mogelijkheden om de gevolgen te compenseren of te milderen.

Belangenconflicten

Voor de leden van de raad van bestuur van het locoregionaal klinisch netwerk geldt een wettelijke regeling van belangenconflicten die inhoudt dat men belangenconflicten moet melden en dat men niet aan de beraadslaging en de stemming mag deelnemen. Deze regeling geldt wel enkel indien de bestuurder een rechtstreeks of onrechtstreeks **vermogensrechtelijk** belang heeft dat strijdig is met het belang van de vereniging. Het gaat dus over financiële belangen van de bestuurder zelf (of van een vennootschap waarin hij of zij aandeelhouder is). Deze regeling heeft dus geen betrekking op de belangenconflicten met het ziekenhuis waarvan de bestuurder vertegenwoordiger is.

Onafhankelijke besluitvorming

De Netwerkwet voorziet dat een deel van de bestuurders aangewezen worden door de ziekenhuizen die deel uitmaken van het netwerk. Ze omschrijft hen als “vertegenwoordigers” van die ziekenhuizen, hoewel zij formeel aangesteld worden door de algemene vergadering van de netwerkbeheerder en het ziekenhuis hen enkel voordraagt.

De door een ziekenhuis voorgedragen bestuurders moeten natuurlijke personen zijn die tevens deel uitmaken van het beheersorgaan van het ziekenhuis. Zij moeten zich niet voor alle beslissingen laten machtigen door het ziekenhuis, maar plegen best overleg.

Als bestuurder van het netwerk behoren zij maximaal te handelen in het belang van het netwerk als geheel. De moeilijke invulling hiervan is een onvermijdelijk gevolg van de Netwerkwet.

Om een besluitvorming in het belang van het netwerk als geheel te bevorderen, kunnen meer onafhankelijke bestuurders aangesteld worden en is het aangewezen de voorbereiding van de besluitvorming zo professioneel mogelijk te laten verlopen en de ontwerpbesluiten zo goed en rationeel mogelijk te motiveren.

Informatie-uitwisseling

Bij het opstellen van regelen en afspraken over de confidentialiteit van voorbereidende documenten en interne verslagen is het belangrijk rekening te houden met het feit dat het netwerkmodel en het overleg met de medische raad binnen het consensusmodel enkel mogelijk zijn mits een brede verspreiding van informatie en voorafgaand overleg.

Rekening houdend hiermee is het aangewezen:

- Realistische en aangepaste afspraken te maken over de confidentiële behandeling van documenten;
- Verkennende nota's en concepten duidelijk te onderscheiden van uitgewerkte voorstellen van beslissingen;
- Eventueel met bestuurders en afgevaardigden van de medische raad af te spreken dat zij behoren mee te delen welke stukken zij aan wie zullen meedelen.

Het is ook aangewezen rekening te houden met het feit dat autonome verzorgingsinstellingen onder het toepassingsgebied van het Bestuursdecreet vallen en dus onder de regeling inzake (passieve)

openbaarheid van bestuur. Dit heeft geen implicaties voor de netwerkbeheerder (als privaatrechtelijke VZW), maar wel voor de informatie die door het netwerk aan de autonome verzorgingsinstelling wordt overgemaakt.

Mogelijke aansprakelijkheid van bestuurders van de netwerkbeheerder

Bij de beoordeling van de mogelijke aansprakelijkheid van de leden van het beheersorgaan van het locoregionaal klinisch ziekenhuisnetwerk geldt een bijzondere waarschuwing indien de netwerkbeheerder beslist om meer initiatieven te nemen dan de wettelijk voorziene regisseursfunctie. Indien het netwerk zelf verbintenissen aangaat en bijvoorbeeld door de aanwerving van personeel, de huur van onroerende goederen of overeenkomsten met externe dienstleveranciers financiële verplichtingen aangaat, moet rekening gehouden worden met simulaties voor de nodige inkomsten. Het netwerk beschikt niet over een Budget van Financiële Middelen en normaal ook niet over opdrachten op honoraria. Het is dan ook belangrijk om zekerheid te hebben over de nodige inkomsten (doorgaans onder de vorm van bijdragen van de ziekenhuizen) en hierover overeenkomsten af te sluiten met de betrokken ziekenhuizen of te zorgen voor duidelijke eenzijdige toezeggingen over de bijdragen van de ziekenhuizen. Een besluit binnen het beheersorgaan van de netwerkbeheerder volstaat daartoe niet, zelfs niet indien het goedgekeurd is door de bestuurders aangewezen door de ziekenhuizen.

Voor de besluiten die moeten genomen worden in uitvoering van de wettelijke regisseursfunctie moet rekening gehouden worden met de mogelijke onrechtstreekse negatieve effecten op ziekenhuizen, artsen of medewerkers. Deze dienen in de mate van het mogelijke beperkt of gecompenseerd te worden. Indien dat niet mogelijk is, is het belangrijk de beslissing te kunnen verantwoorden. Daarom is het belangrijk dat er kan verwezen worden naar:

- Een degelijke voorbereiding;
- Zorgvuldige feitenvinding;
- Professioneel onderzoek van alle aspecten, met eventueel een vergelijking tussen alternatieve mogelijkheden;
- Behoorlijke motivering.

Bestuurders hebben ook de mogelijkheid om individueel te melden dat zij niet akkoord zijn met de beslissing en dit te laten acteren.

Verzekering

Hoewel de risico's op bestuurdersaansprakelijkheid sterk bepaald zijn door de wijze waarop de netwerkbeheerder zijn taak invult en deze sterk beperkt zijn indien men zich beperkt tot de wettelijke regisseursfunctie en alle beslissingen degelijk motiveert, is het veiligheidshalve aangewezen een aansprakelijkheidsverzekering af te sluiten.

Implicaties van het consensusmodel en mogelijke aansprakelijkheid van de medische raad op netwerkniveau en de leden van de medische raad

Indien de beslissingen genomen worden in onderlinge overeenstemming tussen de netwerkbeheerder en de medische raad op netwerkniveau, is het niet uit te sluiten dat de medische raad op netwerkniveau wordt aangesproken in mogelijke aansprakelijkheid. .

Dit is niet mogelijk indien het niet tot een overeenstemming komt, en de besluitvorming verder verloopt doordat de beheerder aan de medische raad op netwerkniveau een voorstel doet, waarover de medische raad een advies uitbrengt. In dat geval bestaat de mogelijkheid dat de beheerder ondanks een negatief (niet versterkt) advies van de medische raad het besluit neemt. Voor dat besluit is enkel het beheersorgaan van de netwerkbeheerder verantwoordelijk en mogelijk aansprakelijk.

Indien het besluit tot stand komt in onderling overleg zal de medische raad dienen aan te tonen dat de besluitvorming zorgvuldig en oordeelkundig verliep. Daarom is het belangrijk dat er kan verwezen worden naar:

- Een degelijke voorbereiding;
- Zorgvuldige feitenvinding;
- Professioneel onderzoek van alle aspecten, met eventueel een vergelijking tussen alternatieve mogelijkheden;
- Behoorlijke motivering.

Indien het besluit genomen wordt volgens het consensusmodel, kunnen dit eventueel dezelfde stukken zijn als gebruikt worden door de raad van het netwerk, hoewel elk orgaan afzonderlijk dient te kunnen aantonen dat de besluitvorming zorgvuldig verliep

Individuele leden van de medische raad kunnen in de verslagen laten opnemen dat zij het niet eens waren met het voorgestelde besluit.

Verzekering

Hoewel de risico's op individuele aansprakelijkheid van de leden van de medische raad op netwerkniveau beperkt lijken, is het veiligheidshalve aangewezen dat hiervoor een aansprakelijkheidsverzekering wordt afgesloten.

Aangezien het mogelijk is dat medische raad op netwerkniveau beschouwd wordt als een orgaan van de netwerkbeheerder, is het aangewezen ook de aansprakelijkheid van de netwerkbeheerder voor fouten van de medische raad te laten verzekeren. Dit is eventueel mogelijk in dezelfde polis die ook de aansprakelijkheid van de leden van de raad van het bestuur van het locoregionaal klinisch netwerk verzekert.