

Betreft : COVID 19 | belet bestuurder(s)
Datum : 18 maart 2020

NOTITIE

1 **CONTINUÏTEIT BESTUUR TIJDENS COVID-19**

Door COVID-19 bestaat de kans dat statutaire bestuurders niet in staat zijn hun bestuurstaak uit te voeren. Voor organisaties is het verstandig om met dit scenario rekening te houden en zekerheidshalve scherp te hebben hoe de bestuurstaak -in praktische en juridische zin- dan kan worden voortgezet. Ook voor raden van commissarissen en raden van toezicht is het realistisch om met dit scenario rekening te houden. Voor hen gelden vergelijkbare regelingen als voor besturen. Omdat deze raden doorgaans uit meer personen bestaan en daarom meer capaciteit hebben om de continuïteit te waarborgen, gaan wij daar nu niet op in. Mocht u hierover informatie wensen; wij kunnen u hierbij adequaat van advies voorzien. Hieronder volgt het juridisch speelveld indien een bestuurder niet (op de reguliere wijze) kan besturen als gevolg van COVID-19.

2 **BEPERKTE BESCHIKBAARHEID BESTUURDER**

Voor de situatie dat bestuurders beperkt beschikbaar zijn omdat zij hun huis niet verlaten, zal de besturing doorgaans op afstand door kunnen gaan. Statuten voorzien vaak in een regeling dat besluiten zowel in een vergadering kunnen worden genomen, als via allerhande communicatiemiddelen. Ook voor het vertegenwoordigen van de organisatie is het van belang de statuten te raadplegen. Het kan zijn dat iedere bestuurder zelfstandig de organisatie kan vertegenwoordigen of dat dit alleen gezamenlijk met een andere bestuurder kan. Indien het rechtsgeldig vertegenwoordigen van de organisatie als gevolg van COVID-19 een probleem is, kan ook altijd een volmacht worden verleend aan een van de bestuurders (die nog buiten huis functioneert) of aan een derde.

3 **GEEN BESCHIKBAARHEID BESTUURDER**

Indien de bestuurder tijdelijk niet in staat is te besturen, wordt ook wel gesproken van 'belet'. Als een bestuurder vanwege COVID-19 op de intensive care belandt, is er dus sprake van belet. Hieronder wordt ingegaan op een beletsituatie bij een besloten vennootschap en bij een stichting.

3.1 **Besloten vennootschappen**

3.1.1 Voor besloten vennootschappen is het verplicht dat de statuten een regeling bevatten voor een beletsituatie van een of meer bestuurders, zodat de continuïteit van bestuur is gewaarborgd. Ook kan in de statuten worden uitgeschreven welke omstandigheden onder een beletsituatie vallen. Een situatie dat een bestuurder op de intensive care ligt

kwalificeert zeker als een belet-situatie. De beletregeling voorziet doorgaans in twee situaties.

- 3.1.2 Situatie 1: Niet alle bestuurders zijn belet. Doorgaans is opgenomen dat de overblijvende bestuurder(s) gedurende de beletsituatie kunnen blijven besturen.
- 3.1.3 Situatie 2: Alle bestuurders of de enige bestuurder is belet. De statuten hoeven hier op dit moment nog niet in te voorzien. Vaak kennen de statuten een regeling waarin is bepaald dat de algemene vergadering een waarnemer kan aanwijzen die tijdelijk met het bestuur is belast. Indien de besloten vennootschap een raad van commissarissen heeft geïnstalleerd, heeft de raad van commissarissen in veel gevallen die bevoegdheid. Een waarnemer dient expliciet te worden aangewezen en kan worden ingeschreven in het handelsregister. Het kan verstandig zijn om bij de aanwijzing ook aandacht te geven aan de bezoldiging die de waarnemer krijgt.

3.2 Stichting

- 3.2.1 Voor stichtingen is het op dit moment niet verplicht om in de statuten een regeling voor een beletsituatie op te nemen. Om een stuurloze stichting te voorkomen is het wel mogelijk een belanghebbende de rechter te laten verzoeken in een ledige plaats in het bestuur te voorzien. Omdat deze procedure niet specifiek bedoeld is voor een beletsituatie en in dit Corona tijdperk de rechtbanken grotendeels gesloten zijn, is een statutaire beletregeling de passende manier om de continuïteit van het bestuur te waarborgen. In veel statuten is daarom een regeling opgenomen die in meer of mindere mate aansluit bij de BV-beletregeling. Die regeling kan dan voorzien in dezelfde twee situaties als hierboven omschreven.
- 3.2.2 Situatie 1: Niet alle bestuurders zijn belet. Doorgaans is opgenomen dat de overblijvende bestuurder(s) gedurende de beletsituatie kunnen blijven besturen.
- 3.2.3 Situatie 2: Alle bestuurders of de enige bestuurder is belet.

Indien de stichting alleen een bestuurlijk orgaan kent en er is verder niets vastgelegd, zal niet in het bestuur kunnen worden voorzien en is het van belang een juridisch adviseur te raadplegen. Indien de stichting onderdeel uitmaakt van een concern is vaak in de statuten vastgelegd dat een gelieerde rechtspersoon een waarnemer kan aanwijzen.

Indien de stichting een toezichthoudend orgaan kent, bepalen de statuten doorgaans dat de raad van toezicht / raad van commissarissen een waarnemer kan aanwijzen die tijdelijk kan besturen. Ook wordt wel opgenomen dat een lid van het toezichthoudend orgaan tijdelijk het bestuur waarneemt, een voorziening die overigens niet in alle sectoren is toegestaan. Bij een stichting kan de waarnemer eveneens in het handelsregister worden ingeschreven.

Indien er geen beletregeling is opgenomen in de statuten van de stichting en niet alle bestuurders belet zijn, is het raadzaam om de besluitvormingsvereisten van het bestuur te controleren. Mogelijk heeft de beletsituatie geen nadelige gevolgen voor de geldigheid van

de besluitvorming. Denk aan de situatie dat het vereist is dat er een bepaald aantal bestuurders aanwezig moet zijn om een rechtsgeldig besluit te kunnen nemen. Mogelijk kan dat minimale aantal nog steeds gehaald worden, ook zonder betrokkenheid van de belette bestuurder.

Ook is het van belang de vertegenwoordigingsregels te raadplegen om zeker te zijn dat de instelling zich extern kan blijven binden. Indien dit laatste niet adequaat geregeld is, kan eenvoudig een volmacht worden opgesteld.

- 3.2.4 Voor maatschappelijke organisaties, die veelal aan de top van de structuur een stichting gebruiken, zijn naast de reguliere regels ook de sectorale regels van belang. Die kunnen bijvoorbeeld onverenigbaarheden met het zijn van bestuurder bevatten, die dan mogelijk ook gelden voor een waarnemer. Andere punten waarmee rekening gehouden moet worden liggen op het vlak van deskundigheids- en geschiktheidseisen voor bestuurders en commissarissen en op het vlak van statutaire kwaliteitseisen.

* * *