

De staat van de universiteit; een rechtsvergelijkende studie naar de institutionalisering van de universiteit in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen

ISBN 90-365-1960-8

© 2003, A.C. van Wageningen

Alle rechten voorbehouden. Niets uit deze uitgave mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of enig andere manier, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van de auteur.

Voor zover het maken van kopieën uit deze uitgave is toegestaan op grond van artikel 16B Auteurswet 1912 j°, het besluit van 20 juni 1974, Stb. 351, zoals gewijzigd bij het Besluit van 23 augustus 1985, Stb. 471 en artikel 17 Auteurswet 1912, dient men de daarvoor wettelijk verschuldigde vergoedingen te voldoen aan de Stichting Reprorecht (Postbus 882, 1180 Amstelveen). Voor het overnemen van gedeelte(n) uit deze uitgave in bloemlezingen, readers en andere compilatiewerken (artikel 16 Auteurswet 1912) dient men zich tot de uitgever te wenden.

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in a retrieval system of any nature, or transmitted in any form or by any means, electronic, mechanical, now known or hereafter invented, including photocopying or recording, without prior written permission of the author.

Cover design: Communication Department, University of Twente, The Netherlands.

Printed by UNITISK, Czech Republik.

Published by CHEPS/UT, Postbus 217, 7500 AE Enschede, [secr@cheps.utwente.nl](mailto:secr@cheps.utwente.nl)

# **DE STAAT VAN DE UNIVERSITEIT**

**EEN RECHTSVERGELIJKENDE STUDIE NAAR DE  
INSTITUTIONALISERING VAN DE UNIVERSITEIT IN  
NEDERLAND, FRANKRIJK EN NORDRHEIN-WESTFALEN**

## **PROEFSCHRIFT**

ter verkrijging van  
de graad van doctor aan de Universiteit Twente,  
op gezag van de rector magnificus,  
prof.dr. F.A. van Vught,  
volgens besluit van het College voor Promoties  
in het openbaar te verdedigen  
op vrijdag 19 september 2003 om 13.15 uur

door

Anne Cornelis van Wageningen  
geboren op 4 augustus 1965  
te Amersfoort

Dit proefschrift is goedgekeurd door de promotoren:

Prof.dr. G. Neave  
Prof.mr. D.W.P. Ruiter

Overige leden van de promotiecommissie:

Prof.mr.dr. A.J.P. Brack  
Prof.dr. J. Enders  
Prof.dr. J. de Groof  
Prof.mr. W. Konijnenbelt

Ik draag dit boek op aan mijn vader,

Anne Cornelis van Wageningen



## Voorwoord

Mijn lange tocht is voltooid. De tocht leek vaak eenzaam en bar, maar scheen ook makkelijk en sprankelend als er weer een obstakel was overwonnen. Voor u ligt het resultaat van een onderzoek dat ik niet zonder de hulp en aanmoedigingen van velen kon afmaken.

Dick Ruiter, dank je voor de uitnodiging om dit proefschrift te schrijven, mijn promotor te zijn en daarmee voor het vertrouwen dat jij in mij stelde dat ik het kon. Verder wil ik je bedanken voor de ruimte die je gaf om mijn weg te ontdekken en het kompas dat je daarbij hebt geboden.

Guy Neave, my other supervisor, thank you for the discussions we had on higher education at large, history and naval metaphors. I wish to thank you more specifically for the guidance between the Scylla of higher education policy and the Charibdis of higher education law. Keeping track surely helps to get ashore.

Jeroen Huisman, wij hebben veel discussies gevoerd over het onderzoek, ook vaak naar aanleiding van concept-teksten. Deze discussies heb ik altijd als een verrijking ervaren.

Peter Maassen, dank je voor de kans die jij mij hebt gegeven bij het CHEPS.

Kees Aarts, de inleiding methodologie en de tutorials methodologie hebben de basis geleverd voor een deel van mijn onderzoek. Het was voor mij een genoegen om deze vakken bij je te kunnen volgen.

Ria Luschen, het lijkt wel of jij geen problemen kent bij het opmaken van teksten, maar alleen maar oplossingen. Daarvoor dank en voor het bewaken van de fatale termijnen voor elke betrokkene bij deze dissertatie, kortom voor het feit dat ik een proefschrift kan verdedigen.

Leo Goedegebuure en Monique Snippers, ik dank jullie voor de begeleiding van het drukproces en alle andere dingen.

Marwine van de Molen, je vindingrijkheid bij het opdiepen van sommige publicaties was geweldig.

Lucy Keizer, Olaf Stokkers en Jan Hesselink van Bureau Communicatie wil ik danken voor het ontwerpen en maken van de kaft. Ik vind haar mooi en ik hoop dat ik niet de enige ben.

Eric Helder, Rob Schobben, Wouter Werner, ik had altijd het idee samen te werken met de drie musketiers van het Bestuurskunde-onderwijs. Jullie hebben mij het onderwijsvak en het scherm met sheets geleerd.

Michiel Heldeweg, we hebben samen mooi onderwijs (vorm)gegeven, maar ik wil je ook danken voor je relativiserende en opbeurende woorden over promoveren.

Ik wil de collega's van het CHEPS danken voor de inspiratie, de collegialiteit en de gezelligheid; de collega's van de faculteit Bestuurskunde voor de prettige samenwerking.

Mijn vrienden en familie wil ik ook danken voor hun steun.

Eric, Henno en Jasmin, wij hebben in hetzelfde schuitje gezeten. Dat alleen al was een steun, maar ik heb ook jullie gezelschap en de gesprekken over het vak enorm gewaardeerd.

Soms hoeft het niet over werk te gaan, hoewel het niet erg is als dat wel gebeurt. Voor die momenten wil ik Ernst, Harrie, Roeland, Patricia, Peter, Welmoed, Lisan, Jeroen, Wieteke, Michiel, Geertruide, Dave, Willy, Fred, Ron, Ornella, Marloes en de mensen van de 'Tour du vin' danken

Marieke en Wim, een frisse blik op de materie zorgt vaak voor verrassende invalshoeken. Jullie opmerkingen over eerdere versies van de tekst boden die frisse blik, waardoor ik mijn teksten anders ging zien.

Martijn, onze gesprekken over logica en formaliseren hebben veel betekend voor mij, maar ook voor mijn onderzoek. Ik zie uit naar onze volgende gesprekken hierover.

Emmanuelle, merci que tu as voulu corriger mon résumé.

Eelco, dank je voor de wijntjes als ik weer moest wachten, wachten, wachten voordat ik kon demarreren zonder om te kijken om een idee uit te werken.

Marjel, een lunch voelt soms als een dagje uit en daarom lang leve de nachtdiensten. Je vertrouwen in een goede afloop van mijn onderneming heeft mij meermalen gesterkt en energie gegeven om door te gaan.

Jan en Eric, met jullie heb ik kunnen sparren over ideeën, discussiëren over argumenten en ontspannen op de juiste momenten. Jullie vonden de juiste woorden als ik twijfelde over nut en noodzaak van dit onderzoek, het zijn dierbare momenten die ik zal blijven koesteren. Ik ben blij dat jullie als paranimfen aan mijn zijde staan.

Suzanne en Iris, omdat jullie zo nodig de paranimfen waar nodig vervingen.

Mijn grootouders, Helène Tischker en Isaac Bobroff, wil ik danken voor alle belangstelling die zij toonden voor mijn opleiding.

Gijs, timmeren, bouwen, grond verplaatsen en afrasteringen zetten, het bood de juiste omgeving om afstand te scheppen tot het onderzoek. Wij hebben veel grond- en constructiewerk verzet, maar de ruilverkaveling bleek pas echt te zitten in je observaties ten aanzien van mijn teksten. Daardoor heeft het manuscript zeker aan scherpte en diepte gewonnen.

Marianne, ik wil je danken dat je het hele manuscript hebt gecorrigeerd, maar bovenal voor je zeer originele kijk op teksten in het bijzonder en het leven in het algemeen. Ik heb veel van je opgestoken, ook over schrijven.

Mama, jij hebt altijd in mij geloofd. Jij wist dat het niet gemakkelijk zou worden. Je hebt mij altijd gesteund door je betrokkenheid, je zorg en je vertrouwen in mij en het is gelukt.

Delphine, je bent een geweldige zus. Dank je wel voor je betrokkenheid, je zorg en dat ik altijd op je kan bouwen.



Karen, de tocht leek eenzaam, maar hij was het niet. Wij hebben gezwoegd, gesleurd, gehuild en gelachen en wij hebben het einde gehaald. Je hebt wetenschap nog origineler en spannender gemaakt door onze discussies, het zoeken naar het probleem tot in de late avond en het vinden van een oplossing. Nu het proefschrift af is, kan ik duizend en één andere dingen tegen je zeggen en met je doen, en ga ik je nog duizend en één keer bedanken, maar dat gebeurt elders.

Tot slot wil ik zo ontzettend graag een exemplaar van dit boek geven aan mijn vader en er met hem over praten. Dat lukt nu niet, maar papa, ik wil dit boek wel opdragen aan jou en je hierbij danken voor alles wat ik van je geleerd heb.

Anne C. van Wageningen,  
Amsterdam/Enschede



# Inhoudsopgave

## Voorwoord

<b>1.</b>	<b>Universiteit en staat.....</b>	<b>1</b>
1.1	Inleiding.....	1
1.2	Een juridisch perspectief.....	3
1.3	Een comparatief perspectief op universiteiten.....	4
1.4	Uitwerking in onderzoeksvragen.....	7
<b>2</b>	<b>Een tertium comparationis als voorwaarde voor vergelijkbaarheid... 11</b>	
2.1	Inleiding.....	11
2.2	Vergelijkbaarheid.....	12
2.3	Een (alternatief) tertium comparationis?.....	14
2.4	Meetbaarheid en theorie.....	15
2.5	Samenvatting en conclusies.....	18
<b>3</b>	<b>Een vergelijkingsmodel en een beoordelingsmodel voor juridische entiteiten .....</b>	<b>19</b>
3.1	Inleiding.....	19
3.2	De institutionele rechtstheorie.....	20
3.3	De juridische concepten voor instituties als de basis van het vergelijkingsmodel .....	23
3.4	De rechtspersoon in institutioneel-rechtelijke zin .....	24
3.4.1	Institutiebeprijp.....	25
3.4.1.1	Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels.....	25
3.4.1.2	Inhouds- en gevolgenregels .....	26
3.4.2	Vertegenwoordiging .....	26
3.4.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	27
3.4.2.2	Bezetting .....	28
3.4.3	Intern optreden .....	28
3.4.4	Extern optreden.....	28
3.4.5	Complexe rechtspersonen .....	29
3.5	De constitutieve regel van grondvormen van rechtspersoonlijkheid.....	32
3.6	Een nadere uitwerking van grondvormen van rechtspersonen .....	35
3.6.1	De vereniging.....	35
3.6.2	De vennootschap.....	36
3.6.3	De instelling.....	37
3.6.4	Balans .....	38
3.7	Samenvatting en conclusies.....	40
<b>4</b>	<b>De Nederlandse universiteit.....</b>	<b>41</b>
4.1	Inleiding.....	41

4.2	Verzelfstandiging, democratie en professionalisering.....	41
4.2.1	De Wet op het wetenschappelijk onderwijs (WWO 1960).....	41
4.2.1.1	De Wet op de universitaire bestuurshervorming (WUB).....	42
4.2.2	De Wet op het wetenschappelijk onderwijs 1986 (WWO 1986).....	43
4.2.3	De Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (WHW).....	45
4.2.3.1	De Wet modernisering universitaire bestuursorganisatie (MUB).....	46
4.2.4	Tussenbalans .....	49
4.3	Het stelsel voor hoger onderwijs .....	49
4.4	De universiteit als instelling voor hoger onderwijs .....	51
4.4.1	Nederlandse instituties .....	51
4.4.1.1	Constitutieve regels .....	51
4.4.1.2	Instellingsregels .....	52
4.4.1.3	Beëindigings- en vernietigingsregels .....	52
4.4.1.4	Inhouds- en gevolgenregels .....	52
4.4.2	Vertegenwoordiging .....	54
4.4.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	54
4.4.2.2	Bezetting .....	55
4.4.3	Intern optreden .....	56
4.4.3.1	De uitgangspunten voor de bestuursorganisatie.....	56
4.4.3.2	De bevoegdheidsverdeling.....	58
4.4.3.3	De gezags- en verantwoordingsregels .....	62
4.4.3.4	Studenten en personeel.....	63
4.4.3.5	Academische vrijheid .....	64
4.4.3.6	Geschillenregeling .....	66
4.4.4	Extern optreden.....	67
4.4.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	67
4.4.4.2	Externe bevoegdheid.....	67
4.4.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	67
4.5	De faculteit, onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen .....	71
4.5.1	Instituties binnen instituties .....	71
4.5.1.1	Constitutieve regels .....	71
4.5.1.2	Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels .....	72
4.5.1.3	Inhouds- en gevolgenregels .....	72
4.5.2	Vertegenwoordiging .....	73
4.5.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	73
4.5.2.2	Bezetting .....	73
4.5.3	Intern optreden .....	73
4.5.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	73
4.5.3.2	Gezags- en verantwoordingsregels .....	76
4.5.4	Extern optreden.....	76
4.5.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	76
4.5.4.2	Externe bevoegdheid.....	76
4.5.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	76
4.6	Opleidingen, onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen .....	77
4.6.1	Instituties binnen instituties binnen instituties.....	77
4.6.1.1	Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels.....	77

4.6.1.2	Inhouds- en gevolgenregels .....	78
4.6.2	Vertegenwoordiging .....	78
4.6.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	78
4.6.2.2	Bezetting .....	78
4.6.3	Intern optreden .....	79
4.6.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	82
4.6.3.2	Gezags- en verantwoordelijkheidsregels.....	82
4.6.4	Extern optreden.....	83
4.6.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	83
4.6.4.2	Externe bevoegdheid.....	83
4.6.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	83
4.7	Samenvatting en conclusies.....	84
<b>5</b>	<b>De Franse université.....</b>	<b>87</b>
5.1	Inleiding.....	87
5.2	De opkomende universiteit .....	88
5.2.1	De université voor 1968 .....	88
5.2.1.1	De afhankelijke positie van de université.....	88
5.2.1.2	De onafhankelijke positie van het personeel.....	90
5.2.2	De université van 1968 (de Loi Faure) .....	92
5.2.3	De université van 1984 (de Loi Savary) .....	95
5.3	Le service public de l'enseignement supérieur.....	98
5.3.1	Inleiding.....	98
5.3.2	Algemene regels voor de service public .....	98
5.3.3	De service public culturel .....	99
5.3.4	De service public de l'enseignement .....	101
5.3.5	De inhoud van de service public de l'enseignement supérieur.....	101
5.3.6	Personeel en usagers van de service public.....	102
5.3.6.1	Personeel .....	102
5.3.6.2	Studenten .....	104
5.4	De université als établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPSCP).....	104
5.4.1	Franse instituties .....	104
5.4.1.1	Constitutieve regels .....	105
5.4.1.2	Instellingsregels .....	106
5.4.1.3	Beëindigings- en vernietigingsregels .....	106
5.4.1.4	Inhouds- en gevolgenregels .....	106
5.4.2	Vertegenwoordiging .....	107
5.4.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	107
5.4.2.2	Bezetting .....	108
5.4.3	Intern optreden .....	109
5.4.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	109
5.4.3.2	Gezags- en verantwoordingsregels .....	110
5.4.4	Extern optreden.....	111
5.4.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	111
5.4.4.2	Externe bevoegdheid.....	112

5.4.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht .....	112
5.5	Unité de formation et de recherche (UFR), institut et école .....	114
5.5.1	Institutes binnen instituties .....	114
5.5.1.1	Constitutieve regels .....	115
5.5.1.2	Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels .....	115
5.5.1.3	Inhouds- en gevolgenregels .....	115
5.5.2	Vertegenwoordiging .....	116
5.5.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	116
5.5.2.2	Bezetting .....	116
5.5.3	Intern optreden .....	117
5.5.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	117
5.5.3.2	Gezags- en verantwoordelijkheidsregels.....	117
5.5.4	Extern optreden.....	117
5.5.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	117
5.5.4.2	Externe bevoegdheid.....	117
5.5.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	118
5.6	Départements, laboratoires en centres de recherche.....	118
5.6.1	Institutes binnen instituties binnen instituties.....	118
5.6.1.1	Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels.....	118
5.6.1.2	Inhouds- en gevolgenregels .....	118
5.6.2	Vertegenwoordiging .....	118
5.6.3	Intern optreden .....	118
5.6.4	Extern optreden.....	119
5.6.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	119
5.6.4.2	Externe bevoegdheid.....	119
5.6.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	119
5.7	Samenvatting en conclusies.....	119
<b>6</b>	<b>De Universität in Nordrhein-Westfalen.....</b>	<b>121</b>
6.1	Inleiding .....	121
6.2	De inbedding in het federale stelsel van hoger onderwijs .....	122
6.3	Het stelsel van hoger onderwijs.....	123
6.3.1	Inleiding .....	123
6.3.2	Het Hochschulrahmengesetz .....	124
6.3.2.1	De derde aanpassingswet .....	128
6.3.2.2	De vierde aanpassingswet .....	129
6.3.3	Het Hochschulgesetz van Nordrhein-Westfalen (HG.NW).....	130
6.4	De Universität als Hochschule .....	134
6.4.1	Nordrhein-Westfaalse instituties.....	134
6.4.1.1	Constitutieve regels .....	135
6.4.1.2	Instellingsregels .....	137
6.4.1.3	Beëindigings- en vernietigingsregels .....	137
6.4.1.4	Inhouds- en gevolgenregels .....	137
6.4.2	Vertegenwoordiging .....	140
6.4.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	140
6.4.2.2	Bezetting .....	140

6.4.3	Intern optreden .....	142
6.4.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	142
6.4.3.2	Gezags- en verantwoordingsregels .....	143
6.4.4	Extern optreden.....	143
6.4.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	143
6.4.4.2	Externe bevoegdheid.....	144
6.4.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	144
6.5	Der Fachbereich .....	145
6.5.1	Instituties binnen instituties .....	145
6.5.1.1	Constitutieve regels .....	145
6.5.1.2	Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels .....	145
6.5.1.3	Inhouds- en gevolgenregels .....	145
6.5.2	Vertegenwoordiging .....	145
6.5.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	145
6.5.2.2	Bezetting .....	146
6.5.3	Intern optreden .....	146
6.5.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	146
6.5.3.2	Gezags- en verantwoordingsregels .....	148
6.5.4	Extern optreden.....	148
6.5.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	148
6.5.4.2	Externe bevoegdheid.....	148
6.5.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	148
6.6	Wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebseinheiten .....	149
6.6.1	Instituties binnen instituties binnen instituties.....	149
6.6.1.1	Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels.....	149
6.6.1.2	Inhouds- en gevolgenregels .....	150
6.6.2	Vertegenwoordiging .....	150
6.6.2.1	Stelsel van vertegenwoordiging .....	150
6.6.2.2	Bezetting .....	150
6.6.3	Intern optreden .....	150
6.6.3.1	Bevoegdheidsverdeling .....	150
6.6.3.2	Gezags- en verantwoordelijkheidsregels.....	150
6.6.4	Extern optreden.....	150
6.6.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	150
6.6.4.2	Externe bevoegdheid.....	150
6.6.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	151
6.7	Samenvatting en conclusies.....	151
<b>7</b>	<b>Vergelijking.....</b>	<b>155</b>
7.1	Inleiding .....	155
7.2	De hoofdlijnen van de stelsels van hoger onderwijs en onderzoek .....	156
7.3	De institutionele structuur.....	158
7.3.1	De universiteit, de université, de Universität .....	158
7.3.1.1	Constitutieve regels .....	158
7.3.1.2	Instellingsregels .....	159
7.3.1.3	Beëindigings- en vernietigingsregels .....	160

7.3.1.4	Inhouds- en gevolgenregels .....	160
7.3.2	Vertegenwoordiging .....	161
7.3.3	Intern optreden .....	163
7.3.4	Extern optreden.....	163
7.3.4.1	Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid .....	163
7.3.4.2	Externe bevoegdheid.....	164
7.3.4.3	Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht.....	164
7.4	Instituten binnen instituten .....	164
7.4.1	De faculteit, de unité de formation et de recherche, de Fachbereich .....	165
7.4.1.1	Constitutieve regels .....	166
7.4.1.2	Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels .....	166
7.4.1.3	Inhouds- en gevolgenregels .....	166
7.4.2	Vertegenwoordiging .....	167
7.4.3	Intern optreden .....	167
7.4.4	Extern optreden.....	167
7.5	Instituten binnen instituten binnen instituten.....	168
7.6	De synthese tussen bestuur en instelling.....	168
7.6.1	De georganiseerde universiteit .....	169
7.6.2	De verdwenen faculteit.....	170
7.6.3	Constitutionele garanties blijken organisatorische bepalingen .....	171
7.7	Samenvatting en conclusies.....	172
7.8	De vergelijkingschema's .....	173
<b>8</b>	<b>De universiteit en grondvormen van rechtspersoonlijkheid .....</b>	<b>185</b>
8.1	De grondvorm van rechtspersoonlijkheid van de universiteit .....	185
8.2	De Nederlandse universiteit.....	186
8.2.1	De rechtspersoonlijkheid van de universiteit .....	186
8.2.2	Het bestuur van de universiteit .....	190
8.2.3	De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de universiteit.....	190
8.3	De Franse universiteit .....	192
8.3.1	De rechtspersoonlijkheid van de université.....	192
8.3.2	Het bestuur van de université.....	193
8.3.3	De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de université .....	193
8.4	De Universität in Nordrhein-Westfalen.....	195
8.4.1	De rechtspersoonlijkheid van de Universität .....	195
8.4.2	Het bestuur van de Universität.....	197
8.4.3	De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de Universität .....	197
8.5	Samenvatting en conclusies.....	199
<b>9</b>	<b>Conclusies en slotbeschouwingen.....</b>	<b>201</b>
9.1	De beantwoording van de probleemstelling.....	201
9.2	De resultaten van het onderzoek .....	201
9.2.1	De institutionele rechtstheorie als vergelijkingsinstrument.....	202
9.2.2	De staat houdt de hoofdrol.....	204
9.2.3	Geen noodzakelijk verband tussen de rechtsvorm en de bestuursvorm.....	206
9.2.4	De relatie van het personeel en de studenten tot het bestuur.....	207



9.3	Vervolgonderzoek .....	208
9.3.1	Vervolgonderzoek vanuit de institutionele rechtstheorie .....	209
9.3.2	De toepassing en gevolgen van de wetgeving .....	209
9.3.3	Een nieuwe continentale bestuursstijl tussen universiteiten en de staat.....	210
9.3.4	De universiteit van de staat .....	211
	<b>Referenties.....</b>	<b>215</b>
	Boeken & artikelen .....	215
	Parlementaire stukken .....	222
	Jurisprudentie .....	223
	<b>Lijst van afkortingen .....</b>	<b>225</b>
	<b>Samenvatting .....</b>	<b>229</b>
	<b>Résumé .....</b>	<b>235</b>
	<b>Curriculum Vitae.....</b>	<b>241</b>



Considerées en tant que structures administratives, les structures universitaires ont toujours présenté une certaine spécificité qu'elles doivent à la nature propre des missions à remplir, aux qualités des personnels qui en sont chargés, aux caractères particuliers de la catégorie d'usagers qui en sont les bénéficiaires.<sup>1</sup>

## 1. Universiteit en staat

### 1.1 Inleiding

Universiteiten zijn al honderden jaren een constante in het publieke leven. Men gaat er doorgaans van uit dat de eerste universiteit is opgericht in Bologna in 1140.<sup>2</sup> Als institutie stond de studie (*Studium*) vertegenwoordigd door de universiteit naast het kerkelijk gezag (*Sacerdotum*) vertegenwoordigd door het pausdom en het wereldlijke gezag (*Imperium*) vertegenwoordigd door de keizer van het Heilige Roomse Rijk. De rol van de universiteiten lijkt ook een constante te zijn; het overdragen van kennis en het uitbreiden van de beschikbare kennis door middel van onderzoek. De universiteit als institutie heeft daarentegen wel ingrijpende veranderingen doorgemaakt. Na ongeveer zes en halve eeuw is de universiteit niet meer nevenschikt aan het wereldlijke gezag, maar wordt zij onder dat gezag geplaatst. Die veranderde verhoudingen gaan zeker voor Frankrijk en Pruisen gelden door de instelling van, respectievelijk, de *Université Impériale* door Napoléon I tussen 1806 en 1808 en de *Universität von Berlin* door Von Humboldt in 1810. Deze voorbeelden markeren de aanvang van de staatscontrole over de universiteiten en de incorporatie van de universiteit in de publieke dienst. Men beschouwt dit in het algemeen als het begin van de moderne universiteit.<sup>3</sup>

De plaats en taak van de moderne universiteit hangen samen met een moderne staatsvorm; die van de natiestaat.<sup>4</sup> Vanaf de Franse revolutie begint zich op het Europese continent de natiestaat als staatsvorm af te tekenen. De term *natie* impliceert een gelijkstelling tussen staat en volk, zoals in de Franse revolutie werd

---

<sup>1</sup> Boulouis, 1980, p. 14.

<sup>2</sup> Neave, 2001, p. 14.

<sup>3</sup> Neave, 2001, pp. 24-25.

<sup>4</sup> Hobsbawm, 1992, p. 9.

nagestreefd.<sup>5</sup> De revolutionaire Fransen vatten de natie op als het collectief van de burgers dat soeverein de politieke wil vormde. Met de gelijkstelling van natie, staat en soeverein volk wordt de natie aan een grondgebied gebonden.<sup>6</sup> De moderne staat van na de Franse revolutie wordt gedefinieerd als een duidelijk begrensde – en liefst ononderbroken – gebied waarin over alle inwoners wordt geregeerd.<sup>7</sup>

Bij de vorming van de natiestaat krijgt de universiteit een belangrijke rol toebedeeld.<sup>8</sup> Universiteiten gaan een spilfunctie vervullen voor de vorming en bepaling van de nationale identiteit. Als gevolg van deze toebedeelde rol krijgen de universiteiten een plaats binnen het publieke domein en gaan zij daardoor onder de nationale politieke verantwoordelijkheden vallen. De universiteiten krijgen te maken met overheidsbekostiging en staatstoezicht. Zij worden dienstbaar gemaakt aan het streven een natie onder de controle van de overheid te vormen en groeien uit tot belangrijke instrumenten om de natiestaat gestalte te geven.<sup>9</sup> Een goed opgeleide bevolking blijkt steeds meer van groot belang te zijn voor het functioneren van een parlementaire democratie, maar ook voor de economische groei.<sup>10</sup> De universiteiten komen aldus aan de top te staan van een onderwijspiramide.

Aan het einde van de twintigste eeuw is de legitimiteit van de natiestaat ter discussie komen te staan.<sup>11</sup> De natiestaat zou zijn langste tijd hebben gehad en kunnen worden vervangen door het werelddorp, *the Global Village*, met een internationale markt die beter kan functioneren dan de nationale overheid.<sup>12</sup> De overheid zou zich moeten beperken tot haar kerntaken en andere taken overlaten aan de markt die de klant beter en efficiënter kan bedienen. Veel institutionele veranderingen zijn door deze discussie geïnspireerd. De rol van de overheid binnen de samenleving wordt heroverwogen. Dientengevolge worden ook talrijke relaties tussen de overheid, andere instituties en de samenleving opnieuw beoordeeld en anders geregeld. De debatten getuigen van een veranderd perspectief op de relatie van de universiteiten tot hun omgeving. Door processen die worden aangeduid met termen als *privatisering*, *deregulering* en *accountability*, komen de universiteiten in een andere verantwoordelijkheidsrelatie tot hun omgeving te staan.<sup>13</sup> De drie genoemde processen worden mede ingegeven door veranderde opvattingen van wetgevers en dienovereenkomstige wijzigingen in wettelijke bepalingen.

---

<sup>5</sup> Hobsbawm, 1992, p. 18.

<sup>6</sup> Hobsbawm, 1992, p. 19.

<sup>7</sup> Hobsbawm, 1992, p. 80.

<sup>8</sup> Neave, 2001, p. 26.

<sup>9</sup> Neave, 2001, p. 26 en p. 47.

<sup>10</sup> In 't Veld, 1997, p. 21.

<sup>11</sup> Neave, 2001, p. 47.

<sup>12</sup> Neave, 2001, pp. 48-49 voor een overzicht van deze en andere argumenten in die discussie.

<sup>13</sup> Neave, 2000b, p. 23.

In het Nederlandse hoger onderwijs zijn bijvoorbeeld institutionele veranderingen ingezet die mede geïnspireerd zijn door het streven van de nationale wetgever tot verzelfstandiging van en het geven van meer autonomie aan de instellingen en de overtuiging dat deze veranderingen bijdragen aan het verbeteren van het functioneren van de universiteiten.<sup>14</sup> Dit heeft geleid tot de Wet modernisering universitaire bestuursstructuren (MUB).<sup>15</sup> De MUB heeft de bestuursorganisatie van de Nederlandse universiteit ingrijpend veranderd.

De *Global Village* suggereert dat de beschreven ontwikkeling niet alleen in Nederland, maar ook in andere landen heeft plaatsgevonden. Een bevestiging van deze ontwikkeling kan verkregen worden door een vergelijking tussen verschillende landen.

## 1.2 Een juridisch perspectief

De vergelijking zal plaatsvinden vanuit een juridisch perspectief. Daarmee komt de aandacht te liggen op de relatie tussen de staat en de universiteiten.<sup>16</sup> De hierboven geschetste relatie tussen de moderne universiteit en de moderne staat veronderstelt dat de wetgever als representant van de staat regels stelt aan de universiteiten. In dit onderzoek wordt nagegaan of de wetgever inderdaad zulke regelingen heeft vastgesteld en hoe deze regelingen zich verhouden tot de expliciete uitgangspunten van de wetgever. Er is gekozen voor een vergelijking tussen de wetgeving betreffende universiteiten van Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen. Alvorens de keuze voor deze landen in de volgende paragraaf te motiveren, wordt eerst de probleemstelling van dit onderzoek gegeven:

Hoe verhouden de wettelijke vormgevingen van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen zich tot elkaar en tot de expliciete uitgangspunten van de wetgevers met betrekking tot de universiteiten van dat land?

Om de wetgeving alsmede de daaraan ten grondslag liggende ideeën, normen en waarden terzake van universiteiten in kaart te brengen, zal gebruik worden gemaakt van de institutionele rechtstheorie. De institutionele rechtstheorie (ITL<sup>17</sup>) vat sociale instituties op als stelsels van normen. ITL is een normatieve theorie in zoverre haar kenobject een normatief fenomeen is, maar zij is tevens een positieve theorie in zoverre zij geen morele uitspraken over juridische fenomenen doet.<sup>18</sup> ITL biedt de mogelijkheid om normen als feiten te beschrijven en te analyseren. ITL is daarmee geschikt als instrument voor een positieve ana-

---

<sup>14</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>15</sup> Wet modernisering universitaire bestuursstructuren, Stb. 1997, 117.

<sup>16</sup> Carré de Malberg, 1962, p. 15, p. 31, p. 63, p. 65 en pp. 67-68; Pactet, 1999, p. 42.

<sup>17</sup> MacCormick & Weinberger noemen hun theorie de 'Institutional Theory of Law' en kiezen voor de afkorting ITL, 1992, p. 6.

<sup>18</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 7 en p. 18.

lyse van de wettelijke stelsels van universiteiten. Op de aard van ITL zal later uitgebreider worden ingegaan.

### 1.3 Een comparatief perspectief op universiteiten

De eerste moderne universiteiten in Frankrijk en Duitsland hebben model gestaan voor twee 'grondmodellen' van universiteiten.<sup>19</sup> Naast de Franse en Duitse universiteiten, worden ook de modellen van de universiteiten in de Verenigde Staten en in Groot-Brittannië gezien als mondiale grondmodellen.<sup>20</sup> Dat levert vier universitaire grondmodellen op. Het is daarbij gangbaar om ook voor wat betreft de relatie tussen universiteiten en staten dienovereenkomstig vier westerse tradities van hoger onderwijs te onderscheiden; het gaat om respectievelijk de Napoleontische, de Humboldtiaanse, de Amerikaanse en de Newmaaniaanse tradities.<sup>21</sup> De belangrijke overeenkomst tussen de tradities is dat zij elk een eigen visie op de relatie tussen enerzijds de universiteit en de staat, anderzijds de maatschappij en de natie vertolken.<sup>22</sup> Op elke traditie wordt nader ingegaan.

De universiteiten in de Napoleontische traditie bestaan hooguit in naam als afzonderlijke eenheden. Het systeem van hoger onderwijs is sterk gecentraliseerd. De docenten zijn in dienst van de staat en worden door deze benoemd. De onderwijsprogramma's en de exameneisen worden centraal geregeld. Ook de gebouwentoewijzing en daarmee de vestigingsplaatsen van instellingen worden landelijk geregeld. De inschrijving als student is gratis of kost vrijwel niets. Het onderzoek is veelal ondergebracht in aparte instituten. De interne bestuursstructuur van de universiteit is door nationale wetgeving zeer gedetailleerd uitgewerkt. Ten gevolge van de centralisatie zou gesproken kunnen worden van één staatsuniversiteit met dependances.

De universiteiten in de Humboldtiaanse traditie combineren onderwijs en onderzoek expliciet. Zij beschikken over inhoudelijke vrijheid om de onderwijsprogramma's vast te stellen. De onderwijsprogramma's dienen tot het opleiden van nieuwe wetenschappers. De universiteiten zijn inhoudelijk bijna onafhankelijk van derden, waardoor het onderwijs en onderzoek een zeer fundamenteel karakter kunnen hebben. Dat geldt ook voor het bestuur, waarbij het vooral opvalt dat de keuze van nieuwe professoren en de voorzitter van het bestuur intern geschiedt. Daar kan nog wel een formele benoeming door de staat aan gekoppeld zijn. Het blijkt dat onder de bescherming van de staat de universiteiten in de Humboldtiaanse traditie een zeer autonome positie hebben. De Amerikaanse traditie sluit aan op de Humboldtiaanse traditie, maar verschilt op één punt dermate, dat er sprake is van een andere traditie. De Ameri-

---

<sup>19</sup> Perkin, 1991, pp. 185-187.

<sup>20</sup> Neave, 2000b, p. 5.

<sup>21</sup> In 't Veld et. al., 1996, pp. 46-49. De continentale stelsels worden soms ook samengetrokken in één model; zie hiervoor Neave, 2001, p. 31.

<sup>22</sup> Zie over de oorsprong van dit concordat Neave, 2002, p. 12.

kaanse universiteit dient de maatschappij. Dit is haar belangrijkste bestaansreden, waardoor er een sterke wisselwerking is tussen universiteit en maatschappij. Onderwijs en onderzoek worden door die wisselwerking voortdurend bijgesteld.

De Newmaniaanse traditie heeft haar oorsprong in Groot-Brittannië. Studenten worden niet alleen opgeleid om kennis en vaardigheden te vergaren, maar ook om gevormd en voorbereid te worden op latere maatschappelijke functies. De universiteit kent daarom naast faculteiten, ook *colleges*. In dit systeem speelt de tutor een rol bij het vormen van de persoonlijkheid van de student en heeft zo vaak meer invloed dan de professor.

Deze tradities hebben, al naar gelang de invloedssfeer van het land van oorsprong, hun invloed laten gelden in verschillende delen van Europa. Heden ten dage komt geen van deze tradities nog in zuivere vorm voor, maar in mengvormen worden deze tradities in de meeste Europese landen nog steeds aangetroffen.

De maatschappij en de staat hebben in elk van de tradities een andere invloed op (het bestuur van) de universiteiten. De vier genoemde modellen leiden tot verschillende opvattingen over welke groepen of personen *stakeholders* in de universiteiten zijn. Met de aan de Anglo-Amerikaanse literatuur ontleende term *stakeholder* worden personen of instituties aangeduid die een belang hebben bij de universiteit en haar taakvervulling.<sup>23</sup>

Wie tot de belanghebbenden worden gerekend, en hoe dit tot uitdrukking komt in bestuurlijke betrokkenheid, wordt mede bepaald door het universitaire grondmodel. Er kunnen bijvoorbeeld leerstoel-‘eigenaren’ zijn, zoals in het Engelse systeem of regenten van een *trust* namens de gemeenschap, zoals in het Amerikaanse systeem.<sup>24</sup> Er is veel variatie in de wijze waarop een universiteit haar belanghebbenden kiest, of omgekeerd, hoe belanghebbenden de universiteit uitkiezen.<sup>25</sup> Voor de universiteit zijn de antwoorden op de vraag wie de belanghebbenden zijn en hoe zij gekozen worden van groot belang, omdat de legitimatie van de plaats van de universiteit in de maatschappij afhangt van de relatie tussen de belanghebbenden en die universiteit.<sup>26</sup> De bovenstaande vragen lenen zich er voor om vanuit een institutioneel theoretische benadering te worden beantwoord.<sup>27</sup> Daarin past een rechtsvergelijkende juridische analyse op basis van de institutionele rechtstheorie, zoals hierna zal worden gegeven.

Er is gekozen voor een vergelijking tussen Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen. De Nederlandse universiteit heeft invloed ondergaan van het Duitse en Franse model, maar lijkt door het aannemen van de MUB een eigen weg te

---

<sup>23</sup> De Groof, 1998, p. 103.

<sup>24</sup> Neave, 2002a, p. 16.

<sup>25</sup> Neave, 2002a, p. 23.

<sup>26</sup> “Higher Education and the Stakeholder Society”, Research Programme 2001-2005, p. 10.

<sup>27</sup> “Higher Education and the Stakeholder Society”, Research Programme 2001-2005, p. 10.

zijn ingeslagen.<sup>28</sup> Dat zou betekenen dat er een andere relatie tussen de staat en de universiteit is ontstaan. Door het aannemen van de MUB lijkt het erop dat er vijf modellen voor universiteiten zijn. Vanuit een universitair perspectief ligt het voor de hand om de vergelijking uit te breiden met de Amerikaanse en de Anglo-Saskische modellen. Er is niet gekozen voor een vergelijking die de laatstgenoemde modellen omvat. Dat is ingegeven door het gekozen juridische perspectief. De overweging is dat de juridische verschillen zo klein mogelijk zijn om de verschillen en overeenkomsten betreffende het hoger onderwijs scherper te krijgen. Vanuit een juridisch perspectief zijn er grote overeenkomsten tussen de Nederlandse, Franse en Duitse rechtsstelsels.

De gemeenschappelijkheid is duidelijk zichtbaar in het privaatrecht waarvoor het Romeinse recht een zeer invloedrijke gezamenlijke bron vormt.<sup>29</sup> Daarbij is het zo dat tot aan het einde van de 18<sup>de</sup> eeuw de gemeenschap van juridisch afgestudeerden en ook de juridische gemeenschap in Europa uit één niet gedifferentieerde eenheid bestond.<sup>30</sup> Deze juridische eenheid eindigde met de opkomst van de natie-staat. De codificaties van wetgeving werden van land tot land afzonderlijk opgepakt.<sup>31</sup> Toch blijft de juridische wisselwerking tussen die landen groot. Dat geldt niet of nauwelijks tussen de Anglo-Amerikaanse culturen en de continentale rechtsculturen.<sup>32</sup>

De vergelijking tussen Nederlandse, Franse en Noordrhein-Westfaalse wetgeving terzake van universiteiten is enerzijds ingegeven door de veronderstelling dat – gegeven de juridische tradities van die landen – weinig fundamentele verschillen en veel overeenkomsten gevonden zullen worden in de algemene juridische systematiek en het begrippenkader. Anderzijds is het de veronderstelling dat – omdat twee van de basismodellen van universiteiten aan de basis liggen van de wetgeving – juist in de juridische vormgeving van het hoger onderwijs expliciete verschillen gevonden worden. Die veronderstelling is des te sterker doordat de Nederlandse universiteit met de MUB een eigen weg lijkt te zijn ingeslagen.<sup>33</sup>

Tot slot van deze paragraaf worden nog drie niet-samenhangende keuzes toegelicht. Voor dit onderzoek is gekozen voor een synchrone of rechtsvergelijkende opzet, dat wil zeggen vergelijking van verschillende stelsels in eenzelfde periode.<sup>34</sup> Dat is in tegenstelling tot een diachrone of rechtshistorische opzet, waarin stelsels van hetzelfde land uit verschillende periodes met elkaar worden vergeleken.<sup>35</sup> Voor dit onderzoek is uitgegaan van wetgeving die op 31 decem-

---

<sup>28</sup> Braun, 1999, hfd. 12.

<sup>29</sup> Zimmermann, 1996; Zimmermann, 1994, p. 69 en p. 74.

<sup>30</sup> Zimmermann, 1994, p. 68.

<sup>31</sup> Lokin & Zwalve, 1986, p. 179, p. 237, p. 283.

<sup>32</sup> Zweigert & Kötz, 1992.

<sup>33</sup> Braun, 1999, hfd. 12.

<sup>34</sup> Örücü, 1986, met name pp. 61-65.

<sup>35</sup> Een voorbeeld hiervan is het onderzoek van Baggen uit 1998. Hoewel de auteur dat niet voor



ber 2002 van kracht was. Voorzover dat nodig is, wordt teruggegrepen op oudere wetgeving. In de bespreking van de wetgeving van de verschillende landen blijkt dat de wetgevers terugwijzen naar noties, argumentaties en rechtsfiguren uit eerdere wetgeving en deze zonder meer overnemen. Van bepaalde op 31 december 2002 geldende wetgeving ligt de oorsprong in wetgeving van 1960. Voorzover nodig wordt die wetgeving ook besproken zonder dat het onderzoek daarmee een diachroon karakter krijgt.

Uit de combinatie van het in hoofdstuk 3 te bespreken vergelijkingsmodel en de in de Bondsrepubliek Duitsland gekozen wetgevingssystematiek, volgt dat de juridisch relevante institutie voor dit onderzoek een institutie is van de deelstaat en geen federale institutie. Gegeven dat de Bondsrepubliek 16 deelstaten kent, zou de consequentie kunnen zijn dat 16 deelstaten moeten worden besproken.<sup>36</sup> De beschikbare tijd voor dit onderzoek alsmede de grote kaderstellende invloed van de federale wetgever op het hogeronderwijsrecht van elk van de deelstaten rechtvaardigt een beperking tot één deelstaat. Vervolgens is Nordrhein-Westfalen gekozen om de grote toegankelijkheid van de parlementaire stukken.

#### 1.4 Uitwerking in onderzoeksvragen

Om de probleemstelling: *Hoe verhouden de wettelijke vormgevingen van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen zich tot elkaar en tot de expliciete uitgangspunten van de wetgevers met betrekking tot de universiteiten van dat land?* te kunnen beantwoorden, moeten deelvragen beantwoord worden. De deelvragen leiden tot een driedeling van het onderzoek. In het eerste deel wordt de theorie beschreven waarmee een vergelijking en een beoordeling van de juridische vormgevingen van universiteiten kan worden gemaakt. In het tweede deel wordt de vergelijking gemaakt. In het derde gedeelte vindt de beoordeling plaats. Hieronder worden per deel de onderzoeksvragen geformuleerd en toegelicht.

Uit de probleemstelling volgt dat een rechtsvergelijkend onderzoek moet worden uitgevoerd. Daarbij is de belangrijkste vraag op welke wijze kan worden geconcludeerd dat zaken vergeleken mogen worden. Voor dit onderzoek gaat het om de vraag hoe drie wettelijke regimes van universiteiten vergeleken kunnen worden. Dit is in de rechtsvergelijking het probleem van het formuleren van het *tertium comparationis*.

Uit de institutionele rechtstheorie kan een model worden opgebouwd dat voldoet aan de eisen die aan een *tertium comparationis* worden gesteld. In de institutionele rechtstheorie kunnen universiteiten worden opgevat als bestendi-

---

ogen had, bespreekt hij wel de geschiedenis van het hoger onderwijs in Nederland aan de hand van drie wetten over hoger onderwijs. Door in te gaan op wat de wetgever voor ogen stond met het hoger onderwijs, heeft Baggen ook zeker een rechtshistorische studie verricht.

<sup>36</sup> Burkens, 1998, p. 164.

ge sociale praktijken die institutionele rechtsregimes realiseren. Deze bestendige praktijken worden beschouwd als handelende rechtspersonen. De institutionele rechtstheorie beschouwt institutionele rechtsregimes, en ook universiteiten, als institutionele feiten. Derhalve moet bezien worden hoe die feiten zich institutioneel kunnen voordoen. De institutionele rechtstheorie kan een model bieden voor een eenduidige beschrijving van de drie wettelijke regimes. Zo is het al mogelijk gebleken om op basis van de institutionele rechtstheorie een ingewikkelde institutie met rechtspersoonlijkheid te ontwarren, zonder dat het de bedoeling van de instelling was om aan die institutie rechtspersoonlijkheid te verlenen.<sup>37</sup>

Er kan ook een beoordelingsmodel worden afgeleid uit deze theorie. Dat model kan worden afgeleid uit de wijze waarop rechtsinstituties kunnen worden gesubjectieerd. Dat model is verder gestoeld op de relatie tussen de door de wetgever gekozen institutionele vormgeving van universiteiten en de gewenste institutionele vormgeving. De vaststelling van de eisen voor het *tertium comparationis*, de vaststelling van institutionele feiten, het ontwerpen van een vergelijkingsmodel en het maken van een beoordelingsmodel leiden tot vijf vragen die in de hoofdstukken 2 en 3 worden beantwoord:

1. Welke algemene eisen zijn te stellen aan een methode voor rechtsvergelijking?
- 2a. Aan welke eisen dient een bestendige sociale praktijk volgens de institutionele rechtstheorie te voldoen om te gelden als een rechtspersoon?
- 2b. Hoe is het vergelijkingsmodel op basis van de institutionele rechtstheorie vorm gegeven?
- 3a. Welke vormen van rechtspersoonlijkheid zijn mogelijk op basis van de institutionele rechtstheorie?
- 3b. Welk beoordelingsmodel volgt uit de institutionele rechtstheorie?

Het onderzoek bevat een vergelijking tussen Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen. Eerst worden de wettelijke stelsels van deze landen apart beschreven op basis van het in hoofdstuk 3 ontwikkelde beschrijvingsmodel. Dat geschiedt in de hoofdstukken 4, 5 en 6. Vervolgens kunnen in hoofdstuk 7 de verschillende wettelijke regimes met elkaar worden vergeleken. Deze 4 hoofdstukken bevatten het antwoord op het tweede gedeelte van de probleemstelling. De volgende twee onderzoeksvragen zijn leidend voor deze hoofdstukken:

- 4a. Welke wettelijke regimes voor universiteiten hebben de wetgevers in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen ontworpen?
- 4b. Welke verschillen en overeenkomsten zijn er tussen de wettelijke regimes in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen?

---

<sup>37</sup> Wessel, 1999, § 8.3.

In hoofdstuk 3 wordt afgeleid dat er grondvormen van rechtspersoonlijkheid zijn. Universiteiten passen per definitie in één van die grondvormen. Om te beoordelen hoe de juridische vormgeving van universiteiten met de expliciete uitgangspunten van de wetgever correspondeert, wordt in hoofdstuk 8 per land nagegaan of de gekozen wettelijke structuur voor universiteiten overeenstemt met de doelstellingen van de wetgever, zoals deze uit de parlementaire stukken zelf, dan wel uit andere constitutionele bronnen blijkt. In de eerste plaats wordt per land onderzocht welke ideeën, normen en waarden van de wetgever ten aanzien van universiteiten de keuze van de rechtspersoonlijkheidsvorm van de respectieve universiteiten heeft bepaald. In de tweede plaats wordt nagegaan welke grondvorm van rechtspersoonlijkheid de wetgever op grond van zijn ideeën, normen en waarden ten aanzien van de universiteiten had 'moeten' kiezen. Ten slotte kan beoordeeld worden of de wetgever voor de passende vorm van rechtspersoonlijkheid voor universiteiten heeft gekozen. Dit leidt tot beantwoording van het derde gedeelte van de probleemstelling. De laatste drie vragen van dit onderzoek luiden derhalve:

- 5a. Welke expliciete uitgangspunten heeft de wetgever gebruikt voor de vormgeving van de rechtspersoonlijkheid van de universiteiten?
- 5b. Welke vorm van rechtspersoonlijkheid past op grond van de institutionele rechtstheorie bij de respectieve universiteiten gegeven de gearticuleerde ideeën, normen en waarden van de betrokken wetgevers ten aanzien van de taakstelling van die universiteiten?
- 5c. Komt de door de wetgever gekozen vorm van rechtspersoonlijkheid overeen met de theoretisch wenselijke vorm van rechtspersoonlijkheid?

Tot slot wordt in hoofdstuk 9 de probleemstelling beantwoord, worden conclusies getrokken naar aanleiding van het onderzoek en punten voor vervolgonderzoek besproken.



...An interpretation strategy is required to solve such vexing questions as the following: When is the same really the same? When is the same really different? When is different really the same? When is different really different?<sup>1</sup>

## 2 Een tertium comparationis als voorwaarde voor vergelijkbaarheid

### 2.1 Inleiding<sup>2</sup>

Dit onderzoek is een rechtsvergelijkend onderzoek. Daarvoor moet bepaald kunnen worden wat vergelijkbaar is. In de literatuur over rechtsvergelijking wordt het probleem van de *vergelijkbaarheid* van verschillende rechtstelsels gesignaleerd, maar wordt geen adequate oplossing geboden.<sup>3</sup> Die oplossing is echter wel gewenst om te kunnen vergelijken. Er is dus behoefte aan duidelijkheid over de algemene eisen die te stellen zijn aan een methode voor rechtsvergelijking.

Hoe is vast te stellen of universiteiten in verschillende landen onderling kunnen worden vergeleken? Een korte blik op de wettelijke regimes in bijvoorbeeld Frankrijk, Duitsland en Nederland doet vermoeden dat er in elk geval in naam vergelijkbare entiteiten zijn. Men vindt respectievelijk de term *l'université*, *die Universität* en de *universiteit*. Men zou wellicht genoeg kunnen nemen met deze naamsgelijkenis om te concluderen dat deze instellingen vergeleken kunnen worden. Toch volstaat het voorbeeld van 'de zee' en 'der See' of het voorbeeld van 'het meer' en 'das Meer' om enige voorzichtigheid te betrachten bij een dergelijke prima facie methode van vergelijken. *An educated guess* kan wel een voorlopig antwoord bieden, maar afdoende kan dat antwoord niet zijn. Er moet dus een interpretatiestrategie worden gevonden of ontworpen om te bepalen of twee zaken vergelijkbaar zijn.

Hier wordt eerst besproken hoe de eis van vergelijkbaarheid is behandeld in de algemene literatuur over rechtsvergelijking. Vervolgens zal een oplossingsrichting voor het probleem van vergelijkbaarheid worden gevonden in de vergelijkende politicologie. Tenslotte wordt besproken welke eisen worden ge-

---

<sup>1</sup> Osgood, 1967, p. 7. Geciteerd in Przeworski & Teune, 1982, p. 11.

<sup>2</sup> Dit hoofdstuk is voor een groot deel gebaseerd op Van Wageningen, 2001, pp. 233-250.

<sup>3</sup> Oderkerk, 1999, pp. 87-88.

steld aan een methode voor rechtsvergelijking. In dit hoofdstuk wordt een antwoord gegeven op onderzoeksvraag 1:

Welke algemene eisen zijn te stellen aan een methode voor rechtsvergelijking?

## 2.2 Vergelijkbaarheid

Rechtsvergelijkers zijn het eens over de fasen die processen van rechtsvergelijking globaal doorlopen. De indeling in drie fasen<sup>4</sup>, te weten de vaststelling van gelijkenissen en verschillen; de verklaring en tenslotte de waardering van de uitkomsten van het onderzoek, wordt in diverse varianten veelvuldig genoemd. Aan het daadwerkelijke rechtsvergelijken gaat echter nog een fase vooraf, door Oderkerk de preliminaire fase genoemd.<sup>5</sup> In deze fase moet onder andere de vraag beantwoord worden of de gekozen entiteiten ook daadwerkelijk vergeleken kunnen worden. Elke vergelijker heeft te beslissen onder welke omstandigheden, door welke eigenschappen, onder welke voorwaarden twee of meer zaken, feiten, ideeën, verschijnselen van elkaar verschillen of met elkaar overeenkomen. Het draait om het ordenen van het materiaal op een dusdanige wijze dat de te beantwoorden vraag ook beantwoord kan worden. Een goede vergelijking begint dus met de bepaling van vergelijkbaarheid (commensurabiliteit).

De vraag hoe deze vergelijkbaarheid kan worden bepaald, heeft verschillende antwoorden gekregen.<sup>6</sup> Zo ziet Kokkini-Iatridou de vergelijkbaarheid

In de aanwezigheid van een gemeenschappelijke noemer in de objecten (rechtsinstituten, rechtsregels, enz.) van het onderzoek.<sup>7</sup>

Deze gemeenschappelijke noemer noemt zij het *tertium comparationis*. Voor Zweigert en Kötz kunnen geen onvergelijkbare dingen worden vergeleken en onvergelijkbaar in het recht zijn die rechtsfiguren die verschillende functies vervullen. Daarom bestaat volgens hen de fundamentele methodologische regel van elke rechtsvergelijking uit het principe van functionaliteit.<sup>8</sup> Zij menen dat allesbepalend is of hetzelfde feitelijke probleem, in hun woorden dezelfde juridische behoefte, wordt opgelost.<sup>9</sup> Zij kiezen naar eigen zeggen voor een puur functionele benadering. Een zinvolle vergelijking is alleen mogelijk als de te vergelijken instituties dezelfde taak of functie vervullen. Dit functionele beginpunt van de vergelijking is voor hen het *tertium comparationis*.<sup>10</sup>

<sup>4</sup> Constantinesco, 1974, p. 122 e.v.; Kokkini-Iatridou, 1988, p. 145 e.v.; Zweigert & Kötz, 1992, pp. 40-46; Gorré c.s., 1992, p. 30 e.v. onderscheiden er vier.

<sup>5</sup> Oderkerk, 1999, p. 1.

<sup>6</sup> Zie voor een overzicht van het debat Oderkerk, 1999, hfd. 4.

<sup>7</sup> Kokkini-Iatridou e.a., 1988, p. 129.

<sup>8</sup> Zweigert & Kötz, 1992, p. 31.

<sup>9</sup> Zweigert & Kötz, 1992, p. 42.

<sup>10</sup> Zweigert & Kötz, 1992, p. 42.

Radbruch heeft in een artikel uit 1905, naar aanleiding van een toen te verschijnen vergelijking van Duits en buitenlands strafrecht, gewezen op het belang van de methode van rechtsvergelijking.<sup>11</sup> In zijn optiek kunnen twee begrippen alleen indirect en niet direct worden vergeleken. Er moet voor de vergelijking een derde begrip zijn. Alleen dan kan een zinvolle vergelijking worden gemaakt die boven het rechtssysteem van het land uitstijgt. Hij onderscheidt twee begrippen die de maatstaf kunnen bieden om die zinvolle vergelijking op te zetten. Het gaat om de begrippen *Rechtstypus* en *Rechtsideal*.<sup>12</sup> Onder het *Rechtstypus* verstaat Radbruch de gemiddelde eigenschappen van het rechtssysteem van een bepaalde ontwikkelde maatschappij. Onder *Rechtsideal* verstaat hij de juridische eisen die een individu aan dat rechtssysteem zou willen stellen. Beide begrippen bieden een complexe maatstaf waarmee de nationale wetgeving opgemeten en beoordeeld kan worden. Hiertoe moeten twee zaken beoordeeld worden; allereerst in hoeverre de nationale wetgeving voldoet aan het *Rechtstypus* en ten tweede hoever het systeem nog verwijderd is van het *Rechtsideal*. Die maatstaf is voor Radbruch het *tertium comparationis*.

Constantinesco daarentegen ontkent het idee van het *tertium comparationis* volledig<sup>13</sup>, waarbij zijn bezwaren zich vooral richten op de ideeën van Radbruch. Volgens hem veronderstelt Radbruch een objectief recht, een soort natuurrecht, een ideaal recht of juist recht als een *tertium comparationis*. Dat *tertium comparationis* is dan een soort maatstaf waarmee rechtsstelsels kunnen worden vergeleken. De gedachte van Radbruch dat voor het vergelijken van rechtsstelsels een objectieve maatstaf noodzakelijk is, is volgens Constantinesco onjuist. De rechtsvergelijking is volgens Constantinesco een denkoperatie waarbij de te vergelijken elementen in een methodische confrontatie worden vergeleken.<sup>14</sup> Het belangrijkste element van de vergelijking is dan: het abstracte doel om de relaties tussen de vergeleken objecten bloot te leggen.<sup>15</sup> Het gevolg is dat de vergeleken objecten geen constanten maar variabelen zijn.<sup>16</sup> Gegeven dat de vergelijking wordt gedaan zonder waardering ten opzichte van een constante kan het *tertium comparationis* worden uitgesloten<sup>17</sup> en is zelfs onjuist.<sup>18</sup> Constantinesco wordt in die gedachte gevolgd door Gorlé c.s.<sup>19</sup> Constantinesco meent dat alleen vergelijkbare dingen vergeleken kunnen worden.<sup>20</sup> Er moet een gemeenschappelijk element zijn tussen de te vergelijken termen om te kunnen

---

<sup>11</sup> Radbruch, 1905/1906, p. 422.

<sup>12</sup> Radbruch, 1905/1906, p. 423.

<sup>13</sup> Constantinesco II, 1974, p. 34.

<sup>14</sup> Constantinesco II, 1974, p. 22.

<sup>15</sup> Constantinesco II, 1974, p. 23.

<sup>16</sup> Constantinesco II, 1974, p. 23.

<sup>17</sup> Constantinesco II, 1974, p. 23.

<sup>18</sup> Constantinesco II, 1974, p. 36.

<sup>19</sup> Gorlé c.s., 1991, p. 20.

<sup>20</sup> Constantinesco II, 1974, p. 60.

vergelijken.<sup>21</sup> Dat gemeenschappelijk element kan van alles zijn, maar de vergelijkbaarheid impliceert altijd een eenheid of equivalentie van juridische vraagstukken.<sup>22</sup> Constantinesco geeft echter geen antwoord op de vraag hoe de vergelijkbaarheid kan worden vastgesteld. Wel stelt hij dat de vergelijkbaarheid aan elke vergelijking vooraf moet gaan en weer door de vergelijking wordt gecontroleerd en gepreciseerd.<sup>23</sup> Constantinesco's standpunt heeft een nadeel. De vraag of dingen vergelijkbaar zijn, wordt niet beantwoord. Uitkomsten van vergelijkingen zijn namelijk niet alleen interessant als overeenkomsten, maar juist ook als er verschillen worden gevonden. Indien de methode Constantinesco wordt gevolgd, komen de verschillen niet aan het licht, omdat hij in zijn preliminaire vergelijkingsfase juridische entiteiten die verschillen, uitsluit. Door het gebruiken van een maatstaf wordt niet op voorhand een te vergelijken entiteit uitgesloten.

De rechtsvergelijkers geven verschillende antwoorden op de vragen of en hoe vergeleken kan worden. Daarbij hebben zij wel gemeen dat zij allen, inclusief Constantinesco, uitgaan van een gemeenschappelijke noemer als uitgangspunt voor vergelijking. Met Kokkini-Iatridou en anderen wordt in dit onderzoek die gemeenschappelijke noemer, in weerwil van Constantinesco's bezwaren daartegen, aangeduid met de term *tertium comparationis*.

### 2.3 Een (alternatief) *tertium comparationis*?

Burkens heeft een methode van vergelijken voorgesteld in zijn oratie uit 1972 en in zijn preadvies uit 1975 voor de Nederlandse vereniging voor rechtsvergelijking.<sup>24</sup> Hij houdt een pleidooi voor een *tertium comparationis*, zonder die term overigens te gebruiken. In zijn woorden:

Staatsrechtelijke rechtsvergelijking [werpt] reeds aanstonds een duidelijke methodische vraag op: de vraag namelijk naar het gezichtspunt, m.a.w. naar het kader waarin deze vergelijking geplaatst dient te worden. Staatsrechtelijke rechtsvergelijking houdt grofweg gesproken in, dat wij het Nederlandse staatsbestel vergelijken met het buitenlandse. Wat valt er hier eigenlijk te vergelijken? Men kan bezwaarlijk stellen, dat we 'gewoonweg' gaan vergelijken. Dat 'gewoonweg' houdt immers reeds impliciet de keuze in van een bepaald relevantiekader. Zulk een impliciete keuze zal vermoedelijk plausibel zijn en daardoor weinig in het oog lopen; maar zo lang deze keuze niet is geconfronteerd met alternatieven en in deze confrontatie geëxpliciteerd, valt niet uit te maken of er sprake is van een gefundeerde keuze dan wel van een inspelen op ingesloten vooroordelen.<sup>25</sup>

---

<sup>21</sup> Constantinesco II, 1974, p. 87.

<sup>22</sup> Constantinesco II, 1974, p. 88.

<sup>23</sup> Constantinesco II, 1974, p. 88.

<sup>24</sup> Burkens, 1975.

<sup>25</sup> Burkens, 1975, p. 9.



Om te voorkomen dat vooroordelen insluipen, zou het vergelijken dus moeten geschieden volgens een vooropgezette methode.

In zijn oratie had Burkens al onderzocht<sup>26</sup> of het mogelijk is om tot een integratie te komen van juridische en empirische vakken. Zijn conclusie is dat die integratie niet kan slagen, omdat de staatsrechtwetenschap daarmee verwijderd raakt van de praktische staatkunde en aldus van zijn voedingsbodem.<sup>27</sup> In het genoemde preadvies beperkt Burkens zich tot staatsrechtelijke vergelijking. Die beperking laat onverlet dat er waardevolle algemene inzichten zijn te ontleen aan het preadvies. Zo laat Burkens zich inspireren door de politicologie voor het formuleren van een ander staatsrechtelijk vergelijkingskader. Ondanks die politicologische inspiratie, is de opmaat tot dat kader toch zijn stellige opvatting dat staatsrechtelijke rechtsvergelijking een juridische bezigheid moet zijn en blijven. Het gevolg is volgens hem dat een staatsbestel wordt begrepen als een juridische ordening.<sup>28</sup> Hij vervolgt met zijn omschrijving van het bijbehorende kader:

Dat betekent, dat een betrekkelijk abstract kader wordt gekozen; een kader dat wellicht in mindere mate direct aansprekend is, minder plausibel zelfs, maar dat als voordeel heeft, dat de vergelijking niet bij voorbaat met preconcepties wordt belast. Het kader moet als het ware 'uitgebeend' zijn, zoveel mogelijk ontdaan van inhoudelijke vulling: niet anders dan een raamwerk, waarbinnen elke statelijke ordening qua talis<sup>29</sup> valt in te passen.<sup>30</sup>

Hoe zo'n kader kan worden ontwikkeld, komt hierna aan de orde.

## 2.4 Meetbaarheid en theorie

Niet alleen in de juridische wetenschap, maar ook in andere sociale wetenschappen is het probleem van de vergelijkbaarheid opgeworpen.<sup>31</sup> In hun boek, "The logic of comparative social inquiry" stellen Przeworski en Teune twee problemen aangaande vergelijkbaarheid centraal.<sup>32</sup> Het eerste is dat van de beschikbaarheid van een goede theorie en het tweede dat van de meetbaarheid.

---

<sup>26</sup> Burkens, 1972, p. 6.

<sup>27</sup> Burkens, 1972, p. 13.

<sup>28</sup> Burkens, 1975, pp. 11-12.

<sup>29</sup> Qua talis betekent hier: als zodanig.

<sup>30</sup> Burkens, 1975, p. 12.

<sup>31</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 3 e.v.; Lijphart, 1971, pp. 682-693.

<sup>32</sup> Przeworski & Teune, 1982, pp. IX-XII.

Voor Przeworski en Teune wordt een theorie gevormd door algemene beweringen die dienen als vooronderstellingen in een verklaring.<sup>33</sup>

Verschillende theorieën kunnen volgens hen verklaringen bieden voor dezelfde fenomenen. Daarom formuleren zij als aanvullende criteria dat een theorie accuraat, algemeen, sober en causaal moet zijn.<sup>34</sup> Een accurate theorie verklaart en voorspelt zo compleet mogelijk zoveel van de variatie als mogelijk is. De consequentie voor vergelijkend onderzoek is dat het doel van de theorie is om zo goed mogelijk rekenschap te geven van het te onderzoeken fenomeen in elk van de verschillende vergeleken systemen. Accuratesse heeft echter een prijs. Zij gaat ten koste van algemeenheid en soberheid. Met algemeenheid wordt bedoeld dat de theorie gelding heeft in een breed gebied. Hoe algemener de theorie, des te meer verschijnselen erdoor kunnen worden verklaard. Daaraan gerelateerd is de eis van soberheid. Hoe minder criteria er nodig zijn om een verschijnsel te verklaren, des te soberder is de theorie. Tot slot moet een theorie causaal zijn.<sup>35</sup> Daarom hoeft de causaliteit verder niet aan de orde te komen. Daarmee is niet gezegd dat aan de andere eerder genoemde eisen geen aandacht moet worden besteed. Voor het opbouwen van een model van vergelijking gelden deze eisen onverkort.

De theorie dient ertoe om sociale systemen of contexten te beschrijven en/of te verklaren. Een goede theorie is bruikbaar voor meer sociale systemen of contexten. Dat betekent dat een theorie zo geformuleerd moet zijn dat deze aansluit op de overeenkomsten in die systemen of contexten. In een vergelijking moet een vergelijkingstaal zo zijn geformuleerd dat deze verschillen tussen sociale systemen of contexten blootlegt.

Volgens Przeworski en Teune vinden vergelijkingen in de praktijk lang niet altijd plaats met behulp van een expliciete vergelijkingstaal.<sup>36</sup> Wetenschappelijke talen moeten volgens hen echter wel expliciet zijn. Zij menen dat de taal van meetbaarheid, zijnde een wetenschappelijke taal, daartoe een oplossing kan bieden en kan worden gebruikt als een metataal van vergelijking. Dat blijkt uit het volgende citaat:

---

<sup>33</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 20.

<sup>34</sup> Przeworski & Teune, 1982, pp. 20-23.

<sup>35</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 23. Causaliteit is van belang bij verklaringen op basis van empirisch onderzoek. Er is sprake van causaliteit als elk aspect van het bestudeerde fenomeen door slechts één variabele wordt verklaard en het verklaringsmodel niet verandert, als nieuwe variabelen aan het model worden toegevoegd. Het is van belang om een opmerking te maken over de relatie tussen het probleem van vergelijkbaarheid en causaliteit. De vergelijkbaarheid betreft het begin van een onderzoek. De causaliteit ziet op het verklaren van fenomenen op basis van het onderzoek. Verder geldt dat causaliteit van belang is bij het verklaren uit waarnemingen, waarna eventueel een theorie kan worden aangepast. De vergelijkbaarheid ziet op de vraag of iets vergeleken kan worden met iets anders.

<sup>36</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 91.

Whether two or more phenomena are 'comparable' depends on whether their properties have been expressed in a standard language. A language of measurement defines classes of phenomena by providing specific criteria for deciding whether an observation can be assigned to a particular class. It also orders relationships among those classes. It is a standard language if it can be consistently applied to all individuals or social units.<sup>37</sup>

Dit citaat sluit aan bij een stelling die zij al eerder hadden ingenomen en die een van de kernpunten van hun boek vormt. Het gaat om het verwijderen van eigennamen van sociale systemen uit algemene theorieën. Zij stellen en illustreren:

The goal of comparative research is to substitute names of variables for the names of social systems, such as Ghana, the United States, Africa, or Asia.<sup>38</sup>

Zij geven daarna het voorbeeld van twee natuurkundigen, die een proces van water koken bestuderen. De een doet dat in New York, de ander in Denver. De eerste natuurkundige zoekt een verklaring voor de verschillen in kooktijd in het verschil tussen New York en Denver. De andere natuurkundige vervangt de plaatsaanduiding (in de opvatting van Przeworski en Teune een eigenaam) door een variabele en zoekt het verschil in de atmosferische druk. Daarmee heeft hij in tegenstelling tot de eerste natuurkundige ook op andere plaatsen dan New York en Denver een verklaring voorhanden voor een andere kooktijd. Atmosferische druk blijkt in dit voorbeeld een variabele te zijn met als eenheden New York en Denver. Indien bijvoorbeeld een metataal voor de vergelijking van wettelijke stelsels van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Duitsland zou worden geformuleerd, mogen de wettelijke stelsels van universiteiten in deze landen, althans de per land gebruikte omschrijvingen, niet in de metataal voorkomen. De wettelijke stelsels zijn immers de eenheden van onderzoek. Er moet daarom een metataal worden ontwikkeld of gevonden los van deze concrete wettelijke stelsels.

Het uitgangspunt van Przeworski en Teune is dat eigennamen vervangen moeten worden door variabelen. Verder pleiten zij voor een metataal, die zo dicht mogelijk tegen het onderzoeksobject aanligt. Tenslotte moet een dergelijke metataal voldoen aan de voornoemde – in dit kader – drie eisen van een theorie. Hun uitgangspunt zou, toegepast op dit rechtsvergelijkend onderzoek, pleiten voor een introductie van een juridische metataal.<sup>39</sup> In het volgende hoofdstuk wordt betoogd dat deze taal kan worden gevonden in de institutionele rechtstheorie.

---

<sup>37</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 93.

<sup>38</sup> Przeworski & Teune, 1982, p. 8.

<sup>39</sup> Conform Burkens, 1975, pp. 11-12.

## 2.5 Samenvatting en conclusies

In dit hoofdstuk is de vraag opgeworpen welke algemene eisen te stellen zijn aan een methode voor rechtsvergelijking. Rechtsvergelijkers zijn het eens over de drie fasen van rechtsvergelijking, namelijk de vaststelling van gelijkenissen en verschillen; de verklaring en tenslotte de waardering van de uitkomsten van het onderzoek. Over de preliminaire fase bestaat er minder eenstemmigheid. De preliminaire fase is echter cruciaal, omdat in die fase wordt bepaald of een vergelijking mogelijk is. In die fase wordt ook de vraag beantwoord hoe die vergelijking kan worden opgezet. Het gaat dan om het bepalen van een *tertium comparationis* of, anders geformuleerd, een vergelijkingsmaatstaf. Vervolgens zijn aan de vergelijkende politicologie elementen ontleend voor de formulering van een vergelijkingsmaatstaf. Daarop verder bouwend zijn de eisen geformuleerd dat een juridische vergelijkingstheorie accuraat, algemeen en sober moet zijn. Als een juridische vergelijkingstheorie aan die eisen voldoet, kan deze fungeren als het *tertium comparationis* waarmee vergeleken wordt.

Whenever possible, substitute constructions out of known entities for inferences to unknown entities.<sup>1</sup>

### **3 Een vergelijkingsmodel en een beoordelingsmodel voor juridische entiteiten**

#### **3.1 Inleiding**

De vergelijking wordt uitgevoerd met behulp van een model dat is afgeleid van de institutionele rechtstheorie. Deze theorie biedt een oplossing voor het probleem van vergelijkbaarheid dat in het vorige hoofdstuk is besproken. Het idee om de institutionele rechtstheorie te gebruiken als basis voor een vergelijkingsmodel komt voort uit een bijdrage van Ruiter aan de staatsrechtconferentie van 1995.<sup>2</sup> In die bijdrage heeft Ruiter een model ontwikkeld voor een vergelijking tussen de inrichting van gemeenten in Nederland en de Duitse deelstaat Nordrhein-Westfalen. Eerst wordt de institutionele rechtstheorie geïntroduceerd. Vervolgens wordt uit de institutionele rechtstheorie een vergelijkingsmodel afgeleid. Tenslotte wordt op basis van de institutionele rechtstheorie een beoordelingsmodel voor rechtspersonen geformuleerd.

In dit hoofdstuk wordt het begrip rechtsinstinctie uitgewerkt. Dit begrip dient ter duiding van onafhankelijke sociale fenomenen die als zelfstandige juridische entiteiten kunnen worden beschouwd. Universiteiten zijn op te vatten als onafhankelijke sociale fenomenen, die volgens de institutionele rechtstheorie (ITL) zijn te beschouwen als rechtspersonen, dat wil zeggen entiteiten die zelfstandig juridisch kunnen handelen. Om een vergelijkingsmodel op basis van de ITL te ontwikkelen, waarmee rechtspersonen kunnen worden beschreven, wordt eerst aangegeven welke eisen ITL stelt aan rechtspersonen. Vervolgens wordt op grond van die eisen een vergelijkingsmodel gegeven. Uit de ITL blijkt een tweede facet van de theorie van de rechtspersoonlijkheid. Het toekennen van rechtspersoonlijkheid aan een juridische entiteit houdt een operatie van subjectivering in. Uit de ITL kan worden afgeleid dat er maar een beperkt aantal grondvormen voor rechtspersonen zijn. Door dat inzicht is het mogelijk om – na de vergelijking – een beoordeling te geven van de keuze van de wetgevers uit de vergeleken landen voor de institutionele vormgeving van universiteiten. Zo kan worden beoordeeld of de wetgevers hun expliciete uitgangspunten

---

<sup>1</sup> Russell, 1985(1924), p. 160.

<sup>2</sup> Ruiter, 1995a, pp. 57-58.

hebben vormgegeven. In dit hoofdstuk komen de volgende onderzoeksvragen aan de orde:

- 2a. Aan welke eisen dient een bestendige sociale praktijk volgens de institutionele rechtstheorie te voldoen om te gelden als een rechtspersoon?
- 2b. Hoe is het vergelijkingsmodel op basis van de institutionele rechtstheorie vorm gegeven?
- 3a. Welke vormen van rechtspersoonlijkheid zijn mogelijk op basis van de institutionele rechtstheorie?
- 3b. Welk beoordelingsmodel volgt uit de institutionele rechtstheorie?

### 3.2 De institutionele rechtstheorie

De institutionele rechtstheorie is volgens haar grondleggers MacCormick en Weinberger een reactie op het debat tussen de rechtspositivisten, met name de materialisten en de realisten, enerzijds en de natuurrechtdenkers anderzijds.<sup>3</sup> Dit debat concentreert zich op de vraag of het recht ophoudt recht te zijn als het moreel onaanvaardbaar is. Voor MacCormick en Weinberger kleeft aan dit debat het fundamentele bezwaar dat er geen onderscheid wordt gemaakt tussen de ontologie en de morele waarde van het recht. Daardoor is er geen debat meer mogelijk over het systeem van het recht zonder dat daar meteen een normatieve lading aan wordt gegeven. Zij bepleiten dan ook een andere manier van denken waarmee zij het volgende willen bereiken:

What we aim to do in proposing our 'Institutional Theory of Law' (or ITL for short) is to explain and account for the existence of norms and legal institutions and other similar thought-objects which on the one hand avoids the traps of idealism to which realists and materialists have always rightly objected but which on the other hand avoid the pitfalls of reductionism to which realist theories have always tended.<sup>4</sup>

Om het positief te formuleren:

Our Institutional Theory of Law aims first to provide a sound ontological and epistemological foundation for two equally valid and mutually complementary disciplines: legal dogmatics and the sociology of law. It aims secondly to make a contribution to the methods proper to legal study. And it aims finally to show the place (and the limits) of practical reason in law and on human social life.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, pp. 1-6.

<sup>4</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 6.

<sup>5</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 27.

De institutionele rechtstheorie biedt een analytisch instrument dat een formeel onderzoek van normen mogelijk maakt waarmee de patronen van normen en normstelsels in kaart kunnen worden gebracht. De basis voor die benadering is het uitgangspunt dat recht als een samenstel van institutionele feiten kan worden gezien.

The very terms we have used in naming our theoretical approach reveal the ontological point we want to make. Legal and other social facts are, we contend, matters of **institutional fact**.<sup>6</sup>

Institutionele feiten zijn:

Facts in virtue of being storable as true statements. But what is stated is not true simply because of the condition of the material world and the causal relationships obtaining among its parts. On the contrary, it is true in virtue of an interpretation of what happens in the world, an interpretation of events in the light of human practices and normative rules.<sup>7</sup>

Hier wordt een belangrijk punt aangeroerd. Institutionele feiten zijn feiten, omdat wij vinden dat zij feiten zijn, niet omdat zij waargenomen kunnen worden. Daaruit volgt een belangrijke conclusie over het karakter van de institutionele rechtstheorie.

ITL is a form of normativism in so far as it takes as its starting point the semantic dichotomy between theoretical and practical sentences and locates the law as an ideal entity in the realm of practical data (information). Law is a system of norms, that is, of meaning-contents storable in normative sentences (practical sentences of a specific type).<sup>8</sup>

MacCormick neemt het standpunt in dat het recht kan worden beschreven als een institutioneel feit.<sup>9</sup> Een institutioneel feit onderscheidt hij van een *brute fact*. Met een *brute fact* wordt een fysiek feit bedoeld zoals regen; met een institutioneel feit wordt een door de mens geconstrueerd feit bedoeld, zoals het koningschap. Het onderscheid is volgens hem echter nog onvoldoende nauwkeurig genoeg om juridische systemen te beschrijven. Dit illustreert hij met het voorbeeld van het contract. Iedereen die een buskaartje koopt bij de buschauffeur, sluit een contract. MacCormick stelt dat te weten omdat hij de algemene regel kent, dat een ieder die een buskaartje koopt, een vervoerscontract sluit. Een dergelijke algemene regel laat zich begrijpen als de grondslag van het algemene rechtsbegrip 'vervoerscontract'. Er zijn ook algemene regels die ten grondslag liggen aan de algemene rechtsbegrippen eigendom, hypotheek, testament en

---

<sup>6</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 9; in vet gezet door de auteurs.

<sup>7</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 10.

<sup>8</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 18.

<sup>9</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 49.

rechtspersoonlijkheid. Analyse van die begrippen is van belang om juridische systemen als samenhangende regelcomplexen te onderscheiden.<sup>10</sup> Zij kan behulpzaam zijn om omvangrijke juridische systemen tot overzichtelijke subsystemen te reduceren. Essentieel is daarbij dat al die concepten drie kenmerken gemeen hebben.<sup>11</sup> In de eerste plaats kan een contract, een hypotheek, een vereniging of een gemeente alleen juridisch bestaan, omdat er een regel is waardoor deze concepten gelding krijgen binnen een juridisch systeem. Deze concepten worden als het ware 'in het leven' geroepen. Regels op grond waarvan een contract, etc, 'in het leven' kunnen worden geroepen, noemt MacCormick institutionele regels.<sup>12</sup> Elk concept heeft zijn eigen regels betreffende de rechtsgevolgen die het in het leven roepen van een instantie van dat concept heeft. Deze regels noemt hij gevolgenregels.

Zoals een instantie van een concept geschapen kan worden, moet er ook een mogelijkheid zijn om een instantie van een concept te beëindigen. Regels die dit mogelijk maken, noemt MacCormick beëindigingsregels.<sup>13</sup>

MacCormick geeft nu de volgende definitie van een rechtsinstitutie begrepen als algemene rechtsconcepten:

The term 'institution of law', as I shall use it, is therefore to be understood as signifying those legal concepts which are regulated by sets of institutive, consequential and terminative rules, with the effect that instances of them are properly said to exist over a period of time, from the occurrence of an institutive act or event until the occurrence of a terminative act or event.<sup>14</sup>

Instituties van dergelijke concepten zijn individuele rechtsinstituties die kunnen worden gezien als zelfstandige substelsels binnen een overkoepelend rechtstelsel.

Legal institutions can be roughly characterised as distinct legal systems governing specific forms of social conduct within the overall legal system. The hallmark of legal institutions is that they can be dealt with as independent social phenomena.<sup>15</sup>

Zo bezien vervullen rechtsinstituties een dubbele functie.

Legal institutions [...] are the building blocks of legal systems, but at the same time they harbour their own legal system.<sup>16</sup>

---

<sup>10</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 51.

<sup>11</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 52.

<sup>12</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 52.

<sup>13</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 53.

<sup>14</sup> MacCormick & Weinberger, 1992, p. 53.

<sup>15</sup> Ruiter, 2001, p. 71. Zie ook Ruiter, 2000, p. 350.

<sup>16</sup> Wessel, 1999, p. 43.



### 3.3 De juridische concepten voor instituties als de basis van het vergelijkingsmodel

Uit de vorige paragraaf is gebleken dat rechtsinstituties zijn te beschouwen als betrekkelijk zelfstandige systemen van rechtsregels. Rechtsinstituties als regelstelsels strekken ertoe om binnen een overkoepelende rechtsorde een sociale praktijk te effectueren op basis van een gemeenschappelijk geloof dat die rechtsinstituties in werkelijkheid bestaan.<sup>17</sup> Er is een grote variatie aan rechtsinstituties in een rechtsorde te vinden. Die variatie kan echter worden beteugeld op grond van het inzicht dat er slechts zeven grondcategorieën naar vorm zijn.<sup>18</sup>

Als het uitgangspunt is dat rechtsinstituties geacht worden als sociale praktijk in de werkelijkheid te functioneren, moeten zij beschreven kunnen worden als feitelijke toestanden.<sup>19</sup> Nu is het mogelijk elke feitelijke toestand te beschouwen als het bestaan van een eenheid, als een eigenschap van een bestaande eenheid of als een betrekking tussen bestaande eenheden. Verder kan worden aangenomen dat eenheden uiteenvallen in twee categorieën, namelijk (i) eenheden die kunnen handelen (subjecten) en (ii) eenheden die niet kunnen handelen, maar alleen voorwerpen van handelingen kunnen uitmaken (objecten). Deze onderscheidingen leiden tot zeven soorten beschrijvingen van feitelijke toestanden, namelijk de beschrijvingen van:

- (1) een subject, zoals een mens;
- (2) een object, zoals een boom;
- (3) een eigenschap van een subject, zoals een mens die lang is;
- (4) een eigenschap van een object, zoals de Eiffeltoren is van staal;
- (5) een betrekking tussen een subject en een ander subject, zoals twee mensen die van elkaar houden;
- (6) een betrekking tussen een subject en object, zoals iemand die gek is op zijn schaakspel;
- (7) een betrekking tussen een object en een ander object, zoals het Louvre ligt in de buurt van de Eiffeltoren.

Indien juridische instituties beschreven moeten kunnen worden als feitelijke toestanden, zullen zij op gelijke wijze ingedeeld moeten kunnen worden. Dit blijkt het geval te zijn, wat leidt tot de volgende herkenbare classificatie.<sup>20</sup> Het resultaat is de classificatie van zeven categorieën van juridische instituties:

- (1) *rechtssubjecten*, zoals rechtspersonen;
- (2) *rechtsobjecten*, zoals verhandelbare subjectieve rechten;
- (3) een *kenmerk* van rechtssubjecten, zoals de minderjarigheid van een persoon;
- (4) een *kenmerk* van een rechtsobject, zoals de monumentenstatus van een gebouw;

---

<sup>17</sup> Ruiter, 2001, p. 97.

<sup>18</sup> Ruiter, 2001, p. 102.

<sup>19</sup> Ruiter, 2001, p. 98.

<sup>20</sup> Zie bijvoorbeeld Ruiter, 2001, p. 98; Pitlo, 1995, p. 94.

- (5) een *rechtsbetrekking* tussen twee rechtssubjecten, zoals een samenlevingscontract;
- (6) een *rechtsbetrekking* van een rechtssubject tot een rechtsobject, zoals een persoon de eigendom heeft over een fiets;
- (7) een bepaalde *rechtsbetrekking* tussen twee rechtsobjecten, zoals de erfdiensbaarheid tussen een dienend en een heersend erf.

De idee van de rechtsinstitutie vormt de basis van het vergelijkingsmodel om de juridische organisatie voor wetenschappelijk onderwijs en onderzoek in kaart te brengen.<sup>21</sup> Dit model wordt in de volgende paragraaf besproken.

### 3.4 De rechtspersoon in institutioneel-rechtelijke zin

Instituties voor hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek zijn rechtspersonen, wat wil zeggen dat zij onder de institutionele categorie van de rechtssubjecten vallen.<sup>22</sup> Een rechtspersoon is:

A valid legal régime with the form of an entity that can act.<sup>23</sup>

Om te bereiken dat een rechtssubject – in feite niet meer dan een regelstelsel – voor het recht ook daadwerkelijk als subject kan optreden, moet aan bepaalde regelingseisen worden voldaan:

The content rules and the consequential rules of the institutional legal concept designating the category in question, as well as the legal régimes of valid legal persons falling within that category, must have the purport of effectuating social practices that can be interpreted as resting on a common belief that the legal persons are capable of responsible behaviour. This requires three subsystems of legal conditions purporting to effectuate complementary practices, namely:

1. subsystems of legal conditions purporting to effectuate practices that can be conceived of as decision-making processes *within* the legal persons;
2. subsystems of legal conditions purporting to effectuate practices that can be conceived of as *external* behaviour of the legal persons;
3. subsystems of legal conditions purporting to effectuate practices that can be conceived of as behaviour of others *towards* the legal persons.<sup>24</sup>

---

<sup>21</sup> De inspiratie voor dat vergelijkingsmodel is ontleend aan Ruiter die een vergelijkingsmodel voor gemeenten heeft afgeleid uit de institutionele rechtstheorie; zie daarvoor Ruiter, 1995a.

<sup>22</sup> Ruiter, 2001, p. 99. Vergelijk ook met Raaijmakers in Pitlo, 2000, die de voorkeur geeft aan de ruimere term rechtsdrager boven de term rechtspersoon (p. 6). Daarnaast meent Raaijmakers dat niet elke rechtspersoon in het Nederlandse recht als zodanig wordt erkend in het gekozen wettelijke systeem met zijn gesloten opzet (pp. 32-33).

<sup>23</sup> Ruiter, 2001, p. 98.

<sup>24</sup> Ruiter, 2001, pp. 102-103, met cursiveringen van de auteur.

Uit de definitie van een rechtspersoon in de institutioneel-rechtelijke betekenis en de daarbij behorende aanwezigheid van drie subsystemen vallen vier groepen van regels af te leiden, die in kaart moeten worden gebracht om een beeld te kunnen geven van rechtspersonen.

De eerste groep bestaat uit de constitutieve regels, de instellingsregels, de beëindigingsregels en de vernietigingsregels alsmede de inhoudsregels en gevolgenregels. Met de eerste groep kenmerken kan een rechtspersoon ontworpen zijn, opgericht of opgeheven worden, maar de rechtspersoon kan niet functioneren. De tweede groep regels betreft de vertegenwoordiging van de rechtspersoon, die immers zelf niet publiek kan handelen. Uit het positieve recht zijn voorbeelden te geven zoals een gemeenteraad, een minister, een raad van commissarissen of de algemene ledenvergadering van een vereniging. In elk geval handelt het om een ambt of orgaan van de rechtspersoon die bevoegd is om de rechtspersoon juridisch te binden. Een derde groep regels betreft het interne optreden van de rechtspersoon, dat wil zeggen de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende vertegenwoordigers en de wijze waarop de gezags- en verantwoordelijkheidsregels zijn vorm gegeven. De vierde groep regels betreft het externe optreden, dat wil zeggen de aansprakelijkheid van, de verantwoordelijkheid van en het toezicht op de rechtspersoon. Op elk van die vier groepen regels zal nader worden ingegaan.

### 3.4.1 *Institutiebegrip*<sup>25</sup>

#### 3.4.1.1 *Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

Constitutieve regels introduceren een categorie instituties in een rechtsorde. Zij scheppen daartoe een juridisch concept, een rechtsfiguur. Concrete instanties van die rechtsfiguur moeten vervolgens tot stand worden gebracht met een beroep op de constitutieve regel aansluitende instellingsregels. Toegesneden op het voorbeeld van gemeenten kan een onderscheid worden gemaakt tussen een constitutieve regel die de rechtsfiguur 'Nederlandse gemeente' schept en de ongeveer 500 instanties van die rechtsfiguur die de gemeentelijke bestuurslaag in Nederland vormt. De instellingsregels regelen de schepping van gemeenten. Wat geschapen kan worden, moet ook weer teniet gedaan kunnen worden. Dit geschiedt met een beroep op de beëindigingsregels en de vernietigingsregels. Het kan zo zijn dat veranderende inzichten er toe leiden dat gemeenten als institutie ophouden te bestaan. De institutie wordt als het ware uit de rechtsorde verwijderd. De wijze waarop dat is geregeld, kan gevonden worden in de beëindigingsregels. De laatste soort regel is de vernietigingsregel. Deze lijkt op de beëindigingsregel in zijn effecten; namelijk, dat de institutie ophoudt te bestaan, maar verschilt in het uitgangspunt. De vernietigingsregel ziet op een institutie die niet correct tot stand is gekomen. Vanaf de erkenning dat de institutie wordt vernietigd, wordt de institutie ook geacht nooit bestaan te hebben. Alle gevol-

---

<sup>25</sup> Ruiter, 2001, pp. 81-82; zie ook Ruiter, 1999, pp. 22-26.

gen van haar illegale bestaan worden teruggedraaid, als ware zij nooit aanwezig geweest.

De bovenstaande regels kunnen worden opgevat als de abstracte regeling, of zelfs sterker nog, als de definitie van een institutie. Pas nadat deze regeling is bepaald, kunnen concrete instanties van die institutie in het leven worden geroepen. Er kunnen pas dan instituties worden geconstrueerd in de juridische werkelijkheid. Instanties van die institutie kunnen in het leven worden geroepen en ook weer worden gewijzigd en beëindigd. Daartoe zijn nog twee sets van regels nodig die de daadwerkelijke inhoud van de instantie normeren en gevolgen van het functioneren van de instantie nog steeds toeschrijven aan die instantie.

#### 3.4.1.2 *Inhouds- en gevolgenregels*

Inhoudsregels zijn regels die vaststellen welke juridische vereisten of bepalingen moeten, mogen of niet mogen worden opgenomen in het rechtsregime van een rechtsinstitutie.<sup>26</sup> Deze inhoudsregels moeten onderscheiden worden van de constitutieve regels, waar zij op het eerste gezicht wel erg op lijken. Het belangrijke verschil zit in de typering van de institutie en de regeling van de inhoud van een instantie van de institutie.

Cruciaal zijn de gevolgenregels. Door de gevolgenregels vallen de verschillende types instellingen te identificeren. Uit het volgende citaat van Ruiter blijkt dat de combinatie van deze regels het type rechtsregime definiëren.

Gevolgenregels van een institutiebegrip specificeren de rechtsregimes van de rechtsinstituties die met een beroep op dat begrip kunnen worden ingesteld.<sup>27</sup>

Het moet gaan om essentiële kenmerken, dus om kenmerken die alleen kleven aan de invulling van die institutie met uitsluiting van andere instituties. Een moeilijkheid doet zich voor als de wetgever geen uitdrukkelijke definities geeft van rechtsinstituties.<sup>28</sup> De institutie wordt dan gevonden door een analyse van de samenhang van enerzijds constitutieve regels, instellings- en beëindigingsregels en anderzijds inhouds- en gevolgenregels.

#### 3.4.2 *Vertegenwoordiging*

Kenmerkend voor juridische instituties met de status van rechtspersoon is dat deze in het recht worden beschouwd als zelfstandig handelende eenheden. Om dat mogelijk te maken zijn andere eenheden nodig, die voor de institutie kunnen handelen, en haar zo kunnen laten functioneren. Deze eenheden worden *organen* genoemd. Op de vraag hoe deze genormeerd kunnen worden, zal hier-

---

<sup>26</sup> Ruiter, 1998, p. 230.

<sup>27</sup> Ruiter, 1995a, p. 44.

<sup>28</sup> Ruiter, 1995a, pp. 37-38.

na worden ingegaan. Dan zal ook blijken dat organen of ambten ook bezet moeten worden.

#### 3.4.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

Een rechtsinstutie kan alleen door menselijk handelen in actie komen. Dat roept het probleem op hoe mensen namens de instutie kunnen handelen. Een simpele oplossing zou zijn het benoemen van iemand om namens de instutie te handelen, op dezelfde wijze als een ouder of voogd dat doet voor een minderjarige.<sup>29</sup> Een dergelijke 'aanwijzing' levert voor rechtsinstuties een belangrijk praktisch bezwaar op, te weten: discontinuïteit.<sup>30</sup> Rechtsinstuties worden immers vaak gebruikt om een langere periode mee te gaan dan mensen fysiek kunnen. Naast het praktische bezwaar van discontinuïteit is er tevens een theoretisch bezwaar.<sup>31</sup> De idee van een voogd of vertegenwoordiger kan in principe voor elke rechtspersoon opgaan met uitzondering van de staat. Er zou geen enkel probleem zijn om voor elke rechtspersoon een vertegenwoordiger te benoemen analoog aan de benoeming van een vertegenwoordiger voor bijvoorbeeld een kind. De staat zou echter zelf al op voorhand een mogelijkheid moeten hebben om een vertegenwoordiger voor zichzelf te benoemen nog voordat de staat is opgericht. De idee van vertegenwoordiging zou op het punt van benoeming ten aanzien van de staat gegeven de volgtijdelijkheid logisch stuklopen. Om dat probleem op te lossen wordt aangesloten bij de orgaantheorie, zoals deze door Duitse wetenschappers is ontwikkeld.<sup>32</sup> De kern van deze theorie is dat de kwaliteit van een orgaan volgt uit de constitutie zelf van de rechtspersoon. Het is in die theorie ondenkbaar dat een rechtspersoon wordt opgericht zonder daarbij ook één of meer organen van de rechtspersoon in te stellen. Als een orgaan van een rechtspersoon handelt, handelt de rechtspersoon dus zelf.<sup>33</sup> Dat is anders bij vertegenwoordigers die handelen namens een (rechts)persoon. Een belangrijke consequentie volgt uit de vaststelling dat de rechtspersoon handelt als het orgaan handelt. Het orgaan bepaalt zo het functioneren en optreden van de rechtspersoon. De rechtspersoon zal alleen door het orgaan rechtshandelingen en feitelijke handelingen kunnen verrichten. Daarentegen zal een (rechts)persoon ook – juridisch relevant – kunnen handelen buiten de vertegenwoordiger om. De conclusie is dat het orgaan geen enkele te onderscheiden rechtspersoonlijkheid heeft naast de rechtspersoon.<sup>34</sup>

De organen handelen voor instuties en voorkomen discontinuïteit. In het publiekrecht worden organen doorgaans *ambten* genoemd, maar beide termen zijn synoniem. Organen zijn instanties die op hun beurt door mensen worden bezet.

---

<sup>29</sup> Ruiter, 2001, p. 103.

<sup>30</sup> Ruiter, 1995b, p. 13.

<sup>31</sup> Michoud, 1932, p. 132.

<sup>32</sup> Michoud, 1932, p. 134 en Jellinek, 1979, p. 225.

<sup>33</sup> Jellinek, 1979, pp. 224-225.

<sup>34</sup> Michoud, 1932, p. 136. Zie Carré de Malberg 1962 (1921), p. 66 voor een instemmende reactie. Logemann, 1948, p. 84 en p. 108 heeft hierop een andere visie.

De laatsten vertegenwoordigen het orgaan en daarmee middelijk de rechtspersoon. Organen kunnen enkelvoudig of samengesteld zijn. Een enkelvoudig ambt wordt door één persoon bezet die uit naam van zijn ambt handelt. Indien die persoon wordt opgevolgd door een andere persoon, worden de handelingen van de eerste nog steeds toegerekend aan het ambt. Samengestelde ambten zijn opgebouwd uit zetels. Die zetels worden bezet door zetelhouders. Het beeld van een samengesteld ambt bestaat dus uit minimaal twee zetels, die worden bezet door leden. Deze leden zijn meestal natuurlijke personen, maar een lidmaatschap *qualitate qua* is ook denkbaar.<sup>35</sup>

#### 3.4.2.2 *Bezetting*

De bezetting van ambten kan op verschillende manieren geschieden. Bij enkelvoudige ambten gelden de volgende mogelijkheden. Een natuurlijk persoon wordt *benoemd* in een ambt. Vanaf dat moment vervult deze persoon het ambt. Een tweede manier is de *verkiezing*. Een persoon stelt zich beschikbaar voor een ambt en in de regel gaat diegene het ambt vervullen die de meeste stemmen behaalt. Een derde manier is de *benoeming qualitate qua*. Indien een persoon een ambt bekleedt, bekleedt hij in die hoedanigheid een ander ambt. Samengestelde ambten kunnen eveneens door verkiezing, benoeming en benoeming *qualitate qua* worden bezet.

#### 3.4.3 *Intern optreden*

Is de institutie eenmaal ingesteld en zijn de ambten bezet, dan kan de institutie gaan functioneren. Het functioneren is intern en extern gericht. Voor het interne functioneren kan een onderscheid worden gemaakt tussen enerzijds de bevoegdheidsverdeling en anderzijds de gezags- en verantwoordelijkheidsregels.

##### a. *Bevoegdheidsverdeling*

De bevoegdheidsverdeling ziet op de wijze waarop de handelingen en beslissingen van de institutie intern zijn georganiseerd. Het gaat daarbij om de vraag welk ambt welke bevoegdheden kan uitoefenen.

##### b. *Gezags- en verantwoordingsregels*

De gezags- en verantwoordingsregels zien op de controle van ambten op de andere ambten. Vaak is een vorm van omgekeerd evenredige gezagstoekenning waar te nemen. Indien ambt A aan ambt B verantwoording schuldig is, zal ambt A gezag over ambt B kunnen uitoefenen.

#### 3.4.4 *Extern optreden*

De rechtspersoon moet ook extern kunnen optreden. Die mogelijkheid is zelfs de *raison d'être* ervan. Aan de orde komen de rechtsbevoegdheid en handelings-

---

<sup>35</sup> Een voorbeeld van de eerste mogelijkheid is de verkiezing van personen in een Nederlandse gemeenteraad; een voorbeeld van de tweede mogelijkheid is de rector-magnificus, die lid is van het college van bestuur van een universiteit.

bekwaamheid van de institutie, de externe bevoegdheid en tot slot de aansprakelijkheid en verantwoordelijkheid.

*a. Rechtsbevoegdheid/handelingsbekwaamheid*

Rechtsbevoegdheid is het vermogen van rechtspersonen om dragers van rechten en plichten te zijn. Handelingsbekwaamheid is het vermogen om rechtshandelingen te verrichten.

*b. Externe bevoegdheid*

Externe bevoegdheid betreft de vraag welk ambt rechtshandelingen voor rekening van de rechtspersoon kan verrichten.

*c. Aansprakelijkheid/verantwoordelijkheid/toezicht<sup>36</sup>*

Zodra een institutie deelneemt aan het rechtsverkeer doet zich de vraag voor of deze aansprakelijk gesteld kan worden voor eventueel onrechtmatig handelen. Er zijn ook andere vormen van verantwoordelijkheid van instituties. Zeker als een institutie deel uit maakt van de organisatie van de overheid in ruime zin, kunnen er toezichts- en verantwoordelijkheidsrelaties zijn tussen lagere en hogere instituties of tussen financierende en gefinancierde instituties. Deze relaties bepalen mede de mate van zelfstandigheid van een institutie.

Uit bovenstaande kan het volgende model, samengevat in schema, worden opgesteld:<sup>37</sup>

1. *Institutiebegrif*
  - a. Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels
  - b. Inhouds- en gevolgenregels
2. *Vertegenwoordiging*
  - a. Stelsel van vertegenwoordiging
  - b. Bezetting
3. *Intern optreden*
  - a. Bevoegdheidsverdeling
  - b. Gezags- en verantwoordingsregels
4. *Extern optreden*
  - a. Rechtsbevoegdheid/handelingsbekwaamheid
  - b. Externe representatie
  - c. Aansprakelijkheid/verantwoordelijkheid/toezicht

### **3.4.5 Complexe rechtspersonen**

Het model dat aan het eind van de vorige paragraaf is gegeven om een rechtspersoon in al haar facetten te beschrijven, is te eenvoudig om een beschrijving te geven van gelaagde rechtspersonen. Met gelaagde rechtspersonen wordt bedoeld op rechtspersonen die zelf weer een of meer rechtspersonen herbergen. Voorbeelden van zulke rechtspersonen zijn gemeenten met stadsdelen (zie art.

---

<sup>36</sup> De uitbreiding van deze categorie volgt mede uit de evaluatie in Ruiter, 1995a, p. 58, onder g.

<sup>37</sup> Vgl. Ruiter, 1995a, p. 43.

82 juncto art. 87 Gemeentewet) of concerns met dochtermaatschappijen (zie art. 2:24a BW).<sup>38</sup> Met een simpele ingreep is het model echter zo om te bouwen, dat het de gelaagdheid van de rechtspersoon kan beschrijven. Voor die ingreep vormt de notie van recursie de basis. De idee van recursie is volgens Hofstadter waarneembaar in alle vormen van genesteldheid: als verzamelingen en variaties op (deel)verzamelingen; Russische poppetjes in Russische poppetjes, vertellingen in vertellingen, etc.<sup>39</sup> Ruiter geeft het voorbeeld van de definitie van een tak als het deel van een boom dat uit een tak of uit een boomstam groeit. In de situatie dat een tak uit een tak uit een tak groeit, lijkt het er op dat er een circulaire definitie is, omdat de tak wordt gedefinieerd als een stuk hout dat uit een tak groeit. Door het element boomstam toe te voegen wordt die circulariteit doorbroken en is er sprake van recursie.

Het definitieschema van een tak ziet er als volgt uit:

- (i) It establishes that some basic elements are elements of class C (in our example class C is 'branches' and 'parts of trees growing out from the trunk' are its basic elements);
- (ii) It determines operations for deriving new elements of C from known elements of C (in our example 'parts of trees growing out from branches');
- (iii) It prescribes that C can only comprise elements as mentioned in (i) and (ii).<sup>40</sup>

Recursie kan ook worden gebruikt om vast te stellen dat er een rechtspersoon in een rechtspersoon in een rechtspersoon en zo verder is. Van belang zijn de eerder gegeven voorwaarden voor een rechtspersoon om als rechtssubject op te treden. Een rechtspersoon wordt geacht een juridisch regime te zijn die als entiteit in het recht kan handelen. Indien binnen een rechtspersoon weer een juridisch regime als entiteit in het recht kan handelen, treedt het effect van genesteldheid op.

Hieruit volgt dat een complexe rechtspersoon te omschrijven valt als een rechtspersoon waaronder één rechtspersoon of meer rechtspersonen vallen, waaronder één rechtspersoon of meer rechtspersonen (kunnen) vallen, waaronder één rechtspersoon of meer rechtspersonen (kunnen)vallen, etc.<sup>41</sup> Door de notie van recursie kunnen die vier groepen regels ook toegepast worden op 'complexe' rechtspersonen. Daaronder vallen federale rechtspersonen, maar ook andere gelaagde rechtspersonen.

---

<sup>38</sup> Asser-Maeijer, 1994, nr. 609.

<sup>39</sup> Hofstadter, 1979, p. 127.

<sup>40</sup> Ruiter, 1993, p. 24.

<sup>41</sup> In tegenstelling tot Logemann, 1948, p. 109.



Het model uit § 3.4.4 kan gegeven bovenstaande als volgt worden aangepast:

1. *Institutiebegrip*
  - a. Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels
  - b. Inhouds- en gevolgenregels

- 1' *Institutiebegrip*
    - a. Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels
    - b. Inhouds- en gevolgenregels

- 1'' *Institutiebegrip*
      - a. Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels
      - b. Inhouds- en gevolgenregels
    - 2'' *Vertegenwoordiging*
      - a. Stelsel van vertegenwoordiging
      - b. Bezetting
    - 3'' *Intern optreden*
      - a. Bevoegdheidsverdeling
      - b. Gezags- en verantwoordingsregels
    - 4'' *Extern optreden*
      - a. Rechtsbevoegdheid/handelingsbekwaamheid
      - b. Externe bevoegdheid
      - c. Aansprakelijkheid/verantwoordelijkheid/toezicht

  - 2' *Vertegenwoordiging*
    - a. Stelsel van vertegenwoordiging
    - b. Bezetting
  - 3' *Intern optreden*
    - a. Bevoegdheidsverdeling
    - b. Gezags- en verantwoordingsregels
  - 4' *Extern optreden*
    - a. Rechtsbevoegdheid/handelingsbekwaamheid
    - b. Externe bevoegdheid
    - c. Aansprakelijkheid/verantwoordelijkheid/toezicht
2. *Vertegenwoordiging*
  - a. Stelsel van vertegenwoordiging
  - b. Bezetting
3. *Intern optreden*
  - a. Bevoegdheidsverdeling
  - b. Gezags- en verantwoordingsregels
4. *Extern optreden*
  - a. Rechtsbevoegdheid/handelingsbekwaamheid
  - b. Externe bevoegdheid
  - c. Aansprakelijkheid/verantwoordelijkheid/toezicht

De institutie 1 kan een institutie 1' oprichten, die weer een institutie 1'' kan oprichten enz. Met het aangepaste model is het mogelijk om naast enkelvoudige ook complexe rechtspersonen te beschrijven.

### 3.5 De constitutieve regel van grondvormen van rechtspersoonlijkheid

Voor de beantwoording van de probleemstelling en met name de relatie tussen de expliciete uitgangspunten van de wetgevers en de wettelijke vormgevingen van de universiteiten kan niet volstaan worden met een beschrijvingsmodel. Om een antwoord te geven moet gebruik worden gemaakt van een beoordelingsmodel. De basis daarvan ligt ook in de institutionele rechtstheorie.

Rechtspersonen zijn rechtsinstituten die als rechtssubjecten kunnen optreden. De rechtspersonen die in de diverse landen worden aangetroffen, zijn niet alleen subjecten voor het recht, maar bezitten tevens te onderscheiden onderliggende grondvormen ingevolge de categorie van juridische instituten waartoe zij behoren. Universiteiten zijn bijvoorbeeld rechtssubjecten die in beginsel verschillende grondvormen zouden kunnen hebben. Een ander voorbeeld uit het Nederlandse recht wordt geboden door de bepalingen van de Grondwet (GW) en het BW ter zake van gemeenten. De constitutieve regel van de rechtsinstituten wordt gevonden in artikel 123, lid 1, GW, dat luidt:

Bij de wet kunnen provincies en gemeenten worden opgeheven en nieuwe ingesteld.

De regel die vervolgens rechtspersoonlijkheid toekent aan die rechtsinstituten, is artikel 2:1, lid 1, BW dat luidt:

De Staat, de provincies, de gemeenten, de waterschappen, alsmede alle lichamen waaraan krachtens de Grondwet verordenende bevoegdheid is verleend, bezitten rechtspersoonlijkheid.

Uit het voorbeeld van de gemeente blijkt dat rechtspersoonlijkheid een rechtsinstituten is met de vorm van een eigenschap van een onderliggende rechtsinstituten. De vraag is, welke onderliggende instituten geschikt zijn om te worden omgezet tot rechtspersoon. De basisstructuren van mogelijke rechtsinstituten met rechtspersoonlijkheid kunnen worden afgeleid uit de eerder gegeven classificatie van categorieën van juridische instituten uit de institutionele rechtstheorie.<sup>42</sup> Om dit duidelijk te maken, wordt de classificatie van juridische instituten opnieuw gepresenteerd:

- (1) *rechtssubjecten*, zoals rechtspersonen;
- (2) *rechtsobjecten*, zoals verhandelbare subjectieve rechten;
- (3) een *kenmerk* van rechtssubjecten, zoals de minderjarigheid van een persoon;

---

<sup>42</sup> Ruiter, 2001, p. 97.

- (4) een *kenmerk* van een rechtsobject, zoals de monumentenstatus van een gebouw;
- (5) een *rechtsbetrekking* tussen twee rechtssubjecten, zoals een samenlevingscontract;
- (6) een *rechtsbetrekking* van een rechtssubject tot een rechtsobject, zoals een persoon de eigendom heeft over een fiets;
- (7) een bepaalde *rechtsbetrekking* tussen twee rechtsobjecten, zoals de erfdiensbaarheid tussen een dienend en een heersend erf.

Rechtsinstituten worden omgezet in rechtssubjecten door een operatie van subjectivering, dat wil zeggen van toekenning van rechtspersoonlijkheid. Dat gebeurt door het uitvoeren van een operatie op de juridische instituten waardoor deze rechtssubjecten worden. De categorie van rechtssubjecten zelf speelt vanzelfsprekend geen rol, omdat elementen van deze categorie juist de resultaten van de subjectiveringsoperatie vormen (institutie 1). De categorie van rechtsobjecten speelt evenmin een rol, omdat personificatie van een rechtsobject een interne strijdigheid oplevert (institutie 2). Verder is het onvoorstelbaar dat aan een juridische hoedanigheid, een juridische status of een zakelijke rechtsbetrekking rechtspersoonlijkheid wordt toegekend (instituten 3, 4 en 7). Eigenschappen als 'minderjarigheid', 'beschermd monument' of juridische configuraties als 'erfdienstbaarheid' kunnen nooit zelf als personen in het rechtsverkeer optreden.

Personificatie is wel voorstelbaar, waar het om bepaalde persoonlijke of zakelijke rechtsbetrekkingen gaat (instituten 5 en 6).

In de eerste plaats is dit denkbaar ten aanzien van rechtsbetrekkingen tussen subjecten onderling (institutie 5). Personificatie van meezijdige persoonlijke rechtsbetrekkingen die voortvloeien uit duurzame meerpartijen-overeenkomsten is zeer wel mogelijk. Uit deze basiscategorie heeft zich de rechtspersoonsvorm kunnen ontwikkelen, die hier met de overkoepelende term 'vereniging' zal worden aangeduid.

Ten tweede is de personificatie denkbaar als het gaat om rechtsbetrekkingen van subjecten tot objecten (institutie 6). Dat kan in twee vormen. Allereerst bij rechtsbetrekkingen uit een gemeenschappelijke eigendom van een object of vermogen. Uit deze basiscategorie heeft zich de rechtspersoonsvorm kunnen ontwikkelen die hier met de overkoepelende term 'vennootschap' zal worden aangeduid.

De tweede mogelijke personificatie van een rechtsbetrekking tussen subjecten en objecten (institutie 6) is een oorspronkelijke rechtsbetrekking tussen een persoon (of meer personen) en een object of vermogen die wordt verzelfstandigd waardoor dat object of vermogen ten behoeve van de verwezenlijking van een doel wordt ingezet. Uit deze basiscategorie heeft zich de rechtspersoonsvorm kunnen ontwikkelen die hier met de overkoepelende term 'instelling' zal worden aangeduid.

Het gaat in de laatste twee gevallen om een rechtsbetrekking tussen rechtssubjecten en rechtsobjecten (institutie 6). De personificatie heeft in beide geval-

len ook betrekking op een eigendom. Er is echter een belangrijk verschil in functie. De vennootschap is gericht op het vermogensrechtelijk voordeel van de aandeelhouders.<sup>43</sup> De instelling is gericht op het verwezenlijken van een ideëel doel, en niet op de bevrediging van individuele behoeften van de deelnemers.

De eerste personificatie, de vereniging, kan wel beide functies in zich verenigen. Het maakt niet wezenlijk uit of er een ideëel doel of individuele doelen van de leden worden nagestreefd, omdat de onderlinge rechtsbetrekking *tussen rechtssubjecten* elk doel kan betreffen.

In tabel zijn de verschillende personificaties als volgt weer te geven:

**Tabel 1:** De grondvormen van rechtspersoonlijkheid als resultaat van de personificatie van de rechtsbetrekking in combinatie tot het te dienen doel.

	individueel doel	ideëel doel
subject-subject relatie	Vereniging	Vereniging
subject-object relatie	Vennootschap	Instelling

Toekenning van rechtspersoonlijkheid is blijkbaar alleen mogelijk bij rechtsinstituties van een beperkt aantal basiscategorieën. De tabel geeft bovendien aan dat niet elke vorm van rechtspersoonlijkheid zich leent voor elke inhoud. Zo is de keuze voor een vennootschap niet de goede als men een ideëel doel nastreeft. De instelling ligt dan meer voor de hand. In het Nederlandse recht wordt de mogelijkheid onderkend dat de gekozen rechtsvorm en de inhoud van de rechtspersoon niet met elkaar overeenkomen. In boek 2 BW heeft de wetgever daarom een voorziening opgenomen om rechtspersonen om te zetten.<sup>44</sup> Volgens artikel 2:18 BW kan een rechtspersoon zich omzetten in een andere rechtsvorm. Daarover zegt Maeijer:

De figuur van de omzetting kan men als een juridisch hoogstandje beschouwen. Het is een merkwaardige voorziening, dat een rechtspersoon zijn oorspronkelijke rechtsvorm kan veranderen in een geheel andere rechtsvorm, die door andere rechtsregels wordt beheerst.<sup>45</sup>

Om te vervolgen:

Bij gedaanteverwisseling van niet nauw verwante rechtsvormen kunnen complicaties ontstaan.<sup>46</sup>

Tevens blijkt uit de mogelijke gronden voor ontbinding van een rechtspersoon door een rechter uit artikel 2:21 BW, dat een rechtspersoon feitelijk kan verschil-

<sup>43</sup> Zie voor Nederland Asser-Maeijer, 1994, p. 18.

<sup>44</sup> Asser-Maeijer, 1997, pp. 161-169.

<sup>45</sup> Asser-Maeijer, 1997, p. 163.

<sup>46</sup> Asser-Maeijer, 1997, p. 163.

len van hoe hij juridisch is vormgegeven. De formule van artikel 2:21 BW is dat:

Hij niet onder de wettelijke omschrijving van zijn rechtsvorm valt.

De rechter heeft daarbij de mogelijkheid, voordat hij zou overgaan tot ontbinding, een termijn te gunnen aan de rechtspersoon om het juiste juridische kleed aan te trekken.<sup>47</sup>

De *categorie* van rechtspersonen kent vele denkbare variaties, indien wordt uitgegaan van de vele mogelijkheden die de wetgevers in de verschillende stelsels hebben gecreëerd.<sup>48</sup> De *categorie* kent echter niet zoveel variaties, indien men vanuit een rechtstheoretisch perspectief de diverse processen van personificeren in het recht analyseert. Dan blijkt dat er drie grondvormen van rechtspersonen overblijven.

### 3.6 Een nadere uitwerking van grondvormen van rechtspersonen

De drie grondvormen van rechtspersonen zijn: de vereniging, de vennootschap en de instelling. Het is ook duidelijk geworden dat het belangrijk is de keuze van de rechtspersoonsvorm op het functioneren en het uitoefenen van de taak van een organisatie af te stemmen.<sup>49</sup> Om dit inzichtelijk te maken, zullen de kenmerken van de drie grondvormen van rechtspersonen nader worden geanalyseerd. Uit die kenmerken zijn belangrijke inzichten af te leiden voor een beoordeling van de keuze van de rechtspersoonsvorm van de instituties voor hoger onderwijs en onderzoek.

#### 3.6.1 De vereniging

De vereniging wordt gezien als de samenwerking tussen (rechts)personen, die daartoe een lidmaatschap aangaan. Het doel, waartoe men zich verenigt, is vrij.<sup>50</sup> Zodra men het eens wordt over het doel en daar gezamenlijk aan werkt, is er een vereniging. Men brengt geen goederen in, maar bindt zich als persoon. Het lidmaatschap is voor iedereen gelijk.

Een vereniging kan worden opgevat als gebaseerd op een gesubjecteerde duurzame meerszijdige contractuele rechtsbetrekking tussen rechtssubjecten. In beginsel wordt een dergelijke duurzame rechtsbetrekking beheerst door het vereiste van contractuele wilsovereenstemming. Bovendien werkt zij alleen tussen partijen en niet tegenover derden. Het vereiste van contractuele wilsover-

---

<sup>47</sup> Asser-Maeijer, 1997, pp. 174-175.

<sup>48</sup> Gemeenten, communes, Gemeinden, provincies, départements, régions, Länder, verenigingen, associations, Vereinigungen, BV's, SARL's, GMBH, stichtingen, fondations, Stiftungen, etc.

<sup>49</sup> Schreuder, 1994; Van Rossum, 1997; Maeijer, 1997.

<sup>50</sup> In de praktijk worden aan het doel grenzen gesteld in het belang van de openbare orde of de zedelijkheid.

eenstemming brengt mee dat alle partijen moeten instemmen met besluiten, waardoor de besluitvorming het karakter heeft van een permanent hercontracteren. Het uitgangspunt dat contractuele rechtsbetrekkingen alleen tussen partijen werken, leidt er toe dat geen van de partijen mede namens de andere partijen transacties met derden kan sluiten. Deze beperkingen kunnen worden opgeheven door de rechtsbetrekking tussen de contractpartners te subjectiveren. Als een contractuele rechtsbetrekking in een rechtspersoon verandert, wordt de idee van contractuele wilsovereenstemming vervangen door de idee van een collectief beslissingsproces. In het collectieve beslissingsproces worden de uitkomsten niet meer opgevat als het resultaat van de overeenstemmende wilsuitingen van deelnemers, maar als de uitkomst van de wil van de meerderheid van de leden. Deze constructie wordt toegekend aan de rechtsbetrekking waardoor deze rechtspersoonlijkheid krijgt.

De vereniging kan als volgt worden gekenschetst:

- In een vereniging zijn de rechtsbetrekkingen tussen een n-aantal subjecten gesubjectiveerd. De subjecten worden hierdoor leden van de vereniging. De duurzame meerszijdige contractuele rechtsbetrekking lost op in het nieuwe rechtssubject.
- Bij de vereniging is het lidmaatschap van de leden de laatste verbinding met het oorspronkelijke contract. Het stemrecht is de afgeleide vorm om een wijziging in het contract aan te brengen. Bij het beëindigen van het lidmaatschap van een van de leden, kan de vereniging gewoon blijven functioneren zelfs als alle oorspronkelijke leden weg zijn. De enige restrictie voor de vereniging om te functioneren, is dat er nog leden over zijn.
- De meerderheid van de leden kan een besluit nemen tot liquidatie van de vereniging. De leden zijn daarmee niet alleen een constituerend orgaan voor de vereniging, maar ook het eventueel ontbindend orgaan daarvan.

### 3.6.2 De vennootschap

De vennootschap is gebaseerd op de maatschap, die zelf weer de voortzetting is van de *hereditas ercto non cito*. Daarmee wordt de opengevallen, maar nog onverdeelde boedel van de erflater bedoeld.<sup>51</sup> Deze rechtsvorm is als volgt ontwikkeld. In het Romeinse recht ontstond door het overlijden van de *pater familias* een onverdeelde boedel, die door de erfgenamen beheerd moest worden. De eerste stap was dat men aanvaardde dat (rechts)handelingen door de ervengemeenschap worden gepleegd, en niet door een van de erfgenamen. Men accepteerde de erfgenaam als vertegenwoordiger. Vervolgens aanvaardde men dat de samenwerking niet alleen tussen de erven-maten, maar ook tussen andere maten kon bestaan. De samenwerking werd *societas* genoemd en bestond tussen de *socii* (maten). Op twee manieren is de *societas* vervolgens gerecipieerd in Europa. Via de Napoléontische codificaties (Frankrijk, maar ook in Nederland met het Burgerlijk Wetboek) is de onderlinge contractuele binding van de *socii*

<sup>51</sup> Pitlo, 2000, p. 19; Zimmermann, 1996, pp. 451-452.

de maatschap gaan bepalen. Via het Germaanse en het oudvaderlandse recht is de gezamendehandse eigendom de maatschap gaan bepalen.<sup>52</sup> De maatschap is een organisatie-overeenkomst. Daaruit is de eigen rechtspersoonlijkheid van de maatschap ontwikkeld.

Een vennootschap is aanwezig, wanneer een of meer subjecten een of meer objecten gezamenlijk in eigendom hebben of gezamenlijk een of meer beperkte rechten op zaken hebben of gezamenlijk een of meer andere vermogensrechten hebben. De mate waarin de gemeenschappelijke goederen aan een deelgenoot toekomen, heet 'aandeel'. Een aandeel van een deelgenoot in een gemeenschap is de mate waarin de waarde van aan hem tezamen met een of meer andere deelgenoten toebehorende goederen, hem toekomen. De bevoegdheid van een deelgenoot om over een aandeel te beschikken, is daarmee de bevoegdheid tot overdracht van de waarde van die goederen naar de mate waarin deze hem toekomt. Er is een plicht om een aandeel of aandelen over te dragen aan een derde, indien de aandeelhouder zijn relatie met de vennootschap niet meer wenst te continueren, maar ook het recht om het aandeel over te dragen aan een derde teneinde vermogensrechtelijk voordeel te behalen.

Daarmee kan de vennootschap in de volgende punten worden samengevat:

- In een vennootschap is de onderlinge rechtsbetrekking tussen een n-aantal subjecten en hun ingebrachte objecten gepersonificeerd. De subjecten worden hierdoor aandeelhouder van de vennootschap.
- De rechten en aanspraken van de aandeelhouder geven hem alleen mogelijkheden tot (vrucht)gebruik van het aandeel zelf (o.a. stemrecht, winstuitkering), maar wijzen hem niet aan als een mede-eigenaar van de vennootschapsgoederen, zodat hij ook niet over deze goederen kan beschikken. De vennootschapsgoederen behoren toe aan de rechtspersoon, de rechtspersoon aan de aandeelhouders.
- De meerderheid van de aandeelhouders kan een besluit nemen tot liquidatie van de vennootschap. De aandeelhouders zijn daarmee niet alleen een constituerend orgaan voor de vennootschap, maar ook het eventueel ontbindend orgaan daarvan.

### 3.6.3 *De instelling*

De instelling is ook ontstaan uit het erfrecht. De erflater zonderde een deel van zijn vermogen bij testament af teneinde een georganiseerd charitatief of ideëel doel te dienen. Voorbeelden zijn de bouw van een kerk, een armenhuis of een begijnenhof.<sup>53</sup> Wie in ieder geval niet meer werd gediend was de erflater zelf. Daaruit is het beginsel ontstaan dat de instelling geen voordeel aan zijn oprichters kan teruggeven. Verder blijkt ook dat er geen juridische binding meer is tussen de stichter en de instelling. Op enig moment is erkend dat men ook een

---

<sup>52</sup> Pitlo, 2000, pp. 19-20.

<sup>53</sup> Pitlo, 2000, p. 26.

instelling kan oprichten zonder eerst te overlijden. Vanaf dat moment is het mogelijk geworden om een instelling op te richten, zolang maar duidelijk is dat de oprichter geen voordeel meer geniet van de instelling.

Het meest bekende voorbeeld van de grondvorm *instelling* is de stichting. Er zijn echter ook publieke fondsen met rechtspersoonlijkheid die niet de rechtsvorm van een stichting hebben. Het oorspronkelijke rechtsinstituut dat aan de grondvorm *instelling* ten grondslag ligt, heeft de vorm van een rechtsbetrekking tussen een subject en een object. Door de stichting op te richten of een publiek fonds in te stellen, verkrijgt de rechtsbetrekking en het eventueel daaraan gekoppelde vermogen zelf de positie van het subject. Dit betekent dat aan de rechtsbetrekking en het eventuele vermogen zelf een geobjectiveerde wil wordt toegerekend die door het statutaire of wettelijke doel wordt geleid en tot uiting wordt gebracht door de subjecten die geen stemrecht of een aandeel hebben in de rechtsbetrekking, maar die de rechtsbetrekking vertegenwoordigen bij het nastreven van het wettelijk doel dat de plaats inneemt van de wilsformulering. De instelling kent geen leden of aandeelhouders. Daardoor zijn er geen leden die van belang zijn voor de instandhouding van de instelling. Dat laatste betekent dat een instelling alleen van buitenaf kan worden opgeheven. In het Nederlandse recht kan een instelling alleen worden ontbonden door een rechter of door de wetgever. De reden is dat alleen een daartoe aangewezen onafhankelijke functionaris mag beoordelen of het doel van de instelling bereikt is of onhaalbaar is. Daarin schuilt in ieder geval ook een bescherming van de laatste wil van de oprichter van de instelling.

Dat betekent het volgende:

- De rechtsbetrekking tussen een n-aantal subjecten en hun ingebrachte objecten wordt gepersonificeerd, door het toekennen van een doelstelling aan het object. De subjecten verliezen hierbij iedere rechtsbetrekking met de objecten.
- De oprichter(s) en de instelling kunnen geen band onderhouden die de oprichter tot voordeel strekt.
- Er is geen besluitvormingsorgaan dat bestaat uit leden of aandeelhouders van de rechtspersoon. Er is ook geen andere macht binnen de instelling die kan beslissen over de opheffing. De instelling kan dus nooit opgeheven worden door een intern orgaan.

#### 3.6.4 *Balans*

Uit het voorgaande kan worden geconcludeerd:

- dat er drie vormen van rechtspersoonlijkheid zijn: de vereniging, de vennootschap en de instelling;
- dat deze vormen kenmerken vertonen die kunnen worden afgeleid van de rechtsbetrekkingen waaruit zij zich hebben ontwikkeld;
- dat deze kenmerken ertoe leiden dat de vormen van rechtspersoonlijkheid bij uitstek geschikt zijn voor de personificatie van bepaalde activiteiten en



besluitvormingsprocessen en minder geschikt voor de personificatie van andere activiteiten.

De vereniging leent zich bij uitstek voor de personificatie van besluitvorming tussen personen op grondslag van een oorspronkelijke relatie met een contractueel karakter, wat betekent dat de gemeenschappelijke wilsuiting van de leden geldt als een voortzetting van hun wilsovereenstemming bij overeenkomst.

De vennootschap leent zich bij uitstek voor de personificatie van besluitvorming tussen personen op basis van een oorspronkelijke relatie met het karakter van een gemeenschap van goederen, wat betekent dat de gemeenschappelijke wilsuiting van aandeelhouders geldt als een voortzetting van hun gemeenschappelijk vermogensbeheer.

De instelling leent zich bij uitstek voor de personificatie van subjectloze besluitvorming ter verwezenlijking van een doel.

Rechtspersoonsvormen op basis van de drie beschreven grondvormen van rechtspersoonlijkheid zijn in het rechtspersonenrecht van Nederland, Frankrijk en Duitsland terug te vinden.<sup>54</sup> In onderstaande tabel staan de kenmerken van de grondvormen naast elkaar.

**Tabel 2:** Kenmerken van de grondvormen van rechtspersonen.

Kenmerken	<b>Vereniging</b>	<b>Vennootschap</b>	<b>Instelling</b>
<b>Doel</b>	ideeël of individueel doel	individueel doel	ideeël doel
<b>Deelnemers</b>	leden	aandeelhouders	geen aandeelhouders of leden
<b>Toetreding deelnemers</b>	vrije toe- en uittreding	voorwaardelijke toe- en uittreding	geen toe- en uittreding
<b>Oprichting<sup>55</sup></b>	vrij op te richten	vrij op te richten	vrij op te richten
<b>Beëindiging</b>	vrij op te heffen	vrij op te heffen	beperkingen bij opheffing

Ter illustratie kunnen voorbeelden uit het Nederlandse recht worden gegeven van de drie basisklassen.<sup>56</sup> Voorbeelden van een groep maten die zich laten binden door een onderlinge contractuele overeenkomst zijn de naamloze vennootschap (art. 2:64 BW) en de besloten vennootschap (art. 2:175 BW). Het verschil tussen beide vennootschappen zit in de mate van beperking die een maat heeft

<sup>54</sup> Asser-Maeijer, 1997; Carbonnier, 1994; Meijers, 1958; Pitlo, 2000; Raiser, 1999; Seriaux, 1992; Wolff & Bachof & Stober, 1994.

<sup>55</sup> De oprichting is voor elke grondvorm vrij. Daarna is het geen onderscheidend kenmerk voor de grondvorm van de rechtspersoon. Dit kenmerk is wel opgenomen omdat het een belangrijk kenmerk is voor een rechtspersoon.

<sup>56</sup> Zie voor Frankrijk art. 6 de la loi 1 juli 1901 over het verenigingscontract; art. 1845 CC voor de société civile; art. 18 de la loi n° 87-571 23 juli 1987 voor de ontwikkeling van het mecenaat voor de instelling.

als hij zijn aandelen wil overdragen. De tweede vorm van subjectivering heeft betrekking op een subject dat met een eventueel vermogen een ideëel doel wil nastreven. Het voorbeeld daarvan is de stichting (art. 2:285 BW). Ten derde is er een rechtsbetrekking tussen subjecten onderling waarbij geen winstoogmerk voor de oprichters wordt nagestreefd. Dit is de vereniging (art. 2:26 BW). De subjecten besluiten zich op een algemeen doel te richten. Om de duurzaamheid te bevorderen en te ontsnappen aan de voortdurende overlegsituatie, gaan zij over tot een subjectivering in de vorm van een vereniging. De vereniging gaat eigen rechten en plichten krijgen. Een variant op deze vorm van subjectivering is de vrijwillig samenwerking waarbij wel een winstoogmerk wordt nagestreefd. Het gaat om de coöperatie of onderlinge waarborgmaatschappij (art. 2:53 BW).

De grondvormen zijn dus de vereniging, de vennootschap en de instelling. Als aangenomen wordt, dat er geen andere grondvormen van rechtspersoonlijkheid zijn, dan zullen de universiteiten in de verschillende landen aan een van deze drie grondvormen moeten beantwoorden.

### 3.7 Samenvatting en conclusies

Uit de institutionele rechtstheorie zijn twee modellen afgeleid. Het eerste model maakt het mogelijk om een vergelijking te trekken tussen instituties in twee of meer regelstelsels. De instituties die worden onderzocht zijn rechtspersonen. Rechtspersonen zijn in vier groepen van regels te beschrijven. De eerste groep bestaat uit de constitutieve regels, de instellings-, de beëindigings- en de vernietigingsregels alsmede de inhoudsregels en gevolgenregels. De tweede groep regels betreft de vertegenwoordiging van de rechtspersoon, die immers zelf niet publiek kan handelen. De derde groep regels betreft het interne optreden van de rechtspersoon, dat wil zeggen de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende vertegenwoordigers en de wijze waarop de gezags- en verantwoordelijkheidsregels zijn vorm gegeven. De vierde groep regels betreft het externe optreden, dat wil zeggen de aansprakelijkheid van, de verantwoordelijkheid van en het toezicht op de rechtspersoon. Door de notie van recursie kunnen die vier groepen regels ook toegepast worden op 'complexe' rechtspersonen. Daaronder vallen federale rechtspersonen, maar ook andere gelaagde rechtspersonen.

Door het tweede model kan worden beoordeeld of de juridische relatie voldoet die is gelegd tussen de institutionele vormgeving van instituties en de expliciete doelstellingen van de wetgever voor instituties. Er zijn drie grondvormen van rechtspersoonlijkheid afgeleid uit de subjectivering van relaties tussen subjecten onderling en subjecten en objecten. De grondvormen hebben kenmerken waardoor zij van elkaar zijn te onderscheiden. Die kenmerken kunnen ook worden geïnventariseerd voor de onderzochte instituties. Aldus kan worden beoordeeld of de expliciete doelstellingen van de wetgever worden gerealiseerd in de juridische vormgeving van die institutie.

De veranderingsambitie in het veld geeft thans het momentum, dat aangegrepen moet worden om de universiteiten in bestuurlijke opzicht te moderniseren.<sup>1</sup>

## 4 De Nederlandse universiteit

### 4.1 Inleiding

In het vorige hoofdstuk is uiteengezet op welke wijze een institutie kan worden beschreven. In dit hoofdstuk wordt de Nederlandse wet- en regelgeving geanalyseerd terzake van de vormgeving van instituties waar wetenschappelijk onderwijs wordt gegeven en wetenschappelijk onderzoek wordt gedaan. Deze instituties worden in Nederland aangeduid met de term universiteit. De analyse zal niet alleen gaan over die wetgeving, maar ook over de door de wetgever gegeven redenen voor gemaakte keuzes in de normering. Daarbij wordt uitgegaan van de wetgeving die op 31 december 2002 van kracht is. De analyse is beperkt tot de openbare universiteit. Niet zal worden ingegaan op de bijzondere instellingen voor hoger onderwijs.

De combinatie van onderwijs en onderzoek is voor Nederland vrij recent. Pas, door de invoering van de Wet op het wetenschappelijk onderwijs in 1960, krijgt 'onderzoek doen' een eigen plaats binnen de universiteit.<sup>2</sup>

### 4.2 Verzelfstandiging, democratie en professionalisering

De belangrijkste wetgeving voor de institutionalisering van universiteiten is tussen 1960 en 1997 tot stand gekomen. Deze wetgeving laat zich vangen in de trefwoorden verzelfstandiging, democratie en professionalisering.

#### 4.2.1 De Wet op het wetenschappelijk onderwijs (WWO 1960)

De Wet op het wetenschappelijk onderwijs is de derde grote wet die het Nederlandse hoger onderwijs regelt na het Organiek Besluit van 1815 en de hoger-onderwijswet 1876.<sup>3</sup> Door de Wet op het wetenschappelijk onderwijs (WWO 1960) wordt de huidige institutionele basis van het universitaire onderwijs ge-

---

<sup>1</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 8.

<sup>2</sup> Baggen, 1998, p. 164.

<sup>3</sup> Baggen, 1998; Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 20. De spelling uit de Wet op het wetenschappelijk onderwijs is overgenomen ten aanzien van de hoger-onderwijswet 1876.

legd. In latere wetgeving is altijd voortgebouwd op de WWO 1960, zonder die basis te veranderen. Er zijn enkele argumenten om in dit hoofdstuk terug te grijpen op de WWO 1960. In de WWO 1960 wordt voor het eerst rechtspersoonlijkheid toegekend aan rijksuniversiteiten.<sup>4</sup> Het is ook voor het eerst dat de universiteiten formeel een onderzoekstaak krijgen. Een derde argument is dat door de WWO 1960 het hele universitaire hoger onderwijs voor het eerst sinds 1876 wordt veranderd. Door de invoering van de Wet op het wetenschappelijk onderwijs gaan de universiteiten over van een sectoraal onderwijsstelsel op een getrappt onderwijsstelsel.<sup>5</sup> Daarmee wordt een onderscheid verlaten waarbij het gymnasium en de universiteit het hoger onderwijs vormden en de hogere burgerschool met drie en vijfjarige cursus en de Polytechnische School in Delft het middelbare onderwijs vormden.<sup>6</sup> In dat sectorale stelsel konden beide typen onderwijs geen relaties onderhouden. Een vierde argument is dat de Wet op het wetenschappelijk onderwijs de eerste wet is die de massificatie van het hoger onderwijs moet regelen. In 1890<sup>7</sup> hebben de vier universiteiten (Leiden, Groningen, Utrecht en Amsterdam) 2.579 studenten, in 1930 zijn er tien instellingen met 12.000 studenten<sup>8</sup> en in 1960 ongeveer 41.000 studenten.<sup>9</sup>

#### 4.2.1.1 *De Wet op de universitaire bestuurshervorming (WUB)*

De Wet op de universitaire bestuurshervorming (WUB) heeft het bestuur van de universiteiten ingrijpend veranderd. In 1971 werd door de WUB de bepalingen over het universitair bestuur uit de WWO 1960 buiten werking gesteld om tegemoet te komen aan de veranderde universitaire en maatschappelijke omstandigheden.<sup>10</sup> Die omstandigheden inspireerden tot enerzijds een democratisch bestuur van de universiteit en anderzijds tot meer professionalisering van de organisatie. Vooral die professionalisering was hoog nodig omdat er in 1970 al daadwerkelijk 100.000 studenten waren ingeschreven in tegenstelling tot de schatting in 1961 van 65.000 studenten voor het jaar 1970.<sup>11</sup> De rest van de WWO 1960 bleef van kracht.<sup>12</sup> Het merendeel van de veranderingen had betrekking op het democratiseren van de besluitvorming en daarmee op de vertegenwoordiging van de universiteiten en de interne verhoudingen.

---

<sup>4</sup> Art. 34 WWO 1960, Stb. 559; Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 20.

<sup>5</sup> Baggen, 1998, p. 163.

<sup>6</sup> Baggen, 1998, p. 108.

<sup>7</sup> Baggen, 1998, p. 117.

<sup>8</sup> Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 20.

<sup>9</sup> Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 21.

<sup>10</sup> Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 21.

<sup>11</sup> Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 22.

<sup>12</sup> Art. 49 WUB.

#### 4.2.2 De Wet op het wetenschappelijk onderwijs 1986 (WVO 1986)

De WUB was een tijdelijke wet om te experimenteren met een nieuwe bestuursstructuur.<sup>13</sup> De noodzaak bestond dus om een definitieve wet tot stand te brengen. Dat heeft geresulteerd in de WVO 1986. Op de WVO 1986 zal nader worden ingegaan, omdat de wetgever bij de invoering van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (WHW) in eerste instantie de bestuursstructuur uit de WVO 1986 overneemt. De regering had met het wetsvoorstel drie doelstellingen voor ogen door het definitief regelen van de universitaire bestuursorganisatie.<sup>14</sup> De eerste doelstelling was:

Dat de waardevolle elementen van de universitaire bestuurshervorming een vaste plaats dienen te krijgen in het wettelijk stelsel.<sup>15</sup>

Volgens de regering kan de door de WUB geïntroduceerde bestuursvorm met een stelsel van raden en besturen in beginsel gehandhaafd blijven. Omdat uit de regeling voor de WVO 1986 structurele tekortkomingen zijn gebleken op het punt van doelmatigheid en waarborging van kwaliteit van onderwijs en onderzoek, wil de regering enkele punten aanpassen. Zo kan de tweede doelstelling van de wet:

Het vergroten van de doelmatigheid van het universitair bestuur,<sup>16</sup>

worden bereikt. Die doelstelling valt uiteen in drie aspecten. Ten eerste het vermogen tot optimale aanwending van de beschikbare capaciteit ten behoeve van het onderwijs en onderzoek. Ten tweede de wenselijkheid van efficiënte en effectieve besluitvormingsprocedures. Tot slot gaat het om de inrichting van de universitaire organisatie en om een adequate verdeling van taken tussen de onderscheiden bestuursniveaus.<sup>17</sup>

Op dat laatste aspect zal hier verder worden ingegaan omdat de regering aan dit aspect haar opvatting over de zelfstandigheid van de universiteit koppelt. Volgens haar is die zelfstandigheid een constante vanaf de WVO 1960.<sup>18</sup> Zij onderscheidt twee betekenissen van zelfstandigheid. De eerste is:

---

<sup>13</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 3.

<sup>14</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, pp. 5-10.

<sup>15</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 6.

<sup>16</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 7.

<sup>17</sup> Dat leidde tot het voorstel om de subfaculteiten op te heffen.

<sup>18</sup> "Door de Academische Raad en door de Commissie voor de bestuurshervorming is in dit verband terecht gewezen op het belang van een zo groot mogelijke ruimte tot *zelfstandige taakvervulling* door en binnen de universiteiten. Wij [de regering; A.C.v.W] onderstrepen dit belang als een uitdrukking van een der hierbovengenoemde waarden die niet alleen aan de W.U.B. doch reeds bij de totstandkoming van de W.W.O. 1960 aan de regeling van de verhouding tussen de overheid en de instellingen van wetenschappelijk onderwijs ten grondslag heeft gelegen." (Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 8).

De principiële vrijheid, die voor de beoefening van wetenschappelijk onderwijs en onderzoek moet zijn gegarandeerd.<sup>19</sup>

Deze valt uiteen in academische vrijheid en de bevoegdheid tot vaststelling van de onderwijs- en onderzoekprogramma's. Op de academische vrijheid wordt bij de inhouds- en gevolgenregels nader ingegaan. De tweede betekenis is:

De "institutionele zelfstandigheid" en is kenmerk van de wijze waarop de universiteit als institutie in het maatschappelijk verkeer en ten opzichte van de overheid kan functioneren.<sup>20</sup>

De zelfstandigheid van de universiteiten moet volgens de regering ook in het licht van de doelmatigheid staan. Door het verwezenlijken van de tweede doelstelling kan ook de derde doelstelling worden bereikt. Het gaat dan om:

De verbetering van de garanties voor de kwaliteit van het onderwijs en het onderzoek.<sup>21</sup>

Omdat de regering met de WWO 1986 een definitieve regeling beoogt van de universitaire bestuursorganisatie, is ook aan de orde gekomen waaraan die organisatie zou moeten voldoen. Het is volgens de regering:

Een illusie [...] te willen streven naar één verklarende conceptie die de universiteit in al haar uitingsvormen zou typeren:<sup>22</sup>

Wel zijn er volgens haar enkele elementen te geven om de hoofdlijnen van de universitaire organisatie te bepalen.

Zij ziet:

De universiteit primair als een organisatie die door de maatschappij in stand wordt gehouden met het oog op het geven van onderwijs en het verrichten van onderzoek op hoog wetenschappelijk niveau. In deze zeer algemene zin gaat het dan om de universiteit als *doelorganisatie*. [...]

De universiteit kan ook worden gekarakteriseerd als een *werkgemeenschap*. In de universiteit werken het wetenschappelijk, het ondersteunend en beheerspersoneel en de studenten samen om bepaalde doelen te bereiken. Als lid van deze werkgemeenschap moeten zij, evenals de leden van andere werkgemeenschappen de mogelijkheid hebben hun belangen te beschermen, hun werksituatie te beïnvloeden en langs verschillende wegen deel te nemen aan de besluitvorming over onderwerpen die hen mede betreffen.

---

<sup>19</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 8.

<sup>20</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 8.

<sup>21</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 9 (met cursivering in MvT).

<sup>22</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 12.

In die zin kan naar onze mening het begrip “*universitaire gemeenschap*” worden gehandhaafd als grondslag voor de aanspraak op deelname in het bestuur van de universiteit en haar onderdelen. [...]

Van groot belang voor de bepaling van die aanspraak achten wij het feit, dat de primaire verantwoordelijkheid voor het geven van onderwijs en het verrichten van onderzoek berust bij wetenschapsbeoefenaren die te zien zijn als de professionele kern van de universiteit. Hiermee is aangegeven, dat de universiteit -[...] in beginsel dient te zijn ingericht als *professionele organisatie*.<sup>23</sup>

Tenslotte kan over de universiteit gezegd worden:

Dat deze zich in de afgelopen decennia heeft ontwikkeld tot een *complexe bedrijfsorganisatie*<sup>24</sup>

en dat zij gezien kan worden:

als een gelaagde, dat wil zeggen: *in niveaus ingedeelde organisatie*.<sup>25</sup>

#### **4.2.3 De Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (WHW)**

De Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek (WHW) is in haar eerste versie gepubliceerd op 8 oktober 1992<sup>26</sup> en in werking<sup>27</sup> getreden op 31 juli 1993 voor het hoger beroepsonderwijs en op 31 augustus 1993 voor universiteiten. De tien openbare, de drie bijzondere universiteiten en de Open Universiteit ontlenen hun taakstelling mede aan deze wet.<sup>28</sup> De regering had drie overwegingen<sup>29</sup> om de WHW voor te stellen. In de eerste plaats voldeden de oude regelingen niet om de beoogde geïntegreerde besturingswijze per wet te verwezenlijken.<sup>30</sup> In de tweede plaats moest:

Het toenemende belang dat wordt gehecht aan het als een geheel beschouwen van het bestel voor het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek<sup>31</sup>

gehonoreerd worden. Tenslotte waren enkele delen uit het bestel nog niet geregeld in een wettelijke voorziening.

---

<sup>23</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 12 (met cursiveringen in MvT).

<sup>24</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 14 (met cursivering in MvT).

<sup>25</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 15 (met cursivering in MvT).

<sup>26</sup> Stb. 1992, 593.

<sup>27</sup> Stb. 1993, 224.

<sup>28</sup> Art. 1.3 WHW.

<sup>29</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, pp. 5-6.

<sup>30</sup> Zie Ruiter & van Vught, 1990, voor een kritische bespreking van deze geïntegreerde besturingswijze.

<sup>31</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 6.

De WHW laat de bestuursorganisatie van universiteiten (en ook hogescholen) voorlopig ongemoeid.<sup>32</sup> Daartoe zijn de overwegingen dat de bestuursorganisatie in 1986 in de Wet op het wetenschappelijk onderwijs (WVO 1986) al is gewijzigd. Dat zou betekenen dat snel daarna weer een wijziging moet worden doorgevoerd. De opvatting<sup>33</sup> is echter dat het functioneren van het universitaire bestuur op basis van de WVO 1986 positief was. Wel worden drie “relatief beperkte”<sup>34</sup> aanpassingen aangekondigd. Deze hebben betrekking op de verdergaande integratie van beheer en bestuur op het middenniveau, de versterking van de positie van de faculteit ten opzichte van het universitaire niveau en de:

Versterking van het facultaire management door een profilering van de positie van de dekaan.<sup>35</sup>

De regering meent dat de instellingen meer autonomie moeten krijgen.<sup>36</sup> De toename van autonomie houdt verband met de:

Veranderende opvattingen in de westerse samenleving over de rol van de overheid als sturende instantie.<sup>37</sup>

Dit laat onverlet dat de overheid primair verantwoordelijk blijft voor de bekostiging en dat de overheid zich ervan verzekert dat er ongebonden onderzoek wordt verricht en hoger onderwijs wordt aangeboden aan allen die daarvoor geschikt zijn.<sup>38</sup>

#### 4.2.3.1 *De Wet modernisering universitaire bestuursorganisatie (MUB)*

De regering heeft op 19 maart 1996 het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek in verband met de bestuursorganisatie van en medezeggenschap in universiteiten (modernisering universitaire bestuursorganisatie) ingediend.<sup>39</sup> Deze wet is op 27 februari 1997 van kracht geworden.<sup>40</sup> De wijzigingswet zal vanaf nu kortweg de MUB worden genoemd. De considerans van de wet geeft een zeer korte samenvatting van de

---

<sup>32</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 142.

<sup>33</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 103.

<sup>34</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 103 in aansluiting op een reactie van de regering op het ARHO-advies aan de Tweede Kamer d.d. 8 november 1988 (Kamerstukken II, 20800, hfdst. VIII, nr. 6).

<sup>35</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 104.

<sup>36</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 23.

<sup>37</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 19.

<sup>38</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 5, p. 24; idem, nr. 11, pp. 15-16.

<sup>39</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nrs. 1-2.

<sup>40</sup> Wet houdende wijziging van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek in verband met de bestuursorganisatie van en medezeggenschap in universiteiten (modernisering universitaire bestuursorganisatie, Stb. 1997, nr. 117).



bedoeling van de regering met dit wetsvoorstel. De considerans luidt voorzover relevant:

Dat het wenselijk is te komen tot integraal bestuur en beheer van de openbare universiteiten en tot een kwalitatieve versterking van de organisatie van onderwijs en onderzoek, in welk verband het tevens wenselijk is te komen tot het instellen van een raad van toezicht binnen de universiteit; dat het voorts wenselijk is het systeem van medebestuur te heroverwegen en te komen tot op de eigen positie van studenten en personeel toegesneden vormen van medezeggenschap.<sup>41</sup>

In de memorie van toelichting op de MUB wordt de noodzaak van een wetswijziging als volgt uitgelegd:

Verhoging van de kwaliteit van de primaire processen wetenschappelijk onderwijs en onderzoek – binnen de universiteiten, versterking van de bestuurskracht van de universiteit als maatschappelijke organisatie en vergroting van haar zelfstandigheid zijn de belangrijkste redenen voor wijziging van de bestuursstructuur van de universiteiten. De verbetering van de kwaliteit en studeerbaarheid van onderwijsprogramma's en de discussie over de stelselontwikkeling hoger onderwijs zullen de komende jaren veel vergen van de universitaire organisatie. De in dit wetsvoorstel voorgestelde maatregelen zijn bedoeld om deze ontwikkelingen te faciliteren.<sup>42</sup>

Volgens de regering komen de veranderingen neer op het volgende:

De instellingen krijgen de ruimte om hun zaken zoveel mogelijk zelf te regelen. Integraal management wordt op alle bestuursniveaus mogelijk gemaakt. De bevoegdheden en verantwoordelijkheden voor de inrichting van het onderwijs komen te liggen op faculteitsniveau. Daartoe wordt mogelijk gemaakt dat het bestuur en beheer integraal worden belegd op dat middenniveau, waar de benoemde decaan het facultaire bestuursorgaan wordt. Op het niveau van de opleiding wordt de positie van studenten op een aantal punten versterkt.

De faculteit is de basis voor wetenschappelijk onderwijs en onderzoek, waarbij de mogelijkheden om het onderzoek zelfstandiger te positioneren in de vorm van onderzoekscholen wordt versterkt.

Op het topniveau van de universiteit wordt de positie van het CvB versterkt, onder invoering van een raad van toezicht.

De universiteitsraad (UR) en faculteitsraad worden medezeggenschapsorganen voor personeel en studenten. Daarbij heeft de universiteit de keuze de Wet op de ondernemingsraden (WOR) ten behoeve van het personeel al dan niet toepasselijk te laten zijn. Is de WOR van toepassing, dan is er sprake van een gedeeld medezeggenschapsstelsel.<sup>43</sup>

---

<sup>41</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nrs. 1-2, p. 1.

<sup>42</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 1.

<sup>43</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 2.

Er zijn een viertal redenen om over te gaan tot wetwijziging. De eerste reden is:

de verhoging van de kwaliteit van het universitaire bestuur ten behoeve van het onderwijs en een versterking van de rol van studenten in het onderwijs.<sup>44</sup>

De tweede reden is dat universiteiten een strategisch onderzoeksbeleid moeten kunnen ontwikkelen. Dat beleid wordt mede mogelijk gemaakt door de introductie van onderzoekscholen.<sup>45</sup> Ten derde zal de nieuwe bestuursstructuur de universiteiten adequaat toerusten om de voorgenomen stelselontwikkeling in het wetenschappelijk onderwijs voor hun rekening te nemen en te implementeren.<sup>46</sup> Tot slot is de vierde reden dat de universiteiten verder moeten verzelfstandigen en meer autonomie moeten verkrijgen.<sup>47</sup>

Om die zelfstandigheid en autonomie mogelijk te maken moet aan de instelling integraal management mogelijk worden gemaakt. De regering beschrijft het principe van integraal management als volgt:

Een heldere en eenduidige toedeling van bestuurlijke verantwoordelijkheden en toezichhoudende en corrigerende bevoegdheden op elk niveau binnen de instelling is daarvoor een vereiste.<sup>48</sup>

Het is dan cruciaal dat:

Wie binnen de instelling verantwoordelijk wordt gesteld voor een bepaalde taak ook beschikt over de vereiste bevoegdheden voor het uitvoeren van die taak.<sup>49</sup>

Onderwijs en onderzoek kennen in de universitaire organisatie een sterke wisselwerking, aldus de regering.<sup>50</sup> Hoewel de Vereniging van Samenwerkende Nederlandse Universiteiten (VSNU), de Koninklijke Nederlandse Academie voor Wetenschappen (KNAW), de Nederlandse Organisatie voor Wetenschappelijk Onderzoek (NWO) en de studentenorganisaties zich een groot voorstander hebben betoond van de binding van onderwijs en onderzoek liefst binnen de faculteiten, meent de regering toch dat – mede op basis van adviezen van de

---

<sup>44</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 2.

<sup>45</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 2.

<sup>46</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, pp. 2-3. Dat wordt verder als volgt beargumenteerd: De sector onderwijs staat immers als geheel voor de opgave om binnen een bepaald middelenperspectief belangrijke beleidsuitgangspunten te effectueren. Naast het reeds genoemde kwaliteitsbeleid zal in de komende jaren vooral het capaciteits- en volumebeleid hoge eisen stellen aan de bestuursorganisatie.

<sup>47</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 3.

<sup>48</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 5.

<sup>49</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 5.

<sup>50</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 6.

Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) en de Adviesraad voor het Wetenschaps- en technologiebeleid – het onderzoek het beste in onderzoekscholen kan worden ondergebracht. Ten aanzien van onderzoek neemt de regering ook het standpunt in dat er sprake moet zijn van integraal management, liefst in een afzonderlijke beheerseenheid.<sup>51</sup> Verder moet de onderzoekschool een herkenbare plaats hebben in het strategisch beleid van de instelling, waarbij de faculteiten een prominente rol vervullen.<sup>52</sup>

#### 4.2.4 *Tussenbalans*

De wetgever heeft tussen 1960 en 2002 met vijf grote wetgevingsoperaties de huidige contouren van het wetenschappelijk hoger onderwijs getekend. De WWO 1960 is de eerste wet waarin het hele universitaire hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek is geregeld. De WWO 1986 heeft voornamelijk de WWO 1960 en de WUB tot een wet gesmeed. De WUB en de MUB hebben in essentie alleen de bestuursorganisatie van de universiteiten geregeld. De WHW is de eerste wet waarin het hele hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek wordt geregeld, waarbij voor het eerst de regelingen voor de universiteiten, hogescholen, academische ziekenhuizen, de KNAW, NWO en de Koninklijke Bibliotheek (KB) zijn samengebracht.<sup>53</sup> In de volgende paragraaf zal worden ingegaan op het stelsel voor het hoger onderwijs.

### 4.3 Het stelsel voor hoger onderwijs

Door de WHW is het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek in Nederland voor het eerst in een wettelijk stelsel geïntegreerd. Het wetsvoorstel voor de WHW houdt een regeling in voor het bestel van hoger onderwijs en onderzoek:

De algemene doelstelling van het bestel van voorzieningen op het gebied van hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek waarop deze wet betrekking heeft, strekt ertoe Nederland te laten beschikken over hoogwaardig onderwijs en onderzoek dat voorziet in:

- De individuele behoeften aan initieel hoger onderwijs, afhankelijk van de intellectuele en fysieke mogelijkheden en onafhankelijk van de inkomenspositie van de studenten.
- De kwantitatieve en kwalitatieve maatschappelijke vraag naar de onderscheiden typen van hoger opgeleiden.
- De maatschappelijke behoefte aan wetenschappelijke kennis en inzichten in brede zin, met name voor zover die behoefte zich niet in een gearticuleerde koopkrachtige vraag manifesteert, dus waar het gaat om kennisvermeerdering als doel op zichzelf.

---

<sup>51</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, pp. 6-7.

<sup>52</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>53</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 6.

Het is de taak van de overheid er zorg voor te dragen, dat deze doelstelling zo goed mogelijk wordt verwezenlijkt.<sup>54</sup>

De instellingen voor hoger onderwijs worden ingedeeld volgens het onderscheid tussen universiteit en hogeschool. Dat onderscheid heeft aanleiding gegeven tot parlementair debat over enerzijds het verschil tussen het wetenschappelijk onderwijs en het hoger beroepsonderwijs en anderzijds het verschil tussen universiteit en instellingen voor hoger beroepsonderwijs (HBO). In de Tweede Kamer waren de standpunten over het verschil tussen wetenschappelijk onderwijs en beroepsonderwijs en daarmee tussen een universiteit en een HBO-instelling niet gelijk. Er waren fracties die pleitten voor een duidelijke scheiding tussen wetenschappelijk onderwijs en beroepsonderwijs.<sup>55</sup> Daartegen werd het standpunt ingenomen dat er slechts een gradueel verschil moest zijn tussen beide subsystemen van het bestel van het hoger onderwijs.<sup>56</sup> Enkele fracties hadden geconstateerd dat de regering geen doelstellingen en definities voor het hoger onderwijs had geformuleerd. De regering sprak dat tegen:

Instellingen en overheid moeten ernaar streven de toegankelijkheid van het hoger onderwijs voor iedereen die daarvoor de capaciteiten heeft, ongeacht het (ouderlijk) milieu van afkomst, te waarborgen, ongelijkheden tegen te gaan en de zorg voor de kwaliteit van onderwijs en onderzoek te versterken.<sup>57</sup>

De regering antwoordde verder dat het bestel van hoger onderwijs een breed spectrum moet bestrijken:

Initieel wetenschappelijk onderwijs is vooral gericht op de (laatste) stand van de wetenschap, al is het daarbij niet alleen gericht op een latere beoefening van wetenschappelijk onderzoek (zie artikel 1.1, onder c). Het hoger beroepsonderwijs zal zich meer oriënteren op de eisen die de arbeidsmarkt aan beroepsbeoefenaren stelt.<sup>58</sup>

Dat verschil in functie wordt verder uitgewerkt:

Het wetenschappelijk onderwijs wordt gekenmerkt door zijn verbondenheid met wetenschappelijk onderzoek. De studenten wordt een kritische wetenschappelijke houding bijgebracht, onder meer omdat de samenleving behoefte heeft aan kritische abstract denkende mensen. Het hoger beroepsonderwijs wordt op zijn beurt gekenmerkt door een hechte relatie met de beroepspraktijk. Dit onderwijs voorziet in de maatschappelijke behoefte aan hoog opgeleid kader, dat praktisch is georiënteerd. In dit licht is het niet juist om een continuüm van hoger onderwijs in te stel-

---

<sup>54</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 19.

<sup>55</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 10, pp. 25-27; nr. 11, p. 36.

<sup>56</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 10, p. 25; nr. 11, p. 36.

<sup>57</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 11, p. 8.

<sup>58</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 11, pp. 9-10.

len met opleidingen die meer of minder een h.b.o. dan wel een w.o. karakter hebben.<sup>59</sup>

Ook voor het onderzoek is er een scherpe afbakening. Er geldt dat onderzoek een wettelijke en structurele bekostigde taak van universiteiten is, maar dat hogescholen de financiering voor onderzoek niet krijgen van de overheid.<sup>60</sup> Volgens de begripsbepalingen wordt onder wetenschappelijk onderwijs verstaan dat mensen worden opgeleid om zelfstandig wetenschap te beoefenen of wetenschappelijke kennis toe te passen in de praktijk.<sup>61</sup> Dit wordt niet nader uitgewerkt, maar uit de definitie van hoger beroepsonderwijs wordt duidelijk wat het niet is. Hoger beroepsonderwijs is onderwijs dat gericht is op overdracht van theoretische kennis en de ontwikkeling van vaardigheden in nauwe aansluiting op de beroepspraktijk.<sup>62</sup> Een belangrijk expliciet doel voor het wetenschappelijk onderwijs is dat het gaat om het uiteindelijk zelfstandig kunnen omgaan met kennis. Die wettelijke doelstelling ontbreekt bij het hoger beroeps-onderwijs.

De vraag die hierna aan de orde komt is hoe de institutionele vormgeving van de universiteit zelf er uit ziet. De Nederlandse openbare universiteit zal worden beschreven en geanalyseerd volgens het vergelijkingsmodel dat in het vorige hoofdstuk is ontwikkeld.

## 4.4 De universiteit als instelling voor hoger onderwijs

### 4.4.1 Nederlandse instituties

#### 4.4.1.1 Constitutieve regels

De WHW gaat uit van het algemene begrip instelling. Volgens de begripsbepalingen zijn er openbare en bijzondere instellingen.<sup>63</sup> Deze instellingen kunnen gericht zijn op het verzorgen van hoger onderwijs of op andere activiteiten. Die andere activiteiten zijn niet gedefinieerd. Wel zijn de andere instellingen genoemd. Het gaat om de academische ziekenhuizen, de Koninklijke Nederlandse Akademie voor Wetenschappen te Amsterdam en de Koninklijke Bibliotheek te 's-Gravenhage. De instellingen voor hoger onderwijs zijn de universiteiten, hogescholen en de Open Universiteit alsmede de aangewezen universiteiten en hogescholen. Een ander onderscheid heeft betrekking op instellingen die krachtens de WHW zijn ingesteld en instellingen die krachtens de WHW zijn aangewezen en voldoen aan de in de WHW gestelde eisen.<sup>64</sup>

---

<sup>59</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 11, p. 37.

<sup>60</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 16, p. 24; nr. 129, p. 7.

<sup>61</sup> Art. 1.1, onder c, WHW.

<sup>62</sup> Art. 1.1, onder d, WHW.

<sup>63</sup> Art. 1.1, onder h en i, WHW.

<sup>64</sup> Art. 1.1, onder f en g, juncto art. 1.2, WHW.

Uit het samenstel van de artikelen 1.1 en 1.2 van de WHW volgen de constitutionele regels voor universiteiten. Volgens de WHW is een universiteit een instelling voor hoger onderwijs.

#### 4.4.1.2 *Instellingsregels*

Universiteiten worden ingesteld door de wetgever of erkend door de minister. Uit artikel 1.8 WHW in samenhang met artikel 1.2, 6.9 en de bijlage bij de WHW blijkt dat voor de vraag of de WHW van toepassing is, het belangrijk is of de instelling wordt bekostigd. Uit de bijlage bij de WHW blijkt welke universiteiten zijn bekostigd. Daarmee zijn die universiteiten tevens ingesteld, als voor de WHW relevante entiteiten. Ook hier zijn weer twee opties mogelijk. In de eerste plaats zijn er universiteiten die door de wetgever zijn aangewezen als te bekostigen instellingen. Op grond van de bijlage bij de WHW zijn er tien openbare universiteiten en drie bijzondere universiteiten. De memorie van toelichting bij de WHW vermeldt expliciet dat de bijlage onderdeel is van de wet en mitsdien alleen bij wet kan worden gewijzigd.<sup>65</sup> Dat betekent dat een beslissing over (de intrekking van) de bekostiging van deze dertien universiteiten alleen bij wet kan worden genomen.

De andere optie is dat instellingen een verzoek indienen om aangewezen te worden als universiteiten. Dat verzoek wordt ingediend bij<sup>66</sup> de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen (OCenW) of de minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij (LNenV). Indien de bevoegde minister een besluit tot aanwijzing neemt, wordt de instelling een universiteit in de zin van de WHW. Hiervoor is dus geen wet in formele zin nodig.<sup>67</sup>

#### 4.4.1.3 *Beëindigings- en vernietigingsregels*

Zoals universiteiten zijn opgericht, kunnen zij ook weer worden beëindigd. Een wetswijziging, waarbij één of meer universiteiten van de lijst in de bijlage worden gehaald, is voldoende. De afwikkeling geschiedt verder volgens artikel 2.16 WHW.

#### 4.4.1.4 *Inhouds- en gevolgenregels*

Universiteiten zijn een species van het genus instelling. De instelling is voor de WHW het groundbegrip. Voorzover er relaties worden gelegd tussen de minister of andere entiteiten en entiteiten die zich bezig houden met hoger onderwijs, onderzoek of academische geneeskunde is het begrip instelling het centrale begrip. Slechts als dat nodig is wordt het type instelling genoemd. Daarmee behoort een deel van de inhouds- en gevolgenregels tot het deel dat voor elke instelling geldt en dat derhalve het algemeen deel van de WHW genoemd zou kunnen worden.

---

<sup>65</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 111.

<sup>66</sup> Art. 6.9, lid 4 j° 1.1, onder a, WHW.

<sup>67</sup> Deze optie lijkt een stuk lichter dan de eerste optie.

Volgens artikel 1.3, lid 1, WHW hebben universiteiten de taak om wetenschappelijk onderwijs te verzorgen, wetenschappelijk onderzoek te verrichten en kennis over te dragen ten behoeve van de maatschappij.<sup>68</sup> Het onderwijs wordt gegeven met het doel om mensen op te leiden om zelfstandig kennis te verwerven en te verwerken. Het onderzoek heeft tot doel om nieuwe wetenschappelijke kennis te genereren.

Volgens het vierde lid van dat artikel moeten de instellingen tevens aandacht schenken aan de persoonlijke ontplooiing, het maatschappelijk verantwoordelijkheidsbesef en voorzover het gaat om Nederlandstalige studenten aan de bevordering van de uitdrukkingsvaardigheid in het Nederlands. Uit de debatten in de Tweede Kamer is gebleken dat er belang wordt gehecht aan een goede beheersing van de Nederlandse taal. Genoemde redenen zijn: dat het elimineren of het terugdringen van het Nederlands een schijnoplossing is voor het reële probleem van toenemende internationalisering<sup>69</sup>; het behoud van de eigen identiteit en eigen cultuur<sup>70</sup>; de verbinding tussen ons en onze geschiedenis, onze culturele erfenis en het mede bepalen van onze nationale identiteit.<sup>71</sup>

Op de mogelijkheden om de uitdrukkingsvaardigheden te bevorderen werd in de Eerste Kamer echter sceptisch gereageerd.<sup>72</sup>

Nadat de instelling is ingesteld krachtens de bijlage bij de WHW of is aangewezen door de minister, volgen regels ten aanzien van bekostiging, getuigschriften en examenbevoegdheden. Die regels bestaan uit rechten en plichten die de instelling heeft ten aanzien van de inrichting en inhoud van het onderwijs en het onderzoek. Artikel 1.9 van de WHW regelt in essentie welke rechten en plichten de instelling heeft. De rechten bestaan uit het afnemen van examens in de initiële opleidingen en het doen van wetenschappelijk onderzoek. Diegene die een examen met goed gevolg aflegt, kan vervolgens een getuigschrift krijgen, dat tevens recht geeft op het voeren van een titel.

Teneinde die rechten te kunnen uitoefenen, moet de instelling aan eisen voldoen op het gebied van kwaliteitszorg; planning en bekostiging; personeel; het onderwijsaanbod; de registratie; het onderwijs; de examens en de promoties; de vooropleidingseisen; de studenten en extraneï; de rechtsbescherming van studenten en extraneï; het bestuur en de inrichting.<sup>73</sup> Elk van die eisen wordt nader uitgewerkt in de WHW.

De kwaliteitszorg wordt verder uitgewerkt in artikel 1.18 WHW, hoofdstuk 6 van de WHW en in de Wet op het onderwijstoezicht.<sup>74</sup> De instelling zelf

---

<sup>68</sup> Art. 1.3, lid 1, WHW.

<sup>69</sup> TK Handelingen, 1991-1992, 53-3425.

<sup>70</sup> TK Handelingen, 1991-1992, 54-3466.

<sup>71</sup> TK Handelingen, 1991-1992, 53-3471-3472.

<sup>72</sup> EK Handelingen, 1992-1993, 3-101, 3-107 en 3-114.

<sup>73</sup> Art. 1.9 WHW.

<sup>74</sup> Stb. 2002, 568.

moet het nodige doen om een minimumkwaliteit te waarborgen. Daarbij hebben studenten een belangrijke stem.<sup>75</sup> Verder zal de onderwijsinspectie toezien op het inachtnemen van de eisen en het behouden van een voldoende onderwijs- en onderzoeksniveau. Op de rol van de onderwijsinspectie wordt verder ingegaan in de paragraaf 'externe verhoudingen' onder 'toezicht'.

De planning en bekostiging wordt uitgewerkt in hoofdstuk 2 van de wet. Ook hierop wordt ingegaan in de paragraaf 'externe verhoudingen'. Het personeelsbeleid is geregeld in hoofdstuk 4 en voor universiteiten tevens in artikel 9.19. In algemene zin is het instellingsbestuur, dat is voor universiteiten het CvB, gehouden om de wettelijke voorschriften en de eisen van zorgvuldigheid in acht te nemen. Het instellingsbestuur moet een beleid voeren dat er mede op is gericht de achterstandspositie van vrouwen op te heffen. Opvallend is dat de minister universiteiten richtlijnen kan geven betreffende het minimum aantal assistenten in opleiding.<sup>76</sup>

Universiteiten bezitten verder rechtspersoonlijkheid op grond van artikel 1.8 WHW in samenhang met bij de tot WHW behorende bijlage. Gegeven de formulering van de wet, is de verlening van rechtspersoonlijkheid te beschouwen als een gevolgenregel.<sup>77</sup>

Aan de instelling is er academische vrijheid. Dit wordt verder uitgewerkt in § 4.4.3.5.

#### 4.4.2 *Vertegenwoordiging*

De universiteit is een gelaagde organisatie. Op het instellingsniveau zijn verschillende bestuursorganen en adviesraden actief. In samenspel zorgen zij voor de vertegenwoordiging van de universiteit. Hoe dat werkt komt aan de orde bij de interne en externe werking van de instelling. Allereerst zullen de bestuursorganen en adviesraden op universitair niveau worden beschreven. De bestuursorganen en adviesraden op het facultair niveau komen later aan de orde.

##### 4.4.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

Volgens de WHW is het instellingsbestuur van openbare instellingen met rechtspersoonlijkheid het ingevolge de WHW ter zake bevoegde orgaan.<sup>78</sup> De volgende organen worden genoemd: een college van bestuur (CvB)<sup>79</sup>, een raad van toezicht (RvT)<sup>80</sup> en een college voor promoties<sup>81</sup> en het college van beroep voor de examens.<sup>82</sup>

---

<sup>75</sup> Art. 1.18, lid 1, tweede volzin, WHW.

<sup>76</sup> Art. 4.2, lid 2, WHW.

<sup>77</sup> Art. 1.8, lid 2: De in de bijlage van deze wet onder *a*, *c* en *h* genoemde instellingen bezitten rechtspersoonlijkheid.

<sup>78</sup> Art. 1.1, onder *j*, WHW.

<sup>79</sup> Art. 9.3 WHW.

<sup>80</sup> Art. 9.7 WHW.



Uit de samenstelling van het CvB valt op te maken dat de rector magnificus ook een orgaan is van de universiteit.<sup>83</sup>

De MUB heeft een stelsel van medezeggenschap geïntroduceerd. In dat stelsel hangt het af van de keuze die gemaakt wordt op grond van artikel 9.30 WHW of er sprake is van een medezeggenschapsstelsel op grond van de Wet op de ondernemingsraden (a-keuze<sup>84</sup>) of op grond van de WHW zelf (b-keuze<sup>85</sup>).

Verder is er nog een commissie voor geschillen.<sup>86</sup> Bij de interne werking wordt duidelijk hoe deze tussen het CvB en de universiteitsraad (UR) of gezamenlijke vergadering staat.

#### 4.4.2.2 *Bezetting*

Het CvB bestaat uit ten hoogste drie leden.<sup>87</sup> De rector magnificus van de universiteit is ook lid. Het CvB alsmede zijn voorzitter wordt door de RvT benoemd. Daarbij hoort de RvT dan wel de UR dan wel de ondernemingsraad en het studentenorgaan.

De RvT bestaat uit drie tot vijf leden.<sup>88</sup> De minister benoemt de voorzitter en de andere leden van de raad, waarbij een van de leden in het bijzonder het vertrouwen van de UR of de andere organen geniet.

Aan elke universiteit is een college van promoties dat bestaat uit hoogleraren.<sup>89</sup> In het bestuurs- en beheersreglement worden de taak, samenstelling en wijze van benoeming nader geregeld. Daardoor zal de samenstelling per universiteit kunnen verschillen. Van belang is dat het college voor promoties alleen kan bestaan uit hoogleraren. Dat hangt samen met de speciale status die de hoogleraar heeft binnen de universiteit.

Hoe de rector magnificus wordt benoemd is een zaak van de universiteit, die nader geregeld moet worden in het bestuurs- en beheersreglement.<sup>90</sup>

Afhankelijk van het stelsel van medezeggenschap is er een UR<sup>91</sup> of een gezamenlijke vergadering.<sup>92</sup> De UR bestaat uit ten hoogste 24 leden. De helft wordt direct verkozen door en uit studenten, de andere helft direct door en uit het

---

<sup>81</sup> Art. 9.10 WHW.

<sup>82</sup> Art. 7.60 WHW.

<sup>83</sup> Art. 9.3 WHW.

<sup>84</sup> Art. 9.30, lid 1, onder a, WHW.

<sup>85</sup> Art. 9.30, lid 1, onder b, WHW.

<sup>86</sup> Art. 9.39 WHW.

<sup>87</sup> Art. 9.3 WHW.

<sup>88</sup> Art. 9.7 WHW.

<sup>89</sup> Art. 9.10 WHW.

<sup>90</sup> Art. 9.3, lid 5, WHW.

<sup>91</sup> Art. 9.31 WHW.

<sup>92</sup> Art. 9.30a WHW.

personeel. De gezamenlijke vergadering bestaat uit de leden van de ondernemingsraad en leden van het studentenorgaan. Als de a-keuze is gemaakt, geldt dat er aan de universiteit een gezamenlijke vergadering<sup>93</sup> is, die bestaat uit leden van de ondernemingsraad<sup>94</sup> en leden van een orgaan<sup>95</sup> dat studenten mogelijkheden geeft tot medezeggenschap. Daarmee zijn tevens twee andere organen genoemd; namelijk de ondernemingsraad en het studentenorgaan.<sup>96</sup> De a-keuze is ook een keuze voor een gedeelde medezeggenschap. Als de b-keuze is gemaakt, geldt dat er een UR<sup>97</sup> is. Er is dan sprake van een ongedeelde medezeggenschap.

De universiteit moet zoals elke instelling voor hoger onderwijs beschikken over een college van beroep voor de examens.<sup>98</sup> Deze heeft drie tot vijf leden en maximaal evenveel plaatsvervangende leden als er leden zijn. Zeker de helft van het aantal leden is docent of behoort tot de wetenschappelijke staf. De (plaatsvervangend) voorzitter moet op grond van de Wet op de rechterlijke organisatie tot rechter benoembaar kunnen zijn. De voorzitter en de leden van het college van beroep mogen geen deel uitmaken van het instellingsbestuur of de inspectie voor het onderwijs.

#### 4.4.3 *Intern optreden*

De interne verhoudingen worden bepaald door de taken van de verschillende bestuursorganen en de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende bestuursorganen. Verder worden de interne verhoudingen bepaald door de relatie van het bestuur tot studenten en personeel. Die relatie wordt ook gekleurd door de academische vrijheid. De wetgever heeft door middel van de MUB specifieke doelstellingen willen verwezenlijken voor het bestuur van de universiteit. De uitgangspunten daarvoor worden hierna besproken.

##### 4.4.3.1 *De uitgangspunten voor de bestuursorganisatie*

De besturingsfilosofie ingevolge de MUB:

Kenmerkt zich door het wegnemen van belemmeringen voor een eigen inrichting van de bestuursorganisatie door universiteiten, in plaats van door centrale structurering in landelijke regelgeving.<sup>99</sup>

Het opheffen van de centrale structurering door landelijke regelgeving geschiedt door het afschaffen van horizontale relaties tussen UR en CvB of facul-

---

<sup>93</sup> Art. 9.30a, lid 1, WHW.

<sup>94</sup> Art. 9.30, lid 1, onder a, WHW (Stb. 2000, 11 j° de Wet op de ondernemingsraden).

<sup>95</sup> Art. 9.30a, lid 1, j° art. 9.30, lid 3, tweede volzin WHW.

<sup>96</sup> Voor het studentenorgaan heeft de wetgever geen aparte naam gegeven.

<sup>97</sup> Art. 9.31 WHW.

<sup>98</sup> Art. 7.60 WHW.

<sup>99</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 9.

teitsraad en faculteitsbestuur. Daarvoor in de plaats wordt voorgesteld een 'verticalisering' van de interne relaties, onder handhaving van de eigen verantwoordelijkheid van de faculteit. De relatie tussen het CvB en de decanen komt in beeld. Daardoor kan de universiteit meer als bestuurlijke eenheid optreden.<sup>100</sup>

De veranderingen richten zich vooral op het topniveau. Het CvB krijgt meer en meer eenduidige bestuursbevoegdheden. De regering onderkent dat te veel macht kan leiden tot onbalans.<sup>101</sup> Zij ziet dat een gezond tegenwicht nodig is om alle relevante belangen tot hun recht te laten komen. Om dat tegenwicht te geven, stelt de regering een RvT voor met als belangrijk voordeel dat het toezicht decentraler kan worden uitgeoefend:

De voorgestelde wijziging legt eenduidig vast welke universitaire organen bestuursbevoegdheden hebben en hoever die bevoegdheden reiken. Voor de universiteit als geheel is dat het CvB; voor de faculteit de benoemde decaan. Verantwoordelijk- en bevoegdheden voor het onderwijs en onderzoek zijn steeds te herleiden tot het eindverantwoordelijke bestuursorgaan, dat over zijn taakuitoefening overleg voert, verantwoording aflegt en daarop aangesproken kan worden. Daarmee wordt het bestuur van de universiteiten kwalitatief versterkt.<sup>102</sup>

Verder markeert de introductie van de RvT:

De toenemende afstand tussen de overheid en instelling.<sup>103</sup>

Dat is omdat de RvT een bestuursorgaan van de universiteit is en het CvB door dat orgaan wordt benoemd en niet meer door de centrale overheid.

Integraal management is mogelijk omdat het CvB beschikt over vérgaande bevoegdheden:

Door de toekenning van een afgewogen medezeggenschapsrecht aan de UR en de invoering van de RvT naar analogie van de academische ziekenhuizen ontstaat een stelsel van checks and balances.<sup>104</sup>

Voor de organisatie van het onderwijs, van het onderzoek en voor de instelling als geheel wordt integraal management mogelijk gemaakt. Hiermee wordt de situatie bedoeld waarin bestuur en beheer in één hand zijn gelegd, opdat de taakverantwoordelijkheden ondersteund zijn door bevoegdheden op zodanige wijze dat de verantwoordelijke ook aangesproken kan worden.<sup>105</sup>

---

<sup>100</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 9.

<sup>101</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, pp. 9-10.

<sup>102</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 23.

<sup>103</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 23.

<sup>104</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 11.

<sup>105</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 15.

Om integraal management mogelijk te maken, moet volgens de regering aan enkele eisen zijn voldaan. Het bestuur en beheer moeten door één instantie worden uitgeoefend.

De regering meent dat voor integraal management meer nodig is.<sup>106</sup> De verantwoordelijkheidsverdeling tussen raden en besturen moet worden herzien. Eerst zijn de bestuurlijke verantwoordelijkheden aan de universiteitsraden en faculteitsraden ontnomen.<sup>107</sup> Vervolgens zijn onder dezelfde naam medezeggenschapsraden gecreëerd. Tenslotte hebben de bestuursorganen van de instellingen zelf de mogelijkheid gekregen om invulling te geven aan een groot deel van de bestuurlijke organisatie.

#### 4.4.3.2 De bevoegdheidsverdeling

De topstructuur van de universiteit wordt gevormd door het CvB en de RvT.<sup>108</sup> De geschetste topstructuur is aldus de regering voor vele doelorganisaties gebruikelijk. Verder lijkt dit bestuursmodel op het raad-van-commissarissen-model uit het bedrijfsleven. Hoewel de regering het unieke eigen karakter van de universiteit als organisatie van onderwijs en onderzoek meldt:

neemt [dat] echter niet weg dat met name voor de inrichting van de topstructuur aansluiting kan worden gezocht bij bestuursmodellen die elders in de samenleving hun waarde in de praktijk hebben bewezen.<sup>109</sup>

Een ander doel dat wordt gediend met de nieuwe bestuursstructuur is het vergroten van de zelfstandigheid. In de woorden van de regering komt die:

eigenstandigheid van de instelling ten opzichte van de overheid [...] tot uitdrukking in het recht dat de RvT toekomt om de leden van het CvB te benoemen, schorsen en te ontslaan.<sup>110</sup>

Het stelsel van medezeggenschap is een breuk met het stelsel dat ervoor gold. Tot dan toe hadden de personeelsgeledingen en de studentengeleding bestuursverantwoordelijkheden. De regering presenteert het nieuwe stelsel als een weloverwogen keuze:

In de context van de nieuwe bestuursstructuur is de medezeggenschap van groot belang. Dit volgt reeds uit het gegeven dat het medebestuur door studenten en personeel wordt opgeheven. Wij hebben na rijp beraad besloten voor de universiteiten

<sup>106</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 15.

<sup>107</sup> Daartoe werd gesteld: Integraal management heeft alle belang bij een volwaardige medezeggenschap. Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 15.

<sup>108</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 17.

<sup>109</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 17.

<sup>110</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 18.

de keuze mogelijk te maken tussen twee stelsels, te weten een gedeelde en ongedeelde medezeggenschap.<sup>111</sup>

Welke overwegingen in dat rijp beraad de doorslag hebben gegeven en waarom, wordt in de memorie van toelichting niet vermeld. Wel worden de twee stelsels verder uitgewerkt. Studenten hebben geen instemmings- en adviesrechten voor aangelegenheden aangaande het personeel. In het gedeelde stelsel wordt de Wet op de ondernemingsraden (WOR) van toepassing verklaard voor het personeel.<sup>112</sup> Studenten moeten een minimaal gelijkwaardige regeling krijgen als zij zouden hebben in een ongedeelde stelsel.

De regering maakt een onderscheid tussen inspraak en belangenbehartiging:

Inspraak bevindt zich in het voortraject van een besluitvorming en kan tot uiting komen in overleg of advies. Als er eenmaal een besluit is genomen, dan is de inspraak op dat besluit "verwerkt". Anders is dat bij belangenbehartiging. Deze kan in de voorbereidingsfase van de besluitvorming, maar heeft ook een positie in de fase waarin het besluit reeds tot stand is gekomen. Inspraak is gericht op de totstandkoming van een besluit, waarbij van de inspreker een bredere optiek verlangd mag worden dan uitsluitend zijn eigen belangen. Daarmee is inspraak in beginsel breder dan belangenbehartiging, waar immers de behartiging van eigen belangen voorop staat.

Medezeggenschap is bij uitstek het instrument om inspraak tot zijn recht te laten komen. De voorgestelde regeling voorziet in een gedegen medezeggenschap in de voorbereiding van besluiten. In de universiteits- en faculteitsraden hebben de geledingen inspraak op het beleid van de instelling als geheel, respectievelijk van de faculteit, tot uitdrukking komend in het instemmingsrecht ten aanzien van het bestuurs- en beheersreglement dan wel het faculteitsreglement.<sup>113</sup>

Volgens de regering zal de inspraak aan kracht winnen omdat de medebestuurbevoegdheden vervallen. Tevens wordt daarmee gebroken met de dubbele rol die de raden hadden als medeverantwoordelijke en toezichthouder van het bestuur.

Het centrale orgaan van de universiteit is het CvB. Dat blijkt uit artikel 9.2 WHW. Daarin is bepaald dat het CvB is belast met het bestuur en het beheer van de universiteit in haar geheel. Het CvB is verantwoordelijk voor het strategisch beleid en de dagelijkse gang van zaken.<sup>114</sup> Een belangrijke bevoegdheid van het CvB is de keuze voor het stelsel van medezeggenschap.<sup>115</sup> Met die keuze kan het CvB de medezeggenschap een bepaald karakter geven. Het CvB stelt

---

<sup>111</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 18.

<sup>112</sup> Een voorstander van dit model is Van der Heijden, 1995; een tegenstander is Koolhaas, 1996.

<sup>113</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, pp. 18-19.

<sup>114</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 17, alsmede art. 9.8 WHW.

<sup>115</sup> Art. 9.30, lid 1, WHW.

voor het beheer en bestuur van de universiteit een beheers- en bestuursreglement vast, waarin het bestuur, het beheer en de inrichting van de universiteit wordt geregeld.<sup>116</sup> De wet regelt in het bijzonder dat in het reglement voor het college van promoties nadere regels betreffende taak, samenstelling en benoeming kunnen worden gesteld.<sup>117</sup> Bovendien is het CvB het aanspreekpunt voor de overheid.

Uit het systeem van de wet kan verder worden afgeleid dat het CvB enkele wettelijke taken moet vervullen. Volgens artikel 9.2, lid 2, WHW oefent het CvB de taken en bevoegdheden uit die bij of krachtens de WHW aan het instellingsbestuur zijn opgedragen. Het gaat bijvoorbeeld om het vaststellen van het instellingsplan,<sup>118</sup> het vaststellen van de begroting<sup>119</sup> en het positieve-actie beleid.<sup>120</sup>

Het CvB geeft tevens aan in het bestuurs- en beheersreglement welke faculteiten er zijn en welke faculteiten welke opleiding(en) verzorgen. Het CvB bepaalt ook welke opleidingen aan de universiteit worden verzorgd.<sup>121</sup> Daarmee is duidelijk dat het CvB een belangrijk stempel kan drukken op de aard en inhoud van het onderwijsaanbod binnen de universiteit. Het CvB benoemt, schorst of ontslaat de decaan.<sup>122</sup> De hoofdregel is dat de decaan aan het hoofd staat van de faculteit, maar het CvB kan in afwijking daarvan bepalen dat de faculteit wordt bestuurd door een faculteitsbestuur.<sup>123</sup>

De RvT is belast met het toezicht op het bestuur van de universiteit.<sup>124</sup> Het CvB is verantwoordelijkheid verschuldigd aan de RvT over het strategisch beleid. De RvT toetst alleen op hoofdlijnen en stelt zich verder terughoudend op voorzover het gaat om het directe bestuur van de universiteit. Daarmee heeft de RvT een algemeen toezichthoudende taak gekregen. Enkele taken heeft de wetgever daarbij wel gespecificeerd.<sup>125</sup> Bijvoorbeeld het bestuurs- en beheersreglement, het instellingsplan, de begroting, het jaarverslag en het medezeggenschapsreglement worden vastgesteld door het CvB en goedgekeurd door de RvT:

Door het toezicht op (het bestuur van) de instelling bij de instelling zelf te plaatsen kan het ook een bredere dimensie krijgen. Het gaat dan niet alleen om de controle op het bestuur, maar tevens om het met raad bijstaan van het bestuur.<sup>126</sup>

---

<sup>116</sup> Art. 9.4 WHW.

<sup>117</sup> Art. 9.10, lid 3, WHW.

<sup>118</sup> Art. 2.2 WHW.

<sup>119</sup> Art. 2.8 WHW.

<sup>120</sup> Art. 4.2, lid 3, WHW.

<sup>121</sup> Art. 9.11 WHW.

<sup>122</sup> Art. 9.12 WHW.

<sup>123</sup> Art. 9.12 WHW.

<sup>124</sup> Art. 9.8 WHW.

<sup>125</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 17, alsmede art. 9.8 WHW.

<sup>126</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 18.

De RvT geeft dus raad. De RvT moet ook aan nader genoemde beslissingen zijn goedkeuring hechten.<sup>127</sup> Het gaat om bijvoorbeeld de goedkeuring van het bestuurs- en beheersreglement, instellingsplan en de begroting.

Het college voor promoties, bestaande uit alle hoogleraren, is de opvolger van het college van decanen.<sup>128</sup> Volgens de regering is de vraag opgeworpen:

Of de uitbreiding van taken en verantwoordelijkheden van de decanen alsmede de wijze van benoeming niet noopt tot een herbezinning op het college van decanen.<sup>129</sup>

Voor de regering is de eerste taak:

De inbreng vanuit de professionele kern van de universiteit in de besluitvorming op centraal niveau onmisbaar (advies inzake onderwijs en wetenschapsbeoefening).<sup>130</sup>

De tweede taak die het college voor promoties heeft, is het verlenen van het doctoraat en het in voorkomende gevallen verlenen van de eredoctoraten. De reden om te komen tot een college van promoties is het waarborgen in de wet van de academische taken van promoties en de advisering over onderzoek en wetenschapsbeoefening:

Het komt de zuiverheid van verhoudingen ten goede indien, als gevolg van de positieverandering van de decanen, de typische academische functies die nu nog door het college van decanen worden uitgeoefend, toegekend worden aan een nieuw in te stellen college dat optreedt als college voor promoties.<sup>131</sup>

De medezeggenschapsorganen moeten instemmen met het instellingsplan, de vormgeving van het systeem van kwaliteitszorg op grond van artikel 1.18 WHW en het bestuurs- en beheersreglement.<sup>132</sup> De UR verleent zijn instemming ook aan het studentenstatuut; regels over veiligheid, gezondheid en welzijn; financiële steun aan studenten; de keuze voor medezeggenschapsstelsels.<sup>133</sup> De laatstgenoemde instemmingsbevoegdheden liggen in een stelsel van gedeelde medezeggenschap danwel bij de studenten, danwel bij het personeel. Verder spreken de UR of de gemeenschappelijke vergadering minstens twee maal per jaar met het CvB over de algemene gang van zaken.<sup>134</sup> De UR of de gemeen-

---

<sup>127</sup> Art. 9.8, lid 2, WHW.

<sup>128</sup> Art. 9.10 WHW.

<sup>129</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 28.

<sup>130</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 28.

<sup>131</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 36.

<sup>132</sup> Art. 9.30a, lid 2, voor de gezamenlijke vergadering en art. 9.33 WHW (Stb. 2000, 11) voor de UR.

<sup>133</sup> Art. 9.33 WHW.

<sup>134</sup> Art. 9.32 WHW.

schappelijke vergadering kunnen over alles betreffende de universiteit voorstellen doen en standpunten innemen. De UR of de gemeenschappelijke vergadering krijgen een wettelijk geregelde medezeggenschap met instemmings- en adviesrecht.

Op universitair niveau voert de decaan overleg met het CvB over het instellingsplan en de begroting.<sup>135</sup> Deze twee onderwerpen zijn het wettelijk minimum. Het gaat om een enumeratieve opsomming, die ruimte laat voor tal van andere onderwerpen.

#### 4.4.3.3 *De gezags- en verantwoordingsregels*

De RvT is verantwoording verschuldigd aan Onze minister, zo stelt artikel 9.9 WHW. Deze plicht staat los van het algemene toezicht dat is geregeld in de Wet op het onderwijstoezicht. Het algemene toezicht voor het hele hoger onderwijs is opgedragen aan de minister van OCenW.<sup>136</sup> Daarbij is meteen een mandaatsbepaling opgenomen, zodat de inspectie van het onderwijs onder leiding van de inspecteur-generaal van het onderwijs het feitelijk gezag uitoefent. Dat toezicht wordt verder besproken onder het externe toezicht.

Er was bij de bezetting van de RvT gemeld dat de minister één lid benoemt dat het bijzondere vertrouwen van de universiteit of andere organen geniet. De regering meent dat de vertrouwensband tussen de centrale overheid en de RvT moet prevaleren. Dat komt omdat de RvT optreedt voor de overheid.<sup>137</sup> De RvT heeft in de optiek van de regering alleen interne bevoegdheden, waarop de minister ook aanspreekbaar is.<sup>138</sup>

Verder geldt dat het CvB de vergaderingen van de RvT kan bijwonen.<sup>139</sup> Bij die vergaderingen heeft het CvB een adviserende stem. De RvT kan de leden van het CvB echter de toegang ontzeggen.

Artikel 9.6 WHW luidt:

Het college van bestuur is verantwoording verschuldigd aan de raad van toezicht.

Die verantwoording geldt in algemene zin, maar op enkele plaatsen in de wet is ook specifiek bepaald welke besluiten aan goedkeuring van de RvT zijn onderworpen. Verwezen wordt naar de taken van de RvT, waarbij dit al werd besproken.

---

<sup>135</sup> Art. 9.14, lid 2, WHW.

<sup>136</sup> Art. 2 Wet of het onderwijstoezicht; De Landbouw Universiteit valt onder de minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij.

<sup>137</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 5, p. 35.

<sup>138</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 5, p. 39.

<sup>139</sup> Art. 9.7, lid 7, WHW.



Het CvB moet ook in overleg treden met de UR, danwel de medezeggenschapsorganen over belangrijke besluiten aangaande de universiteit. Het gaat bijvoorbeeld om het instellingsplan<sup>140</sup>, het bestuurs- en beheersreglement<sup>141</sup> of de keuze uit medezeggenschapsstelsels.<sup>142</sup> Indien het CvB geen instemming krijgt en het voorstel toch wenst te handhaven<sup>143</sup>, moet een commissie voor geschillen in administratief beroep over het voorstel oordelen.

#### 4.4.3.4 *Studenten en personeel*

De universitaire organisatie bestaat om wetenschappelijk onderwijs te geven en onderzoek te doen. Dat gebeurt niet alleen door het bestuur van de instelling, maar daarvoor worden personeelsleden aangesteld. Een deel van die personeelsleden wordt aangesteld om het onderwijs te geven en het onderzoek te doen. Van dat deel worden de hoogleraren specifiek genoemd. Een ander deel van het personeel is werkzaam in de ondersteunende taken en de beheerstaken. Het onderwijs richt zich op de groep die niet aangesteld maar wel ingeschreven is aan de universiteit: de studenten.

De positie van studenten is het meest veranderd. In de woorden van de memorie van toelichting wordt:

De positie van studenten sterker toegesneden op hun directe belangen en nemen hun bevoegdheden ten aanzien van het onderzoek en het personeelsbeleid af. Daarentegen behouden zij daar waar hun directe belangen in het geding zijn belangrijke inspraakmogelijkheden via hun participatie in opleidingscommissies en in faculteits- en universiteitsraden.<sup>144</sup>

En verder hebben zij ook:

Een collectief recht van beklag voor situaties waarin de opleiding niet biedt wat in het vooruitzicht was gesteld.<sup>145</sup>

Dit beklagrecht zal bij de faculteit verder worden besproken.

Het wetenschappelijk personeel zal direct vallen onder de decaan. De decaan zal bepalen op welke wijze welke hoogleraar welk ander lid van de wetenschappelijke staf tot assistentie kan verzoeken. Voor personeel in de centrale diensten verandert er weinig. De dienstraad is de voortzetting van de dienstcommissies.

---

<sup>140</sup> Art. 2.2 j° art. 9.2, lid 2, j° art. 9.8 j° art. 9.33 of 9.30a WHW.

<sup>141</sup> Art. 9.4 j° art. 9.8 j° art. 9.33 of 9.30a WHW.

<sup>142</sup> Art. 9.30 j° art. 9.8 j° art. 9.33 of art. 9.30, lid 5, WHW.

<sup>143</sup> Art. 9.30, lid 6, en 9.30a, lid 4, WHW.

<sup>144</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 21.

<sup>145</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 21.

Het personeel kan via zijn positie in de faculteits- en universiteitsraden, dan wel in de ondernemingsraden, een groter accent leggen op inspraak, nu deze raden niet meer belast zijn met medebestuurverantwoordelijkheden.<sup>146</sup>

Tot het personeel van de universiteiten behoren in elk geval de hoogleraren. De hoogleraar is benoemd op een gedeelte van het wetenschapsgebied en is gerechtigd om de titel van professor te voeren.<sup>147</sup> Hij voert zijn onderwijs- en onderzoekstaken uit op dat wetenschapsgebied en is bij uitstek verantwoordelijk voor de ontwikkeling daarvan. Daardoor zal hij qualitate qua kunnen beoordelen of iemand de doctorstitel kan verkrijgen. Daarom hebben ook alleen hoogleraren volgens de WHW het recht om als promotor op te treden.<sup>148</sup>

#### 4.4.3.5 *Academische vrijheid*

Het functioneren van de universiteit dient te geschieden met respect voor de academische vrijheid, die aan de instellingen in acht moet worden genomen.<sup>149</sup> Deze vrijheid geldt voor studenten en docenten. De academische vrijheid is in Nederland voor het eerst in een wet geformuleerd in de WWO 1986.<sup>150</sup> Bij het indienen van het wetsvoorstel voor de WWO 1986 verstond de regering het volgende onder academische vrijheid:

De academische vrijheid zien wij als een recht dat ten nauwste samenhangt met de vrijheid van meningsvorming en meningsuiting en dat specifiek gericht is op de positie van de individuele docenten en onderzoekers maar ook op die van de studenten. In wezen gaat het erom dat zij in vrijheid onderwijs geven, onderzoek verrichten, respectievelijk onderwijs ontvangen. Zij hebben de vrijheid om eigen wetenschappelijke inzichten te volgen en daarbij niet afhankelijk te zijn van bepaalde politieke, filosofische of wetenschapstheoretische opvattingen. Slechts als aan deze voorwaarde is voldaan, kan de wetenschap bloeien en het daarvoor benodigde zelfstandig en kritisch denken worden ontwikkeld. De academische vrijheid kent dus drie aspecten: de vrijheid in het geven van onderwijs, de vrijheid in het ontvangen van onderwijs en de vrijheid in het beoefenen van de wetenschap.

De vrijheid in het geven van onderwijs duidt allereerst op de vrijheid van de docent om op zijn vakgebied die wetenschappelijke opvattingen te verkondigen die naar zijn mening de juiste zijn en vervolgens op zijn bevoegdheid inhoud en methode van het door hem te geven onderwijs te bepalen. Uiteraard is dit recht niet onbeperkt. De docent werkt in het kader van een door de faculteitsraad vastgesteld en door het vakgroepbestuur nader bepaald onderwijsprogramma. Zijn onderwijs dient er ook op gericht te zijn om op didactisch verantwoorde wijze studenten verder te brengen in het vak. Terzijde zij opgemerkt, dat voor de docenten aan bijzondere universiteiten daarboven nog een bijzondere beperking kan zijn gelegen,

<sup>146</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 21.

<sup>147</sup> Art. 9.19 WHW.

<sup>148</sup> Art. 7.18 en art. 7.19 WHW.

<sup>149</sup> Art. 1.6 WHW.

<sup>150</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, pp. 49-50.

doordat zij zich kunnen hebben verbonden tot een bepaalde gedragwijze in relatie tot de grondslag en identiteit van die instelling. Maar binnen die kaders mag hij er aanspraak op maken dat hem die ruimte wordt gelaten voor eigen inzichten en creativiteit, opdat hij volgens de aan de professie ontleende standaarden verantwoord onderwijs kan geven en geen compromissen behoeft te sluiten met zijn wetenschappelijke en morele integriteit.

De vrijheid in het ontvangen van onderwijs duidt op de vrijheid van de student om niet te worden gedwongen bepaalde wetenschappelijke opvattingen aan te hangen of te verkondigen. Zij duidt dus niet op de vrijheid om naar tijd en plaats onbeperkt onderwijs te ontvangen, maar op een vrijwaring van indoctrinatie.

De vrijheid in het beoefenen van de wetenschap houdt de vrijheid van de wetenschapsbeoefenaar in om zelf het onderzoeksthema te initiëren en bij het verrichten van onderzoek eigen inzichten te volgen. Ook deze vrijheid is niet geheel onbeperkt. Het onderzoeksthema moet passen in het door het vakgroepbestuur vastgestelde en door de faculteitsraad goedgekeurde onderzoeksprogramma, dat op zijn beurt weer in relatie staat tot het nationaal wetenschapsbeleid.

Het te verrichten onderzoek zal moeten voldoen aan maatschappelijke en ethische normen; zo is het vanzelfsprekend dat niemand aan de vrijheid van onderzoek zonder meer het recht kan ontnemen om proeven op mensen en dieren te doen. En het onderzoek zal uiteraard moeten voldoen aan door de vakgenoten erkende maatstaven. Hetgeen is gesteld ten aanzien van de vrijheid in het geven van onderwijs gaat ook hier op: de onderzoeker moet het door hem te verrichten onderzoek kunnen verantwoorden met zijn wetenschappelijke en morele integriteit en daartoe dient hem de nodige ruimte te worden gelaten.<sup>151</sup>

Uit bovenstaande citaat blijkt dat de regering - zoals zij direct aansluitend op dat citaat zelf opmerkt - het enerzijds moeilijk vindt precies aan te geven wat onder academische vrijheid verstaan moet worden, maar dat zij er anderzijds zeer aan hecht dat die academische vrijheid er is. De redactie van artikel 6 WWO is:

Aan de instellingen van wetenschappelijk onderwijs wordt de academische vrijheid in acht genomen.

Daarmee geldt academische vrijheid voor de regering vanaf dat moment als een aspect van de zelfstandigheid in de vorm van principiële vrijheid van de instelling, niet als een vorm van de institutionele zelfstandigheid.<sup>152</sup> Artikel 6 heeft geen werking buiten de instelling zelf.<sup>153</sup> De formulering van de WWO is bijna gelijklopend in de WHW overgenomen. Weggelaten is de toevoeging 'wetenschappelijk onderwijs' waardoor de academische vrijheid ook geldt voor HBO-instellingen. Wat echter wel opvalt, is dat in het oorspronkelijke wetsvoorstel voor de WHW de academische vrijheid niet was opgenomen. Op aandringen

<sup>151</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, pp. 49-50.

<sup>152</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 8. Zie ook Zoontjens, 1993, p. 189.

<sup>153</sup> Zoontjens, 1993, pp. 188-189.

van de Tweede Kamer werd de academische vrijheid weer opgenomen in het wetsvoorstel.<sup>154</sup> Dat gebeurde pas bij de vierde nota van wijziging op het wetsvoorstel door een bepaling die gelijklopend was aan de bepaling uit de WWO 1985.<sup>155</sup> De terughoudendheid van de regering had te maken met de uitbreiding van het beginsel van academische vrijheid tot de HBO-instellingen. Blijkens de toelichting is de academische vrijheid te kenschetsen:

Als een recht dat ten nauwste samenhangt met de vrijheid van meningsvorming en meningsuiting en dat specifiek gericht is op de positie van de individuele docenten, onderzoekers en studenten. Zij hebben de vrijheid bij het geven van onderwijs, het verrichten van onderzoek, respectievelijk het ontvangen van onderwijs hun eigen wetenschappelijke inzichten te volgen en daarbij niet afhankelijk te zijn van bepaalde politieke, filosofische of wetenschapstheoretische opvattingen.<sup>156</sup>

Bij het debat in de Tweede Kamer voegt de minister aan bovenstaande kenschets toe dat de academische vrijheid op het individu gericht was. Dat geldt dan ook voor de docenten en studenten van het HBO.<sup>157</sup>

#### 4.4.3.6 *Geschillenregeling*

Een organisatie zonder geschillen is een utopie. Derhalve moeten universiteiten ook kunnen beschikken over een goede geschillenregeling. Een uitgangspunt van de regeling is dat een geschil in eerste instantie binnen de universiteit moet worden opgelost. Daarom wordt een geschil tussen de UR en het CvB eerst aan de RvT voorgelegd. De RvT onderneemt een bemiddelingspoging om het geschil op te lossen. Deze regeling geldt mutatis mutandis ook voor een geschil tussen de decaan en de faculteitsraad, waarbij het CvB bemiddelt. Als dat niet tot een oplossing leidt, ligt de weg naar de geschillencommissie open (artikel 9.40 WHW).

Studenten beschikken over enkele specifieke mogelijkheden tot rechtsbescherming. Studenten hebben het recht om naar het college van beroep voor de examens te gaan, indien de instelling of een examencommissie van de instelling een besluit neemt dat enige vorm van beoordeling van de student inhoudt.<sup>158</sup> Het college van beroep voor de examens is geen rechterlijk college, maar een bestuursorgaan van de instelling die beslissingen neemt in administratief beroep.

Voor (mogelijke) studenten is er ook een college van beroep voor het hoger onderwijs.<sup>159</sup> Dat college is een rechterlijk college en doet in eerste en enige aan-

<sup>154</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 11, p. 10; nr. 15, p. 4; nr. 16, p. 9; Zoontjens, 1993, p. 217.

<sup>155</sup> Stb. 1986, 414.

<sup>156</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 17, p. 39. Eerste Kamer, 1991-1992, 21073, nr. 264b, pp. 3, 20-21.

<sup>157</sup> TK Handelingen, 1991-1992, 56-3582.

<sup>158</sup> Art. 7.61 WHW.

<sup>159</sup> Art. 7.64 WHW.

leg uitspraak over geschillen aangaande de vooropleidingseisen, de inschrijvingen, en het toepassen van huisregels of ordemaatregelen.

#### **4.4.4 Extern optreden**

##### *4.4.4.1 Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

De openbare universiteiten bezitten volgens artikel 1.8, lid 2 en de bijlage bij de WHW rechtspersoonlijkheid. Op grond van artikel 2:1, lid 2, Burgerlijk Wetboek (BW) is uitdrukkelijk vereist dat die rechtspersoonlijkheid uit de wet, in casu de WHW, volgt. Dat heeft weer te maken met het ontbreken van universiteiten in de opsomming van artikel 2:1, lid 1, BW. Het verlenen van rechtspersoonlijkheid heeft gelet op artikel 2:5 BW binnen het Nederlandse recht geen ander gevolg dan dat de entiteit voor wat betreft het vermogensrecht gelijk wordt gesteld met natuurlijke personen. Hiermee is de universiteit rechtsbevoegd en handelingsbekwaam.

Gemeenschappelijke regelingen met andere instellingen voor hoger onderwijs zijn mogelijk.<sup>160</sup>

##### *4.4.4.2 Externe bevoegdheid*

Voor de openbare universiteiten geldt artikel 9.2, lid 3, WHW. Dat luidt:

De voorzitter van het college van bestuur vertegenwoordigt de universiteit in en buiten rechte.

##### *4.4.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht*

Over het toezicht was al kort iets gezegd bij de interne praktijk aangaande de RvT. Er blijkt ook een extern aspect te zitten aan de mogelijkheid tot toezicht van de RvT. Omdat de RvT door de minister kan worden aangesproken:

Is ervan afgezien om de minister de bevoegdheid te verlenen tot het geven van aanwijzingen aan het universitaire bestuur, die onder het vigerende bestuursmodel wel aanwezig en noodzakelijk is.<sup>161</sup>

Dat gaat ook samen met de doelstelling van de regering voor de MUB:

Met de voorgestelde regeling beogen wij ruimte te bieden aan universitaire bestuurders om de uitdagingen van de toekomst aan te gaan met als uitgangspunten behoud en waar mogelijk verhoging van de kwaliteit van de primaire processen.

---

<sup>160</sup> Hfd. 8 WHW.

<sup>161</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 18. Met het vigerende bestuursmodel is het bestuursmodel bedoeld waarin het college van bestuur (resp. het faculteitsbestuur) verantwoording aan de UR (resp. de faculteitsraad) aflegde.

Het bieden van ruimte gaat gepaard met een duidelijk terugtreden van de overheid.<sup>162</sup>

Die terugtreding blijkt ook uit het volgende:

De vigerende wetgeving verschaft de minister de mogelijkheid om, als ultimum remedium, bij algemene maatregel van bestuur in te grijpen indien er sprake is van bestuurlijke verwaarlozing. Deze bevoegdheid vervalt, omdat zij op gespannen voet staat met de nieuwe bestuursfilosofie, waarin het toezicht is toebedeeld aan de RvT.<sup>163</sup>

De minister heeft nog slechts de mogelijkheid om de RvT ter verantwoording te roepen, maar er is van afgezien om de minister de bevoegdheid te verlenen om aan de RvT aanwijzingen te geven. Volgens de regering is de RvT geen vooruitgeschoven post van de overheid, maar onderdeel van de universitaire organisatie. De RvT moet in vrijheid kunnen functioneren, waardoor er sprake is van:

Heldere verhoudingen tussen de instelling en de overheid, in die zin dat in beginsel het instellingsbeleid, dat gesanctioneerd is door de RvT, door de overheid gerespecteerd wordt.<sup>164</sup>

De regering maakt er ook geen geheim van dat de overheid nog twee mogelijke wettelijke instrumenten resteren in relatie tot universiteiten:

De bekostiging en de benoeming van leden van de raad van toezicht.<sup>165</sup>

Ook blijkt welke rol de overheid zelf wil spelen:

Het zwaartepunt van de overheidsbemoedening ligt op stelselniveau, met name ten aanzien van de aspecten kwaliteit, toegankelijkheid en doelmatigheid.<sup>166</sup>

Dat past binnen het streven om meer zelfstandigheid te geven aan de universiteiten. De regering beoogt met de MUB om verder te gaan met de ontwikkeling van de zelfstandigheid van de universiteiten, zoals deze is ingezet met de nota 'hoger onderwijs; autonomie en kwaliteit'.<sup>167</sup> Het algemeen adagium dat de regering aanhangt is:

---

<sup>162</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 23.

<sup>163</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 23.

<sup>164</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, pp. 23-24.

<sup>165</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 27.

<sup>166</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 23.

<sup>167</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

Dat waar mogelijk bevoegdheden en verantwoordelijkheden toebedeeld moeten worden aan de instellingen en slechts daar waar noodzakelijk bevoegdheden en verantwoordelijkheden bij de overheid blijven liggen.<sup>168</sup>

Besturen en wetgeven volgens dat adagium is nodig, om de belemmeringen weg te nemen voor een verdere “ontstating” van de universiteiten.<sup>169</sup> De MUB moet het mogelijk maken dat de eenvormige, dwingend voorgeschreven bestuursorganisatie wordt vervangen door een bestuursorganisatie die al in de bestuurspraktijk is ontwikkeld en recht doet aan de eigen bestuurscultuur van universiteiten.

In relatie tot universiteiten zijn twee punten van belang voor de discussie over verzelfstandiging. Ten eerste moeten de instellingen meer eigen baas zijn. Dat is nodig om in relatie tot het:

Onderwijsvolume en de vormgeving van het onderwijs [...] de scherpere keuzen te maken ten behoeve van onderwijs en onderzoek, profilering en samenwerking.<sup>170</sup>

Ten tweede speelt de positionering van de universiteiten in de samenleving een rol. Daarvan is volgens de regering de decentralisatie van de huisvestingsfunctie een goed voorbeeld.<sup>171</sup>

Het slot van de paragraaf over verzelfstandiging van de memorie van toelichting volgt integraal, omdat het voor het onderwerp van dit onderzoek een sleutelpassage is:

In het voorgaande zijn eisen beschreven voor een bestuursorganisatie in het universitaire bestel, waarvan zelfstandigheid de kern vormt. Voor de duidelijkheid zij opgemerkt dat het hier vanzelfsprekend niet gaat om verzelfstandiging van een onderdeel van de rijksdienst. Sinds 1960 is een ontwikkeling ingezet die er in 1993 onder meer in uitmondde dat geen van de openbare universiteiten meer als rijksuniversiteit wordt aangeduid. Het gaat hier om een zelfstandige positionering van de universitaire organisatie in een open maatschappij.<sup>172</sup>

Over de zelfstandigheid van universiteiten volgt dan een debat in de Tweede Kamer. In reactie op een vraag van kamerlid Rabbae<sup>173</sup> over het dualistische karakter van het politieke bedrijf en indirect een vraag van kamerlid Lansink<sup>174</sup> aan de minister wat het begrip ‘democratie’ als randvoorwaarde betekent, antwoordt minister Ritzen:

---

<sup>168</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>169</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>170</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>171</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 7.

<sup>172</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 8.

<sup>173</sup> TK Handelingen, 1996-1997; 105-6921.

<sup>174</sup> TK Handelingen, 1996-1997; 105-6920.

Ik denk dat hier de scheiding van geesten misschien wel zichtbaar is. Ik beschouw de universiteit niet als een andere bestuurslaag. Als de term "democratie" wordt opgevat als zelfbestuur, waarbij de universiteit haar eigen doelstellingen en haar eigen mensen kiest en daar zelf verantwoordelijk voor is, is dat een opvatting die door sommigen werd gehanteerd bij "one man, one vote". Het is echter niet mijn opvatting. Die van mij heb ik hier steeds verwoord: de universiteiten zijn de universiteiten van het land en de middelen zijn de maatschappelijke middelen, die ook maatschappelijk verantwoord worden en waarvoor de regering en ik verantwoordelijk worden gehouden. Het is goed om hier de vinger bij te leggen: dit verdraagt zich niet met een organisatie die zelf zegt dat zij mee bestuurt en dat zij het voor het zeggen heeft. Dat kan niet aan de orde zijn zonder in de problemen te komen.<sup>175</sup>

Vervolgens wordt de minister nog duidelijker over de aard van universiteiten:

Voorzitter! De heer van der Vlies heeft een niet onbelangrijke vraag gesteld over functioneel bestuur. Dit punt komt ongetwijfeld in de Kamer ook nog bij andere gelegenheden aan de orde, wanneer het gaat over ZBO's en gedecentraliseerd bestuur. We hebben daar in het kabinet ook vele gesprekken over gevoerd. De universiteit is dus geen zelfstandige bestuursorganisatie, geen ZBO. Er is wel ministeriële verantwoordelijkheid voor de openbare universiteiten, overigens ook voor de bijzondere universiteiten. Wij beschouwen de universiteit nog steeds niet als gedecentraliseerd of functioneel bestuur maar als een organisatie sui generis.<sup>176</sup>

Uit de memorie van toelichting bij de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen, vier jaar later, blijkt echter dat de regering meent dat de bestuursorganen van instellingen voor hoger onderwijs zelfstandige bestuursorganen vormen.<sup>177</sup> Bij de parlementaire behandeling van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen is gezocht om een vergelijking tussen de WHW en de Kaderwet om vast te stellen of de onderwijswetgeving in een uitputtende regelgeving voorziet.<sup>178</sup> Uit het verzoek vanuit de Tweede Kamer zou kunnen blijken dat men het eens is met de minister dat de universiteit een ZBO is. Blijkens de nota naar aanleiding van het verslag meent de regering dat:

Alleen universiteiten en hogescholen onder de reikwijdte van het wetsvoorstel zouden kunnen vallen,<sup>179</sup>

omdat andere openbare onderwijsinstellingen niet uitgaan van de centrale overheid. Daarom is alleen een vergelijking gemaakt tussen de WHW en de

---

<sup>175</sup> TK Handelingen, 1996-1997; 105-6921.

<sup>176</sup> TK Handelingen, 1996-1997; 105-6929.

<sup>177</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 3, p. 10 (MvT).

<sup>178</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 4, p. 14 (Verslag van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties).

<sup>179</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 5, p. 31.



Kaderwet. De conclusie van de regering is dat de regelingen van de WHW en de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen gelijkwaardig zijn.<sup>180</sup>

In algemene zin geldt dat het toezicht op het hoger onderwijs wordt uitgeoefend door de minister van OCenW of de minister van LNeV.<sup>181</sup> Op gezag van de minister wordt het toezicht uitgeoefend door de inspectie van het onderwijs of de inspectie van het landbouwonderwijs. De inspectie is wettelijk belast met enkele taken.<sup>182</sup> De inspectie moet op hoofdlijnen geïnformeerd zijn en weten wat de algemene toestand van het hoger onderwijs is. Daartoe kan de inspectie de instellingen bezoeken. Meer concreet is de inspectie belast met het onderzoek naar de kwaliteit van onderwijs en onderzoek. Op grond van artikel 1.18 WHW moeten de instellingen periodiek al hun werkzaamheden laten beoordelen, eventueel door onafhankelijke deskundigen.<sup>183</sup> De inspectie moet toezien op een goede naleving van die plicht. Deze geeft de instelling de kans om te reageren op het te maken inspectierapport.<sup>184</sup>

De inspectie kan altijd toegang en alle inlichtingen krijgen die zij wenst. De organen en het personeel zijn verplicht daaraan medewerking te verlenen.<sup>185</sup> De inspectie moet bij het toezicht samenwerken met andere ministeries, indien er sprake is van opleidingen met civiel effect.<sup>186</sup>

De minister maakt niet alleen gebruik van de inspectie om een beeld te krijgen van het hoger onderwijs in Nederland. De instellingen zijn verplicht om elk jaar een verslag te sturen aan de minister.<sup>187</sup> Dat verslag bevat de jaarrekening en bijbehorende begroting, het jaarverslag en overige financiële gegevens. Daaraan voorafgaande zal de instelling een begroting maken.<sup>188</sup> Deze begroting moet in evenwicht zijn, rekening houden met de rijksbijdrage en een raming van inkomsten/uitgaven en baten/lasten vermelden.

## 4.5 De faculteit, onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen

### 4.5.1 *Instituties binnen instituties*

#### 4.5.1.1 *Constitutieve regels*

Artikel 9.12, lid 1 WHW is duidelijk:

---

<sup>180</sup> TK Handelingen, 2000-2001, 50-3536.

<sup>181</sup> Art. 2 Wet op het onderwijstoezicht (WOT).

<sup>182</sup> Art. 3 WOT; artt. 16-19.

<sup>183</sup> Art. 11 WOT.

<sup>184</sup> Art. 20 WOT.

<sup>185</sup> Art. 9 WOT; artt. 5:12 tot en met 5:17 en 5:20 Awb.

<sup>186</sup> Art. 5 WOT.

<sup>187</sup> Art. 2.9 WHW.

<sup>188</sup> Art. 2.8 WHW.

De verzorging van het onderwijs en de beoefening van de wetenschap geschieden in de faculteit. Aan het hoofd van de faculteit staat de decaan van de faculteit.

Dit artikellid maakt twee dingen duidelijk. De faculteit is de kern van de universiteit. Binnen de faculteit wordt het onderwijs verzorgd en het onderzoek gedaan. Tevens is duidelijk dat de decaan de leiding heeft. Het is gelet op de WHW ook onmogelijk om geen faculteit te hebben. In lid 3 van artikel 9.12 is geregeld hoe de organisatie er uit moet zien als de universiteit maar één faculteit heeft. Dan is de rector magnificus tevens decaan en heeft de faculteit een bestuur dat gelijk is aan het CvB. De faculteit is het middenniveau. Daar ligt volgens de wetgever de basis voor het wetenschappelijk onderwijs en onderzoek.<sup>189</sup>

Over de universitaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen wordt in de wet weinig anders geregeld, dan dat zij in het bestuurs- en beheersreglement worden ingesteld.<sup>190</sup> Daarmee zijn de constitutieve regel, de instellingsregel en de beëindigingsregel gegeven.

#### 4.5.1.2 *Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

In het bestuurs- en beheersreglement wordt bepaald welke faculteiten er zijn.<sup>191</sup> Dat wil zeggen dat het CvB de faculteiten opricht. De faculteit wordt ontbonden door een daartoe strekkende wijziging in het bestuurs- en beheersreglement aan te brengen. De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de faculteit uitspreken.

#### 4.5.1.3 *Inhouds- en gevolgenregels*

Binnen de faculteit vindt het onderwijs en het onderzoek plaats.<sup>192</sup> Het onderwijs wordt aangeboden in de vorm van opleidingen, die zijn ingesteld in de faculteit. Het is aan de decaan om de verdere inrichting van de faculteit, alsmede de opleidingen binnen de faculteit vorm te geven.<sup>193</sup>

Voor de onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen wordt de inrichting alsmede het bestuur en beheer door de CvB geregeld.<sup>194</sup> Het CvB beschikt daarbij over veel vrijheid.

---

<sup>189</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 10.

<sup>190</sup> Art. 9.21 WHW.

<sup>191</sup> Art. 9.11 WHW.

<sup>192</sup> Art. 9.12 WHW.

<sup>193</sup> Art. 9.14 WHW.

<sup>194</sup> Art. 9.21 WHW.

## 4.5.2 *Vertegenwoordiging*

### 4.5.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

Op facultair niveau zijn er de volgende organen: de decaan<sup>195</sup>, met eventueel een faculteitsbestuur<sup>196</sup> en de faculteitsraad (FR).<sup>197</sup>

De wet laat het regelen van de vertegenwoordiging van de onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen over aan het CvB.<sup>198</sup>

### 4.5.2.2 *Bezetting*

De decaan is hoogleraar en wordt benoemd door het CvB.<sup>199</sup> Indien het CvB besluit dat er een faculteitsbestuur is, kan een student de vergaderingen bijwonen en heeft daarin een adviserende stem. De faculteitsraad bestaat uit maximaal 24 leden en wordt verkozen door de studenten en het personeel. Er zijn evenveel leden uit de studentengeleding als uit de personeelsgeleding.

Het bestuur van de onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen wordt geregeld in het bestuurs- en beheersreglement.

## 4.5.3 *Intern optreden*

### 4.5.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

De decaan heeft de algemene leiding binnen de faculteit. Dat houdt onder meer in dat hij belast is met het bestuur en de inrichting van de faculteit ten dienste van het onderwijs en de wetenschapsbeoefening.<sup>200</sup> Om het bestuur en de inrichting van de faculteit verder te regelen, stelt de decaan het faculteitsreglement vast.<sup>201</sup> Verder moet de decaan een onderwijs- en examenreglement vaststellen; algemene richtlijnen voor de wetenschapsbeoefening geven; het jaarlijks onderzoeksprogramma vaststellen en toezicht houden op al het voorgaande.<sup>202</sup> De decaan benoemt ook de leden van de examencommissie en de commissie die beslist over de colloquia docta.

Hoogleraren hebben een speciale verantwoordelijkheid voor het onderwijs en onderzoek. Die verantwoordelijkheid is niet exclusief, maar wordt gedeeld met het opleidingsbestuur of de opleidingsdirecteur.<sup>203</sup>

---

<sup>195</sup> Art. 9.12 WHW.

<sup>196</sup> Art. 9.12, lid 2, WHW.

<sup>197</sup> Art. 9.37 WHW.

<sup>198</sup> Art. 9.21 WHW.

<sup>199</sup> Art. 9.13 WHW.

<sup>200</sup> Art. 9.14, lid 1, WHW.

<sup>201</sup> Art. 9.14, lid 3, WHW.

<sup>202</sup> Art. 9.15, lid 1, WHW.

<sup>203</sup> Art. 9.19, lid 2, WHW.

De invulling van het integraal management op het middenniveau geschiedt door de decaan het bestuur en beheer van de faculteit te laten voeren. Daar horen ook financiële taken bij. Daaruit leidt de regering af dat de figuur van de beroepsdecaan meer gangbaar gaat worden aan Nederlandse universiteiten. Derhalve moet volgens de regering de decaan worden benoemd door het CvB. In de memorie van toelichting staat dat de decaan beheerstaken in mandaat krijgt opgedragen.<sup>204</sup> De ratio daarachter is dat:

Het college van bestuur uiteindelijk aanspreekbaar [is] op het totale financiële beleid van de instelling.<sup>205</sup>

Daaruit wordt de consequentie getrokken dat de wet geen delegatie mogelijk maakt aan andere organen van de universiteit. Nog stelliger worden de verhoudingen aldus geformuleerd:

Doordat het CvB van het opdragen van taken (mandatering) gebruik zal moeten maken, wordt duidelijk tot uitdrukking gebracht dat de faculteit zijn beheerstaken uitvoert onder de eindverantwoordelijkheid van het CvB.<sup>206</sup>

De decaan beschikt ook over eigen verantwoordelijkheden. Dat is als volgt geformuleerd:

De faculteit heeft daarnaast eigen bij de wet toegekende bevoegdheden ten aanzien van de inhoud van onderwijs en wetenschapsbeoefening. Hierin komt de autonomie van de faculteit tot uitdrukking.<sup>207</sup>

De decaan treedt op als de vertegenwoordiger van het CvB inzake financieel beleid en personeelsbeleid; inzake de inhoud van onderwijs en onderzoek is hij autonoom. Dat laatste wordt bevestigd door de relatie die door de regering wordt gelegd tussen academische vrijheid en de bevoegdheid van het CvB om richtlijnen te geven.

De faculteit heeft een eigen verantwoordelijkheid wat betreft de inhoud en de vormgeving van het onderwijs en het onderzoek.<sup>208</sup>

En verderop:

In de beheerssfeer is het vraagstuk of richtlijnen van het college van bestuur inbreuk maken op de academische vrijheid of de facultaire autonomie niet aan de or-

---

<sup>204</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

<sup>205</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

<sup>206</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

<sup>207</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

<sup>208</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

de. [...]Het college van bestuur draagt voor het beheer de eindverantwoordelijkheid.<sup>209</sup>

Samengevat komt het er voor de regering op neer dat de decaan:

Een spilfunctie [vervult] op facultair niveau binnen de universiteit, zeker waar deze wordt belast met het integraal management van de faculteit.<sup>210</sup>

Verder meent de regering dat:

De aard van de functie nadrukkelijk met zich mee [brengt] dat de decaan ook in inhoudelijke aangelegenheden over groot gezag dient te beschikken,<sup>211</sup>

en derhalve wil de regering vasthouden aan de eis dat de decaan een hoogleeraar is.

Tevens blijkt uit de reactie van de regering op een advies van de Landelijk Studenten Vakbond (LSVb) dat de faculteiten een integraal onderdeel van de universitaire organisatie blijven:

De LSVb heeft zich erover verbaasd dat de faculteiten wel in het wetsvoorstel zijn geregeld, terwijl het middenniveau elders in de maatschappij juist ter discussie wordt gesteld. De studentenorganisatie is van mening dat de vrijheidsgraden van de instelling hierdoor worden beperkt. Wij hebben dat afgewogen, maar zijn tot de conclusie gekomen dat de faculteiten aan de universiteiten van belang zijn voor besluitvorming over de verwevenheid van onderwijs en onderzoek. Het topniveau is daarvoor als regel te hoog in de organisatie, het opleidingsniveau doorgaans te laag. Bij de precieze invulling van het facultaire niveau biedt het wetsvoorstel de nodige vrijheid.<sup>212</sup>

Het citaat illustreert in samenhang met de argumenten voor het instellen van een college van promoties een belangrijk punt. Op universiteiten is er nog steeds sprake van een scheiding tussen bestuur en beheer. Weliswaar wordt het bestuur en beheer door één orgaan, de decaan, uitgeoefend, maar de beheersverantwoordelijkheden zijn gedelegeerde verantwoordelijkheden en de bestuursverantwoordelijkheden zijn autonome verantwoordelijkheden. Die scheiding komt enerzijds tot uitdrukking in de delegatiemogelijkheden van het CvB aan de decaan ten aanzien van het beheer en anderzijds de inhoudelijke bevoegdheden van de decaan op het gebied van onderwijs en onderzoek.<sup>213</sup>

---

<sup>209</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 16.

<sup>210</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 28.

<sup>211</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 28.

<sup>212</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 29.

<sup>213</sup> Art. 9.5, 9.14 en 9.15 WHW.

Voor een bespreking van het interne optreden van universitaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten wordt verwezen naar § 4.6.3.2. De bespreking is identiek maar de facultaire instituten en scholen hebben in de optiek van de wetgever de voorkeur.

#### 4.5.3.2 *Gezags- en verantwoordingsregels*

De decaan is verantwoording verschuldigd aan het CvB.<sup>214</sup> Het CvB heeft de mogelijkheid om besluiten van de decaan (gedeeltelijk) te schorsen of te vernietigen.<sup>215</sup> Het CvB kan dat alleen doen als er sprake is van strijd met het recht of het algemeen belang. De uitzondering is dat het CvB op de benoeming van leden van de examencommissies ex artikel 7.12 WHW (Examencommissie) en artikel 7.29 WHW (commissie ter beoordeling van het colloquium doctum) niet kan ingrijpen.<sup>216</sup> Verder kan het CvB het bestuur van een faculteit overnemen bij verwaarlozing of handelen in strijd met de wet door het bestuur van de faculteit.<sup>217</sup>

De decaan oefent het integraal management uit. Hij moet daarbij de richtlijnen van het CvB in acht nemen. De richtlijnen kunnen echter alleen worden gegeven ten aanzien van coördinatie en organisatie van onderwijs en wetenschapsbeoefening. Zij kunnen niet gaan over de inhoud van onderwijs en onderzoek. Het CvB kan slechts besluiten van de decaan spontaan vernietigen of de decaan ontslaan en een nieuwe decaan benoemen. Verder is er een faculteitsraad nieuwe stijl die beschikt over instemmingsrechten (geen medebestuur rechten) op het faculteitsreglement en delen van de onderwijs- en examenregeling.

#### 4.5.4 *Extern optreden*

Voor een bespreking van het externe optreden van universitaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten wordt verwezen naar § 4.6.4.2.

##### 4.5.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

De faculteit heeft geen rechtsbevoegdheid.

##### 4.5.4.2 *Externe bevoegdheid*

De faculteit heeft geen externe bevoegdheid.

##### 4.5.4.3 *Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht*

De decaan legt verantwoordelijkheid af aan het CvB voor facultaire aangelegenheden.<sup>218</sup> Verder geldt dat studenten naar het college van beroep voor de

---

<sup>214</sup> Art. 9.16, eerste volzin, WHW.

<sup>215</sup> Art. 9.24, lid 1, WHW.

<sup>216</sup> Art. 9.24, lid 2, WHW.

<sup>217</sup> Art. 9.27, lid 1, WHW.

<sup>218</sup> Art. 9.16 WHW.

examens kunnen als de gang van zaken rond tentamens of examens hen niet aanstaat en een oplossing binnen de faculteit niet mogelijk blijkt.

#### 4.6 Opleidingen, onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen

Op elk bestuursniveau zullen de voorstellen van de MUB gevolgen hebben:

De belangrijkste wijziging op het basisniveau is het uit de wet schrappen van de vakgroepen als bestuurlijke organisatievorm voor de inrichting van het onderwijs.<sup>219</sup>

Volgens de regering komt de verantwoordelijkheid voor het onderwijs op het opleidingsniveau te liggen onder gezag van de decaan. Hierna volgt dat er vraagtekens gezet kunnen worden bij de constatering dat de opleiding op het middenniveau zou zitten. De hier verdedigde opvatting is dat de opleiding de vakgroep heeft vervangen, maar niet de faculteit. Daaruit volgt dat de opleiding binnen de universiteit de derde institutionele laag vormt. De derde laag is de laag van het onderwijs en onderzoek. Het onderwijs wordt verzorgd in opleidingen; het onderzoek vaak in onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen.

##### 4.6.1 *Instituties binnen instituties binnen instituties*

###### 4.6.1.1 *Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

De universiteit verzorgt initiële opleidingen. Het totale onderwijsaanbod wordt geregeld op grond van hoofdstuk 6. De opleiding is binnen de WHW een belangrijk begrip.

Rondom dat begrip is het hele onderwijs aan de instellingen opgebouwd.<sup>220</sup> Het initiële onderwijs wordt in opleidingen aangeboden. De opleiding is gedefinieerd als een samenhangend geheel van onderwijseenheden gericht op de verwezenlijking van welomschreven doelstellingen op het gebied van kennis, inzicht en vaardigheden waarover degene die de opleiding voltooit, dient te beschikken.<sup>221</sup> De opleidingen worden binnen de faculteiten ingesteld en beëindigd door het CvB.<sup>222</sup>

Over de facultaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen wordt in de wet weinig anders geregeld, dan dat zij in het faculteitsreglement worden inge-

---

<sup>219</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 10.

<sup>220</sup> Art. 7.3 WHW.

<sup>221</sup> Aldus art. 7.3 WHW, waarbij verder elke opleiding wordt afgesloten met een examen. Elke onderwijseenheid kent een tentamen, waarvan alle tentamens het examen vormen. Verder is elke onderwijseenheid in studiepunten uitgedrukt.

<sup>222</sup> Art. 9.11 WHW.

steld.<sup>223</sup> Daarmee zijn de constitutieve regel, de instellingsregel en de beëindigingsregel gegeven.

De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de opleidingen, onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen uitspreken.

#### 4.6.1.2 *Inhouds- en gevolgenregels*

De wet schrijft op hoofdlijnen de volgende organisatiestructuur voor opleidingen voor. De decaan is verantwoordelijk voor de opleidingen aan de faculteit. Hij treedt over de opleidingen in overleg met de opleidingscommissie. Verder stelt hij het faculteitsreglement vast, waarin een nadere regeling van de opleiding is opgenomen. De FR beschikt over een instemmingsbevoegdheid op de delen van het onderwijs- en examenreglement aangaande de positie van studenten. Studenten, docenten en ander personeel voeren taken of werkzaamheden uit in relatie tot de opleiding. De opleiding wordt afgesloten met een examen dat onderverdeeld kan zijn in tentamens.

Voor de onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen wordt de inrichting alsmede het bestuur en beheer door de decaan geregeld.<sup>224</sup> De decaan beschikt daarbij over veel vrijheid. De facultaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen kunnen ‘verzelfstandigd’ worden door beheerstaken van het facultair bestuur naar het bestuur van school of instituut over te dragen voor een periode van vijf jaar.

### 4.6.2 *Vertegenwoordiging*

#### 4.6.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

De opleiding heeft de volgende organen: het bestuur van de opleiding of een opleidingsdirecteur<sup>225</sup>, het bestuur van de onderzoeksinstituten of onderzoeksscholen<sup>226</sup>, de opleidingscommissie<sup>227</sup> en de examencommissie.<sup>228</sup>

De facultaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen hebben een bestuur dat wordt geregeld door de decaan.

#### 4.6.2.2 *Bezetting*

De decaan is verantwoordelijk voor de opleidingen binnen zijn faculteit. Het is aan de decaan om het verzorgen van onderwijs verder te organiseren. Hij moet voor elke opleiding een meerhoofdig bestuur instellen waarvan in ieder geval

---

<sup>223</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>224</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>225</sup> Art. 9.17 WHW.

<sup>226</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>227</sup> Art. 9.18 WHW.

<sup>228</sup> Art. 7.12 WHW.



een student lid is.<sup>229</sup> Hij kan er voor kiezen om in plaats van een meerhoofdig bestuur van de opleiding te volstaan met een onderwijsdirecteur.

Per opleiding is er ook een opleidingscommissie, die voor de helft uit studenten bestaat.<sup>230</sup> Deze opleidingscommissie brengt advies uit over het onderwijs- en examenreglement en geeft advies over al het andere betreffende onderwijs. De examencommissie wordt benoemd door het bestuur van de instelling. Op grond van artikel 7.12 juncto 7.13 en 9.15 WHW is de decaan in dit geval het instellingsbestuur.

Dat geldt ook voor de besturen van de onderzoeksinstituten of onderzoeksscholen. De wet laat het regelen van de vertegenwoordiging van de onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen over aan de decaan.<sup>231</sup>

#### 4.6.3 *Intern optreden*

De primaire taken van een universiteit zijn het geven van onderwijs en het doen van onderzoek. Het intern optreden van de universiteit is in essentie daarop gericht. Op beide taken wordt ingegaan.

Eerst wordt ingegaan op de uitgangspunten van de regering terzake van het onderwijs:

De verantwoordelijkheid voor de organisatie van de opleidingen wordt op het opleidingsniveau zelf belegd.<sup>232</sup>

Het waarom wordt in de kamerstukken niet verder gemotiveerd door de regering. Het enige dat over die keuze wordt gemeld is dat alle partijen die keuze onderschrijven. Wel stelt de regering dat er vele mogelijkheden zijn om het onderwijs gestalte te geven. Een algemeen uitgangspunt is daarbij de wijze van inrichting van het dagelijks bestuur. Daarna volgen allerlei keuzemomenten voor de wetgever. Een discussiepunt voor de regering is of de wet zaken dwingend oplegt of mogelijk maakt. Volgens de regering is het voordeel van strikte wetgeving dat er helderheid wordt verschaft aan alle partijen in het onderwijsproces.<sup>233</sup> Daarentegen zijn er zwaarwegende nadelen die het pleit voor een voorstel tot 'regelende' wetgeving hebben beslecht. Ten eerste garandeert een formele structuur op zich geen kwalitatief goede uitwerking. Ten tweede bestaan er grote organisatorische verschillen en verschillen in omvang tussen opleidingen en instellingen. Ten derde zijn al veel instellingen hun onderwijsorganisatie gaan veranderen. Die verschillende veranderingen zullen alleen maar worden gefrustreerd door één stramien. De centrale gedachte is dat de inhoud-

---

<sup>229</sup> Art. 9.17 WHW.

<sup>230</sup> Art. 9.18 WHW.

<sup>231</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>232</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 11.

<sup>233</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 11.

lijke kwaliteit van de opleiding goed is en dat de organisatie van de opleiding daaraan dienstig is.<sup>234</sup> Verder geldt dat de decaan verantwoordelijk is en aangesproken kan worden.<sup>235</sup>

De regering vindt dat de bovenstaande redenen leiden tot het niet voorschrijven van een gedetailleerd model voor de onderwijsstructuur, maar wel tot het verankeren van een verantwoordingsstructuur in de wet. Daarbij wordt een collectief verhaalsrecht gegeven aan een groep studenten. Voor studenten wordt tevens een nieuwe voorziening mogelijk gemaakt: het collectief klachtrecht.<sup>236</sup> Het collectief klachtrecht houdt in dat studenten naast de andere mogelijkheden tot rechtsbescherming een recht op verhaal krijgen dat collectief kan worden uitgeoefend.

Kernpunt is immers dat kleinere en grotere groepen studenten gezamenlijk in staat dienen te worden gesteld effectief invloed uit te oefenen op de gang van zaken binnen een opleiding, een faculteit of zelfs de gehele instelling, teneinde te bereiken dat het onderwijs voldoet en blijft voldoen aan de op de verschillende niveaus overeengekomen eisen van kwaliteit en studeerbaarheid.<sup>237</sup>

De regering geeft aan dat dit klachtrecht zeer dicht tegen andere besluitvormingsprocedures aan kan liggen, bijvoorbeeld de medezeggenschapsprocedures, maar ook rechtsbeschermingsprocedures in individuele gevallen. Daarom:

Geven wij er de voorkeur aan de regeling van het “collectief verhaal” in dit wetsvoorstel vorm te geven.<sup>238</sup>

Drie redenen voert de regering aan om omzichtig te handelen met het klachtrecht. Ten eerste mag een gezamenlijk ingesteld beroep geen afbreuk doen aan de mogelijkheid voor individuele studenten om de hen krachtens de wet geboden mogelijkheden van beroep ten overstaan van beroepsinstanties en rechters te benutten. Individuele belangen mogen niet vermalen worden door een collectieve actie. Ten tweede mag het collectief klachtrecht geen opschortende werking voor besluiten hebben die van belang zijn voor de voortgang van onderwijs en examens. Ten derde mogen er geen doublures in de rechtsbescherming voorkomen.

Gegeven de bestaande rechtsbescherming en gelet op de redenen voor omzichtigheid, is er volgens de regering toch:

Ruimte voor de introductie van een nieuw en eigensoortig rechtsmiddel dat hanterbaar is naast alle reeds bestaande en bovendien individuele rechten in tact laat.

---

<sup>234</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 12.

<sup>235</sup> Hierover heeft Pors, 1997, p. 13, een afwijkende mening.

<sup>236</sup> Art. 9.28 WHW.

<sup>237</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 20.

<sup>238</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 20.

Wij stellen voor een recht van beklag – collectief uit te oefenen – ten overstaan van de decaan van de faculteit te introduceren.<sup>239</sup>

De decaan moet een passende procedureregeling voor dit beklagrecht vaststellen in het faculteitsreglement. Vervolgd wordt met de bespreking van de uitgangspunten ten aanzien van het onderzoek.

In de voorgestelde bestuursstructuur zijn slechts twee bestuursorganen betrokken bij de vormgeving van het onderzoek; het CvB en de decaan.<sup>240</sup> Een derde bestuursorgaan, het college van hoogleraren, heeft belangrijke academische functies aangaande het onderzoek. Eerst wordt echter ingegaan op het CvB en de decaan. Het CvB is verantwoordelijk voor het strategisch onderzoeksbeleid van de universiteit. De decaan is verantwoordelijk voor het bestuur en de inrichting van het facultaire onderzoek. In de memorie van toelichting wordt nog wel het volgende opgemerkt over het onderzoek:

Het ligt in de rede dat de decaan daarbij zal handelen in goed overleg met hen die in het bijzonder de professie vertegenwoordigen, de hoogleraren.<sup>241</sup>

De decaan zal waarschijnlijk ook wel moeten omdat hij tevens de overeenstemmings- en toezichtrelaties tussen de hoogleraren en de wetenschappelijke staf bepaalt.<sup>242</sup> De memorie van toelichting herinnert eraan dat de vakgroepen verdwijnen. Daardoor vervalt de vakgroep als basisorganisatie voor het onderzoek. Over een alternatief voor de vakgroep lijkt de memorie van toelichting in eerste instantie vaag:

De voorgestelde bestuursstructuur kan de onderzoekorganisatie op een aantal manieren versterken. Bij voorbeeld kan de positionering van de onderzoeksschool in het strategisch beleid van de instelling nader vorm worden gegeven door het CvB in samenwerking met de faculteiten.<sup>243</sup>

Zo terzijde is het voorbeeld van de onderzoeksschool echter niet. Het blijkt voor de regering wel degelijk om een volwaardig alternatief te gaan, waarbij zelfs een onderscheid wordt gemaakt tussen facultaire, interfacultaire, universitaire en interuniversitaire onderzoeksscholen.

De fundamentele vraag is in die context op welke wijze die verzelfstandiging wordt georganiseerd:

---

<sup>239</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 20.

<sup>240</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 12 en p. 14.

<sup>241</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 14.

<sup>242</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 15.

<sup>243</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

Opdat adequate waarborgen bestaan voor de verwevenheid van onderwijs en onderzoek.<sup>244</sup>

Vele voorstellen zijn aan de regering gedaan. Deze voorstellen strekken van een volledige integratie van onderwijs en onderzoek tot het organiseren van onderzoek in een andere kolom naast het onderwijs.<sup>245</sup> De regering reageert daar als volgt op:

Vanwege de verwevenheid van onderwijs en onderzoek achten wij een blijvende band nodig tussen onderzoeksschool en “moederfaculteit(en)”.<sup>246</sup>

Het mag ook niet ten koste gaan van wetenschappelijk onderwijs en:

Van wezenlijk belang is dat de faculteiten zich “mede-eigenaar” moeten weten van hun onderzoekscholen.<sup>247</sup>

De regering vervolgt dat de nieuwe samenhang onder meer moet waarborgen:

Dat de faculteit te allen tijde een beroep op de onderzoeksorganisatie kan doen voor de bemensing van het onderwijsproces.<sup>248</sup>

#### 4.6.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

Het opleidingsbestuur draagt zorg voor de opleiding.<sup>249</sup> De opleidingscommissie adviseert het opleidingsbestuur over onder andere het onderwijs- en examenregeling.<sup>250</sup> De examencommissie stelt de regels vast voor het afnemen van de examens en tentamens alsmede de handhaving van die regels.<sup>251</sup>

Er is een bestuur van de facultaire onderzoeksschool of het onderzoeksinstituut.<sup>252</sup>

#### 4.6.3.2 *Gezags- en verantwoordelijkheidsregels*

De decaan is verantwoordelijk voor de opleidingen.<sup>253</sup> De besturen van de opleidingen staan onder zijn gezag. De docenten staan onder gezag van de examencommissie voorzover het gaat om het afnemen van tentamens en examens.

<sup>244</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>245</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>246</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>247</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>248</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>249</sup> Art. 9.17 WHW.

<sup>250</sup> Art. 9.18 WHW.

<sup>251</sup> Art. 7.12 WHW.

<sup>252</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>253</sup> Artt. 9.12 en 9.15 WHW.

De decaan regelt het bestuur, beheer en de inrichting van de facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten.<sup>254</sup>

#### 4.6.4 *Extern optreden*

##### 4.6.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

Van een daadwerkelijke rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de opleiding, onderzoeksinstituut of onderzoeksschool is geen sprake.

##### 4.6.4.2 *Externe bevoegdheid*

De afgifte van diploma's en getuigschriften kan worden gezien als een bevoegdheid die naar buiten toe werking heeft. Zeker geldt dit voor die examens waar civiel effect aan verbonden wordt.

Er is geen externe bevoegdheid van onderzoeksinstituten of onderzoeksscholen.

##### 4.6.4.3 *Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht*

Voor het verzorgen van onderwijs worden de Nederlandse instellingen geacht een minimale coördinatie in acht te nemen. Artikel 6.2 luidt:

Het instellingsbestuur neemt bij de instelling van nieuwe opleidingen en de beëindiging van bestaande opleidingen in acht een doelmatige taakverdeling tussen de instellingen, gelet op het geheel van de voorzieningen op het gebied van het hoger onderwijs.

Daarnaast gelden eisen ten aanzien van de registratie van opleidingen, de goedkeuring en de onttrekking van de goedkeuring van opleidingen. Opleidingen moeten worden geregistreerd in het Centraal register opleidingen hoger onderwijs (CROHO).<sup>255</sup> Indien een opleiding niet wordt ingeschreven of een al bestaande opleiding wordt uitgeschreven, verliest de instelling de rechten op financiering voor die opleiding en vervalt het recht om een titel te verlenen vanwege het met goed gevolg voltooien van die opleiding.<sup>256</sup> De minister kan het verzoek om inschrijving door een instelling weigeren op advies van de Adviescommissie onderwijsaanbod (ACO) of contrair aan dat advies. De registratie moet verkregen zijn voorafgaande aan het studiejaar waarin de opleiding wordt aangeboden. Indien dat niet gebeurt, worden de rechten voor die opleiding niet verkregen. De registratieprocedure houdt een beoordeling vooraf in. Daarbij wordt rekening gehouden met een doelmatigheid van de opleiding.<sup>257</sup> Dat hangt af van de behoeften aan dat onderwijs en onderzoek, de territoriale spreiding alsmede het profiel van de instellingen.

---

<sup>254</sup> Art. 9.20 WHW.

<sup>255</sup> Art. 6.13 WHW.

<sup>256</sup> Art. 6.4, lid 2, WHW, en art. 6.5, lid 2, j° art. 6.4, lid 2, WHW.

<sup>257</sup> Art. 6.3 WHW, Stb. 2000, 11.

Het kan ook zijn dat de minister de procedure in werking stelt om de rechten aan een opleiding te ontnemen. Die ontneming kan als de kwaliteit van de opleiding langere tijd onvoldoende is, de verzorging van de opleiding in landelijk perspectief niet meer doelmatig wordt geacht ofwel niet meer wordt voldaan aan de formele eisen genoemd in artikel 6.5, lid 1, onder a. De procedure tot ontneming houdt in dat de minister de Tweede Kamer moet informeren. Zeker drie maanden daarvoor moet de instelling zelf op de hoogte zijn gesteld.<sup>258</sup> Het besluit heeft tot gevolg dat de rechten ontnomen worden aan bestaande opleidingen.

De wetgever heeft de voorwaarden geschapen om excellent onderzoek in een zeer zelfstandige structuur vorm te geven. Faculteiten moeten de onderzoeksactiviteiten wel blijven zien als eigen activiteiten en zelfs in beginsel het initiatief nemen tot het oprichten van onderzoeksscholen. Verder kan het CvB in overeenstemming met faculteiten de onderzoeksschool een eigen positie geven.<sup>259</sup> De faculteit bepaalt zelf hoe ver de zelfstandige positionering van het onderzoek gaat. Op drie manieren krijgt de verwevenheid tussen onderwijs en onderzoek gestalte:

In de eerste plaats doordat vanzelfsprekend een gedeelte van het onderzoek binnen de faculteit plaatsvindt en dus rechtstreeks door de faculteit wordt bepaald; in de tweede plaats door de bevoegdheidsverdeling ter zake van verzelfstandiging van onderzoekscholen en de betrokkenheid van de faculteiten bij de verzelfstandigde onderzoekscholen; en in de derde plaats doordat de onderwijsorganisatie ten behoeve van de opleidingen docenten “inkoopt” bij de onderzoeksorganisatie, die daarmee ook functioneert als capaciteitsorganisatie.<sup>260</sup>

De decaan regelt het bestuur, beheer en de inrichting van de facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten. De decaan overlegt met de hoogleraren over het onderzoeksbeleid van de facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten.

#### 4.7 Samenvatting en conclusies

Het Nederlandse hoger onderwijs is door de WHW geregeld in één bestel, waarin het onderwijs en het onderzoek is ondergebracht. De wetgever heeft ook een geïntegreerde besturingswijze willen introduceren voor het hele bestel. Door de MUB worden ten aanzien van de universiteit vier extra doelstellingen nagestreefd.

---

<sup>258</sup> Art. 6.6 WHW.

<sup>259</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 13.

<sup>260</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 14.

- Er moet een verbetering plaatsvinden van de kwaliteit van het universitair bestuur.
- Er moet een strategisch onderzoeksbeleid worden ontwikkeld.
- Een adequaat bestuur moet de stelselontwikkeling in het wetenschappelijk onderwijs implementeren.
- De universiteit moet zelfstandig worden en meer autonomie krijgen.

De wetgever heeft een besturingsfilosofie in vijf punten geformuleerd waarmee de universiteiten in staat worden gesteld om die vier doelstellingen te verwezenlijken. Het gaat erom dat belemmeringen worden opgeheven om de inrichting van de universiteit binnen de universiteit te bepalen. Vervolgens moeten de interne bestuursrelaties worden geverticaliseerd. Verder krijgt het CvB meer bevoegdheden. Daarbij moet integraal *management* en medezeggenschap worden ingevoerd. Tot slot moet er meer vrijheid komen om een deel van de bestuurlijke organisatie in te vullen.

De wetgever heeft het volgende al ingevuld. De universiteit is uit drie lagen opgebouwd. De universiteit vormt de bovenste laag. De faculteit vormt het middenniveau en verenigt de opleidingen, die het basisniveau vormen.

Op universitair niveau bestaat het bestuur uit een dagelijks bestuur, het CvB, dat wordt benoemd door de RvT. De RvT wordt op zijn beurt benoemd door de minister, die verantwoordelijk is voor het hoger onderwijs.

Verder zijn er medezeggenschapsorganen of een UR, die adviseren aan het CvB of bij door de wet bepaalde besluiten een medezeggenschapsrecht hebben.

De dagelijkse leiding van de universiteit berust bij het CvB. Dat college is verantwoording schuldig aan de RvT. Die raad controleert het CvB op hoofdlijnen. Verder heeft de wetgever bepaald dat de RvT enkele besluiten van het CvB moet goedkeuren. Opmerkelijk genoeg hoeft de RvT de benoeming van de decaan niet goed te keuren.

De decaan heeft de leiding van de faculteit en richt deze in ten behoeve van het onderwijs en onderzoek. Hij stelt de reglementen vast en zorgt voor bestuurlijke relaties met het centrale niveau. Hij is ook verantwoording schuldig aan het CvB. Het is facultatief geworden of de decaan de faculteit onderverdeelt in vakgroepen, departementen of capaciteitsgroepen. De hoogleraar wordt benoemd op een wetenschapsgebied. De decaan bepaalt hoeveel medewerkers een overeenstemmings- en toezichtsrelatie met een specifieke hoogleraar hebben.<sup>261</sup>

Hij is verantwoordelijk voor de inrichting van het onderwijs van de opleiding. Daarvoor kan hij docenten aanwijzen. Het onderzoek kan zijn ondergebracht in facultaire onderzoeksscholen of onderzoeksinstituten. De decaan is verantwoordelijk voor de inrichting daarvan, tenzij de onderzoeksscholen interfacultair of universitair zijn. Dan vallen zij onder het CvB. Omdat het oude ba-

---

<sup>261</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 22.

sisniveau, de vakgroep, niet meer wettelijk is geregeld en tevens de decaan verantwoordelijk is voor de organisatie van onderwijs en onderzoek, kan er, zo lijkt het juridisch gesproken worden van twee bestuurslagen; de universiteit op topniveau en de faculteit op het basisniveau. De opleiding en de onderzoekschool of onderzoeksinstituut zijn echter het nieuwe basisniveau, waardoor de vakgroep is vervangen.<sup>262</sup>

Alle bestuursrelaties zijn hiërarchisch. De bestuursstructuur van de universiteit heeft zo door de MUB een *top-down* karakter gekregen.<sup>263</sup>

In Nederland is de vraag opgeworpen naar het karakter van de universiteit.<sup>264</sup> De conclusie was dat de universiteit sinds de jaren 60 een ontwikkeling heeft doorgemaakt tot een zelfstandige organisatie. De vraag was zelfs daarbij of er sprake was van een openbaar lichaam. Door de invoering van de MUB en de parlementaire behandeling van de wet is op dat punt in ieder geval alle twijfel verdwenen. De universiteit lijkt een gewone dienst van de centrale overheid. Minister Ritzen bevestigde dat beeld op klare wijze tijdens de parlementaire behandeling in de Tweede Kamer. In die behandeling werd ook opgemerkt dat er sprake was van een rechtsvorm *sui generis*. Toch is er voldoende reden om aan te nemen dat het gewoon gaat om een zelfstandig bestuursorgaan. Zelfstandige bestuursorganen zijn te definiëren als:

Bij of krachtens de wet in het leven geroepen bestuursorganen die niet bij een decentrale overheid horen maar die ook niet deel uitmaken van een ministerie, zodat ze niet hiërarchisch ondergeschikt zijn aan een minister of staatssecretaris.<sup>265</sup>

De MUB heeft vele mogelijkheden voor repressief toezicht van hogerhand en mogelijkheden van vernietiging van besluiten geschrapt. De minister heeft in feite nog twee mogelijkheden over. Hij kan de RvT benoemen en zo via de RvT zijn invloed laten gelden. Wel moet één lid van de RvT het bijzonder vertrouwen van de medezeggenschapsorganen krijgen. Ten aanzien van dat lid bestaat een vorm van vetorecht bij de medezeggenschapsorganen.

De tweede mogelijkheid kan even krachtig als effectief zijn. De minister kan middels de begroting en de financiering van de instelling het beleid van de universiteit controleren.

---

<sup>262</sup> Zie ook Pors, 1997, p. 14.

<sup>263</sup> Jaspar, 1995, p. 208.

<sup>264</sup> Ranitz, 1938, p. 29 e.v.; Arriëns, 1970, p. 183 e.v.; De Haan, 1972; Hermans, 1986, p. 47 e.v.

<sup>265</sup> Van Wijk/ Konijnenbelt/ Van Male, 1999, p. 101.



Il est normal de commencer le chantier par l'enseignement supérieur. Il n'est pas le toit mais constitue bien plutôt les fondations du système éducatif. Il s'agit de former les maîtres, les cadres et les techniciens dont le pays a besoin.<sup>1</sup>

## 5 De Franse université

### 5.1 Inleiding

De *universités* in Frankrijk bestaan weer vanaf 1968.<sup>2</sup> Als afzonderlijke entiteiten waren zij in 1806 afgeschaft en opgegaan in één nationale bestuurlijke structuur.<sup>3</sup> Tot de wet van 7 november 1968 (de *Loi Faure*) de *université* instelde, waren de *facultés* in Frankrijk de belangrijkste organisatie van hoger onderwijs. Zoals Venezia het zegt:

Du reste, le cadre du réel de l'enseignement supérieur n'était pas constitué par les universités mais par les facultés, dont les universités étaient théoriquement la "réunion" pratiquement la juxtaposition.<sup>4</sup>

Er is ook een andere versie van het verhaal, die luidt dat de *universités* nooit zijn weggeweest.<sup>5</sup> Voor beide versies zijn steekhoudende argumenten, die echter een volstrekt andere visie op de *université* als uitgangspunt hebben. Vanuit het ene uitgangspunt wordt de *université* als organisatie op de voorgrond geplaatst; vanuit het andere uitgangspunt wordt de leerstoel op de voorgrond geplaatst. Omdat de *université* tot 1968 op basis van het laatste uitgangspunt functioneerde, zal daaraan bij wijze van verdere inleiding aandacht worden besteed in § 5.2.1. Het tweede uitgangspunt heeft de basis gelegd voor de wetgeving die nu geldt voor het hoger onderwijs. Derhalve zal die een bespreking krijgen in § 5.2.2. In § 5.2.3 wordt de wet van 1984 ingeleid. Deze wet is materieel nog steeds van kracht, maar is in 2000 opgegaan in de *code de l'éducation* (CdE).

---

<sup>1</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n° 1509, tome 1, p. 9.

<sup>2</sup> Musselin, 2001, p. 55 en 190, Venezia, 1990, pp. 333-334.

<sup>3</sup> Karady, 1986, pp. 262-263 en p. 269.

<sup>4</sup> Venezia, 1990, p. 331.

<sup>5</sup> Boulouis, 1980, pp. 14 -16 (pp. 286-288) en Vedel, 1980, pp. 56-57 (pp. 328-329).

## 5.2 De opkomende universiteit

### 5.2.1 De université voor 1968<sup>6</sup>

#### 5.2.1.1 De afhankelijke positie van de université

Frankrijk is verdeeld in onderwijsdistricten waarin de staat een deel van zijn onderwijstaken uitvoert. Een onderwijsdistrict wordt een *académie* genoemd. Aan het hoofd van een *académie* staat de *recteur*. Aan dat systeem is niets veranderd.<sup>7</sup> De *université* bestaat tot 1968 uit de verzameling van alle *facultés* in een *académie*. Dat houdt in dat er in 1968 zeventien *universités* in evenzoveel *académies* zijn. De *université* bestaat niet alleen uit alle *facultés*, maar ook uit nationale scholen voor geneeskunde, instituten en observatoria binnen een *académie*. De *université* is een *établissement public* en bezit daarmee rechtspersoonlijkheid.<sup>8</sup> Dat geldt ook voor de *facultés*, maar bijvoorbeeld niet voor instituten. In de rechtspersoonlijkheid van de *université* en de *facultés* worden de voorwaarden aanwezig geacht die een decentralisatie op twee niveau's mogelijk maakt.<sup>9</sup>

De *facultés* vormen de basis van de Franse universitaire organisatie. De twee taken die zij sinds hun creatie bij een *décret* van 17 maart 1808 uitvoeren, betreffen enerzijds het uitdiepen en onderwijzen van de wetenschap en anderzijds het toekennen van graden. Om die taken naar behoren uit te voeren is een organisatie gemaakt waarin de bestuursorganen een grote autonomie is gegeven. De volgende organen vormen het bestuur van de *faculté*; de *doyen*, de *assemblée* en de *conseil*. De *doyen* wordt benoemd door de minister en staat aan het hoofd van de *faculté*. De minister neemt als regel de nummer één van de voordrachtlijst van de *assemblée de la faculté* over, zonder rekening te houden met de voordracht van de *conseil de l'université*. De *doyen* heeft twee functies. Namens de minister zorgt hij voor het interne bestuur. Namens de *faculté* treedt hij in en buiten rechte op en zit hij de *assemblée* en de *conseil* voor. De *assemblée de la faculté* omvat alle leden van het docentenkorps. Zij vergadert over de onderwijsprogramma's en de verdeling van de onderwijstaken. Verder verkiest zij afgevaardigden voor de *conseil de l'université*. De *conseil de la faculté* bestaat uit alle leerstoelhouders en andere hoogleraren. Hij stelt de budgetten en de studiereglementen vast. Verder draagt hij kandidaten voor om vacante leerstoelen te bezetten. Ook behandelt de raad alle zaken die over het onderwijs gaan.

De *université* heeft twee organen; de *conseil de l'université* en de *président*. De *recteur de l'académie* is bij wet *président* van de *université*. De *recteur* wordt benoemd door de Franse president.<sup>10</sup> Als *recteur* is hij verantwoordelijk voor alles wat er,

<sup>6</sup> Voor deze paragraaf is vooral gebruik gemaakt van Gaudemet, 1961.

<sup>7</sup> CdE art. L 222-1. Daarentegen zijn er krachtens het *décret* n° 96-1141 verschenen in de B.O. n° 3 van 16 januari 1997, 30 *académies*.

<sup>8</sup> De Laubadère, 1994, p. 249.

<sup>9</sup> Gaudemet, 1961, p. 25.

<sup>10</sup> Art. 13, Constitution de 1958.

namens de minister die belast is met de publieke dienst van het onderwijs in het onderwijsdistrict, gebeurt. Daaruit kan worden opgemaakt dat de *recteur* deelneemt aan het bestuur van de *université* zonder door deze te zijn voorgesteld of verkozen. Volgens Gaudemet is de *recteur* een functionaris van de staat en door zijn voorzitterschap van de *université* wordt derhalve de autonomie van de *université* aanzienlijk beperkt.<sup>11</sup> Toch is dat ten dele theorie. De *recteur* is ook voorzitter van de *conseil de l'université* en treedt dan op als voorzitter, niet als *recteur*. Verder is het gebruikelijk dat de *recteur* veelal wordt benoemd uit de groep van hoogleraren van de *facultés*.

De *conseil de l'université* is het voornaamste bestuursorgaan van de *université*. De raad bestaat uit de *doyens* van de *facultés* en twee hoogleraren die door de *assemblée de la faculté* zijn afgevaardigd. Verder hebben leden van buitenaf zitting en sinds 1945 ook vertegenwoordigers van de studenten. De taken van de *conseil* behelzen disciplinaire, administratieve en financiële aangelegenheden. Vooral op disciplinair gebied kan de *conseil* bijna als een administratieve rechter optreden. Bestuurlijke bevoegdheden zijn klein en beperkt tot de vaststelling van de organisatie van de cursussen en de studiereglementen. Financiële bevoegdheden zijn theoretisch groot, maar de gewoonte is dat de begrotingsvoorstellen van de *facultés* worden overgenomen en doorgestuurd aan de minister. De minister oefent het toezicht uit dat ondermeer tot uitdrukking komt in de goedkeuring van de universitaire begroting. Ook daar blijkt echter de praktijk dusdanig te zijn dat de minister de begroting in de regel overneemt. Volgens Gaudemet zijn er andere manieren om invloed te laten gelden. Hij concludeert dan ook:

L'autonomie que les Universités et les Facultés doivent à leur structures administrative, à la composition des organes dirigeants et à l'étendue de leurs attributions est, en fait des plus limitée. La faiblesse des ressources financières propres de ces collectivités les empêche d'exercer dans leur plénitude les pouvoirs qui leur ont été dévolus.<sup>12</sup>

Juridisch gesproken beschikt de *université* over financiële autonomie. Zij heeft een budget, een betaalmeester en een boekhouder. Wat echter ontbreekt, zijn eigen inkomsten. De consequentie daarvan is dat de staat de voornaamste financier van de *université* is geworden. Gaudemet hierover:

Cette sujétion financière paralyse les effets de l'autonomie administrative que les Universités tenaient de leur structure juridique.<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Gaudemet, 1961, p. 27.

<sup>12</sup> Gaudemet, 1961, p. 29.

<sup>13</sup> Gaudemet, 1961, p. 32.

### 5.2.1.2 De onafhankelijke positie van het personeel

Wat echter geldt voor de *universités*, geldt niet voor haar universitaire medewerkers, de hoogleraren in het bijzonder. Een vergelijking trekkend met de onafhankelijkheid van de voor het leven benoemde rechter, merkt Gaudemet op dat overeenkomstige technieken de intellectuele vrijheid van de universitaire medewerkers verzekeren.<sup>14</sup> Zij zijn vrij te onderzoeken wat zij willen; zij kunnen onderwijzen wat zij willen en het is aan hen om te beoordelen of iemand heeft voldaan aan de exameneisen. De onderwijsvrijheid kan worden beperkt door een programma. De hoogleraar echter wordt door het programma niet persoonlijk aangesproken en gebonden en voorzover dat wel het geval is, geldt dat zeker niet inhoudelijk. Omwille van die onafhankelijkheid is er ook geen inspectie ingericht om de *service public de l'enseignement universitaire* te controleren.

Niet alleen in de relatie tot de werkzaamheden van de universitaire medewerkers maar ook in de benoemingen van die medewerkers zijn feitelijke waarborgen opgenomen. Hoewel professoren worden benoemd door het Franse staatshoofd, gebeurt dat op voordracht van de zittende professoren. Daardoor is er een wervingssysteem ontstaan dat alle belangrijke aspecten van coöptatie in zich lijkt te hebben. Verder zijn er ook garanties in de vormgeving van de disciplinaire sancties. De minister kan een professor alleen overplaatsen na een gelijkkluidend advies van de *section permanente du conseil supérieur de l'éducation nationale*. De samenstelling en de korpsgeest van de afdeling van deze raad leiden ertoe dat sancties alleen worden uitgesproken op grond van zeer zwaarwegende redenen. Het merendeel van de andere sancties wordt uitgesproken door de *conseil de l'université* en in hoger beroep door de *conseil supérieur de l'éducation nationale*. Gaudemet daarover:

Ces conseils statuent avec toute l'indépendance d'une juridiction et la compréhension d'un organisme corporatif.<sup>15</sup>

Ook op een andere manier wordt de onafhankelijkheid van de professoren onderstreept. Als enige ambtenaren zijn zij vrij om zich te laten verkiezen in het parlement. De hiërarchische verhoudingen tussen de regering als baas van de ambtenaren van staat en de hoogleraren bestaan dus niet.

De samenstelling van verschillende organen binnen de *université* helpt de onafhankelijke positie van de *université*. Op facultair niveau worden de belangrijke beslissingen genomen door de *assemblée de la faculté* en de *conseil de la faculté*. Deze corporatistische organen besturen zo de *faculté*. Het corporatistische gehalte van de *conseil de l'université* is zo mogelijk nog groter, gegeven dat hij wordt samengesteld uit de *doyens* en hoogleraren van de *facultés* alsmede de studenten. Verder geldt dat de *conseil de l'université* in eerste instantie recht

---

<sup>14</sup> Gaudemet, 1961, pp. 32-33.

<sup>15</sup> Gaudemet, 1961, p. 35.

spreekt over de leden van de *université*, docenten en studenten. Zoals al vermeld is hoger beroep mogelijk bij de *conseil supérieur de l'éducation nationale*.

Deze raad bestaat uit enkele van rechtswege benoemde leden, maar voornamelijk vertegenwoordigers uit facultaire disciplines. De raad adviseert de minister. Deze neemt in de regel de adviezen over. Op één punt is dat echter niet toegestaan. Tegen de uitspraken van de raad in beroep gegeven op beslissingen van de *conseil de l'université* is alleen cassatie mogelijk bij de *Conseil d'Etat*.

De laatste en volgens Gaudemet meest corporatistische raad is de *comité consultatif des universités*. Deze bestaat uit vijf afdelingen die corresponderen met de vijf *facultés*. De afdelingen worden voorgezeten door de directeur van het hoger onderwijs en bestaan, per betrokken discipline, verder uit de *doyen* uit het onderwijsdistrict Parijs en één *doyen* namens de andere onderwijsdistricten, door de collegae verkozen leden en door de minister benoemde professoren. Deze raad moet door de minister worden geraadpleegd voor personeelszaken, zoals de benoeming van een leerstoelhouder, omzetting van leerstoelen, promotie naar de *classe exceptionnelle*.<sup>16</sup> De minister neemt de adviezen meestal over.

Tot slot concludeert Gaudemet als volgt:

“Nous touchons là l'originalité essentielle de l'autonomie des Universités françaises. Cette autonomie est très limitée sur le plan administratif; les organes dirigeants des Universités et des Facultés n'ont que des pouvoirs restreints que diminuent encore les nécessités financières. Bien plus qu'au régime administratif l'autonomie des Universités tient à l'indépendance dont jouissent les universitaires dans l'exercice de leurs fonctions. C'est par la dévolution de ses pouvoirs sur le personnel que l'Etat a assuré l'indépendance des Universités. C'est une autonomie du personnel plus qu'une autonomie de gestion. Obtenue grâce au statut juridique privilégié accordé aux membres du corps enseignant, elle est renforcée par les traditions et par les usages qui font en France du respect des libertés universitaires un principe fondamental de l'Etat. Cette indépendance personnelle est reconnue aux maîtres de l'enseignement supérieur comme étant nécessaire à l'accomplissement de leur mission. Elle est source d'une autonomie d'un genre nouveau pour les Facultés et les Universités. Pour les questions de personnel l'autorité est abandonnée en fait, sinon toujours en droit, par le Ministre au profit des organismes représentatifs. Ceux-ci, institués généralement pour être de simples assemblées consultatives, sont devenus en fait des organes dirigeants. C'est ainsi du corps professoral lui-même que jaillit la véritable autonomie universitaire.

Autonomie limitée sans doute dans son objet aux questions personnelles. Autonomie menacée peut-être aujourd'hui par les exigences financières de plus en plus impérieuses de l'équipement scientifique et les conditions actuelles d'octroi des crédits. Autonomie efficace pourtant car elle repose non seulement sur des textes mais sur des usages et des traditions très anciennes. C'est cette autonomie intellec-

---

<sup>16</sup> Niet elke hoogleraar is gelijk. Ook binnen het corps zijn verschillen. Wie tot de *classe exceptionnelle* behoort, heeft supplementaire privileges.

tuelle et scientifique bien plus qu'administrative que les Universités sont toujours prêtes à défendre en renforçant leur cohésion dès qu'apparaît une menace pour leurs libertés.<sup>17</sup>

### 5.2.2 *De université van 1968 (de Loi Faure)*

Gaudemet krijgt niet helemaal gelijk. De universitaire structuren van voor 1968 voldoen volgens velen niet meer. Volgens Venezia richt de kritiek op de bestaande onderwijsinstellingen zich op twee elementen; onvoldoende autonomie en financiële middelen voor de instellingen en de extreme hokjesgeest in de relaties tussen *facultés*.<sup>18</sup> Boulouis signaleert dat er vier redenen waren, waarom het universitaire model van voor 1968 in de praktijk niet meer volledig overeenstemt met de wettelijke opzet.<sup>19</sup> De toename van de studentenaantallen maakt een goed onderwijsbeheer (de toedeling van docenten en lokalen) veel moeilijker. Verder worden het administratieve en financiële beheer gecentraliseerder. Daardoor worden tevens de institutionele en functionele autonomie beperkt, niettegenstaande het feit dat deze wel werd verondersteld op grond van het feit dat een *établissement public* rechtspersoonlijkheid en financiële ruimte bezit. Vervolgens zorgt een enorme toename van instituten voor onderwijs- en onderzoeksdoeleinden voor een verstoring van de universitaire organisatie. Tot slot zijn de *universités* ook de controle kwijt geraakt over de bibliotheken en spelen zij geen rol meer in de niet-onderwijskundige aspecten van het studentenleven. Zijn conclusie luidt:

Ces institutions se trouvaient ainsi réduites à leur seule mission d'enseignement comme pouvaient l'être celles des autres ordres d'enseignement, sans égard à l'existence de cette communauté universitaire qui fondait sociologiquement leur qualité d'institution.<sup>20</sup>

De bovenstaande kritiek was al eerder dan in 1968 geuit, maar de sociale onrust en de hevigheid van de studentenprotesten heeft bijgedragen tot het zonder tegenstem aannemen van de *loi d'orientation de l'enseignement supérieur du 12 novembre 1968 (Loi 68-978)*.<sup>21</sup> Volgens Venezia:

Il est en tous cas exceptionnel qu'une réforme administrative soit directement provoquée par un phénomène violent de type révolutionnaire, ce privilège étant généralement réservé aux changements de régime politique.<sup>22</sup>

---

<sup>17</sup> Gaudemet, 1961, pp. 38-39.

<sup>18</sup> Venezia, 1990, p. 332.

<sup>19</sup> Boulouis, 1980, pp. 15-16.

<sup>20</sup> Boulouis, 1980, p. 16.

<sup>21</sup> Venezia, 1990, p. 333.

<sup>22</sup> Venezia, 1990, p. 333.

De belangrijke punten die in *Loi 68-978* zijn geregeld, zijn de autonomie, participatie en multidisciplinariteit van de *université*.<sup>23</sup> Op de autonomie en de participatie zal verder worden ingegaan bij de bespreking van de *CdE*. Op de multidisciplinariteit zal hier worden ingegaan. Uit de bespreking van de *université* voor 1968 is gebleken dat alle *facultés* in één *académie* één *université* vormen. De *facultés* hadden echter weinig met elkaar van doen. Er gingen echter steeds meer stemmen op dat *facultés* meer moesten gaan samenwerken.<sup>24</sup> De roep om samenwerking en multidisciplinariteit in de studie werd overgenomen door de studentenbeweging.<sup>25</sup> Musselin merkt op dat de wet van 1968 zelfs geïnspireerd is door de mythe van de *coopération transversale* en zij vervolgt:

Afin de pallier les effets de la spécialisation et de la différenciation disciplinaires, l'intégration entre les savoirs doit émerger des collaborations entre les disciplines et de la poursuite conjointe des activités pédagogiques et scientifiques, comme le soulignent "la création symbolique du terme "enseignants-chercheurs" pour désigner les universitaires et la dénomination "Unités d'enseignement et de recherche".<sup>26</sup>

Dat heeft ertoe geleid dat de wetgever de multidisciplinariteit neergelegd heeft in de wet. Blijkens artikel 6, tweede volzin van *Loi 68-978*:

Les universités sont pluridisciplinaires et doivent associer autant que possible les arts et les lettres aux sciences et aux techniques.

De operatie om van deze oude *universités* nieuwe *universités* te maken die een multidisciplinaire opzet hadden, betekende dat 23 *universités* met ongeveer 100 *facultés* werden omgezet in nieuwe *universités* met nieuwe *unités d'enseignement et de recherche* (*UER*). Dit kwam neer op een totaal van ongeveer 650 *universités* en *unités*.<sup>27</sup> Een en ander gebeurde in wat Gazier en Robert omschrijven als:

Un climat sinon d'autonomie du moins de très large spontanéité.<sup>28</sup>

In eerste instantie werden de *UER* gevormd, waarna verkiezingen de besturen van deze eenheden regelden. Vervolgens konden dan de *universités* gevormd worden uit de vereniging van de *UER*'s. De minister bemoeide zich niet met de vorming van de nieuwe *universités*. Maart 1970 sloot de minister de lijst en stelde vast dat er 62 *universités* en 3 *instituts nationaux polytechniques* waren. De 'enigszins spontane anarchie'<sup>29</sup> van 1969 en 1970 waarin de *universités* waren ontstaan, hield niet aan. Alras hernam de minister de teugels, wat er op neer

<sup>23</sup> Venezia, 1990, p. 334; Boulouis, 1980, p. 16.

<sup>24</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 47.

<sup>25</sup> Venezia, 1990, p. 333.

<sup>26</sup> Musselin, 2001, p. 58.

<sup>27</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 48.

<sup>28</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 49.

<sup>29</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 49.

kwam dat het ontstaan, het verdwijnen en de deling van *universités* weer een volledige beslissing werd van de regering, zonder dat de *universités* zelf daarover iets te zeggen hebben.<sup>30</sup>

De bemoeienis van de regering aangaande de organisatie van *universités* gaat zelfs verder. Die bemoeienis betreft de oprichting van de *UER*. Volgens artikel 4 van die wet moet een *UER* worden gecreëerd door een *décret* van de regering.<sup>31</sup> Gazier en Robert merken op dat daarmee de *universités* op een zeer belangrijk onderdeel, de vaststelling van de interne organisatie, geen autonome bevoegdheid hebben.<sup>32</sup> Uit artikel 4 blijkt verder dat een *UER* die is ingesteld bij *décret* een eigen rechtspersoonlijkheid heeft. Daarmee kunnen de combinatie van *universités* waaronder *UER*'s met rechtspersoonlijkheid worden gebracht, worden beschouwd als *établissements publics fédératifs*.<sup>33</sup> Boulouis heeft echter een andere mening.

A première vue, ce modèle ne paraît pas, dans sa conception générale très différent de celui qu'il remplace. [...] En réalité, il en diffère radicalement, la dualité de niveaux que suggère l'existence de ces deux catégories d'entités ayant une signification institutionnelle et fonctionnelle d'une toute autre portée. Les UER, dépourvues en principe de la qualité d'établissement public et du même coup de la personnalité juridique comme de l'autonomie financière, ne constituent pas de véritables institutions. Elles ne sont que la modalité d'organisation interne de l'université, l'entité organique spécialisée par le truchement de laquelle celle-ci exécute ses missions pédagogiques et scientifiques.<sup>34</sup>

De *Loi Faure* was zonder tegenstem aangenomen. Dat betekende echter geenszins dat die wet ook bracht wat deze suggereerde. De volgende conclusie werd getrokken door Gazier en Robert:

Le constat juridique est donc assez éloquent et nettement négatif. La loi de 1968 a proclamé très haut la triple autonomie, administrative, financière et pédagogique des universités, mais l'a strictement limitée en conférant au ministre sur toute une série de points essentiels des pouvoirs considérables.<sup>35</sup>

Een andere conclusie over de wet van 1968 was ook overwegend negatief:

---

<sup>30</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 49.

<sup>31</sup> Art. 4. Loi 68-978, al. 1 en 2: (al. 1) Les établissements publics à caractère scientifique et culturel sont créés par décret après avis du conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche. (al. 2) Les unités d'enseignement et de recherche qui n'ont pas la qualité d'établissement public à caractère scientifique et culturel sont créées par arrêté du recteur d'académie.

<sup>32</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 50.

<sup>33</sup> De Laubadère, 1994, p. 255.

<sup>34</sup> Boulouis, 1980, p. 18.

<sup>35</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 62.



Le design institutionnel de la loi Faure est insatisfaisant, il faut donc la refaire.<sup>36</sup>

Die kritiek zou leiden tot een nieuwe onderwijswet in 1984, de *Loi Savary*.<sup>37</sup>

### 5.2.3 De université van 1984 (de *Loi Savary*)

Het voorstel voor de *Loi Savary* is ingediend om een oplossing te bieden voor het disfunctioneren van de *Loi Faure*. Volgens de rapporteurs van de *Assemblée nationale* zijn de oorzaken van het disfunctioneren van de *Loi Faure* dat die wet beperkt en onvoldoende was<sup>38</sup>, op vele punten niet daadwerkelijk is toegepast<sup>39</sup> en op vele punten is ontweken.<sup>40</sup>

Op het moment dat het wetsvoorstel voor de *Loi Savary* wordt ingediend, wordt het hoger onderwijs geconfronteerd met een drietal economische eisen om (1) bij te dragen aan een actieve arbeidspolitiek, (2) het ontwikkelen van de innovatieve capaciteit van de Franse maatschappij en (3) het stoppen van de verspilling, doordat mislukking als selectiemechanisme werkt.<sup>41</sup> Het laatste punt heeft ook een sociale inzet. Het blijkt dat de sociale en professionele achtergrond van de ouders een grote rol speelt bij de studiekeuze waardoor de maatschappelijke tweedeling toeneemt.<sup>42</sup>

Het hoger onderwijs moet worden verzoend met zijn omgeving, door te erkennen dat eenieder het recht heeft om deel te nemen. Het wetsvoorstel biedt daartoe een driedelig antwoord voor de *université* in een voortdurend veranderende maatschappij. De elementen van dat antwoord zijn (1) het harmoniseren van de opleidingen voor hoger onderwijs, (2) het verzoenen van de *Université* met de *Nation* door te kiezen voor een reële democratisering en (3) het reken-schap geven van de maatschappelijke behoeften door te wedden op het zich openen en professionaliseren van de *Université*.<sup>43</sup>

Voor de harmonisering van het hoger onderwijs wordt een publieke dienst voor het hoger onderwijs gecreëerd. Daartoe zullen alle opleidingen voor hoger onderwijs onder één dak worden geplaatst om dezelfde taken uit te voeren en doelstellingen na te streven, beschikkend over hetzelfde instrumentarium.<sup>44</sup> Het dak wordt de *grand service public de l'enseignement supérieur*, waaronder alle opleidingen voor hoger onderwijs vallen.<sup>45</sup> De doelstellingen zijn het overdragen van cultuur en kennis, de ontwikkeling en waardering van fundamentele en

<sup>36</sup> Musselin, 2001, p. 65.

<sup>37</sup> Loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur.

<sup>38</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 12.

<sup>39</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 13.

<sup>40</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 15.

<sup>41</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 19.

<sup>42</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 22-25.

<sup>43</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 27. Voor de Franse wetgever is er één *Université* in tegenstelling tot de verschillende universités.

<sup>44</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 28.

<sup>45</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 28.

toegepaste wetenschap, het ontwikkelen van permanente educatie door het onder andere bijdragen aan debatten en het kennis nemen van andere culturen door internationale samenwerking met *universités*.<sup>46</sup> Het instrumentarium om de doelstellingen te verwezenlijken is een nieuwe categorie *établissement public, de établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel*.<sup>47</sup>

De verzoening van het hoger onderwijs met zijn omgeving impliceert een geslaagde democratisering van de *institution universitaire*. Die democratisering kan door (1) de toegang van zoveel mogelijk mensen tot de *Université* en (2) de versterking van de democratie binnen de instellingen.<sup>48</sup> Om met de interne democratie te vervolgen: een ieder die deel uitmaakt van de universitaire gemeenschap wordt uitgenodigd om deel te nemen aan het bestuur en het functioneren van de instelling.<sup>49</sup> Daarvoor worden drie raden opgericht, waarop bij de vertegenwoordiging nader wordt ingegaan. Teneinde zoveel mogelijk studenten binnen te krijgen, moet de eerste (tweejarige) cyclus van de opleidingen een beroepsoriëntatie krijgen:

L'extrême hétérogénéité et la grande indétermination des élèves à l'issue de l'enseignement secondaire impose de faire des premières années de l'enseignement supérieur un cycle d'orientation à finalité professionnelle.<sup>50</sup>

De eerste cyclus dient er toe om de student een wetenschappelijke basis en werkmethode te bieden voor het goed uitoefenen van een beroep. De nieuwe opzet van de eerste cyclus sluit aan bij het professionaliseren van de opleidingen en de open relatie tussen de *université* en de maatschappij.<sup>51</sup> De open relatie met de maatschappij wordt bewerkstelligd, doordat leden van buiten de *université* zitting nemen in de verschillende raden. Door de leden van buiten wordt ook een garantie gegeven voor de professionalisering van de opleidingen.<sup>52</sup>

De Franse wetgever meent dat zonder goed hoger onderwijs Frankrijk zijn culturele en wetenschappelijke onafhankelijkheid verliest. De natie moet ter voorkoming van die afhankelijkheid wel de middelen vrijmaken voor het hoger onderwijs. In Frankrijk is ook expliciet uitgesproken dat het hoger onderwijs een *service public*, een publieke taak, is in dienst van de natie en ter voldoening aan de behoeften van de natie.<sup>53</sup> Het wetsvoorstel beoogt aan het hoger onderwijs zijn essentiële roeping terug te geven:

<sup>46</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 30.

<sup>47</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 30.

<sup>48</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 31.

<sup>49</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 34.

<sup>50</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 32.

<sup>51</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 36.

<sup>52</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 37.

<sup>53</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 43-45.

Celui de participer pleinement à la réorganisation d'une société en pleine mutation.<sup>54</sup>

In een dusdanig kader zijn de *universités* instrumenten ter bereiking van het doel.

De wet op het hoger onderwijs van 1984 heeft zeker niet kunnen bogen op een unanieme stemming. Zelfs verre van dat want de *Sénat* heeft de wet niet aangenomen en doordat er voor de derde keer in de *Assemblée nationale* een meerderheid was, heeft het wetsvoorstel het gehaald. Daarmee was echter de kous niet af, want de parlementariërs die tegen waren, hebben vervolgens de *Conseil constitutionnel* geadieerd. Dat heeft geresulteerd in een uitspraak van 20 januari 1984.<sup>55</sup> De wet moet in samenhang met de uitspraak van de *Conseil constitutionnel* worden geïnterpreteerd. Dat is op zich nog niet zo complex, ware het niet dat een deel van de uitspraak behelst dat de wet van 12 november 1968 niet zomaar ingetrokken kon worden. Derhalve geldt die wet samen met de wet van 26 januari 1984. Dat is materieel nog steeds zo. Inmiddels is wel de *code de l'éducation (CdE)* gepubliceerd. De regering heeft ook een ratificatievoorstel naar de *Sénat* gestuurd waardoor de tekst van de *CdE* geldt na 22 juni 2000.<sup>56</sup> Een belangrijk kenmerk van een *code* die bij *ordonnance* wordt vastgesteld, is dat deze geen juridisch inhoudelijke wijzigingen mag bevatten. Daarom gelden de teksten van 1984 en 1968 inhoudelijk nog wel. Uit het rapport aan de *Président de la République* blijkt de verhouding tussen de wetten van 1984 en 1968:

Le raisonnement suivi est celui que le Conseil d'Etat a employé dans un avis du 28 février 1991, rendu à propos d'une disposition de l'article 31 de la loi du 12 novembre 1968: dès lors qu'une disposition de la loi du 12 novembre 1968 n'est pas au nombre des garanties auxquelles se réfère la décision du Conseil constitutionnel, rien ne fait obstacle à son abrogation par une disposition de la loi du 26 janvier 1984 qui, ayant le même objet, est venue s'y substituer.<sup>57</sup>

In Frankrijk is het hele onderwijs inmiddels geregeld in een wetboek voor het onderwijs, waarmee wordt beoogd alle formeel-wettelijke regelingen voor het onderwijs bijeen te brengen. Uit de codificatiegeschiedenis van 2000 van alle op dat moment geldende wetten voor het Franse hoger onderwijs blijkt dat het merendeel van de geldende wetgeving over het hoger onderwijs is overgenomen uit de *Loi Savary*. Het huidige onderwijssysteem zal hierna verder besproken worden.

---

<sup>54</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 44.

<sup>55</sup> Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984; JORF du 21 janvier 1984, p. 365.

<sup>56</sup> Ordonnance n° 2000-549 du 15 juin 2000, JORF du 22 juin 2000.

<sup>57</sup> Voluit: Rapport au Président de la République relatif à l'ordonnance n° 2000-549 du 15 juin 2000 relative à la partie Législative du code de l'éducation (NOR: MENX0000033R), JORF du 22 juin 2000. CdE, éd 2000, p. VIII.

### 5.3 Le service public de l'enseignement supérieur

Onderwijs behoort in Frankrijk tot de *service public*. Hoger onderwijs vormt vervolgens weer een onderdeel van die *service*. De *service public* betreft taken waar de staat voor moet zorgen. Dat kan de staat zelf doen maar hij mag dat ook aan anderen overlaten. Voor een goed begrip van de *service public de l'éducation* en de *service public de l'enseignement supérieur*, zal worden ingegaan op de verhouding van deze begrippen tot de *université*. Op de *université* zelf zal worden ingegaan in § 5.4.

#### 5.3.1 Inleiding

Het hoger onderwijs in Frankrijk wordt beschouwd als een *service public*. De *service public* is het beste te vertalen door 'publieke taak'. De status van *service public de l'enseignement supérieur* brengt allerlei – juridische – consequenties met zich mee. Drie groepen van regels zijn van belang voor de regulering van de *service public de l'enseignement supérieur*.<sup>58</sup> Deze regels hangen samen met het begrip *service public*, het begrip *service public culturel* en de inhoud van de universitaire vrijheid. Voor het hoger onderwijs gelden de beginselen van de *service public* ook, maar niet onvoorwaardelijk mede gegeven de eigen aard van het hoger onderwijs.

#### 5.3.2 Algemene regels voor de *service public*<sup>59</sup>

De *service public de l'enseignement supérieur* is in de eerste plaats een *service public*. De *service public* is door de vele jurisprudentie en wetgeving ontwikkeld. Daaruit zijn vier algemene regels af te leiden.<sup>60</sup> Twee daarvan leveren weinig problemen op. Het gaat om het principe van de continuïteit en het respect voor de verdediging van de individuele rechten bij het opleggen van disciplinaire straffen.<sup>61</sup> Zo geldt bijvoorbeeld voor het beginsel van de *continuité du service public* dat de *service public* altijd moet doorgaan.<sup>62</sup> Dat beginsel kan conflicteren met het stakingsrecht. De jurisprudentiële oplossing is dat er dan een *service minimum*, een beperkte dienst, moet worden aangeboden.

Het principe van neutraliteit (*neutralité*) en van gelijkheid (*égalité*) hebben in de context van het onderwijs een bijzondere invulling gekregen. Het beginsel van neutraliteit wordt in algemene zin zo opgevat dat men alleen met het algemeen belang rekening mag houden. Daaruit wordt weer afgeleid dat openbare diensten onbevooroordeeld moeten functioneren. In het onderwijs ligt dit beginsel in het verlengde van het beginsel dat het onderwijs een niet-godsdienstige ka-

---

<sup>58</sup> Venezia, 1990, p. 300.

<sup>59</sup> Venezia, 1990, pp. 300-313.

<sup>60</sup> Venezia, 1990, p. 303.

<sup>61</sup> Lachaume, 1991, p. 242.

<sup>62</sup> Bijv. Rivero, 1990, pp. 564-565; Chapus, 1995, pp. 540-541.

rakter heeft, maar het gaat ook verder. Het onderwijs moet objectief zijn. Dat beginsel is ook verwoord in CdE art. L 141-6:<sup>63</sup>

Le service public de l'enseignement supérieur est laïque et indépendant de toute emprise politique, économique, religieuse ou idéologique ; il tend à l'objectivité du savoir ; il respecte la diversité des opinions. Il doit garantir à l'enseignement et à la recherche leurs possibilités de libre développement scientifique, créateur et critique.

Volgens Venezia betekent dat voor de *enseignement supérieur* een minimale beperking, inhoudende:

Une obligation d'objectivité et de mesure dans l'expression des idées.<sup>64</sup>

Het principe van gelijkheid geldt ook in het onderwijs. Er wordt echter geen afbreuk gedaan aan dat principe als gebruikers verschillend beoordeeld worden.

### 5.3.3 De service public culturel

De *enseignement* wordt beschouwd als een *service public culturel*. Dat heeft gevolgen voor de functioneringsvrijheid van de dienst. Daaronder valt de vrijheid van de onderwezenen, de vrijheid van de docenten en voor de *universités* de zogenaamde *franchises universitaires*. Met dat laatste worden de universitaire privileges bedoeld.

De onderwezenen zijn te beschouwen als de gebruikers van de *service public*. Dat is ook de term die in de wet wordt gebezigd.<sup>65</sup> De gebruikers van de publieke dienst zijn voor het merendeel studenten, maar er zijn ook auditoren en mensen in permanente opleiding.<sup>66</sup> Zij beschikken over de vrijheid van meningsuiting en informatieverzekrijging ten aanzien van politieke, economische, sociale en culturele problemen. Zij kunnen die rechten individueel en collectief uitoefenen. Daartoe moeten desgewenst ook lokalen ter beschikking worden gesteld door de president of directeur van de instelling. Hoewel de constitutie van 1946 het principe van gratis onderwijs garandeert, geldt deze garantie niet voor het hoger onderwijs. Derhalve kunnen er wel collegegelden worden geheven.

Er zijn drie facetten waardoor de vrijheid voor de docenten wordt verwezenlijkt.<sup>67</sup> Hun vrijheid jegens de staat komt tot uitdrukking in de vrijheid van me-

---

<sup>63</sup> Cf. art. 3, al. 1, de la loi 84-52.

<sup>64</sup> Venezia, 1990, p. 304.

<sup>65</sup> De wet spreekt over usagers. Bijv. art. L 111-5 of L 811-1.

<sup>66</sup> CdE art. L 811-1; cf. art. 50 de la loi 84-52.

<sup>67</sup> Venezia, 1990, pp. 307-308.

ningsuiting, het recht om deel te nemen aan het bestuur en de adviesraden van de instelling en voor de hoogleraren in de *enseignement supérieur*, doordat zij onder normale omstandigheden feitelijk onafzetbaar zijn en geen inspectie hoeven dulden ten aanzien van hun werkzaamheden. De vrijheid van meningsuiting en opinie alsmede de volledige onafhankelijkheid geldt voor alle benoemde leden van de wetenschappelijke staf.<sup>68</sup> De volledige onafhankelijkheid komt enerzijds tot uitdrukking in een ontheffing van het verbod om zich te hebben gebonden aan een publieke ambt en tevens private activiteiten uit te oefenen en anderzijds blijkt dat uit de ontheffing voor docenten van de incompatibiliteit dat voor het leven benoemde ambtenaren geen lid mogen zijn van het parlement.<sup>69</sup> De vrijheid van meningsuiting wordt afgeleid uit de invulling van het begrip *neutralité* dat geldt voor elke ambtenaar. Al in 1953 antwoordde de minister van onderwijs op een vraag hierover:

Dans leur enseignement, les professeurs de l'enseignement supérieur public sont tenus au respect de la règle de neutralité qui s'impose à tous les membres de l'enseignement public; toutefois, compte tenu de la maturité d'esprit des étudiants et des nécessités particulières de l'enseignement supérieur résultant du contenu même de ses programmes, cette règle doit être interprétée d'une façon extrêmement large et ne peut conduire en aucun cas à restreindre la valeur scientifique et l'originalité des cours; elle se réduit en dernière analyse à une obligation d'objectivité et de mesure dans l'expression des idées; elle ne peut donc s'opposer qu'à l'expression d'une pensée qui cesserait d'être un enseignement objectif et deviendrait purement et simplement une propagande.

De wetgever nam dit antwoord in 1984 over.<sup>70</sup>

De universitaire privileges richten zich vooral op het functioneren van de instelling.<sup>71</sup> In brede zin opgevat gaat het om de ontheffingen van het gemeene recht ten aanzien van de instellingen en het personeel. Die ontheffingen moeten de onafhankelijke positie van de instelling mogelijk maken. Onder de privileges in

---

<sup>68</sup> CdE art. L 952-2: Les enseignants-chercheurs, les enseignants et les chercheurs jouissent d'une pleine indépendance et d'une entière liberté d'expression dans l'exercice de leurs fonctions d'enseignement et de leurs activités de recherche, sous les réserves que leur imposent, conformément aux traditions universitaires et aux dispositions du présent code, les principes de tolérance et d'objectivité. Cf. art. 57 de la loi 84-52 en art. 34 de la loi 68-978. In 1968 valt het volstreekte gebrek aan discussie over de tekst van dit artikel in de Assemblée nationale op. Voor 1968 zie Assemblée nationale, débats, p. 3234; en met iets meer discussie in de Sénat vanwege een ingediend amendement dat het niet haalde, débats, pp. 946-947. Het artikel werd in 1983 in eerste lezing aangenomen in de Assemblée nationale, 1983, pp. 2348-2349, en unaniem aangenomen in de Sénat, 1983, pp. 2859-2860.

<sup>69</sup> De wetgever noemt het décret van 29 oktober 1936 voor de 'non-cumul d'activités privées et de fonction publiques' en de ordonnance organique du 24 octobre 1958 voor de 'incompatibilités parlementaires'; rapport n° 1509 du Assemblée nationale, p. 190.

<sup>70</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 190.

<sup>71</sup> Venezia, 1990, p. 310.

enge zin vallen de handhaving van de openbare orde in de gebouwen en de mogelijkheid om de politie in te schakelen.

#### 5.3.4 *De service public de l'enseignement*

Voor de *service public de l'enseignement* gelden drie principes. Het gaat om de schoolplicht, gratis onderwijs en het monopolie op titels en graden in het hoger onderwijs. De eerste twee hebben geen gevolgen voor het hoger onderwijs. De schoolplicht geldt voor de lagere school en daaruit vloeit eigenlijk ook voort dat het onderwijs gratis moet zijn. Voor het hoger onderwijs is van belang dat de staat het monopolie van de toekenning van titels en de verlening van graden heeft en aan zich houdt.<sup>72</sup>

#### 5.3.5 *De inhoud van de service public de l'enseignement supérieur*

De *service public de l'enseignement supérieur* is geregeld in de CdE art. L 111-5 en L 123-1.<sup>73</sup> CdE art. L 123-1 luidt:

Le service public de l'enseignement supérieur comprend l'ensemble des formations postsecondaires relevant des différents départements ministériels.

Volgens dat artikel omvat de publieke taak van het hoger onderwijs alle postsecundaire opleidingen van alle ministeries. De hoofdmoot valt onder de *ministre de l'éducation nationale*, maar enkele in Frankrijk zeer prestigieuze opleidingen vallen onder andere ministeries. De *École Polytechnique* valt bijvoorbeeld onder de *ministre de la défense* en de *École Nationale d'Administration* valt onder de *Premier ministre*. CdE art. L 111-5 luidt:

(1) Le service public de l'enseignement supérieur rassemble les usagers et les personnels qui assurent le fonctionnement des établissements et participent à l'accomplissement des missions de ceux-ci dans une communauté universitaire. (2) Il associe à sa gestion, outre ses usagers et son personnel, des représentants des intérêts publics et des activités économiques, culturelles et sociales.<sup>74</sup>

Bij het bestuur van die gemeenschap worden verder vertegenwoordigers van algemene belangen (lees: overheden) en vertegenwoordigers uit economische, culturele en sociale sectoren betrokken. Twee punten uit CdE art. L 111-5, de universitaire gemeenschap en de betrokkenheid van externe personen, zijn interessant omdat die al wijzen op de inrichting van de *université*.

De *service public de l'enseignement supérieur* draagt bij aan de ontwikkeling van het onderzoek en het verhogen van het wetenschappelijke, culturele en profes-

<sup>72</sup> Venezia, 1990, p. 302; verder CdE art. L 613-1.

<sup>73</sup> Cf. art. 1 de la loi 84-52.

<sup>74</sup> Cf. art. 3, al. 2 en al. 3, en art. 49 de la loi 84-52.

sionele niveau van de natie en de individuen die deze vormen.<sup>75</sup> Daarnaast moet in acht genomen worden dat deze *service public* niet religieus is en vrij van elke politieke, economische, kerkelijke of ideologische invloed. Er moet gestreefd worden naar objectieve kennis en respect voor verschillende meningen. Het onderwijs en onderzoek moet de mogelijkheid hebben om zich in vrijheid op wetenschappelijke, creatieve en kritische wijze te ontwikkelen.<sup>76</sup>

### 5.3.6 *Personeel en usagers van de service public*

De *service public* verenigt de *usagers* en het personeel in een *communauté universitaire* (universitaire gemeenschap).<sup>77</sup> Deze gemeenschap wordt gevormd door alle *établissements publics*. De term *université* moet hier niet in de strict juridische betekenis worden opgevat. De universitaire gemeenschap duidt op een eerste institutionalisering van de *service public*. Door de term wordt de kring van deelnemers aan de *service public* bepaald. Hoe de *usagers* en het personeel deel kunnen nemen aan die *service public* is verder in de wet geregeld.

Het doel van die term is de nadruk te leggen op:

La communauté d'intérêts et le destin de catégories qui n'établissent souvent entre elles que des liens fort distendus, quant elles ne s'opposent pas.<sup>78</sup>

#### 5.3.6.1 *Personeel*

Het personeel van de instelling levert zijn bijdrage aan het bestuur van de instelling en het ontwikkelen en vermeerderen van onderzoek en wetenschap.<sup>79</sup> Er zijn de volgende categorieën personeel: *enseignants-chercheurs*, *enseignants-associés* en het ondersteunend personeel.<sup>80</sup>

De *enseignants-chercheurs* zijn docenten die behoren tot het hoger onderwijs en daarbij ook de ambtelijke status hebben.<sup>81</sup> Dit is de belangrijkste categorie. De wet definieert en bepaalt wie *enseignant-chercheur* is, op welk terrein de taken worden uitgeoefend en hoe de carrièreontwikkeling moet worden beoordeeld.<sup>82</sup> In een *décret* worden de verdere rechten en plichten van de *enseignants-chercheurs* geregeld.<sup>83</sup> De *professeurs* worden in het bijzonder genoemd als *enseignants-chercheurs*.

De kwaliteit van *enseignant-chercheur* wordt door een nationale instantie erkend. Elke individuele beoordeling van een *enseignant-chercheur* betreffende

<sup>75</sup> CdE art. L 123-2; art. 2 de la loi 84-52.

<sup>76</sup> CdE art. L 141-6. Cf. Art 3 de la loi 84-52.

<sup>77</sup> CdE art. L 111-5; cf. art 3, al. 2 en al. 3, en art. 49 de la loi 84-52. Verder Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 168.

<sup>78</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 168.

<sup>79</sup> CdE art. L 951-1; cf. art. 52 de la loi 84-52.

<sup>80</sup> CdE art. L 952-1 e.v. en art. 953-1 e.v.

<sup>81</sup> CdE art. L 952-1; cf. art. 54 de la loi 84-52.

<sup>82</sup> CdE art. L 952-1, 951-3 en 951-6; cf. artt. 54, 55 en 56 de la loi 84-52.

<sup>83</sup> CdE art. L 952-3.



werving, plaatsing, beoordeling van ondergeschikt personeel kan alleen geschieden door een in rang gelijke of hogere. Een lange traditie: *fondée sur le respect de l'indépendance de pensée et de la liberté d'expression des maîtres impose que les universitaires ne dépendent pour leur désignation et pour le déroulement de leur carrière, ni du gouvernement, ni des autorités administratives, ni des usagers du service d'enseignement, ni même de leurs organisations représentatives. Les enseignements-chercheurs bénéficient, en vertu de ce principe, du privilège de n'être jugés que pas leurs pairs.*<sup>84</sup> Verder kunnen kandidaten in afwijking van het normale ambtenarenrecht op elke rang worden aangezocht en benoemd zonder de eerstlagere rang te hebben bekleed. Ook kunnen niet-Fransen worden benoemd. Dit is opmerkelijk omdat zij niet alleen een ambtelijke status verkrijgen, maar ook toetreden tot een *corps d'enseignants-chercheurs*.<sup>85</sup>

De taken van de *enseignants-chercheurs* omvatten het onderwijs in brede zin, onderzoek, verspreiding en popularisering van wetenschappelijke kennis, internationale samenwerking en het bestuur en beheer van de instelling. De *professeurs* zijn hoofdverantwoordelijken voor het voorbereiden van de programma's, het onderricht van de studenten en de coördinatie van onderwijs-groepen.<sup>86</sup>

Naast de *enseignants-chercheurs* zijn er ook *enseignants-associés* die in deeltijd of voltijds hun taken uitoefenen.<sup>87</sup> Zij worden in tijdelijke dienst aangesteld. De laatste categorie onderwijzend personeel bevat de *chargés d'enseignement*. Deze docenten verrichten hun voornaamste arbeidsactiviteit elders en worden juist aangezocht om die ervaring. Zij worden ook voor bepaalde tijd benoemd door de *président* van de *université* of de *directeur* van de instelling.

Docenten kunnen hun taken in volledige vrijheid uitoefenen.<sup>88</sup> Zij zijn volledig onafhankelijk en beschikken over de volledige vrijheid van meningsuiting in hun onderwijs- en onderzoeksactiviteiten, uiteraard wel binnen de grenzen van de universitaire traditie, de *CdE* en de principes van tolerantie en objectiviteit.

Het ondersteunend personeel is te verdelen in administratief, technisch, onderhouds- en dienstpersoneel.<sup>89</sup> Twee van deze functionarissen worden al in de wet genoemd.<sup>90</sup> De eerste functionaris is de *secrétaire général* die benoemd wordt door de *ministre de l'éducation nationale*. Zijn taak is om onder gezag van de *président* of *directeur* van de instelling het beheer van de *université* uit te oefenen. De tweede functionaris is de *agent comptable*. Deze functionaris wordt benoemd door de *ministre de l'éducation nationale* en de minister die de verantwoordelijk is voor de begroting. Het gevolg is dat de *agent* de kwaliteit van *comptable public*

<sup>84</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 185.

<sup>85</sup> CdE art L 952-6; cf. art. 56 de la loi 84-52.

<sup>86</sup> CdE art. L 952-3.

<sup>87</sup> CdE art. L 952-1; cf. art. 54 de la loi 84-52.

<sup>88</sup> CdE art. L 952-2; cf. art. 57 de la loi 84-52.

<sup>89</sup> CdE art. L 953-1; cf. art. 58 de la loi 84-52.

<sup>90</sup> CdE art. L 953-2; cf. art. 59 de la loi 84-52.

krijgt.<sup>91</sup> In die hoedanigheid moet hij alle uitgaven uitvoeren waartoe de *ordonnateur*, de betaalmeester, opdracht geeft. Verder moet hij alle schulden innen voor de *université*. Voorzover de *agent comptable* optreedt als *comptable public* kan de *secrétaire général* geen enkele autoriteit uitoefenen over de *agent comptable*. Beide functionarissen hebben een raadgevende stem in de bestuursraad en de andere bestuursinstanties van de instelling.<sup>92</sup>

Verder is bepaald dat het ondersteunend personeel dat een wetenschappelijke functie vervult in bibliotheken en musea wordt toegevoegd aan de *enseignants-chercheurs* voorzover het gaat om de verkiezing en vervulling van bestuurszetels in de diverse raden.<sup>93</sup>

#### 5.3.6.2 Studenten

*CdE* art. L 811-1 bepaalt dat de gebruikers van de *service public de l'enseignement supérieur* de begunstigden zijn van de onderwijsdiensten, etc.<sup>94</sup> Gebruikers zijn de studenten, de ontvangers van permanente educatie en de *auditeurs*.<sup>95</sup> Verder geeft *CdE* art. L 821-1 de opdracht aan de nationale gemeenschap om studenten de mogelijkheden te bieden te studeren.<sup>96</sup>

### 5.4 De université als établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPSCP)

#### 5.4.1 Franse instituties

De *établissement public* is de organisatie waarmee in de regel een *service public* wordt uigevoerd.<sup>97</sup> Er wordt onderscheiden tussen een *établissement public administratif* (EPA), bijvoorbeeld ziekenhuizen of *universités*, en een *établissement public industriel et commercial* (EPIC), bijvoorbeeld tot in de jaren negentig van de vorige eeuw de *Usines-Renault*.<sup>98</sup>

Voor de publieke taak van het hoger onderwijs heeft de wetgever de *établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel* (EPSCP) gecreëerd, die deze overheidstaak uitvoert. Het is ook mogelijk voor particulieren om hoger onderwijs aan te bieden. Daarbij geldt wel dat de toekenning van titels een monopolie van de staat blijft. De EPSCP is afgeleid van de *établissement public administratif*, waarbij door sommigen wordt ontkend<sup>99</sup>, door anderen daarentegen

<sup>91</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 193-195.

<sup>92</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 195.

<sup>93</sup> *CdE* art. L 953-3; cf. art. 60 de la loi 84-52.

<sup>94</sup> Cf. art. 50 de la loi 84-52. Verder Assemblée nationale 1509, p. 169.

<sup>95</sup> Bouissou, 1988, pp. 702-703.

<sup>96</sup> Cf. art. 51 de la loi 84-52.

<sup>97</sup> Chapus, 1995, p. 160.

<sup>98</sup> Chapus, 1995, pp. 309-313, p. 319.

<sup>99</sup> Chapus, 1995, p. 313.

wordt aangenomen of erkend<sup>100</sup>, dat het om een andersoortig *établissement public* gaat. Met het noemen van de *établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel* is de bespreking van de *université* aan de hand van het vergelijkingschema al aangevangen. In de volgende paragraaf zal de *université* onder de loep worden genomen.

#### 5.4.1.1 Constitutieve regels

De *universités* zijn een species van het genus *EPSCP*.<sup>101</sup> De andere twee typen *EPSCP* zijn ten eerste de *écoles* en *instituts* buiten de *universités* en ten tweede de *écoles normales supérieures*, de *écoles françaises à l'étranger* en de *grands établissements*. De *EPSCP* is een nieuw soort *établissement public*. Voor elke nieuwe categorie van *établissement public* kunnen op grond van art. 34 van de Franse grondwet alleen bij wet de regels worden gesteld.<sup>102</sup> Een *EPSCP* heeft rechtspersoonlijkheid.<sup>103</sup> Het zijn nationale *établissements* die de directe opvolgers zijn van de *établissements publics à caractère scientifique et culturel* gecreëerd door de *Loi Faure* uit 1968. Het belangrijke verschil in naam brengt tot uitdrukking dat de *EPSCP* een meer professioneel karakter moet hebben dan de oude *établissements scientifique et culturel*.<sup>104</sup> De relatie met de beroepspraktijk wordt verder versterkt door het hoger onderwijs in samenwerking met de verschillende beroepsgroepen te organiseren.

De Franse wetgever heeft met opzet deze nieuwe categorie openbare instellingen ontworpen om drie karakteristieken van de *EPSCP*, de oude wetenschappelijke en culturele publieke instellingen, te behouden. Het gaat om participatie, de multidisciplinariteit en autonomie.<sup>105</sup> De drie genoemde karakteristieken vormen samen met de rechtspersoonlijkheid een expliciet onderdeel van de constitutieve regel. De participatie in de *établissements* is democratisch. Dit wordt verder uitgewerkt bij de vertegenwoordiging en de interne verhoudingen. De multidisciplinariteit is een bevestiging van hetzelfde principe in de *Loi Faure*. Aan die bevestiging is wel de consequentie gehecht dat de docenten en onderzoekers van de verschillende disciplines in de *université* worden geplaatst. Dit is afwijkend van de *Loi Faure* waarin was bepaald dat de *universités* zoveel als mogelijk de disciplines met elkaar moesten verbinden.<sup>106</sup> De autonomie is onder te verdelen in de pedagogische, wetenschappelijke, bestuurlijke en financiële autonomie.<sup>107</sup> Zij wordt uitgewerkt bij de inhouds- en gevolgenregels.

---

<sup>100</sup> Rivero, 1990, p. 601.

<sup>101</sup> CdE art. L 711-2; cf. art. 24 de la loi 84-52.

<sup>102</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 102.

<sup>103</sup> CdE art. L 711-1; cf. art. 20 de la loi 84-52. Venezia 1990, p. 334; zie ook Linditch, 1997, pp. 129-130.

<sup>104</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 103.

<sup>105</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 103.

<sup>106</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 104.

<sup>107</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 104-106.

#### 5.4.1.2 *Instellingsregels*

In de wet is bepaald dat de concrete *EPSCP* door een *décret* kan worden gecreëerd.<sup>108</sup> Dit hangt samen met de eisen uit art. 34 van de Franse grondwet dat het vormen van typen van *établissements publics* aan de wetgever in formele zin is voorbehouden, maar het creëren van een concrete *établissement* kan geschieden door de regering. Daarbij moet wel voor de oprichting een *EPSCP* advies worden gevraagd aan de *Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche*.

#### 5.4.1.3 *Beëindigings- en vernietigingsregels*

Zoals een *université* is opgericht, kan deze worden opgeheven: per *décret*. Daarmee wordt de lijn gevolgd die is uitgezet in de jurisprudentie van de *Conseil d'Etat* op basis van art. 4 van de onderwijswet uit 1968. Daaruit is duidelijk geworden dat de regering geen plicht heeft om de instelling zelf te consulteren, bij bijvoorbeeld een opheffing van een *université* of splitsing in twee *universités* of fusie.<sup>109</sup> De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de *université* uitspreken.

#### 5.4.1.4 *Inhouds- en gevolgenregels*

Zoals boven al werd aangegeven zijn *universités* species van het genus *EPSCP*. Dat betekent dat er voor *universités* regels gelden die deze instituties onderscheiden van andere instituties vallend onder het begrip *EPSCP*. Deze redenering gaat ook op voor *EPSCP* versus andere *EPA* of *EPIC*, maar ook versus *établissements privés* die zich bezig houden met de *service public* van het hoger onderwijs.

Onder de – constitutieve – bepaling van een *EPSCP* vallen de drie eerder genoemde typen instituties. Zij bezitten rechtspersoonlijkheid en beschikken over de pedagogische, wetenschappelijke, bestuurlijke en financiële autonomie. Een deel van de wetenschappelijke autonomie komt tot uiting in de academische vrijheid van het personeel en de studenten. Deze vrijheid bestaat niet alleen binnen de instelling maar werkt ook naar buiten toe. Deze *établissements publics* zijn te beschouwen als een bijzondere vorm van *établissement public administratif*, maar er zijn drie belangrijke punten waarop zij verschillen.<sup>110</sup>

Ten eerste maakt een *EPSCP* zijn eigen statuten in plaats dat wet of reglement statuten opleggen. Ten tweede kiezen de belanghebbenden, dat wil zeggen de docenten en andere medewerkers alsmede de *usagers*, zelf hun (bestuurs)raden. Ten derde zijn in theorie de toezichtsregels lichter, vooral op financieel gebied.<sup>111</sup>

<sup>108</sup> CdE art. L 711-4; cf. art. 21 de la loi 84-52.

<sup>109</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 107.

<sup>110</sup> Rivero, 1990, p. 601.

<sup>111</sup> Rivero, 1990, p. 608; Chapus (1995, p. 313) ziet geen ander onderscheid tussen de *EPA* en de *EPSCP* dan dat de wetgever voor de *EPSCP* enkele bepalingen heeft opgenomen, die afwijken van de hoofdregels van de *EPA*.

De wetgever heeft enkele eisen geformuleerd waaraan een *établissement public* binnen het hoger onderwijs moet voldoen.<sup>112</sup> Deze instelling moet democratisch worden bestuurd door het personeel, de studenten en externe persoonlijkheden. Verder moet de instelling verschillende disciplines verenigen teneinde de kennis te vergroten. De instelling beschikt over de autonomie binnen de grenzen van de wet. De instelling stelt haar eigen statuten vast.<sup>113</sup> Tot zover geldt dit voor elke instelling van hoger onderwijs.

*Universités* zijn samenstellingen van verschillende componenten, die niet alle noodzakelijkerwijs ingesteld hoeven te zijn.<sup>114</sup> De volgende componenten zijn mogelijk. In de eerste plaats instituten of scholen die gecreëerd zijn na een advies van de *Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche* (nationale raad voor het hoger onderwijs en het onderzoek) (CNESER). Verder zijn er *unités de formation et de recherche* die door de minister van onderwijs worden ingesteld.

Binnen de *universités* zelf kunnen bovendien departementen, laboratoria en onderzoekscentra worden ingesteld door de bestuursraad na voorstel van de wetenschappelijke raad. Daarnaast kunnen ook gemeenschappelijke diensten worden gecreëerd op basis van per *décret* vastgestelde regels.<sup>115</sup> Het gaat om bibliotheken annex documentatiecentra, de dienst voor permanente educatie, datgene wat in Nederland de dienst studentenzaken zou heten en de dienst voor exploitatie van industriële en commerciële activiteiten. Welke specifieke vorm een *université* heeft, hangt dus van de *université* zelf af.

In de Franse wetgeving blijkt het accent van de regeling op de *université* betrekking te hebben. De Franse *université* wordt geacht ook voor de beroepspraktijk op te leiden.<sup>116</sup> De *grandes écoles* en andere onderwijsinstellingen worden krachtens de wet per *décret* geregeld. Zij nemen een uitzonderingspositie in en vallen veelal onder de autoriteit van een andere minister dan de minister die verantwoordelijk is voor het algemeen hoger onderwijs.

## 5.4.2 Vertegenwoordiging

### 5.4.2.1 Stelsel van vertegenwoordiging

Er zijn blijkens CdE art. L 712-1 vier organen in de Franse *universités*.<sup>117</sup> Er is een *président* (de voorzitter). Vervolgens is er een *conseil d'administration* (de be-

<sup>112</sup> CdE art. L 711-1; cf. art. 20 de la loi 84-52.

<sup>113</sup> CdE art. L 711-7; cf. art. 22 de la loi 84-52.

<sup>114</sup> CdE art. L 713-1; cf. art. 25 de la loi 84-52.

<sup>115</sup> CdE art. L 714-1; cf. art. 25 de la loi 84-52.

<sup>116</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 32.

<sup>117</sup> CdE art. L 712-1 ; cf. art. 26 de la loi 84-52: Le président d'université par ses décisions, le conseil d'administration par ses délibérations, le conseil scientifique ainsi que le conseil des études et de la vie universitaire par leurs propositions, leurs avis et leurs vœux, assurent l'administration de l'uni-

stuursraad). Daarnaast zijn er nog twee raden die gekoppeld zijn aan de specifieke leden van de universitaire gemeenschap. Het gaat om de *conseil scientifique* (de wetenschappelijke raad) en de *conseil des études et de la vie universitaire* (de raad voor de studies en het universitaire leven). Deze vier organen besturen de *université*. Uit datzelfde artikel blijkt tevens op welke wijze elk van de organen vorm geeft aan het bestuur. De voorzitter beslist, de bestuursraad vergadert, de andere raden doen voorstellen, geven advies en uiten wensen.

#### 5.4.2.2 Bezetting

De *président* wordt gekozen door een gezamenlijke vergadering van de drie raden.<sup>118</sup> Hij wordt verkozen door een absolute meerderheid. De ratio daarachter is dat de *président* alle raden voorziet en moet kunnen rekenen op een breed mandaat in de hele *université*.<sup>119</sup> Hij moet voldoen aan de eis om te behoren tot de permanente staf van docent-onderzoekers van de *université* en hij moet de Franse nationaliteit bezitten. De eis van nationaliteit is gesteld omdat de *président* de openbare orde moet handhaven. Dat laatste kan betekenen dat hij de politie toegang geeft tot de terreinen van de *université*, maar ook dat hij de politie weer verzoekt om het terrein te verlaten. Hij kan met andere woorden een deel van het geweldsmonopolie gebruiken.<sup>120</sup> Zijn mandaat geldt voor vijf jaar. Daarna is hij vijf jaar onverkiesbaar. De functie van *président* is incompatibel met die van *directeur* van een *unité de formation et de recherche (UFR)*, school of *institut* of chef van een *EPSCP*.

De *conseil d'administration* (de bestuursraad) bestaat uit 30 tot 60 leden.<sup>121</sup> De samenstelling van deze raad is als volgt: 40% tot 45% van de leden is docent-onderzoeker, docent of onderzoeker, 20% tot 30% bestaat uit buitenleden, 20% tot 25% is student en 10% tot 15% is ondersteunend personeel. Het spreekt dat alles opgeteld 100% moet zijn.

De *conseil scientifique* (de wetenschappelijke raad) bestaat uit 20 tot 40 leden.<sup>122</sup> De samenstelling van deze raad is als volgt: 60% tot 80% vertegenwoordigers van het personeel. Daarvan moet weer minstens de helft zijn gereserveerd voor *professeurs* en anderen die de bevoegdheid hebben om onderzoek te leiden, voor minstens een derde aan andere doctors en voor minstens een vijfde aan ander personeel, waarvan minstens de helft ingenieur of technicus is. 7,5% tot 12,5% zijn vertegenwoordigers van studenten die in de derde cyclus zitten, dat wil zeggen studenten die met een post-doctorale studie bezig zijn, vaak met de voorbereiding van een proefschrift. 10% tot 30% is gereserveerd voor leden van

---

université.

<sup>118</sup> CdE art. L 712-2; cf. art. 27 de la loi 84-52.

<sup>119</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 119.

<sup>120</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 118.

<sup>121</sup> CdE art. L 712-3; cf. art. 28 de la loi 84-52.

<sup>122</sup> CdE art. L 712-5; cf. art. 30 de la loi 84-52.

buiten de *université*, die echter wel weer docent-onderzoeker of onderzoeker aan een andere instelling mogen zijn.

De *conseil des études et de la vie universitaire* (de raad voor de studies en het universitaire leven) bestaat uit 20 tot 40 leden.<sup>123</sup> 75% tot 80% vertegenwoordigen enerzijds docent-onderzoekers en docenten, anderzijds studenten waarbij iedere categorie voor de helft vertegenwoordigd is. 10% tot 15% zijn vertegenwoordigers van het ondersteunend personeel en 10% tot 15% buitenleden.

### 5.4.3 Intern optreden

#### 5.4.3.1 Bevoegdheidsverdeling

De *président* bestuurt de *université*. Zijn taken bestaan onder andere uit het regelen van de inkomsten en uitgaven, het voorbereiden en voorzitten van de drie raden. Hij beslist over het personeel en wijst ondersteunend personeel toe aan elke afdeling of dienst. Verder benoemt hij de verschillende jury's.<sup>124</sup> Een van de markante taken vanuit staatsrechtelijk perspectief is dat hij de openbare orde op de universitaire terreinen bewaakt. Daarbij kan hij de hulp inroepen van de politie. De genoemde taken zijn expliciet in de wet genoemd om duidelijk te maken dat de macht in de *université* geconcentreerd wordt in de handen van de *président*.<sup>125</sup>

De *conseil d'administration* bepaalt het algemeen beleid van de *université* en vergadert over de inhoud van het *contrat d'établissement*. De raad heeft budgetrecht en keurt de rekeningen goed.<sup>126</sup> De *conseil d'administration* stelt onderzoeksdepartementen, laboratoria en onderzoekscentra in. Andere belangrijke beslissingen zoals het oprichten van nieuwe filialen, de verdeling van het personeel, de acceptatie van erfenissen of de beslissing om in rechte op te treden, moeten ook door de *conseil d'administration* worden goedgekeurd. Bepaalde bevoegdheden kunnen worden gedelegeerd aan de *président*, indachtig het beleid om besluitvormingsbevoegdheden te concentreren bij de *président*.<sup>127</sup>

De *conseil d'administration* heeft daarnaast disciplinaire bevoegdheden in eerste aanleg ten aanzien van de docent-onderzoekers, de docenten en de gebruikers.<sup>128</sup> Daarbij geldt dat de samenstelling van de bestuursraad als rechter in eerste aanleg wel aan regels is gebonden. Zo kan een disciplinaire maatregel tegen een docent-onderzoeker alleen worden genomen door leden van de bestuursraad die in rang gelijk of hoger zijn. Indien een gebruiker van de openbare dienst wordt berecht, moet in ieder geval de helft van de leden werkzaam

---

<sup>123</sup> CdE art. L 712-6; cf. art. 31 de la loi 84-52.

<sup>124</sup> CdE art. L 712-2; cf. art. 27 de la loi 84-52.

<sup>125</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 120.

<sup>126</sup> CdE art. L 712-3; cf. art. 28 de la loi 84-52.

<sup>127</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 125.

<sup>128</sup> CdE art. L 712-4; cf. art. 29 de la loi 84-52.

zijn bij en de andere helft gebruiker zijn van de dienst. De voorzitter is altijd een hoogleraar.

De *conseil scientifique* stelt de te volgen wetenschappelijke politiek voor aan de *conseil d'administration*.<sup>129</sup> Tevens doet hij voorstellen over wetenschappelijke en technische documentatie en over de verdeling van onderzoekskredieten. Aan de wetenschappelijke raad wordt advies gevraagd over initiële en niet-reguliere<sup>130</sup> lesprogramma's, over onderzoeksprogramma's, de kwalificatie van onderzoeksfuncties, etc. Tot slot bewaakt de *conseil scientifique* de relatie tussen onderwijs en onderzoek, met name in de derde cyclus.

De *conseil des études et de la vie universitaire* doet voorstellen over de hoofdlijnen van het onderwijs en onderzoekt voorstellen tot goedkeuring van nieuwe studierichtingen.<sup>131</sup> Verder stelt de studieraad maatregelen voor om het studentenleven vorm te geven. De studieraad beoordeelt genomen maatregelen betreffende medische en sociale diensten, bibliotheken, documentatiecentra en algemene universitaire diensten. De *conseil des études et de la vie universitaire* garandeert verder de politieke rechten en vakbondsvrijheid van studenten.

#### 5.4.3.2 Gezags- en verantwoordingsregels

De instellingen mogen zelf hun statuten en interne structuur vaststellen, maar wel in overeenstemming met de wet.<sup>132</sup> Hoe de taakverdeling en interne controle zijn, zal uit de statuten zelf moeten worden opgemaakt. De wet attribueert wel enkele specifieke taken. De *conseil d'administration* heeft het budgetrecht en keurt de jaarrekening goed.<sup>133</sup> De begroting moet in evenwicht zijn. Hij keurt verder leningen, deelnemingen en het creëren van filialen goed. Verder is geregeld dat hij de statuten van de andere organen moet goedkeuren.<sup>134</sup> De raden van de *université* moeten de respectieve *directeurs* van *écoles*, *instituts*, *UFR* of gemeenschappelijke diensten horen, indien zij direct beraadslagen of beslissen over deze entiteiten. De *conseil d'administration* beslist over gemeenschappelijke diensten binnen een samenwerkingsverband.

De uitoefening van de statutaire bevoegdheden moet voldoen aan enkele voorwaarden.<sup>135</sup> Ten eerste geldt een gekwalificeerde meerderheid van tweederde der leden. Vervolgens moeten de statuten in overeenstemming zijn met de bepalingen die bij of krachtens de *Code de l'Éducation* gelden. Tot slot moeten de statuten worden toegestuurd aan de minister die verantwoordelijk is voor het hoger onderwijs. In het wetsvoorstel was het de bedoeling dat de statuten werden goedgekeurd door de desbetreffende minister. De goedkeuring heeft

<sup>129</sup> CdE art. L 712-5; cf. art. 30 de la loi 84-52.

<sup>130</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 58-60.

<sup>131</sup> CdE art. L 712-6; cf. art. 31 de la loi 84-52.

<sup>132</sup> CdE art. L 711-7; cf. art. 22 de la loi 83-52.

<sup>133</sup> CdE art. L 719-5; cf. art. 42 de la loi 84-52.

<sup>134</sup> CdE art. L 713-1; cf. art. 25 de la loi 84-52.

<sup>135</sup> CdE art. L 711-7; cf. art. 22 de la loi 84-52.



het niet gehaald en is omgezet in een plicht tot opsturen van de statuten. In de wet van 1968 was de goedkeuring niet opgenomen en de eis tot goedkeuring werd ook beschouwd als een aantasting van de institutionele autonomie.<sup>136</sup>

#### 5.4.4 Extern optreden

##### 5.4.4.1 Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid

De EPSCP zijn *établissements nationaux* voor hoger onderwijs en zij beschikken over de *personnalité morale*.<sup>137</sup> Dit geldt ook voor *universités*. De *personnalité morale* betekent dat een entiteit rechtspersoonlijkheid bezit en daarmee kan deelnemen aan het rechtsverkeer. In Frankrijk zijn *personnalité juridique* en *personnalité morale* synoniemen geworden, waarbij een lichte voorkeur is waar te nemen voor de laatste term. Tevens zijn *universités établissements publics*.

De wet regelt expliciet dat EPSCP onderling *conventions* tot samenwerking kunnen aangaan, dan wel met andere private of publieke rechtspersonen.<sup>138</sup> De *conventions* zijn te beschouwen als overeenkomsten. De wet geeft enumeratief aan wat het onderwerp kan zijn van een dusdanige *convention*. Het gaat om het sluiten van een overeenkomst tussen een publieke instelling en een private instelling over de toetsing van studenten van de private instelling, teneinde een nationaal diploma te verkrijgen.

Verder wordt de instellingen de mogelijkheid geboden om samen te gaan met andere instellingen in samenwerkingsverbanden. Deze samenwerkingsverbanden kunnen bestaan tussen private en/of publieke instellingen in de vorm van een *groupement d'intérêt public*.<sup>139</sup> Dit is een publiekrechtelijke rechtspersoon met bestuurlijke en financiële autonomie. Met deze *groupement* kunnen gemeenschappelijk wetenschappelijke, onderwijskundige en andere activiteiten worden uitgevoerd of voorzieningen of diensten worden geëxploiteerd. Een eis is dat het doel van elk van de meewerkende rechtspersonen is terug te vinden in de *groupement d'intérêt public*.

Het kan zelfs zo zijn dat een van de instellingen opgaat in de andere instelling. Wel behoudens de instellingen in deze samenwerkingsverbanden altijd hun eigen rechtspersoonlijkheid en financiële autonomie. Dat wil dus *a contrario* zeggen dat alleen de pedagogische, wetenschappelijke en bestuurlijke autonomie overgaat. De samenwerkingsverbanden kunnen gemeenschappelijke dien-

---

<sup>136</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 109 ; J.O. des débats parlementaires, Assemblée nationale, 1983-1984, pp. 6325-6326.

<sup>137</sup> CdE art. L 711-1; cf. art. 20 de la loi 84-52.

<sup>138</sup> CdE art. L 719-10; cf. art. 43 de la loi 84-52. CdE art. L 613-7, voor samenwerkingsverbanden tussen publieke en private instellingen gericht op het afnemen van nationale examens in publieke instellingen ten behoeve van private instellingen.

<sup>139</sup> CdE art. L 719-11; cf. art. 45 de la loi 84-52.

sten oprichten (bijvoorbeeld: één bibliotheek).<sup>140</sup> Dit gebeurt door een beslissing na statutaire beraadslagingen van elke bestuursraad afzonderlijk.

#### 5.4.4.2 Externe bevoegdheid

De externe bevoegdheid valt toe aan de *président* van de *université*.<sup>141</sup> Hij vertegenwoordigt de *université* in en buiten rechte en tekent akkoorden en convenanten.

*Universités* kunnen zelfstandig beschikken over inkomsten uit giften, erfennissen, betalingen voor diensten, subsidies, etc. Deze financieringsbronnen vallen volledig buiten de financiering van de staat.

#### 5.4.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht

*Universités* zijn autonome instellingen. Volgens CdE art. L 711-1 omvat deze autonomie de pedagogische en wetenschappelijke autonomie, alsmede de bestuurlijke en financiële autonomie.<sup>142</sup> Verder beschikken de *universités* over rechtspersoonlijkheid.

Beslissingen van *présidents* en beslissingen en beraadslagingen van de diverse raden treden zonder goedkeuring vooraf in werking.<sup>143</sup> Daarop zijn enkele uitzonderingen. De statuten moeten worden overlegd aan de *ministre de l'éducation nationale*.<sup>144</sup> Verder vertegenwoordigt de *recteur d'académie* in zijn hoedanigheid van *chancelier des universités* de minister bij de vergaderingen van de *conseil d'administration*.<sup>145</sup> Hij wordt op de hoogte gesteld van alle beraadslagingen en beslissingen van de *présidents* en *directeurs* indien deze een reglementair karakter hebben. Het doel daarvan is dat de *recteur* het toezicht kan uitoefenen op de instelling. Indien hij de opvatting mocht hebben dat een beslissing in strijd is met het recht, heeft hij de mogelijkheid om deze aan de rechter voor te leggen ter vernietiging.<sup>146</sup> De rechter beslist zo snel mogelijk.<sup>147</sup> Verder kan hij een besluit schorsen, als het besluit ernstige schade aan het functioneren van de instelling dreigt toe te brengen.

Beslissingen en beraadslagingen met een reglementair karakter treden pas in werking nadat zij zijn opgestuurd aan de *chancelier*. Deze kan de *tribunal administratif* verzoeken om die besluiten te vernietigen, indien hij van mening is dat zij '*entachées d'illégalité*' zijn, dat wil zeggen in strijd met het recht. Indien de situatie spoedeisend is kan de *chancelier* zelf overgaan tot schorsing van de toepassing van het besluit voor de duur van drie maanden.<sup>148</sup> De vraag is gesteld bij de

<sup>140</sup> CdE art. L 714-2; cf. art. 44 de la loi 84-52.

<sup>141</sup> CdE art. L 712-2; cf. art. 27 de la loi 84-52.

<sup>142</sup> CdE art. L 711-1; cf. art. 20 de la loi 84-52.

<sup>143</sup> CdE art. L 719-7; cf. art. 46 de la loi 84-52.

<sup>144</sup> CdE art. L 711-7; cf. art. 22 de la loi 84-52.

<sup>145</sup> CdE art. L 222-2 j° art. L 711-8; cf. art. 23 de la loi 84-52.

<sup>146</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 110 en p. 160.

<sup>147</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 161.

<sup>148</sup> CdE art. L 719-7.

*Conseil constitutionnel* of de bevoegdheden van de *recteur d'academie* geen strijd met de vrijheid van de *universités* inhoudt.<sup>149</sup> De *Conseil constitutionnel* ziet geen link tussen de autonomie van de institutie en de autonomie van het onderwijs en onderzoek. De *Conseil constitutionnel* heeft op grond daarvan geconcludeerd dat er geen beperking van de vrijheid van onderwijs is. Verder meent de *Conseil constitutionnel* dat beslissingen van de *recteur* onderworpen zijn aan onafhankelijke toetsing van de rechter.

De financiële administratieve controle geschiedt achteraf door de inspectiedienst van het ministerie van onderwijs.<sup>150</sup> Verder is er een accountantscontrole door de algemene inspectiedienst van financiën. De bevoegde rechter is de *Cour des comptes* (Franse algemene rekenkamer).

Meer specifiek is over de inkomsten en uitgaven het volgende geregeld. De *ministre de l'éducation nationale* stelt vast, hoeveel faciliteiten (bijvoorbeeld: gebouwen), personeel en kredieten aan de instelling wordt toegekend. Hiermee heeft de minister al een mogelijkheid om invloed uit te oefenen. Deze wordt uitgebreid, doordat de beslissingen tot leningen, tot deelneming en tot oprichtingen van filialen ter goedkeuring aan de *ministre de l'éducation nationale* en de minister die verantwoordelijk is voor de financiën, worden gestuurd.<sup>151</sup>

Daarmee zijn de grote lijnen van het toezicht geschetst. Wel is er een noodrem ingebouwd voor de minister.<sup>152</sup> Bij ernstige nalatigheid in de uitoefening van bevoegdheden of ernstige moeilijkheden in het functioneren van de organen kan de minister bij uitzondering ingrijpen en, kort gezegd, het bestuur overnemen. De bevoegdheid tot ingrijpen is ook toegekend aan de *recteur d'academie*, maar alleen op provisorische basis. Deze zware bevoegdheid wordt toegekend om zeker te stellen dat de continuïteit van de *service public* wordt gewaarborgd, indien de normale organen niet of niet goed hun bevoegdheden gebruiken. Omdat ook wordt onderkend dat in de bevoegdheid tot ingrijpen een gevaar schuilt voor de autonomie van de instelling, moet het gaan om ernstige nalatigheid of ernstige moeilijkheden in het functioneren. Daarom moet als waarborg vooraf advies worden ingewonnen bij de *Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche (CNESER)*. Verder geldt dat elk besluit van de *recteur* of de minister voorgelegd kan worden aan de administratieve rechter.<sup>153</sup>

---

<sup>149</sup> Conseil constitutionnel, Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984, JORF du 21 janvier 1984, p. 365.

<sup>150</sup> CdE art. L 719-9; cf. art. 48 de la loi 84-52.

<sup>151</sup> CdE art. L 719-5; cf. art. 42 de la loi 84-52.

<sup>152</sup> CdE art. L 719-8; cf. art. 47 de la loi 84-52.

<sup>153</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 161-164.

## 5.5 Unité de formation et de recherche (UFR), institut et école

### 5.5.1 Instituties binnen instituties

In Frankrijk waren de *universités* voor 1968 een conglomeraat van *facultés*. Welkende Frankrijk *facultés* met één, twee of meer studierichtingen. De *Loi Faure* maakte een einde aan die situatie. De *universités* werden opgebouwd uit *unités d'enseignement et de recherche* (UER). Letterlijk vertaald gaat het om eenheden van onderwijs en onderzoek. Op grond van de *Loi Faure* zijn *universités établissements publics à caractère scientifique et culturel* (EPSC) die UER samenvoegen op een organische wijze.<sup>154</sup> Daarbij kan worden aangetekend dat de enige keer dat de onderwijswet van 1968 van *facultés* spreekt, is om deze af te schaffen. Met de oprichting van de nieuwe *université* worden de oude *université* en de *facultés* impliciet afgeschaft.<sup>155</sup>

Uit art. 39 van Loi Faure 68-978 blijkt dat de UER constituerend zijn voor *universités*. Voorzover van belang luidt artikel 39:

Avant le 31 décembre 1968, le ministre de l'éducation nationale établira, après consultation des diverses catégories d'intéressés, une liste provisoire des unités d'enseignement et de recherche destinées à constituer les différentes universités.

Omdat artikel 39 een overgangsbepaling is, kan de vraag worden gesteld of de oude *facultés* zijn omgezet in UER, die vervolgens weer *universités* moesten vormen. Volgens Gazier en Robert is dat ten dele gebeurd, omdat de UER is ontstaan uit de ontbinding van de oude *facultés*.<sup>156</sup>

Hoewel de *facultés* onder het gezag kwamen van de *université*, was er toch twijfel over de autonome bevoegdheden van de UER. Leroy schreef daarover:

Depuis 1984, le droit est confirmé dans la perspective de 1968 et de manière plus affirmée encore. [...]

A celui des compétences, il n'est plus fait mention de compétences exercées en commun par les conseils de l'université et ceux des U.F.R.<sup>157</sup>

Vanaf 1984 is de UER vervangen door de UFR. De wetgever heeft door het creëren van de UFR de *facultés* definitief willen afschaffen. In de ogen van de wetgever moest men zich niet voor de gek laten houden:

---

<sup>154</sup> Art. 3 de la loi 68-978.

<sup>155</sup> Art. 3, al. 1, derde volzin : Elles assument l'ensemble des activités exercées par les universités et par les facultés présentement en activité,[...].

<sup>156</sup> Gazier en Robert, 1980, p. 49.

<sup>157</sup> Friedberg & Musselin, 1992, pp. 107-108.

Un des obstacles majeurs à la professionnalisation est et sera la pérennité du pouvoir de type facultaire; il n'a pas épargné la loi de 1968. La nouvelle loi ne peut se permettre d'en être elle aussi, à son tour, la victime.<sup>158</sup>

Dan volgt een waarschuwing:

Il n'empêche. La tentation sera grande de transformer les UER en UFR et de reconstruire sur les mêmes fondements les murs facultaires. Les pressions seront fortes de la part de ceux qui freineront l'évolution de l'enseignement supérieur et essaieront de s'opposer à sa professionnalisation.<sup>159</sup>

De *UFR* is ontworpen om de oude *facultés* uit het universitaire landschap te 'breken'.<sup>160</sup> Naast de *UFR* zijn er instituts en écoles.

#### 5.5.1.1 *Constitutieve regels*

Uit *CdE* art. L 713-1 blijkt dat binnen de *université* de volgende drie onderdelen (kunnen) voorkomen; 1° *instituts of ecolés*, 2° *unités de formation et de recherche* en 3° *departements, laboratoires en centres de recherche*.<sup>161</sup>

De categorie onder 3° valt onder de *UFR's* en wordt verder besproken onder § 5.6.<sup>162</sup>

#### 5.5.1.2 *Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

De *UFR's* kunnen door de minister die verantwoordelijk is voor het hoger onderwijs bij *arrêté* worden ingesteld en opgeheven.

*Instituts of ecolés* worden door een *décret* op advies van de *Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche* (CNESER) ingesteld.

De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de *UFR, instituts of écoles* uitspreken.

#### 5.5.1.3 *Inhouds- en gevolgenregels*

De *UFR* is indirect op te vatten als de opvolger van de *faculté* van voor 1968. Die opvolging komt in pedagogisch-didactische zin vooral tot uiting in het coherente onderwijsprogramma, dat een *UFR* aanbiedt. Met andere woorden, binnen de *UFR* wordt de opleiding verzorgt. Dat blijkt ook uit *CdE* art. L 713-3, dat luidt:

<sup>158</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n° 1509, tome 1, p. 40.

<sup>159</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n° 1509, tome 1, p. 41.

<sup>160</sup> Durand-Prinborgne, 1988, p. 116.

<sup>161</sup> Cf. art. 25 de la loi 84-52.

<sup>162</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 128.

Les unités de formation et de recherche associent des départements de formation et des laboratoires ou centres de recherche. Elles correspondent à un projet éducatif et à un programme de recherche mis en œuvre par des enseignants-chercheurs, des enseignants et des chercheurs relevant d'une ou de plusieurs disciplines fondamentales.

Verder blijkt ook dat binnen de *UFR* wordt gewerkt door de docent-onderzoekers binnen een coherent onderzoeksprogramma.

Zeker binnen de grotere opleidingen kan er behoefte zijn aan bundeling van bepaalde expertises. Deze kunnen dan worden verbonden aan een *UFR* in de vorm van *départements*, *laboratoires* of *centres de recherche*.

Met de termen *instituts* of *écoles* worden enigszins bedekt de *instituts universitaires de technologie (IUT)* bedoeld.<sup>163</sup> De *IUT's* geven een tweejarige, meestal technische beroepsgerichte, opleiding. Zij zijn in 1966 opgericht en hadden 102.897 ingeschreven studenten in 1995.<sup>164</sup> De *instituts* en *écoles* beschikken over onderwijskundige, wetenschappelijke financiële autonomie.

Par ailleurs, certaines UFR – ex Unités d'Enseignement et de Recherche de 1968 à 1984 – ont un statut dérogatoire qui leur confère une autonomie jalouée au sein de l'université: Instituts Universitaires de Technologie et unités médicales pharmaceutiques et odontologiques.<sup>165</sup>

## 5.5.2 Vertegenwoordiging

### 5.5.2.1 Stelsel van vertegenwoordiging

Uit *CdE* art. L 713-3 blijkt welke organen er in een *UFR* zijn. Het gaat om le *conseil* en de *directeur*. De *directeur* wordt ook wel de *doyen* genoemd als een herinnering aan oude tijden.<sup>166</sup>

De *instituts* of *écoles* worden door de *conseil* bestuurd in samenwerking met de *directeur*, die de dagelijkse leiding heeft.

### 5.5.2.2 Bezetting

De *conseil* van de *UFR* bestaat uit niet meer dan 40 leden, bestaat voor 20 tot 25% uit leden van buiten de *université* en het aantal docenten is minimaal gelijk aan het aantal andere personeelsleden en de studenten.

De *directeur* wordt verkozen voor de duur van vijf jaren. Hij is voor een termijn herkiesbaar. Hij wordt verkozen uit het benoemd onderwijzend personeel door de *conseil*.

<sup>163</sup> JORF des débats parlementaires, Assemblée nationale, 1983-1984, pp. 2086-2100.

<sup>164</sup> CNE, 1997, p.60.

<sup>165</sup> Durand-Prinborgne, 1988, p. 116.

<sup>166</sup> Boulois, 1980, p. 19 (p. 291).

De *instituts* of *écoles* worden bestuurd door een gekozen raad. De *conseil* bestaat uit niet meer dan 40 leden, bestaat voor 30 tot 50% uit leden van buiten de *université* en het aantal docenten is minimaal gelijk aan het aantal andere personeelsleden plus de studenten. De *directeur* van de *école* wordt benoemd door de voor het onderwijs verantwoordelijke minister. De *directeur* van de *institut* wordt verkozen door de raad.

### 5.5.3 *Intern optreden*

#### 5.5.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

De *UFR* is indirect op te vatten als de opvolger van de *faculté* van voor 1968. Zoals al bleek uit het citaat van Leroy, was het geenszins de bedoeling om de *UFR* veel macht te geven. Wel blijkt dat de *conseil* zijn eigen statuten, interne structuren en begroting kan vaststellen.<sup>167</sup>

Voor de *instituts* of *écoles* geldt dat de raad het onderwijsprogramma en het onderzoeksprogramma vaststelt. De *conseil* adviseert over contracten en wordt geraadpleegd over werving van personeel. De *directeur* bereidt de vergaderingen voor van de *conseil*. Hij is betaalmeeester, voert het personeelsbeleid en heeft een vetorecht ten aanzien van aanstellingen.

#### 5.5.3.2 *Gezags- en verantwoordelijkheidsregels*

De *directeur* van de *UFR*, *institut* en *école* voert het dagelijks bestuur van de instelling. De *conseil* de *l'UFR* en de *conseils* van de *institut* of *école* controleren hem. Zij stellen de statuten, de interne structuren en de begroting vast.

### 5.5.4 *Extern optreden*

Bij de *UFR* is nauwelijks sprake van een extern optreden. Ook voor de *instituts* en de *écoles* geldt dat er nauwelijke sprake is van een extern optreden.

#### 5.5.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

De *UFR*, de *institut* en de *école* hebben geen rechtsbevoegdheid. Een uitzondering is dat de *instituts* en *écoles* direct gelden kunnen ontvangen van de bevoegde minister.<sup>168</sup>

#### 5.5.4.2 *Externe bevoegdheid*

De *UFR* heeft geen externe bevoegdheden. De *instituts* en *écoles* hebben alleen een externe bevoegdheid voorzover het de relatie met de minister betreft.

---

<sup>167</sup> CdE art. L 719-5, al. 2.

<sup>168</sup> CdE art. L 713-9.

### 5.5.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht

De budgetcontrole en de controle van de statuten van de *UFR*, de *institut* en de *école* geschiedt door de *conseil d'administration*.

## 5.6 Départements, laboratoires en centres de recherche

### 5.6.1 Instituties binnen instituties binnen instituties

#### 5.6.1.1 Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels

Departementen, laboratoria en onderzoekscentra worden ingesteld door een besluit van een meerderheid van twee-derde van de *conseil d'administration* op advies van de wetenschapsraad.<sup>169</sup> Daarmee zijn tegelijkertijd de constitutieve regels en de instellingsregels gegeven en volgen automatisch de beëindigingsregels. De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van deze instituties uitspreken.

#### 5.6.1.2 Inhouds- en gevolgenregels

Volgens de *Assemblée nationale* geldt het volgende voor deze categorie:

Les départements de formation, laboratoires et centres de recherche constitueront au sein de la structure des nouvelles universités des composantes isolées, ne bénéficiant d'aucune autonomie administrative ou financière particulière par rapport à l'université elle-même, et notamment pas de budget propre.<sup>170</sup>

Deze instituties beschikken over het recht om zelf hun statuten en interne structuur vast te stellen. Deze statuten moeten worden goedgekeurd door de *conseil d'administration* van de *université*.<sup>171</sup>

### 5.6.2 Vertegenwoordiging

Dit kan alleen uit de statuten blijken. De wet regelt niets anders dan dat de *départements de formation, laboratoires et centres de recherche* hun eigen statuten en interne structuur hebben.<sup>172</sup>

### 5.6.3 Intern optreden

Ook het interne optreden blijkt uit de statuten.

---

<sup>169</sup> CdE art. L 713-1.

<sup>170</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 113.

<sup>171</sup> CdE art. L 713-1.

<sup>172</sup> CdE art. L 713-1.



#### 5.6.4 *Extern optreden*

Uit het citaat van de *Assemblée nationale* bij de inhouds- en gevolgenregels blijkt dat deze structuren alleen een intern-organisatorisch doel dienen en niet naar buiten gericht zijn. Er zijn dus geen regels voor een extern optreden.

##### 5.6.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

Deze instituties hebben geen rechtsbevoegdheid.

##### 5.6.4.2 *Externe bevoegdheid*

Deze instituties hebben geen externe bevoegdheid.

##### 5.6.4.3 *Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht*

De behandelde instituties worden gecontroleerd door de *conseil d'administration*.

### 5.7 **Samenvatting en conclusies**

Het Franse stelsel voor onderwijs is geregeld in de *CdE*. Het hoger onderwijs en onderzoek is daarmee ook geregeld. Inhoudelijk is de *Loi Savary* overgenomen. Deze wet is ten eerste aangenomen om de opleidingen in het hoger onderwijs te harmoniseren, ten tweede de *Université* met de *Nation* te verzoenen en ten derde de *Université* te professionaliseren. Om het hoger onderwijs te harmoniseren is de *grand service public de l'enseignement supérieur* gecreëerd. De doelstellingen van deze *service public* zijn het verzorgen van de overdracht van kennis en cultuur, het bedrijven van fundamentele en toegepaste wetenschap alsmede het verzorgen van permanente educatie. De verzoening van de *Université* met de *Nation* wordt bereikt door de democratisering van de instellingen en het verlenen van toegang aan velen. De professionalisering van de *Université* kan mede plaatsvinden door het toelaten van buitenleden in de besturen van de instellingen.

Uit de Franse wetgeving en rechtspraak is afgeleid dat de *service public* inhoudt dat beginselen van continuïteit, neutraliteit, gelijkheid en specialiteit gelden. De *service public* is *culturel* waaruit weer andere principes zijn af te leiden. Er is vrijheid van meningsuiting, vrijheid van informatieverzekering, het recht op besturen, onafzetbaarheid van de hoogleraren en universitaire privileges zoals handhaving van de openbare orde. De publieke dienst betreft het onderwijs. Daarop heeft de staat een monopolie gelegd voor de erkenning van titels. De dienst geldt voor het hele hoger onderwijs. Daarin kunnen ook bestuurders van buiten de instellingen worden benoemd. Het onderwijs moet godsdienstvrij zijn en er is academische vrijheid.

De *grand service public de l'enseignement supérieur* wordt opgebouwd door het personeel. Het personeel bestaat uit drie categorieën wetenschappelijk personeel: de *enseignants-chercheurs*, de *enseignants associés* en de *chargés d'enseignement*. De niet-wetenschappelijke personeelsleden vormen het ondersteunend personeel. Daarvan zijn personeelsleden van de bibliotheken en musea uitgezonderd die een wetenschappelijke functie bekleden. Verder zijn er de gebruikers die bestaan uit de studenten of toehoorders.

De *grand service public de l'enseignement supérieur* wordt uitgevoerd door de *établissement public scientifique, culturel et professionnel*, speciaal opgericht voor dat doel. Het personeel wordt toegewezen en de gebruikers ingeschreven aan een *établissement public scientifique, culturel et professionnel*. Deze *établissement public* bezit rechtspersoonlijkheid. De personeelsleden en gebruikers participeren in het bestuur van deze multidisciplinaire, autonome instelling. De autonomie is pedagogisch, wetenschappelijk, bestuurlijk en financieel.

De *université* is te onderscheiden van andere categorieën *établissement public scientifique, culturel et professionnel*. De instelling bestaat uit twee lagen, de *université* en de *unité de formation et de recherche*. De *université* heeft een bestuur bestaande uit de *conseil d'administration* en een *président*, bijgestaan door twee adviesraden. De *UFR* heeft een bestuur bestaande uit de *directeur* en de *conseil de l'UFR*.

De *université* wordt ingesteld door een regeringsbesluit. De invloed van de centrale overheid is ook op andere punten aanwezig. Het onderwijzend personeel wordt in rangen benoemd door de minister. De toetreding tot een rang is de enige manier om een vaste aanstelling te verkrijgen. Toch wil dat niet zeggen dat de minister veel inhoudelijke invloed heeft. Wel is zijn invloed in het algemeen toegenomen. Vedel heeft zelfs betoogd dat de *université* van voor 1968 de laatste organisatie was die zichzelf volledig bestuurde. Sinds de *Loi Faure* kon het dus alleen maar minder worden met de autonomie. Uit de uitspraak van de *Conseil constitutionnel* over de *Loi Savary* moet echter wel worden afgeleid dat het gaat om een institutionele autonomie. De hoogleraren zijn volgens de *Conseil constitutionnel* volledig vrij in hun onderzoek en slechts organisatorisch gebonden voor het onderwijs. Het geheel overziend kan worden geconcludeerd dat er in Frankrijk twee soorten *universités* zijn. De eerste hangt samen met de mensen die op verschillende manieren invulling geven aan de *service public de l'enseignement supérieur*. De andere soort is de institutioneel vormgegeven rechtspersoon. Er geldt dat - in aflopende hiërarchie - ofwel een regeringsbesluit, ofwel een ministerieel besluit ofwel een universitair besluit nodig zijn om de organisatie van de *université* vorm te geven. Door middel van de *recteur-chancelier* kan de minister het grootste deel van de besluiten achteraf laten toetsen door de rechter. Van slechts enkele besluiten van financiële aard is toestemming vooraf nodig.

Die gesetzlichen Neuerungen schaffen darüber hinaus die Voraussetzungen für eine deutliche Profilbildung der Hochschulen und eine Stärkung ihrer Leistungskraft durch vermehrte Kooperation in Lehre und Forschung.<sup>1</sup>

## 6 De Universität in Nordrhein-Westfalen

### 6.1 Inleiding

Tot de jaren zestig van de twintigste eeuw bestond het recht betreffende het hoger onderwijs in Nordrhein-Westfalen<sup>2</sup> en ook in de rest van de Bondsrepubliek Duitsland vooral uit gewoonterecht en statuten.<sup>3</sup> Er waren geen wetten die de status van *Universitäten* regelden, waardoor deze veel ruimte hadden om hun eigen statuten aan te nemen. Deze moesten weliswaar door de verantwoordelijke minister worden goedgekeurd, maar een vooraf en van bovenaf opgelegde wettelijke regeling bestond niet. Dat is tussen 1968 en 1973 veranderd doordat de deelstaten wetten aannamen om het hoger onderwijs en de positie van *Universitäten* te regelen.<sup>4</sup> Tevens maakte een grondwetswijziging het voor de federale wetgever mogelijk om *allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens* af te kondigen.<sup>5</sup> Die mogelijkheid is benut door de aanname van een federale kaderwet voor het hoger onderwijs en onderzoek, *das Hochschulrahmengesetz* (het HRG).<sup>6</sup> De (federale) wetgeving was onvermijdelijk geworden. De toenemende studentenaantallen dwongen tot een *Länder*politiek voor het hoger onderwijs. Daarenboven zorgde de mobiliteit van studenten voor een constitutioneel-rechtelijk afgedwongen federale politiek. De wetgever van Nordrhein-Westfalen moest dan ook wetgeving gaan aannemen in overeenstemming met het HRG. Het HRG heeft één aspect van het hoger onderwijs nooit geregeld. Het gaat om de daadwerkelijke vestiging van instellingen van hoger onderwijs. Dat wordt van meet af aan overgelaten aan de *Länder*.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> Nordrhein-Westfalen, Drucksache 12/4243, p. 145.

<sup>2</sup> Löwer, 1997, p. 249.

<sup>3</sup> Thieme, 1976, p. 193; Thieme, 1986, p. 44; Luthje, in Denninger, 1984, Rdnr. 12-13, pp. 771-772.

<sup>4</sup> Thieme, 1986, p. 47. Zie bijv. Baden-Württemberg met het Hochschulgesetz van 19.03.1968, GBl. S. 81; Bayern met het Bayerischen Hochschulgesetz (BayHSchG) van 21.12.1973, GVBl. 1973 S. 679 en Nordrhein-Westfalen met het Hochschulgesetz van 7.04.1970, GV.NW S. 254 met als voorloper Hessen met het Hessische Hochschulgesetz van 16.05.1966, GVBl. S. 121.

<sup>5</sup> 22. Gesetz zur Änderung des GG van 12.05.1969, BGBl. I S. 363.

<sup>6</sup> Hochschulrahmengesetz van 26.01.1976, BGBl. I, 29.01.1976, BGBl. I, S. 185.

wordt van meet af aan overgelaten aan de *Länder*.<sup>7</sup> Daardoor is er in de Bondsrepubliek sprake van evenveel typen *Hochschulen* als er deelstaten zijn. Wel regelde het HRG tot de vierde wijziging dat *Hochschule "Körperschaften des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtungen"* zijn. Vanaf de vierde wijziging is dat wel de voorkeursregel geworden, maar de *Länder*wetgever kan daarvan afwijken.

Door het gegeven dat de *Universität*, zoals later volledig wordt beargumenteerd, per deelstaat wordt geregeld, is besloten tot de bespreking van één deelstaat. Dit onderzoek is beperkt tot Nordrhein-Westfalen. Een bespreking van andere deelstaten zoals Baden-Württemberg, Bayern of Hessen, was ook mogelijk geweest.<sup>8</sup> Deze zijn echter niet verkozen vanwege praktische redenen, zoals bereikbaarheid en toegankelijkheid van het bronnenmateriaal. De keuze voor Nordrhein-Westfalen maakt het mogelijk om een goede indruk te krijgen van het federale recht. Het HRG geldt voor alle *Länder* (deelstaten) en biedt een - voor de gehele Bondsrepubliek geldende - kaderregeling voor *Hochschulen*, waaronder ook *Universitäten* vallen.<sup>9</sup> Om een goed beeld van het juridisch stelsel van hoger onderwijs in Nordrhein-Westfalen te geven is het essentieel om ook het HRG te bespreken. Daarom zal worden ingegaan op de kaders voor het stelsel van hoger onderwijs zoals deze zijn neergelegd in het HRG. Op basis van het HRG is het vervolgens aan de landen van de Bondsrepubliek Duitsland om nadere regelingen te maken.

## 6.2 De inbedding in het federale stelsel van hoger onderwijs

Een federaal stelsel van hoger onderwijs werd in de Bondsrepubliek Duitsland mogelijk door een wijziging van de grondwet; het Duitse *Grundgesetz* (GG). De Duitse wetgeving brengt op federaal niveau het universitair en beroepsonderwijs in één regeling samen. Dat er een regeling nodig was om *Universitäten* of *Fachhochschulen* onder een federale wet te brengen, bleek uit constitutioneel-rechterlijke uitspraken over de *numerus clausus*. De combinatie tussen artikel 12 GG (elke Duitser wordt in Duitsland gelijk behandeld) en artikel 5 GG (de onderwijsvrijheid) maakte een federale regeling noodzakelijk. Verder is het onderwijs een competentie van *Land* en federatie geworden na de grondwetwijziging van artikel 75 GG. De Duitse wetgeving voor het hoger onderwijs wordt daarom in twee instanties uitgevaardigd. Op federaal niveau dienen de regelingen vooral om uitvoering te geven aan de grondwet en daarop gebaseerde uitspraken van het *Bundesverfassungsgericht*. Op federaal niveau zal bijvoorbeeld de *numerus clausus* geregeld blijven worden. Verdere wetgeving wordt uitgevaardigd op *Länderniveau*. Het stramien van het HRG inspireert de *Länder* misschien wel om uiteindelijk met één regeling te komen voor het hoger onderwijs,

---

<sup>7</sup> § 58 HRG.

<sup>8</sup> Haug, 2001.

<sup>9</sup> Bijv. Thieme, 1986, Rdnr. 49, p. 53 e.v.

maar dat is niet juridisch vereist. Het stelsel van hoger onderwijs in de Bondsrepubliek Duitsland is er gekomen omdat het sociaal onvermijdelijk werd.

### 6.3 Het stelsel van hoger onderwijs

#### 6.3.1 Inleiding

De federale kaders voor het stelsel van hoger onderwijs worden gevormd door specifieke federale wetgeving op het gebied van het hoger onderwijs en algemene federale wetgeving waarvan vooral het *Grundgesetz* zoals uitgelegd door het *Bundesverfassungsgericht* (*BVerfG*) een belangrijke rol speelt.<sup>10</sup>

De Duitse regeling van het hoger onderwijs wordt gekenmerkt door een federale opbouw. Op bondsniveau worden kaderwetten aangenomen. Vervolgens worden wettelijke regelingen op landsniveau aangenomen en verder uitgewerkt binnen de instellingen in zogenoemde *Grundordnungen*. Het wettelijk stelsel van het hoger onderwijs in de Bondsrepubliek Duitsland is gelaagd. Deze gelaagdheid, ofwel gelede normstelling, houdt in dat de relevante regels niet in één wet, maar in meer wetten en/of regelingen zijn te vinden.<sup>11</sup> Concreet gelden als belangrijke wetten bijvoorbeeld het *Grundgesetz* (*GG*), het *Hochschulrahmengesetz* (*HRG*), het *Beamtenrechtsrahmengesetz* (*BRRG*), het *Hochschulbauförderungsgesetz* (*HSchBFG*) op bondsniveau, en op *Länderniveau* de grondwetten van de *Länder* en uitwerkingen van bovengenoemde wetten of aanvullende regelingen.<sup>12</sup> Niet op alle genoemde of geldende regelingen zal worden ingegaan.

Uit het *GG* zijn belangrijke aspecten voor het stelsel van hoger onderwijs en het hoger onderwijsrecht afgeleid. Hieronder wordt daar nog op in gegaan. Hier volstaat de constatering dat op grond van artikel 75 *Abs.* 1a *GG* door de federale wetgever is besloten tot een kaderwet voor het Duitse hoger onderwijs.<sup>13</sup> Die wet is het *HRG* geworden dat van kracht werd op 26 januari 1976.<sup>14</sup> De kaderwet, en dus ook het *HRG*, moet ruimte laten aan de wetgever van de *Länder* om daadwerkelijk nadere regelingen te maken.<sup>15</sup> Voor de wetgeving van het hoger onderwijs geldt nog een andere bijzonderheid. Uit de formulering van artikel 75 *Abs.* 1a *GG*, *allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens*, blijkt dat de federale wetgever alleen principes of grondbeginselen van het hoger onderwijs mag regelen. Verder blijkt dat het ook alleen maar om algemene beginselen mag gaan. Daarentegen is het wel zo dat die algemene beginselen directe wer-

<sup>10</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 46-50, pp. 51-55.

<sup>11</sup> Van Wijk, Konijnenbelt & Van Male, 1999, p. 168 e.v.

<sup>12</sup> Wolff, Bachof & Stober, 1987, pp. 175-181.

<sup>13</sup> Art. 75 *Abs.* 1 Satz 1a *GG*: Der Bund hat das Recht, unter den Voraussetzungen des Artikels 72 Rahmenvorschriften für die Gesetzgebung der Länder zu erlassen über: [...]1a. die allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens; [...].

<sup>14</sup> BGBl. I S. 185.

<sup>15</sup> Badura, 1996, p. 486; Maurer, 1999, p. 550, Rdnr. 36.

king kunnen hebben jegens de burgers, en dus niet alleen gelden voor de wetgever van het *Land*.<sup>16</sup>

### 6.3.2 *Het Hochschulrahmengesetz*

Het huidige *HRG* regelt enkele onderwerpen gedetailleerd en enkele onderwerpen zeer summier. De bepalingen over de studie, studieduur, de titels en de toelating tot de studie worden gedetailleerd geregeld. Dat geldt ook voor de bepalingen over het wetenschappelijk en niet-wetenschappelijk personeel. Tevens worden enkele bepalingen gegeven over de grondrechten.

Weinig wordt geregeld over de instellingen voor hoger onderwijs. Dat wordt voornamelijk overgelaten aan de *Länder* en de instellingen zelf. Eens was dat anders, maar sinds de wetwijziging van augustus 1998 zijn de federale bepalingen over de inrichting van de *Universität* vervallen.<sup>17</sup> In 1985 waren de bepalingen over de *Gesamthochschule* al ingetrokken.<sup>18</sup>

De eerste versie van het *HRG* is van 26 januari 1976. De wet is op 29 januari 1976 gepubliceerd en op 30 januari in werking getreden.<sup>19</sup> Volgens de regering was het doel van de toenmalige onderwijshervorming een sociaal, democratisch en productief onderwijssysteem te maken. Daartoe werd een ontwerp voor een *HRG* op 7 september 1973 voorgelegd aan de *Bundesrat*<sup>20</sup> en op 30 november 1973 aan de *Bundestag*.<sup>21</sup> Dat ontwerp moest de onderwijshervorming van het tertiair onderwijs mogelijk maken. Met name moesten de verschillende soorten instellingen voor hoger onderwijs tot *Gesamthochschulen* worden samengevoegd, studieherformingen doorgevoerd, actuele personeelsverhoudingen gecreëerd, een werkbare regeling voor het zelfbestuur en de medezeggenschap worden gegeven alsmede een effectieve planning van het hoger onderwijs mogelijk worden gemaakt.<sup>22</sup> Voor de regering was een uitgangspunt dat een politiek voor instellingen voor hoger onderwijs tegelijkertijd onderwijspolitiek en onderzoekspolitiek is.<sup>23</sup> Die onderwijspolitiek moet voldoen aan het volgende:

Bildungspolitik in der demokratischen Gesellschaft hat von dem Grundsatz des Bürgerrechts auf Bildung auszugehen. Die Hochschulreform muß daher, zu einer Struktur der Hochschulen führen, die jedem Bürger eine von Einkommen und Bildungsgrad der Eltern unabhängige, seinen Anlagen und Fähigkeiten entsprechende Bildungs- und Berufschance eröffnet.<sup>24</sup>

<sup>16</sup> Thieme, 1976, p. 198.

<sup>17</sup> 4de Änderungsgesetz.

<sup>18</sup> 3de Änderungsgesetz.

<sup>19</sup> BGBl. I S. 185.

<sup>20</sup> Bundesrat, Drucksache 553/73, (B. Lösung).

<sup>21</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328.

<sup>22</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 1.

<sup>23</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>24</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

Wie zijn opleidingsmogelijkheden wenst te benutten, zal prestaties moeten leveren. Deze prestaties mogen echter niet kritiekloos en eenzijdig zijn, maar:

Sie umfaßt fachliche Kenntnisse, Verständnis der gesellschaftlichen Erfordernisse und ihrer Zusammenhänge sowie die Bereitschaft zu einer kritischen Auseinandersetzung mit ihnen.<sup>25</sup>

Om bovenstaande citaat waar te maken, speelt vooral de instelling voor hoger onderwijs de volgende rol:

Gerade die Hochschulen haben die Aufgabe, in Lehre und Forschung über den jeweils erreichten Stand der ökonomischen, technischen, sozialen und geistigen Entwicklung hinauzuweisen und Alternativen zu entwerfen.<sup>26</sup>

Voor het vervullen van die opdracht is de *Freiheit von Forschung und Lehre* voor de instellingen een premisse.<sup>27</sup> Overigens is het in het licht van de uitspraak van het *BVerfG* van 29 mei 1973, waarover later meer, ook ondenkbaar dat de vrijheid van onderwijs en onderzoek geen cruciale rol zou spelen. Vervolgens geeft de regering een overzicht van de situatie, zoals die gold bij het voorstellen van het *HRG*:

Ziel der klassischen deutschen Universität war die Bildung einer kleinen Elite und eine Forschung, die sich frei von allen unmittelbaren gesellschaftlichen Interessen entwickeln sollte, nicht aber die wissenschaftliche Berufsvorbereitung breiterer Schichten der Gesellschaft und eine freie Forschung, die die gesellschaftlichen Interessen einbezieht.<sup>28</sup>

De regering constateert ook dat de *Universität* is "vastgeroest", dat nieuwe onderwijsprogramma's niet van de grond komen en dat er geen interdisciplinaire uitwisseling van ideeën is. De gevolgen zijn duidelijk te zien:

Die Schwäche unzureichend organisierter und unzulänglich ausgestatteter Selbstverwaltung ist angesichts der Aufgaben einer Massenuniversität zu Tage getreten.<sup>29</sup>

De regering geeft de volgens haar bij de oude *Universitäten* geldende opvatting over de problemen:

Nicht zuletzt das Unvermögen der alten Universitäten gegenüber den Anforderungen einer demokratischen Gesellschaft und Versäumnisse des Staates bei einer diesen Anforderungen gerecht werdenden organisatorischen Gestaltung und Fi-

---

<sup>25</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>26</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>27</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>28</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>29</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

nanziëring der Hochschulen haben diese - trotz unbestrittener Leistungen - zu einem Krisenherd werden lassen; freilich ist die Krise an den Hochschulen ihrerseits wiederum eine Folge von gesellschaftlichen Entwicklungsprozessen in anderen Bereichen.<sup>30</sup>

Het zou kunnen dat die kritische woorden te maken hebben met het feit dat de bondsregering voor het eerst, gebruikmakend van artikel 75 Abs 1a GG, een kaderwet voor het hoger onderwijs voorstelde. Desinteresse van de *Länder* had volgens Thieme geleid tot een denaturering van de structuur van het docentenkorps. Verder moesten allerlei fundamentele vragen en problemen worden opgelost.<sup>31</sup>

Es zeigte sich, daß Hochschulfragen, die zuvor einen politischen Dornröschenschlaf im Halbdunkel der landespolitischen Tagesarbeit verbrachten, Fragen von nationalem Rang sind, die grundsätzlicher Entscheidungen von zentraler Stelle bedurften. Die sonst zuweilen recht effektive Selbstkoordination der Länder in Ministerpräsidenten- und Kultusministerkonferenz versagte vor dieser großen Aufgabe. Das Landesrecht floß auseinander, die Hochschulverhältnisse wurden von Land zu Land unterschiedlicher. Das geschah in einer Zeit, in der die Freizügigkeit der Studenten über die Landesgrenzen hinweg, die Art. 12 Abs. 1 GG garantiert, angesichts der erfolgreichen Bildungswerbung immer wichtiger wurde und die Länder zum Ausbau ihrer Hochschulen nur mit massiver finanzieller Unterstützung des Bundes in der Lage waren.<sup>32</sup>

Vooral de mobiliteit van studenten noopte tot actie van de regering. Artikel 12 Abs. 1 GG luidt voorzover van belang:

Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen.

Deze bepaling zou in botsing komen met bepalingen van *Universitäten*, die wel of niet op basis van een wettelijke bevoegdheid door een *Land* gegeven, een maximum aantal studenten toeliet voor een opleiding. Uitgerekend gedurende de parlementaire behandeling van het eerste wetsvoorstel voor een HRG deed het *Bundesverfassungsgericht* een uitspraak over de toelaatbaarheid van een '*numerus clausus*'-bepaling.<sup>33</sup> Belangrijke punten van die uitspraak zijn dat, a. de toelaatbaarheid tot de studie niet mag worden beperkt, omdat iemand geen toelatingsdiploma heeft gehaald in het *Land* waar de studie gevolgd zal gaan worden, en dat, b. het opleggen van een *numerus clausus* in principe een be-

---

<sup>30</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 27.

<sup>31</sup> Thieme, 1976, p. 194.

<sup>32</sup> Thieme, 1976, p. 194.

<sup>33</sup> BVerfG, 18.07.1972; BVerfGE 33, 303.



voegdheid van de federale staat is, die door wetgeving van het *Land* alleen verder kan worden uitgewerkt.<sup>34</sup> De regering concludeerde:

Der Bundesgesetzgeber kann sich seiner Verpflichtung zur Mitgestaltung des Hochschulwesens nicht entziehen, zumal seine besondere Verantwortlichkeit durch das „Numerus-Clausus“-Urteil und durch das „Mitbestimmungs“-Urteil vom 29 mai 1973 gefordert ist.<sup>35</sup>

De tweede uitspraak waaraan wordt gerefereerd, is de uitspraak van 29 mei 1973 over het *Vorschaltgesetz fur ein Niedersachsisches Gesamthochschulgesetz*. Het ging in dat geding over de vraag of de samenstelling van de *Gruppe der Hochschullehrer* in overeenstemming was met de grondwet, met name met artikel 5 Abs. 3. Daarin zijn de vrijheid van onderwijs volgen, de vrijheid van onderzoek doen en de vrijheid van onderwijs geven geregeld.<sup>36</sup>

Het twistpunt was dat de hoogleraren, bij uitstek verantwoordelijk voor de wetenschappelijke resultaten, op cruciale inhoudelijke punten van onderwijs en onderzoek konden worden weggestemd. Belanghebbenden hadden de vraag voorgelegd aan het *Bundesverfassungsgericht* of de wet van Niedersachsen in overeenstemming was met het *Grundgesetz*. Het *Bundesverfassungsgericht* oordeelde dat het onderdeel van die wet over de stemverhoudingen in strijd was met de grondwet. Daaraan kan tegemoet worden gekomen, als in beslissingen die het onderwijs (*Lehre*) aangaan, de hoogleraren vijftig procent van de stemmen kunnen uitbrengen, en in beslissingen over het onderzoek (*Forschung*) de hoogleraren een beslissende meerderheid hebben (d.w.z. 50%+1 stem). Indachtig die uitspraken heeft de regering een nieuw wetsvoorstel gepresenteerd.<sup>37</sup>

In het voorstel voor het HRG waren zes punten door de regering benadrukt. Deze punten waren de *Gesamthochschule*, het onderzoek, de studiehervormingen, de toegang tot het hoger onderwijs, de medezeggenschap en de personeelsstructuur.<sup>38</sup>

Het uitgangspunt van het wetsvoorstel is een functionele eenheid van het hoger onderwijs. De *Gesamthochschulen* passen daar prima bij want deze:

---

<sup>34</sup> BVerfGE 33, 303; Badura, 1996, p. 172.

<sup>35</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 28.

<sup>36</sup> Art. 5 Abs. 3 GG: Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei. Die Freiheit der Lehre entbindet nicht von der Treue zur Verfassung.

<sup>37</sup> In het Duitse wetgevingsproces moeten wetsvoorstellen tot een goed einde worden gebracht gedurende de zittingsduur van dat parlement. Na de verkiezingen vervallen alle dan nog aanhangige wetsvoorstellen en moet het proces van voren af aan beginnen. Dat is ook gebeurd met het wetsvoorstel voor een HRG in de 6de wetgevingsperiode. Dit voorstel is geen wet geworden. Het wetsvoorstel uit de 7de wetgevingsperiode haalde het wel.

<sup>38</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 29.

Sollen ein Angebot von abgestuften und aufeinanderbezogenen, durchlässigen und integrierten Studiengängen gewährleisten, und so den unterschiedlichen individuellen Neigungen und Begabungen entsprechen.<sup>39</sup>

Het wetsvoorstel gaat nog verder in zijn streven tot integratie. Het uiteindelijke streven is dat het volledige hoger onderwijs wordt georganiseerd in *Gesamthochschulen*. Dat is dan geen doel op zich, maar geldt voor de regering als een middel om de doelen van het nieuwe studie- en onderzoekssysteem te verwezenlijken.<sup>40</sup> Uit § 4 Abs. 1 blijkt dat de hervorming van het hoger onderwijs een taak is van de instellingen voor hoger onderwijs en het *Land*.<sup>41</sup> Uit § 5 Abs. 1 blijkt dat de onderwijshervorming door de verwezenlijking van *Gesamthochschulen* tot stand moet komen.<sup>42</sup> Daarbij is het probleem dat er geen materieel, ofwel inhoudelijk, begrip van een instelling voor hoger onderwijs bestaat.<sup>43</sup> Men zou kunnen afleiden uit § 2 dat onderzoek, onderwijs en studie, alsmede het aanwenden van wetenschappelijke inzichten en methoden invulling geven aan dat begrip.<sup>44</sup> Als dat zo is, komt men vervolgens in de problemen met het begrip *Fachhochschulen*. Aan *Fachhochschulen* wordt geen onderzoek gedaan.

#### 6.3.2.1 De derde aanpassingswet

De eerste en tweede aanpassingswet (*Änderungsgesetz zum HRG, HRGÄndG*) zijn voor dit onderzoek niet relevant en worden verder buiten beschouwing gelaten. Door het 3. *HRGÄndG*<sup>45</sup> is het oorspronkelijke uitgangspunt verlaten dat elke *Fachhochschule* en *wissenschaftliche Hochschule* moest worden omgezet in een *Gesamthochschule*.<sup>46</sup> Dat de *Gesamthochschule* is mislukt, heeft volgens Thieme twee oorzaken.<sup>47</sup> In de eerste plaats werd niet geaccepteerd dat de wetenschappelijke docenten en de docenten van de *Fachhochschule* gelijk in rang zijn. De tweede reden lag in de didactische weeffout van de *Gesamthochschule*. Het uit-

<sup>39</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 29.

<sup>40</sup> Bundestag, Drucksache 7/1328, p. 36.

<sup>41</sup> § 4 Abs. 1 HRG luidde in de versie van 26.01.1976: Die Hochschulreform ist eine gemeinsame Aufgabe der Hochschulen und der zuständigen staatlichen Stellen.

<sup>42</sup> § 5 Abs 1 HRG luidde in de versie van 26.01.1976: Zur Erreichung der Ziele nach § 4 Abs. 3 sind die verschiedenen Hochschularten in einem neuen Hochschulsystem zusammenzuführen. Hochschulen sind als Gesamthochschulen auszubauen oder zusammenzuschließen (integrierte Gesamthochschulen) oder unter Aufrechterhaltung ihrer rechtlichen Selbständigkeit durch gemeinsame Gremien zu Gesamthochschulen zu verbinden (koöperative Gesamthochschulen). In die Fällen, in denen Gesamthochschulen nicht oder noch nicht gebildet werden können, ist ein Zusammenwirken der Hochschulen sicherzustellen.

<sup>43</sup> Thieme, 1976, p. 201.

<sup>44</sup> § 2 Abs. 1 HRG: Die Hochschulen dienen entsprechend ihrer Aufgabenstellung der Pflege und der Entwicklung der Wissenschaften und der Künste durch Forschung, Lehre, Studium. Sie bereiten auf berufliche Tätigkeiten vor, die die Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und wissenschaftlicher Methoden oder die Fähigkeit zu künstlerischer Gestaltung erfordern.

<sup>45</sup> 14.11.1985, BGBl. I, S. 2090.

<sup>46</sup> Dat geschiedde door het schrappen van de toenmalig geldende § 5 HRG.

<sup>47</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 293, pp. 316-317.

gangspunt was dat aan de wetenschappelijke en beroepsmatige didactische kwaliteiten van docenten verschillende formele eisen gesteld werden. Daardoor was de inzetbaarheid voor beide typen opleidingen niet mogelijk binnen dezelfde instelling. Vanwege de uiteenlopende onderwijsbevoegdheden van docenten viel een eventueel voordeel van samenvoeging weg. Al opgerichte *Gesamthochschule* konden wel gewoon blijven bestaan.

#### 6.3.2.2 De vierde aanpassingswet

De 4. HRGÄndG kent een lange totstandkomingsgeschiedenis. Het begon in 1989 met een wijzigingsvoorstel door de regering voor de HRG ten aanzien van de verdeling van studieplaatsen.<sup>48</sup> Vervolgens diende de deelstaat Nordrhein-Westfalen een initiatiefwetsvoorstel in op 20 maart 1996.<sup>49</sup> Dit wetsvoorstel had niets meer te maken met de verdeling van studieplaatsen, maar ging over het opnemen van een experimenteerartikel voor de bestuursstructuur van de *Hochschule*. Het experimenteerartikel zou bijvoorbeeld de mogelijkheid openen om de *Hochschule* meer autonomie te geven, een sterker bestuur van de *Hochschule* te vormen en de positie van de *Dekan* te versterken.<sup>50</sup> Het voorstel wordt op 14 juni 1996 in de *Bundesrat* aangenomen.<sup>51</sup> De regering sprak zich echter uit tegen het wetsvoorstel, omdat zij enerzijds meende dat er aanpassingen aan de HRG moeten worden gepleegd, maar zij anderzijds ook van oordeel was dat het voorstel van de *Bundersrat* inhoudelijke visie en samenhang mist.<sup>52</sup> De regering dient dan ook een eigen wetsvoorstel in bij de *Bundesrat* met als doel:

Durch Deregulierung, durch Leistungsorientierung und durch die Schaffung von Leistungsanreizen Wettbewerb und Differenzierung zu ermöglichen sowie die Internationale Wettbewerbsfähigkeit der deutschen Hochschulen für das 21. Jahrhundert zu sichern.<sup>53</sup>

Dat wetsvoorstel gaat veel verder dan alleen het invoeren van een experimenteerartikel. Niet alleen wordt voorgesteld om de meeste organisatorische bepalingen te schrappen en deze daarmee aan de discretie van de deelstaatwetgever over te laten, maar ook worden onder meer wijzigingen voorgesteld op de volgende onderwerpen; de invoering van prestatiegerichte financiering; invoering van evaluaties van onderwijs en onderzoek; het vernieuwen van de definitie en daarna vaststellen van de studieduur<sup>54</sup>; het invoeren van tussenexamens voor

---

<sup>48</sup> Bundesrat, Drucksache 500/89.

<sup>49</sup> Bundesrat, Drucksache 219/96.

<sup>50</sup> Bundesrat, Drucksache 219/96, p. 2.

<sup>51</sup> Bundesrat, Drucksache 219/96 (Beschluß) en Bundesrat, Plenarprotokoll 698, 14.06.1996, p. 274.

<sup>52</sup> Bundestag, Drucksache 13/5358, Anlage 2, p. 4.

<sup>53</sup> Bundesrat, Drucksache 724/97.

<sup>54</sup> De gemiddelde studieduur aan *Universitäten* is bij de behandeling van het wetsvoorstel meer dan 7 jaar en aan *Fachhochschulen* meer dan 5 jaar. De wetgever heeft de studieduur vastgesteld op 4 jaar voor studies aan *Fachhochschulen* en voor alle andere studies op 4 ½ jaar tot de eerste beroepskwalificatie kan zijn behaald in de hoop dat studenten sneller afstuderen. § 11 HRG en Bundestag.

alle studies met een duur van minimaal vier jaar; de mogelijkheid tot invoering van een bachelor- en mastertitel.<sup>55</sup>

Op de vierde aanpassingswet, maar ook al op zijn ontwerp, is niet onverdeeld positief gereageerd. De wet is weliswaar door de *Bundestag* aangenomen en door de *Bundesregierung* gepubliceerd in het *BGBl. I*, maar de *Bundesrat* heeft niet ingestemd met deze wet. Daarom wordt er getwijfeld aan de constitutionele houdbaarheid van deze en eventueel daarop gebaseerde wetswijzigingen.<sup>56</sup> De vierde aanpassingswet heeft wel veel bepalingen over het bestuur, alsmede de interne en externe organisatie van de *Hochschule* afgeschaft. De reden was de volgende:

Durch die Deregulierung dieser Regelungskomplexe erhalten die Länder einen umfassenden Handlungsspielraum für die Umgestaltung des Managements der deutschen Hochschulen. Zum anderen wird der Grundstein für ein von Autonomie und Wettbewerb geprägtes, international konkurrenzfähiges Hochschulsystem gelegt, das in der Lage ist, flexibel und kreativ auf heute bestehende und sich künftig stellende Herausforderungen zu reagieren. Soweit Bestimmungen aufgehoben werden, beeinträchtigt dies weder die Wahrung der Rechtseinheit noch die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse. Detaillierte bundeseinheitliche Regelungen über die Organisation und Verwaltung der Hochschulen sind für die Mobilität der Hochschulmitglieder ebenso ohne Bedeutung wie Regelungen darüber, ob eine staatliche Hochschule allein Körperschaft oder auch zugleich staatliche Einrichtung ist und ob sie von einem Rektor, einem Präsidium oder einem Vorstand geleitet wird.<sup>57</sup>

Daarmee zijn de *Länder* weer aan zet gekomen om de organisatie van *Hochschulen* vorm te geven.

### 6.3.3 *Het Hochschulgesetz van Nordrhein-Westfalen (HG.NW)*

Federale wetgeving in Duitsland heeft het universitair onderwijs en hogerberoepsonderwijs in één regeling samengebracht. De *Länder* hoefden dat echter niet over te nemen. Tot 2000 had Nordrhein-Westfalen nog verschillende regelingen voor de diverse soorten hoger onderwijs. Sinds 2000 heeft Nordrhein-Westfalen echter gekozen voor één wet waarin het universitair onderwijs en hogerberoepsonderwijs is samengebracht. Met het *Hochschulgesetz* van 14 maart 2000 heeft Nordrhein-Westfalen zijn wetgeving tevens aangepast aan de 4de wet tot verandering van de *HRG*.<sup>58</sup>

---

Drucksache 13/8796, p. 13.

<sup>55</sup> Bundesrat, Drucksache 724/97, pp. 1-2; Bundestag, Drucksache 13/8796, p. 1.

<sup>56</sup> Walter (22. Lfg, november 1999), in: Hailbronner/Geis, stand Juni 2002, commentaar op §1, p. 11.

<sup>57</sup> Bundesrat, Drucksache 724/97, p. 21; Bundestag, Drucksache 13/8796, p. 14.

<sup>58</sup> Voluit: Gesetz über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen (Hochschulgesetz-HG) van 14.03. 2000, GVBl. 21.03.2000, S. 190.

De bedoeling van het wetsvoorstel is:

Den Prozess der Hochschulreform abzusichern und voranzubringen. Dabei geht es um eine Neubestimmung des Verhältnisses zwischen Staat und Hochschulen, um eine höhere Selbstverantwortung der Hochschulen und damit einhergehend eine Erweiterung ihrer Autonomie, die Verbesserung ihrer Handlungsfähigkeit sowie eine sinnvolle Mitwirkung der Hochschulmitglieder. Das allgemeine Ziel der Funktionalreform ist die Stärkung der Innovationsfähigkeit, Leistungskraft und Selbstverantwortung der Hochschulen.<sup>59</sup>

Het wetsvoorstel kent de volgende aandachtspunten:

- Einbau von Elementen der Selbststeuerung und Qualitätssicherung;
- Profilierung der Leitungsorgane auf Zentral- und Fachbereichsebene;
- Wahl zwischen der Rektorats- und der Präsidialverfassung und eine Option für ein kollegiales Dekanat;
- Sicherung der Mitwirkung der Gruppen und zugleich weitreichende Öffnung der Hochschulverfassung für hochschuleigene Regelungen;
- Abbau von Überregulierung und Gesetzesvereinfachungen zur Erweiterung der Hochschulautonomie;
- Verzicht auf staatliche Genehmigungsvorbehalte.<sup>60</sup>

Zwei Erneuerungen betreffen die Organisation der *Hochschule*. Die erste Erneuerung folgt auf Erweiterungen in dem Gesetz, die durch das HRG möglich gemacht sind:

Mit ihm wird bundesrechtlich die Möglichkeit geschaffen, die eigene, fortgeschrittene Reformpolitik des Landes weiter zu verwirklichen. Die rahmenrechtlich dem Land eröffneten Spielräume für die Ausgestaltung der Hochschulverfassung erlauben es, künftig einen Teil dieser Gestaltungsfreiheit an die Hochschulen weiterzugeben. Die entsprechenden Organisationsentscheidungen der Grundordnung haben nur noch die verfassungsrechtlichen Vorgaben zu beachten.<sup>61</sup>

Die zweite Erneuerung geht um das System des höheren Unterrichts:

Die Universitäten und Fachhochschulen werden, unter Beachtung ihrer Eigenarten, als Teile eines einheitlichen Hochschulsystems begriffen. Dem dient die Zusammenfassung des Universitätsgesetzes und des Fachhochschulgesetzes zu einem einheitlichen Hochschulgesetz. Die Kunsthochschulen bleiben ihrer Besonderheiten wegen zunächst ausgeklammert. Im Gefolge und in Angleichung an dieses Hochschulgesetz soll aber auch das Recht der Kunsthochschulen neu gefasst werden.<sup>62</sup>

---

<sup>59</sup> Nordrhein-Westfalen (NW), Drucksache 12/4243, p. 145.

<sup>60</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 145.

<sup>61</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 146.

<sup>62</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 146.

Op tien punten volgen vernieuwingen van de wettelijke regeling.<sup>63</sup> Het gaat om 1. de sturingsinstrumenten, 2. de profilering van de bestuursorganen en de toegang tot het bestuur van de *Hochschule*, 3. de deelname van de leden van de *Hochschule* aan het zelfbestuur, 4. delegatie van bevoegdheden, 5. gelijke behandeling van vrouwen en mannen,<sup>64</sup> 6. onderwijshervormingen, 7. personeels-hervormingen, 8. onderzoek, 9. samenwerking van *Hochschulen* en profilering, 10. *Studierendenschaften*. Daarvan zal alleen het eerste punt hier besproken worden. De andere punten komen aan de orde in § 6.3 over de institutionele structuur.

Met de invoering van het instrument van de *Zielvereinbarung* is het eerste *Steuerungsinstrument* genoemd. Daarmee wordt beoogd dat de staat zijn invloed uitoefent door nieuwe coöperatieve vormen te kiezen die de *Hochschule* voldoende nieuwe prikkels moet geven. De onderhandelingen over de *Zielvereinbarung* wordt gevoerd door de *Rektor* of het *Rektorat*.<sup>65</sup>

Het tweede instrument is de interne en externe evaluatie. Dat instrument moet de *Hochschule* steun bieden voor de zelfsturing. Onder verantwoording van het *Rektorat* en de *Dekan* moet regelmatig de sterkte of zwakte van de prestaties worden beoordeeld. Zo kan de evaluatie tevens uitgroeien tot een middel om het specifieke profiel en het prestatiepotentieel van de instelling transparent te maken.<sup>66</sup> Voorzover het gaat om aspecten van de opleiding, dienen de studenten gehoord te worden. De resultaten van de evaluatie worden openbaar gemaakt. Zo kan aan de eis worden voldaan van een sterkere verantwoordingsplicht van de *Hochschule* jegens de staat en de maatschappij.<sup>67</sup> Het derde instrument ten dienste van het *Hochschulmanagement* wordt gevormd door de *Hochschulentwicklungsplanung* dat het volgende inhoudt:

Einem effektiven Hochschulmanagement dient nicht zuletzt die Hochschulentwicklungsplanung, die für einen mehrjährigen Zeitraum alle für die Profilbildung der jeweiligen Hochschule wesentlichen Entwicklungslinien und Vorhaben hochschulintern verbindlich vorzeichnet und diese in den Rahmen der vorhandenen und zu erwartenden Ressourcen einordnet.<sup>68</sup>

Verder blijkt dat de *Hochschulentwicklungsplanung* niet op zichzelf staat:

<sup>63</sup> NW, Drucksache 12/4243, pp. 146-154.

<sup>64</sup> § 3 HRG garandeert de gelijke behandeling van vrouwen en mannen. De wetgevers van de Bondsrepubliek en van Nordrhein-Westfalen hebben gekozen voor een consequente doorvoering van de vrouwelijke en mannelijke vorm in de wetgeving; bijv. Studenten en Studentinnen in § 13 HG.NW. In dit stuk moet elke mannelijke vorm dan ook gelezen worden als de vrouwelijke vorm en viceversa, tenzij dit in de Nederlandse taal onjuist is.

<sup>65</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 146.

<sup>66</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 146.

<sup>67</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 147.

<sup>68</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 147.

Jede Hochschulentwicklungsplanung muß in den größeren Kontext der Landesplanung eingebunden sein, um eine effektive indirekte Steuerung der Hochschulen zu ermöglichen und dadurch dem kulturstaatlichen Auftrag des Landes gerecht zu werden. Der Staat kann daher den Hochschulentwicklungsplänen landesplanerische Gesichtspunkte vorgeben, die bei der Erarbeitung der Hochschulentwicklungspläne zu berücksichtigen sind, § 108 Abs. 5.<sup>69</sup>

De verlening van meer autonomie en het vermogen tot zelfsturing vereisen een andere financiering. Daarbij behoort het instrument van de prestatiegerichte financiering.<sup>70</sup> Daaraan gekoppeld is de verandering van de budgetsystematiek in een *Globalhaushalt*.

Het debat over het laatste instrument gaat over de institutionele vormgeving van de *Hochschule*:

Ein besonderes Steuerungsinstrument stellt der Gesetzentwurf dadurch bereit, dass die bisherige körperschaftsrechtliche Form der Hochschulen durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Ausschusses für Wissenschaft und Forschung des Landtags in andere öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Formen überführt werden kann, falls durch eine derartige Maßnahme die Hochschulstruktur sinnvoll weiterentwickelt und die Aufgaben der Hochschule besser erfüllt werden können, § 2 Abs. 1 Satz 3. Dem Hochschulsystem wird es dadurch ermöglicht, auf veränderte Rahmenbedingungen auch durch den Wechsel der Rechtsform des Hochschulträgers und damit verbundene Abweichungen von den organisatorischen Vorgaben des Gesetzes reagieren zu können. Unabhängig von der jeweiligen Rechtsform bleibt die Rechtsnatur der Hochschule als staatliche, weil staatlich verantwortete Hochschule aber erhalten.<sup>71</sup>

Dit voorstel heeft het echter niet gehaald. De motivering van de parlementaire commissie voor wetenschap en onderzoek luidde volledigheidshalve als volgt:

Die in der Zukunft ggf. sinnvoll erscheinende Überführung einer oder mehrerer Hochschulen in eine andere öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Form muss einem besonderen Gesetz vorbehalten bleiben.<sup>72</sup>

Pas in de plenaire behandeling wordt duidelijker waarom in ieder geval de *Grünen* tegen privatisering zijn:

Privatisierung und völliger Rückzug des Staates sind nicht der Weg, den wir gehen wollen. Die Hochschulen haben eine öffentliche Aufgabe zu erfüllen, sollen effi-

---

<sup>69</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 147.

<sup>70</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 148.

<sup>71</sup> NW, Drucksache 12/4243, p. 147.

<sup>72</sup> NW, Drucksache 12/4694, p. 161.

zienter arbeiten und mit dem ihnen anvertrauten Geld sorgsam umgehen. Aber eine Hochschule ist kein Unternehmen. Studierende sind mehr als Kundinnen und Kunden. Die Hochschulen haben eine besondere Verantwortung gegenüber der Gesellschaft und der Umwelt. Sie haben den Auftrag zum nachhaltigen Handeln. Das hat mit Ökonomisierung nicht so viel zu tun.<sup>73</sup>

## 6.4 De Universität als Hochschule

### 6.4.1 Nordrhein-Westfaalse instituties

In het HRG is de *Hochschule* het centrale begrip.<sup>74</sup> Onder *Hochschulen* worden verschillende typen instellingen verstaan zoals bijvoorbeeld *Universitäten* of *Fachhochschulen*. Het HRG gaat verder niet in op de vormgeving van de instellingen. Dat wordt voornamelijk overgelaten aan de wetgeving van de *Länder*. Wel wordt in § 58 HRG een voorkeursregel geformuleerd voor de *Hochschule*.<sup>75</sup> Het gaat om twee elementen die kenmerkend zijn voor de opvattingen over de *Hochschule*.<sup>76</sup> In de eerste plaats is het een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* en in de tweede plaats een *staatliche Einrichtung*. Daarmee is neergelegd dat *Universitäten* enerzijds openbare lichamen zijn en anderzijds instellingen zijn van de deelstaat waarin zij liggen. Dat laatste blijkt uit § 1 HRG, waaruit ook volgt dat het *Land* de *Universität* moet oprichten. Daarnaast blijkt ook uit § 1 dat er *staatliche anerkannten Hochschulen* kunnen zijn. Het HRG geeft enkele minimumeisen waaraan een *staatliche anerkannten Hochschule* aan zou moeten voldoen en laat de rest over aan het *Land*.<sup>77</sup>

Hoewel het uitgangspunt is dat de *Länder* het hoger onderwijs en onderzoek moeten regelen, geeft het HRG enkele principes en uitgangspunten die in acht moeten worden genomen in de wetgeving van de *Länder*. De taak- en doelstelling van *Hochschulen* is uitgewerkt in § 2. Zij zijn verantwoordelijk voor de zorg en ontwikkeling van wetenschap en kunsten door onderzoek, onderwijs en studie. Zij bereiden voor op professionele taken, die alleen kunnen worden uitgevoerd door toepassing van wetenschappelijke methoden en vaardigheden of artistieke vorming. Verder moet de *Hochschule* zorgen voor vorming van wetenschappelijk talent, het bijscholen van personeel, de sociale bescherming van studenten, de bevordering van de internationale, wetenschappelijke en onderwijskundige samenwerking. In het HRG is opgenomen dat de staatsfinanciering

<sup>73</sup> NW, Plenarprotokoll 12/138, p. 11330.

<sup>74</sup> § 1 HRG: <sup>1</sup>Hochschulen im Sinne dieses Gesetzes sind die Universitäten, die Pädagogischen Hochschulen, die Kunsthochschulen, die Fachhochschulen und die sonstigen Einrichtungen des Bildungswesens, die nach Landesrecht staatliche Hochschulen sind. <sup>2</sup>Dieses Gesetz betrifft, soweit dies in § 70 bestimmt ist, auch die staatlichen anerkannten Hochschulen.

<sup>75</sup> § 58 HRG: Die Hochschulen sind in der Regel Körperschaften des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtungen.

<sup>76</sup> Hailbronner/Geis; Kommentar zum Hochschulrahmengesetz, commentaar op § 58, nr. 1.

<sup>77</sup> § 70 HRG.



zich ook richt op het bereiken van de eerder genoemde doelstellingen, waarbij ook rekening wordt gehouden met de gelijke behandeling van mannen en vrouwen.<sup>78</sup> Of de taak- en doelstellingen worden gehaald, moet regelmatig worden beoordeeld.<sup>79</sup> Daarbij moeten studenten betrokken worden, voorzover het gaat om onderwijszaken.

Verder worden enkele bepalingen uit het *Grundgesetz* nogmaals in het *HRG* opgenomen. Het gaat om de gelijke behandeling<sup>80</sup> van vrouwen en mannen en de vrijheid van kunst, wetenschap, onderzoek, onderwijs en studie.<sup>81</sup> Voor de genoemde vrijheid geldt dat het *HRG* concreet verwijst naar het *Grundgesetz* en tevens een uitwerking geeft aan de inhoud van die begrippen. Onder de vrijheid van onderzoek wordt verstaan dat de vraagstelling, de gekozen methode en de beoordeling van de onderzoeksresultaten en de verspreiding van die resultaten vrij zijn. Op die vrijheid kan alleen maar een uitzondering worden gemaakt, voorzover het gaat om de organisatie van de wetenschap, de bevordering en de afstemming van onderzoeksvoornemens of versterking van onderzoeksspeerpunten.

De vrijheid van studie houdt in dat men vrij is om te kiezen voor een studie. Dat houdt ook in dat er binnen de studie reële keuzemogelijkheden moeten zijn. Wel kunnen de organen van de instelling om organisatorische redenen die vrijheid beperken, als daarmee een geordende studie mogelijk wordt gemaakt.

De vrijheid van onderwijs betreft de inhoud van het onderwijs. Het gaat om de methode die gebruikt wordt en de vorm waarin onderwijs wordt gegeven. Ook in deze geldt dat om organisatorische redenen de vrijheid kan worden beperkt ten aanzien van tijdstippen van onderwijs en examens.

#### 6.4.1.1 *Constitutieve regels*

De federale wetgever draagt de instelling van *Universitäten* over aan de *Länder*. Dat blijkt uit § 1 *Abs. 1 HRG*:

Hochschulen im Sinne dieses Gesetzes sind die Universitäten, die Pädagogischen Hochschulen, die Kunsthochschulen, die Fachhochschulen und die sonstigen Einrichtungen des Bildungswesens, die nach Landesrecht staatliche Hochschulen sind.

Deze bepaling is van belang voor de constitutieve regels voor *Universitäten*, omdat het *HRG* zelf geen volledig constitutief regime kent voor *Universitäten*. Dat betekent dat de constitutieve regels vooral uit het *Landesrecht* volgen. Het *Bundesrecht* is wel van belang, maar het uitgangspunt blijft het recht van het *Land*. Het *Bundesrecht* geeft, zoals boven is uiteengezet, voornamelijk regels omtrent de taken en doelen van de *Universitäten*. Indien daar niet aan voldaan

---

<sup>78</sup> § 5 HRG.

<sup>79</sup> § 6 HRG.

<sup>80</sup> Art. 3 Satz 2 GG en § 3 HRG.

<sup>81</sup> Art. 5 Satz 3 GG en § 4 HRG.

wordt, zou er ook geen sprake zijn van een *Universität*. Deze opvatting wordt ontleend aan de wijze waarop niet-statelijke *Universitäten* worden erkend. Verder geldt dat het HRG er vanuit gaat dat *Universitäten* in de regel openbare lichamen en tevens staatsinstellingen zijn.<sup>82</sup> Of dat zo is, hangt ook af van het recht van het *Land*. Tot de vierde aanpassingswet was dat niet zo. Het HRG schreef tot dan toe voor dat *Universitäten* openbare lichamen en tevens staatsinstellingen waren, tenzij het ging om erkende instellingen.<sup>83</sup>

Om dus daadwerkelijk te beoordelen wat de constitutieve regels zijn voor *Universitäten* moeten er in het geval van de Bondsrepubliek Duitsland 16 *Landeswetten* worden geanalyseerd. Er is al gemotiveerd, waarom de keuze wordt beperkt tot de wetgeving van Nordrhein-Westfalen.

Volgens het *Hochschulgesetz* van Nordrhein-Westfalen (HG.NW) zijn er twee typen hogescholen.<sup>84</sup> Het eerste type is de van staatswege ingestelde *Hochschule* en het tweede type is de erkende *Hochschule*.<sup>85</sup> De erkende *Hochschule* moet voldoen aan enkele eisen.<sup>86</sup> De belangrijkste eisen zijn dat *Hochschule* de taken vervullen die staatshogescholen ook moeten vervullen; zij beschikken over een docentenkorps dat ook aan een staatshogeschool zou mogen werken; de studies zijn ingericht volgens de eisen die de wet stelt aan studies verzorgd door staatshogescholen en de continuïteit van de instelling is gewaarborgd. Indien een instelling aan de eisen voldoet, kan deze een erkenning krijgen van het ministerie.<sup>87</sup>

Voor staatshogescholen gelden de bepalingen van het HG.NW volledig. De wetgever in Nordrhein-Westfalen heeft gekozen voor *Körperschaften des öffentlichen Rechts* en tevens *Einrichtungen des Landes*.<sup>88</sup> Deze keuze correspondeert met de hoofdkeuze in de HRG.<sup>89</sup> Dat betekent dat hogescholen openbare lichamen zijn en tevens instellingen van de staat. Uit het dubbele rechtskarakter van de *Hochschule* volgen allerlei consequenties die nader besproken worden bij de gevolgenregels. Verder is van belang dat hogescholen zijn te onderscheiden in *Universitäten* en *Fachhochschulen*. Dat verschil is niet expliciet gedefinieerd, maar valt wel op te maken uit de taken die de *Universitäten*, onderscheidelijk de *Fachhochschulen* moeten vervullen.<sup>90</sup> Daaruit blijkt dat de *Universitäten* zich bezig moeten houden met het ontwikkelen en verzorgen van de wetenschap door

---

<sup>82</sup> § 58 HRG.

<sup>83</sup> BGBl. I, 24.08.1998, S. 2197 en BGBl. I, 23.04.1987, S. 1186.

<sup>84</sup> Gesetz über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen (Hochschulgesetz-HG); GV.NW, 21.03.2000, S. 190. Vanaf nu afgekort als HG.NW.

<sup>85</sup> § 1 HG.NW.

<sup>86</sup> § 113 HG.NW.

<sup>87</sup> § 114 HG.NW. Op grond van § 126 is het verantwoordelijke ministerie het Ministerium für Schule und Weiterbildung, Wissenschaft und Forschung des Landes Nordrhein-Westfalen.

<sup>88</sup> § 2 HG.NW.

<sup>89</sup> Geis (Lfg. 26, mai 2001) in; Hailbronner/Geis, commentaar op §58, Rdnrs. 10-26, pp. 6-14, Stand juni 2001.

<sup>90</sup> § 3 HG.NW.

onderzoek, onderwijs en studie. *Fachhochschulen* moeten juist voorbereiden op beroepsactiviteiten door onderwijs en studie. Uit dit verschil blijkt dat aan een *Universität* tevens onderzoek wordt verricht. Daarmee wordt een materieel kenmerk gegeven voor het antwoord op de vraag of een instelling een *Universität* is of niet. Uit de bespreking van de *Gesamthochschule* is al gebleken dat dit criterium problematisch kan zijn.

#### 6.4.1.2 *Instellingsregels*

De *Universitäten* waar het *HG.NW* voor geldt zijn expliciet genoemd in de wet of zijn erkende *Universitäten*.<sup>91</sup> Daarmee zijn de genoemde *Universitäten* ook ingesteld. Deze zijn volgens het systeem van § 1 en § 2 *Satz 1 HG.NW* openbare lichamen en tevens instellingen van de staat. Door de wijze van wetgeving kan er zonder problemen een instelling worden opgeheven. Dat geschiedt door het bij wet wijzigen van de lijst (schrappen van de naam van de instelling). Ook kan zonder problemen de instelling van rechtskarakter veranderen.

#### 6.4.1.3 *Beëindigings- en vernietigingsregels*

De *Universitäten* en *Fachhochschulen* worden expliciet genoemd in de wet.<sup>92</sup> In Nordrhein-Westfalen zijn er verder geen expliciete bepalingen over de wijze van oprichting, samenvoeging of opheffing in de wet opgenomen. De oprichting, samenvoeging of opheffing zal geschieden door wijziging van de wettelijke lijst.

#### 6.4.1.4 *Inhouds- en gevolgenregels*

Het *HRG* regelt summier welke inhouds- en gevolgenregels kleven aan de *Universität*. In het *HRG* wordt bepaald dat de *Hochschulen* zich bezig houden met de verzorging en ontwikkeling van wetenschap en kunst door onderzoek, onderwijs, studie en nascholing.<sup>93</sup> Verder worden andere meer gedetailleerde taken geformuleerd, die alle nader moeten worden uitgewerkt in de wetten van de *Länder*.

Naast het formuleren van een taakstelling, bepaalt het *HRG* dat *Hochschulen* het recht op zelfbestuur hebben.<sup>94</sup> Daartoe moeten *Hochschulen* een *Grundordnung* maken die de goedkeuring van het *Land* behoeft. De *Grundordnung* is op te vatten als een statuut van de *Hochschule*.

Een ander aspect dat in het *HRG* in eerste aanleg wordt geregeld, is het lidmaatschap van de *Hochschule*.<sup>95</sup> Het *HRG* gaat uit van het principe dat een ieder die verbonden is aan de *Universität* ook lid is. De leden zijn het personeel in vaste dienst of met een tijdelijke aanstelling en studenten. Het personeel wordt

---

<sup>91</sup> § 1 *HG.NW*.

<sup>92</sup> § 1 Abs. 2 *HG.NW*.

<sup>93</sup> § 2 *HRG*.

<sup>94</sup> § 58 *HRG*.

<sup>95</sup> §§ 37 en 41 *HRG*.

weer onderverdeeld in verschillende groepen: de professoren, de wetenschappelijk assistenten, de hoofdassistenten en de *Hochschuldocenten*. De vorm van medewerking van de verschillende leden aan het bestuur van de *Hochschule* is geregeld volgens het principe van de *Gruppenuniversität*. Dat houdt in dat groepen op basis van de status van leden wordt gevormd. Zo vormen bijvoorbeeld de hoogleraren of de studenten een afzonderlijke groep. Afgevaardigden van deze groepen hebben dan weer verantwoordelijkheden binnen het bestuur van de *Universität*. Het is dus van belang om te weten wie lid zijn. Door de uitspraak van het *BVerfG* van 29 mei 1973 is duidelijk geworden dat als het om de groep van *Hochschullehrer*, d.w.z. de hoogleraren, gaat, de groep homogeen en eenduidig moet zijn samengesteld. Er mag dus geen twijfel zijn over wie er wel en wie er niet toe behoort.<sup>96</sup> Het *BVerfG* heeft daartoe bepaald wie *Hochschullehrer* is:

Dabei ist unter Hochschullehrer nach derzeitigen Hochschulstruktur in Benutzung der bisher üblichen, auch vom niedersächsischen Vorschaltgesetz verwendeten Terminologie und unabhängig von den Abgrenzungen der beamtenrechtlichen Vorschriften der akademische Forscher und Lehrer zu verstehen, der aufgrund der Habilitation oder eines sonstigen Qualifikationsbeweises mit der selbständigen Vertretung eines wissenschaftlichen Faches in Forschung und Lehre betraut ist.<sup>97</sup>

Het *HRG* bepaalt dat de leden verantwoordelijk zijn voor het bestuur van de *Hochschule*.<sup>98</sup> Er is een recht van en tevens een plicht voor leden om mee te werken aan het bestuur van de *Hochschule*. Op de materie van het bestuur wordt verder ingegaan bij de bespreking van het stelsel van vertegenwoordiging en de interne bevoegdheidsverdeling.

De studenten kunnen, als dat wordt bepaald in het *Landesrecht*, in een *Studentenschaft* worden georganiseerd.<sup>99</sup> In Nordrhein-Westfalen is dat onder de naam *Studierendenschaft* gebeurd.<sup>100</sup> De *Studentenschaft* behartigt de politieke, sociale en culturele belangen van studenten. Die belangen kunnen gaan over de regionale of internationale studentenrelaties en de beoordeling van de studentgerelateerde taken die de *Hochschule* moet uitvoeren.<sup>101</sup> De *Studentenschaft* bestuurt zichzelf binnen de wettelijke kaders. De huishouding en het personeelsbeleid van de *Studentenschaft* staan onder toezicht van de rekenkamer van het *Land*. Verder staat de *Studentenschaft* onder toezicht van de leiding van de *Hochschule* en het verantwoordelijke orgaan van het *Land*.

<sup>96</sup> BVerfGE 35, pp. 134-135.

<sup>97</sup> BVerfGE 35, pp. 126-127.

<sup>98</sup> § 37 Abs. 1 Satz 1 HRG.

<sup>99</sup> § 41 HRG.

<sup>100</sup> § 72 HG.NW.

<sup>101</sup> Denninger, 1994, p. 15 e.v. is kritisch over de *Studentenschaft*. De grens tussen algemene politieke standpunten en standpunten van studentenpolitiek kan worden overschreden. Vanwege het gedwongen lidmaatschap van de *Studentenschaft* kan dat strijdig zijn met de individuele politieke vrijheid van studenten.

*Universitäten* zijn openbare lichamen en instellingen van de staat. Hieruit volgt dat universiteiten rechtspersoonlijkheid hebben. Dat *Universitäten* openbare lichamen zijn, komt tot uitdrukking in de volgende elementen. *Universitäten* beschikken over autonome bevoegdheden. Dit is gegarandeerd in de Grondwet van Nordrhein-Westfalen<sup>102</sup> en uitgewerkt in het *HG.NW*.<sup>103</sup> Verder kan door het *Land* aan de *Universität* gevraagd worden dat het deze taken in medebewind vervult.<sup>104</sup> Dat zelfstandige karakter komt ook tot uitdrukking in het recht op een eigen naam, wapen en zegel. De taakstelling is meer uitgewerkt dan in het *HRG*, maar dat is niet zo verwonderlijk. Het *HRG* moet ook veel overlaten aan het *Land*. Al eerder was opgemerkt dat het *Land* kon kiezen om alles aangaande *Hochschule* te regelen in één wet of in verschillende wetten. Ook kan, zoals in Nordrhein-Westfalen, gekozen worden voor verschillende typen *Hochschulen* in één wet. Eerder is gesteld dat er in het *HG.NW* sprake is van een materieel criterium voor *Universitäten* of *Fachhochschulen*. Het gevolg van de instelling als *Universität* is, dat er onderzoek wordt gedaan en de studenten op een academische manier worden opgeleid.<sup>105</sup> Verder heeft de *Universität* de bevoegdheid om promotie- en habilitatie-examens af te nemen.<sup>106</sup>

Een ander belangrijk aspect van een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* is dat er leden zijn. Het lidmaatschap is in het *HG.NW* geregeld volgens het principe van de *Gruppenuniversität*. Geïnspireerd op het *HRG* is gekozen voor functioneel lidmaatschap. Er zijn verschillende leden te onderscheiden.<sup>107</sup> Het gaat om de *Rektor*, de *Kanzler*, het personeel van de *Universität* en de ingeschreven studenten. Belangrijk is ook dat er ook niet-leden aan de *Universität* verbonden kunnen zijn.<sup>108</sup> Het gaat om gastdocenten, bijzonder hoogleraren, gepensioneerde hoogleraren, ereburgers, en gasttoehoorders.

Indien de *Universität* optreedt als staatsinstelling, geldt dat de minister het interne toezicht uitoefent. Wat de staatsaangelegenheden (*staatliche Angelegenheiten*) zijn, wordt limitatief opgesomd in de wet.<sup>109</sup> Het gaat om het personeelsbeleid; huishoudelijke en werkgelegenheidszaken; de ziekenzorg; de bepaling van de beschikbare studieplaatsen; inkomsten, kas en rekeningzaken; de taken betreffende de beroepsopleiding volgens de wet op de beroepsopleidingen. In de

---

<sup>102</sup> Art. 16 Abs. 1 Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen: Die Universitäten und diejenigen Hochschulen, die ihnen als Stätten der Forschung und der Lehre gleichstehen, haben, unbeschadet der staatlichen Aufsicht, das Recht auf eine ihrem besonderen Charakter entsprechende Selbstverwaltung im Rahmen der Gesetze und ihrer staatlich anerkannten Satzungen.

<sup>103</sup> § 2 Abs. 1 HG.NW.

<sup>104</sup> § 2 Abs. 2 HG.NW.

<sup>105</sup> § 1 HG.NW.

<sup>106</sup> §§ 97 en 98 HG.NW.

<sup>107</sup> § 11 Abs. 1 HG.NW.

<sup>108</sup> § 11 Abs. 4 HG.NW.

<sup>109</sup> § 107 Abs. 2 HG.NW.

wet is zelfs bepaald dat het personeel in dienst van de staat is.<sup>110</sup> Dat betekent voor de interne verantwoording dat de minister uiteindelijk de verantwoordelijkheid heeft. Uit het feit dat de wet uitdrukkelijk regelt welke zaken staatsaangelegenheden zijn, zou kunnen worden afgeleid dat de hoofdregel is dat de *Universitäten* allereerst openbare lichamen zijn en dan pas staatsinstellingen.

Het *HG* maakt het mogelijk om *Studentenschaften* op te richten.<sup>111</sup> Dat is in Nordrhein-Westfalen ook gebeurt onder de naam *Studierendenschaft*.<sup>112</sup>

De leden van de *Universität* beschikken over de academische vrijheid. Deze geldt binnen en buiten de instelling.

#### 6.4.2 *Vertegenwoordiging*

Het *HRG* stelt dat het bestuur van de *Hochschule* uit de verschillende groepen vertegenwoordigers wordt benoemd. Het *HG.NW* kent vier groepen.<sup>113</sup> Deze groepen verkiezen hun vertegenwoordigers in de verschillende gremia voorzover in dat gremium een vertegenwoordiger aanwezig mag zijn. Het gaat om de professoren en hogeschooldocenten; de wetenschappelijke assistenten, de hoofdassistenten en de wetenschappelijke medewerkers; de andere medewerkers en de studenten.

De verschillende organen van de *Universität* worden dus samengesteld uit de afvaardiging van de verschillende groepen leden die de *Universität* kent.

##### 6.4.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

De organen van de *Universität* hebben beslissingsbevoegdheden.<sup>114</sup>

De *Universität* kent drie centrale organen.<sup>115</sup> Het gaat om de *Rektor*, het *Rektorat* en de *Senat*. Verder zijn er *Prorektoren* en de *Kanzler*. De *Rektor* kan alleen uit de professoren worden gekozen. De reden hiervoor is dat de *Rektor* ook over wetenschappelijke zaken beslissingen moet nemen.<sup>116</sup> Als alternatief voor het *Rektorat* kan er een *Präsidium* worden ingesteld. Verder is er een *Kuratorium*.<sup>117</sup>

##### 6.4.2.2 *Bezetting*

De *Rektor* wordt gekozen door de professoren die zitting hebben in de *Senat*.<sup>118</sup> De zittingstermijn is vier jaar en kan worden verlengd. Wel is het zo dat de rector nog benoemd dient te worden door de landsregering op voordracht van het

---

<sup>110</sup> § 2 Abs. 3 *HG.NW*.

<sup>111</sup> § 41 Abs. 1 *HRG*.

<sup>112</sup> §§ 72-80 *HG.NW*.

<sup>113</sup> § 13 *HG.NW*.

<sup>114</sup> § 15 Abs. 1 *HG.NW*.

<sup>115</sup> § 18 *HG.NW*.

<sup>116</sup> NW Drucksache 12/4243, p. 165. Cf. BVerfGE 35, 79.

<sup>117</sup> § 24 *HG.NW*.

<sup>118</sup> § 19 Abs. 3 *HG.NW*.

ministerie.<sup>119</sup> Als de regering bedenkingen heeft, kan zij de benoemingsvoordracht afwijzen. Over het waarom of in welke situaties dat kan voorkomen, zwijgt de regering.<sup>120</sup>

Het *Rektorat* wordt gevormd door de *Rektor*, de *Prorektoren* en de *Kanzler*.<sup>121</sup> De *Prorektoren* worden gekozen door de *Senat* op voordracht van de *Rektor*.<sup>122</sup> Daarbij moet de meerderheid van de stemmen afkomstig zijn van de hoogleraren. Het maximaal aantal te kiezen *Prorektoren* wordt vastgelegd in de *Grundordnung*.<sup>123</sup>

In afwijking van deze regel kan het universiteitsreglement bepalen dat er een *Präsidium* is.<sup>124</sup> Het gaat niet om zomaar een andere naam voor hetzelfde orgaan. Indien besloten wordt tot een *Präsidium*, wordt er een *Präsident* benoemt.<sup>125</sup> Deze hoeft geen professor te zijn. De enige eis is dat de persoon een academische studie heeft afgerond. Verder hoeft die persoon geen lid van de *Universität* te zijn en kan deze zelfs worden aangesteld met een civielrechtelijke arbeidsovereenkomst. De optie van een *Präsidium* is gegeven om bestuurders van buitenaf met “*herausgehobenen Managementqualifikationen*” aan te trekken.<sup>126</sup>

Hoewel de *Kanzler* geen orgaan is, moet deze functionaris hier wel genoemd worden. Zoals bij de bevoegdheidsverdeling zal blijken, is de *Kanzler* verantwoordelijk voor het beheer van de *Universität*. De status van de *Kanzler* is geregeld in de wet.<sup>127</sup> De *Kanzler* wordt door het *Land* benoemd voor een periode van acht jaar als ambtenaar voor bepaalde tijd. De *Universität* mag iemand voorstellen. De *Kanzler* moet de kwalificaties bezitten om rechter te kunnen worden of de kwalificaties om een hogere functie in het openbaar bestuur te vervullen.

De *Senat* wordt samengesteld uit de leden van de *Universität*.<sup>128</sup> De leden zijn, zoals al is uiteengezet, georganiseerd in groepen. Elk van die groepen stuurt vertegenwoordigers naar de *Senat*. Vastgelegd is dat de vertegenwoordigers in een verhouding 2:1:1:2 of 1:1:1:1 zitting nemen in de *Senat* in de al eerder genoemde verhandelingen. De professoren en studenten kunnen dus meer vertegenwoordigers in de *Senat* krijgen. Er geldt een maximum van 27 vertegenwoordigers of in de uitgebreide *Senat* van 56 vertegenwoordigers.

---

<sup>119</sup> § 19 Abs. 4 HG.NW.

<sup>120</sup> NW Drucksache 12/4243, p. 165.

<sup>121</sup> § 20 Abs. 6 HG.NW.

<sup>122</sup> § 20 Abs. 6 HG.NW.

<sup>123</sup> § 20 Abs. 6 HG.NW.

<sup>124</sup> § 21 Abs. 1 HG.NW.

<sup>125</sup> § 21 Abs. 2 HG.NW.

<sup>126</sup> NW Drucksache 12/4243, p. 168.

<sup>127</sup> § 44 HG.NW.

<sup>128</sup> § 22 Abs. 2 HG.NW.

Het *Kuratorium* bestaat uit leden uit de beroepspraktijk of het openbare leven.

### 6.4.3 *Intern optreden*

#### 6.4.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

Het *HRG* regelt weinig over de bevoegdheidsverdeling. Het enige dat valt op te maken uit het *HRG* is dat de leden de *Universität* besturen. Verder regelt het *HRG* wel dat de professoren in besluiten over het onderwijs in ieder geval de helft van de stemmen hebben<sup>129</sup>, en in beslissingen die over het onderzoek gaan over de meerderheid van de stemmen beschikken.<sup>130</sup>

De *Senat* in Nordrhein-Westfalen beschikt over een paar wettelijk gegarandeerde bevoegdheden.<sup>131</sup> De belangrijkste bevoegdheid van de *Senat* is het aannemen van de *Grundordnung*. De *Grundordnung* is op te vatten als de eigen constitutie van de *Universität*. Het *HG.NW* bepaalt dat de *Grundordnung* alleen in een uitgebreide *Senat* aangenomen kan worden.<sup>132</sup> De *Senat* besluit over de keuze van de *Rektor* en de *Prorektoren*. De *Senat* bepaalt zijn standpunt over de verantwoording van het *Rektorat*. De *Senat* vaardigt verordeningen uit en wijzigt die zo nodig. Hij stelt een kandidaat voor ter benoeming als *Kanzler*. Verder neemt de *Senat* standpunten in en doet aanbevelingen ten aanzien van zaken van wetenschap, onderwijs, studies die de gehele *Universität* raken of zaken die voor centrale eenheden van belang zijn.

De *Rektor* oefent het *Hausrecht* uit.<sup>133</sup> Dat wil zeggen dat hij het openbaar gezag binnen de *Universität* uitoefent en daarmee over de openbare orde waakt.

Het *Rektorat* is belast met de dagelijkse leiding van de *Universität*.<sup>134</sup> Dat houdt in dat het *Rektorat* bevoegd is voor elke beslissing, waarvan de wet niet uitdrukkelijk bepaalt dat een ander orgaan deze moet maken. Verder zijn er enkele taken en bevoegdheden uitdrukkelijk genoemd. Zo beslist het *Rektorat* in overleg met de *Senat* over het studieaanbod, de onderzoekszwaartepunten en de organisatie van de *Universität*. Verder is het *Rektorat* verantwoordelijk voor de uitvoering van het ontwikkelingsplan en de evaluatie van uit te voeren taken en te behalen doelstellingen. Het *Rektorat* draagt er zorg voor dat de andere organen, gremia en functionarissen goed functioneren.<sup>135</sup> Het *Rektorat* oefent ook het toezicht uit op de andere organen, gremia en functionarissen.<sup>136</sup> Tegen beslissin-

---

<sup>129</sup> § 37 Abs. 1 Satz 4 HRG.

<sup>130</sup> Cf. BVerfGE 35, 79.

<sup>131</sup> § 22 Abs. 1 HG.NW.

<sup>132</sup> § 22 Abs. 1 HG.NW.

<sup>133</sup> § 19 Abs. 2 HG.NW.

<sup>134</sup> § 20 Abs. 1 HG.NW.

<sup>135</sup> § 20 Abs. 2 HG.NW.

<sup>136</sup> § 20 Abs. 3 HG.NW.



gen van die organen in strijd met het recht moet door het *Rektorat* bezwaar worden gemaakt. Dat bezwaar heeft een schorsende werking.

De *Hochschulverwaltung* onder leiding van de *Kanzler* zorgt voor de vervulling van de taken van de *Universität*.<sup>137</sup> Het gaat om de planning, het beheer en de juridische zaken. Daarbij moet gelet worden op een bedrijfsmatige inzet van de middelen. De beheersaangelegenheden van de organen en gremia van de *Universität* worden waargenomen door het beheer van de *Universität*. Met name moeten de *Dekanen* worden ondersteund. De *Kanzler*, als lid van het *Rektorat*, geeft leiding aan het beheer van de *Universität*.<sup>138</sup> Indien beheerszaken van grondwettelijke betekenis zijn, kan het *Rektorat* beslissen. De *Kanzler* is gevolmachtigde voor de begroting.

Het *Kuratorium* kan gevraagd en ongevraagd advies geven. Met name over het *Hochschulentwicklungsplan* adviseert het *Kuratorium* aan de *Senat* en het *Rektorat*.<sup>139</sup>

#### 6.4.3.2 *Gezags- en verantwoordingsregels*

In Nordrhein-Westfalen kan een scheiding worden aangebracht tussen de staatszaken van de *Universität* en de eigen huishouding van de *Universität*.<sup>140</sup> Dat betekent voor de gezags- en verantwoordelijkheidsregels ook een scheiding.

Indien de *Universität* taken uitoefent die worden gerekend tot de eigen huishouding, is de hoofdregel dat het *Rektorat* (als dagelijkse leiding) inlichtingen en verantwoording schuldig is aan de *Senat*.<sup>141</sup> Verder geldt dat het *Rektorat* de plicht heeft om alle beslissingen van andere organen, gremia, of functiedragers voor vernietiging voor te dragen, indien die beslissingen in strijd met het recht zijn.<sup>142</sup>

### 6.4.4 *Extern optreden*

#### 6.4.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

De *Universität* is enerzijds *Körperschaft des öffentlichen Rechts* en anderzijds een *staatliche Einrichtung*. Uit de status van *Körperschaft* volgt de rechtspersoonlijkheid van de *Universität*. In § 107 HG.NW staat limitatief opgesomd wat de *staatliche Angelegenheiten* (staatsaangelegenheden) zijn. Voor al deze zaken geldt dat

---

<sup>137</sup> § 43 HG.NW.

<sup>138</sup> § 44 Abs. 1 HG.NW. Het risico op mogelijke conflicten tussen beheer en bestuur van de universiteit wordt gereduceerd, omdat de *Kanzler* deel uitmaakt van het *Rektorat*. Neese, 1999, p. 37.

<sup>139</sup> § 24 Abs. 1 HG.NW.

<sup>140</sup> §§ 106 en 107 HG.NW.

<sup>141</sup> § 20 Abs. 1 Satz 7 HG.NW.

<sup>142</sup> § 20 Abs. 3 HG.NW.

de *Universität* een *staatliche Einrichtung* is.<sup>143</sup> Voor alle andere aangelegenheden kan de *Universität* zelf beslissen.<sup>144</sup> Uit § 105 Abs. 1 HG.NW volgt dat het vermogen van de *Körperschaft* afzonderlijk moet worden beheerd van het vermogen van het *Land*. Uit § 105 Abs. 2 HG.NW volgt dat rechtsaangelegenheden die de *Körperschaft* aangaan, het *Land* noch kunnen binden noch tot rechthebbende kunnen maken.

#### 6.4.4.2 Externe bevoegdheid

De *Rektor* vertegenwoordigt de *Universität* in en buiten rechte.<sup>145</sup>

#### 6.4.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht

Voorzover de *Universitäten* staatstaken uitvoeren, staan zij onder het vaktoezicht van het ministerie.<sup>146</sup>

Voorzover de *Universitäten* vanuit hun zelfbestuursbevoegdheden handelen, doen zij dat onder het rechtstoezicht van het ministerie.<sup>147</sup> Indien het ministerie het niet eens is met een besluit van de *Universität*, kan het bezwaar maken. Het bezwaar heeft een schorsende werking.<sup>148</sup>

De *Universität* moet in ieder geval de goedkeuring krijgen van het ministerie voor de aanneming, wijziging of afschaffing van de grondverordening en alle andere verordeningen van de *Universität*.<sup>149</sup> Dit geldt ook voor de invoering, verandering en opheffing van studierichtingen. Er wordt aangegeven wanneer de goedkeuring moet worden onthouden aan een besluit.<sup>150</sup> Dat besluit moet in strijd zijn met het recht, of het besluit moet de planning van het land aangaande hoger onderwijs in gevaar brengen op inhoudelijke, structurele, capaciteitsmatige, persoonlijke, financiële of vraagafhankelijke gronden, of de naleving van verplichtingen van de deelstaat versus de bond of andere deelstaten in gevaar brengen.

De regeling van het toezicht is op belangrijke punten verlicht. Zo geldt dat er geen goedkeuring meer nodig is om *Fachbereichen*, wetenschappelijke instituten of beheerseenheden te veranderen. Dat geldt ook voor het verlenen van onderwijsvrijstellingen aan professoren voor de duur van een semester ten bate van onderzoek. Ook vrijgesteld van goedkeuring zijn de examenreglementen en de promotie- en habilitatieregelingen. Deze opsomming is niet limitatief. Door de versoepeling van het toezicht vooraf, kan de planning voor instellingen voor hoger onderwijs efficiënter worden en de inzet van middelen van het *Land* beter worden.<sup>151</sup>

---

<sup>143</sup> Geis (Lfg. 26, mai 2001) in; Hailbronner/Geis, commentaar op §58, Rdnr. 14, p. 9, stand juni 2002.

<sup>144</sup> Geis (Lfg. 26, mai 2001) in; Hailbronner/Geis, commentaar op §58, Rdnr. 14, p. 8, stand juni 2002.

<sup>145</sup> § 19 Abs. 1 HG.NW.

<sup>146</sup> § 107 Abs. 1 HG.NW.

<sup>147</sup> § 106 Abs. 1 HG.NW.

<sup>148</sup> § 106 Abs. 2 HG.NW.

<sup>149</sup> § 108 Abs. 1 HG.NW.

<sup>150</sup> § 108 Abs. 1 HG.NW.

<sup>151</sup> NW Drucksache 12/4243, p. 151.

## 6.5 Der Fachbereich

### 6.5.1 *Instituties binnen instituties*

Instituties binnen instituties zijn de *Fachbereichen* en *wissenschaftliche Einrichtungen* en *Betriebseinheiten auf zentraler Ebene*. De laatste twee worden behandeld in § 6.6.

#### 6.5.1.1 *Constitutieve regels*

De *Fachbereichen* zijn de organisatorische basiseenheden van de *Universität*.<sup>152</sup> De *Universität* moet ook opgebouwd worden uit *Fachbereichen*. Dat wordt het *Zwei-Ebene-Prinzip* van de *Universität* genoemd.<sup>153</sup>

De leden van de *Fachbereich* zijn het personeel, dat voornamelijk in die *Fachbereich* werkt en de studenten die staan ingeschreven voor een studie die aan die *Fachbereich* wordt aangeboden.<sup>154</sup> De studenten zijn georganiseerd in een *Fachschaft*.<sup>155</sup> De *Fachbereich* is de opvolger van de *Fakultät*.<sup>156</sup>

#### 6.5.1.2 *Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

Een *Fachbereich* wordt opgericht door het *Rektorat*.<sup>157</sup> Het *Rektorat* kan een *Fachbereich* formeel opheffen volgens dezelfde bevoegdheid als geldt voor de oprichting van een *Fachbereich*. Belangrijke restricties zijn dat de onderwijs- en onderzoeksvrijheid volgens artikel 5 GG kan dwingen om de *Fachbereich* open te houden of dat de ministeriële goedkeuring niet wordt gegeven op grond van een doelmatige landelijke verdeling van het aanbod van hoger onderwijs.<sup>158</sup> De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de *Fachbereich* uitspreken.

#### 6.5.1.3 *Inhouds- en gevolgenregels*

In de *Fachbereich* wordt het onderwijs gegeven en worden de examens afgenomen; het onderzoek vindt er plaats. Kortom, in de *Fachbereich* vinden de primaire taken plaats.<sup>159</sup>

## 6.5.2 *Vertegenwoordiging*

### 6.5.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

De organen van de *Fachbereich* zijn de *Dekan* en de *Fachbereichsrat*.<sup>160</sup>

<sup>152</sup> § 25 Abs. 1 Satz 2 HG.NW. Tot het 4de Änderungsgesetz stond dit principe ook in § 64 HRG.

<sup>153</sup> Trute, 1994, p. 351; Volle, 1995, p. 191.

<sup>154</sup> § 26 Abs. 1 HG.NW. Terzijde zei opgemerkt dat personeel lid kan zijn van verschillende *Fachbereichen* indien de betrokken *Fachbereichen* toestemming geven; zie Abs. 2.

<sup>155</sup> § 77 HG.NW.

<sup>156</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 235, p. 251; Fromont, 1975, p. 133.

<sup>157</sup> Dit blijkt uit NW Drucksachen 12/4243, p.170.

<sup>158</sup> Hufeld, 1997, pp. 1027 en 1030.

<sup>159</sup> Dat blijkt uit § 25 Abs. 2 HG.NW.

<sup>160</sup> § 25 Abs. 3 HG.NW.

### 6.5.2.2 *Bezetting*

De *Fachbereichsrat* bestaat uit hooguit vijftien leden, die gekozen worden uit de groepen van leden.<sup>161</sup> In de inrichtingsverordening kan besloten worden dat er een *Dekanat* is.<sup>162</sup> Deze bestaat dan uit de *Dekan* en de *Prodekanen*. De *Dekan* en de *Prodekanen* worden gekozen door de *Fachbereichsrat* uit het midden van de groep professoren. Op de verkiezing van *Fachbereichsrat*, *Dekan* en *Dekanat* heeft de *Senat* geen invloed.<sup>163</sup>

## 6.5.3 *Intern optreden*

### 6.5.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

De *Fachbereichsrat* regelt via de instellingsverordening hoe de organisatie er uit ziet.<sup>164</sup> Verder kan deze raad elke verordening aannemen om de doelstellingen te bereiken.

De *Dekan* geeft leiding aan de *Fachbereich* en vertegenwoordigt deze binnen de *Universität*.<sup>165</sup> Hij stelt in overleg met de *Fachbereichsrat* bijvoorbeeld het ontwikkelingsplan op als bijdrage aan de vaststelling van het *Hochschulentwicklungsplan*. Hij bepaalt ook de inzet van personeel en zorgt voor de verdere goede gang van zaken binnen de *Fachbereich*. Hij bereidt de vergaderingen van de *Fachbereichsrat* voor en voert zijn besluiten uit. Daarnaast kan hij ook het leeraanbod, alsmede de studie- en examenorganisatie vaststellen. Uit § 27 HG.NW blijkt het merendeel van taken van de *Dekan*. Andere taken kunnen worden opgedragen door de *Senat* of de *Fachbereichsrates*. De vraag is voorgelegd aan het *BVerfG* of de *Dekan* de dagelijkse leiding over het *Fachbereich* mocht hebben, zonder daarin de *Fachbereichsrat* mee te laten beslissen. Een dusdanige bevoegdheid zou vermoedelijk in strijd zijn met met Artikel 5 GG. Het *BVerfG* heeft daarentegen geoordeeld dat de *Dekan* veel bevoegdheden kan hebben.<sup>166</sup> Om dat te beoordelen herhaalt het *BVerfG* eerst de toetsingsmaatstaf die het al eerder had afgeleid uit artikel 5 GG:

Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG enthält neben einem individuellen Freiheitsrecht eine objektive, das Verhältnis von Wissenschaft, Forschung und Lehre zum Staat regelnde wertentscheidende Grundsatznorm (vgl. BVerfGE, 35, 79 [112] ). Der Staat muß danach für funktionsfähige Institutionen eines freien Wissenschaftsbetriebs sorgen und durch geeignete organisatorische Maßnahmen sicherstellen, daß das individuelle Grundrecht der freien wissenschaftlichen Betätigung so weit unangetastet bleibt, wie das unter Berücksichtigung der anderen legitimen Aufgaben der Wissenschaftseinrichtungen und der Grundrechte der ver-

---

<sup>161</sup> § 28 Abs. 2 HG.NW.

<sup>162</sup> § 27 Abs. 5 HG.NW.

<sup>163</sup> Trute, 1994, p. 352.

<sup>164</sup> § 25 Abs. 4 HG.NW.

<sup>165</sup> § 27 Abs. 1 HG.NW.

<sup>166</sup> BVerfGE, 93, 85-99.

schiedenen Beteiligten möglich ist. Dabei kann der Gesetzgeber die Organisation der Hochschulen nach seinem Ermessen ordnen, solange gewährleistet ist, daß der Kernbereich wissenschaftlicher Betätigung der Selbstbestimmung des einzelnen Grundrechtsträgers vorbehalten bleibt (vgl. BVerfGE 35, 79, [115 ff.]). Ist dies der Fall, so hat er bei der Regelung der akademischen Selbstverwaltung einen weiten Gestaltungsraum.<sup>167</sup>

Het *BVerfG* stelt dat de bepalingen over de positie en bevoegdheden van de Dekan verenigbaar zijn met het *Grundgesetz*. Het *BVerfG* voert daartoe onder andere het volgende aan:

Nach diesen bedarf der Gesetzgeber keiner besonderen Rechtfertigung, wenn er die Wissenschaftsorganisation im Hochschulwesen neu ordnen will, sofern er die durch Art. 5 Abs. 3 GG gezogenen Grenzen einhält. Der Dekanin oder dem Dekan wird durch die angegriffenen Vorschriften insgesamt eine stärkere Stellung eingeräumt. Dazu gehört auch die Verlängerung der Amtszeit. Die darin liegende Verstärkung des monokratischen Elements in der Verwaltung des Fachbereiches ist nicht von vornherein mit Art. 5 Abs. 3 GG unvereinbar. Die Wissenschaftsfreiheit gewährleistet dem einzelnen Hochschullehrer keine unbeschränkte Teilhabe an der Leitung der Wissenschaftseinrichtung, an der er arbeitet (vgl. BVerfGE 57, 70 [92]). Das Kollegialitätsprinzip ist ungeachtet seiner Bedeutung für die Wahrung der Wissenschaftsfreiheit des einzelnen Hochschullehrers auch in diesem Bereich nicht in vollem Umfang verfassungsrechtlich vorgegeben. Der Zuweisung der Kompetenzen für Entscheidungen mit überwiegend ausführendem oder technischem Charakter an eine Einzelperson steht Art. 5 Abs. 3 GG jedenfalls nicht entgegen.<sup>168</sup>

Het *BVerfG* maakt ter beoordeling van een mogelijke strijd tussen § 27 van de toenmalige universiteitswet van Nordrhein-Westfalen, later overgenomen als § 27 van de *HG.NW*, en artikel 5 GG een duidelijk onderscheid tussen bevoegdheden om in te grijpen in de leervrijheid en bevoegdheden om in te grijpen in de organisatie van de *Fachbereich*.<sup>169</sup> Ook de benoemingsduur van vier jaar is toelaatbaar:

Seine Einschätzung, daß eine vierjährige Amtszeit die Effizienz der autonomen Hochschulverwaltung steigert und letztlich zu einer Stärkung der Selbstverwaltungsfähigkeit der Hochschulen führt, ist vertretbar.<sup>170</sup>

Het conflict was specifiek gericht op de positie van de *Dekan*, maar zoals blijkt uit de citaten heeft deze uitspraak een verdergaande strekking en is ook toepasbaar voor de universitaire bestuurslaag. Daarbij draait alles om de vraag of er

---

<sup>167</sup> BVerfGE 93, 95.

<sup>168</sup> BVerfGE 93, 96.

<sup>169</sup> BVerfGE 93, 97.

<sup>170</sup> BVerfGE 93, 98.

organisatorische zaken worden geregeld door de wetgever of dat deze toch ingrijpt op de inhoudelijke aspecten van het onderwijs en het onderzoek.

Voor het interne optreden is de autonome bevoegdheid van de *Fachbereich* ook van belang. Trute acht het beslissend dat:

Die Einrichtung der Fachbereiche nicht nur und nicht in erster Linie der Erledigung von Aufgaben dient, die auf der zentralen Ebene definiert und in den Fachbereichen umgesetzt werde, sondern die Grundrechtsausübung der Mitglieder ermöglichen soll; diese entfaltet sich schon von Verfassungs wegen dezentral und damit in Fachbereichen.<sup>171</sup>

#### 6.5.3.2 *Gezags- en verantwoordingsregels*

De *Fachbereichsrat* is in principe verantwoordelijk voor beslissingen die de faculteit aangaan. Voorzover de *Dekan* die beslissingen moet uitvoeren, is deze aan de *Fachbereichsrat* verantwoording schuldig.<sup>172</sup>

#### 6.5.4 *Extern optreden*

De *Dekan* vertegenwoordigt de *Fachbereich* binnen de *Hochschule*.<sup>173</sup> Binnen een *Fachbereich* wordt een deel van de wetenschap beoefend en over dat deel heeft de *Fachbereich* zijn eigen rechten. Het is echter aan de *Rektor* of *Präsident* om de belangen van de *Fachbereich* buiten de *Universität* te behartigen.

##### 6.5.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

De *Fachbereich* heeft geen rechtsbevoegdheid.

##### 6.5.4.2 *Externe bevoegdheid*

Het ontbreken van rechtsbevoegdheid heeft tot gevolg dat de *Fachbereich* niet extern optreden.

##### 6.5.4.3 *Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht*

De *Fachbereich* is een aparte organisatie binnen de *Universität*. In dat opzicht is er sprake van een externe relatie met de *Universität*. Deze, in het bijzonder het *Rektorat*, oefent het bestuurlijke toezicht over de *Fachbereich* uit.

---

<sup>171</sup> Trute, 1994, p. 353.

<sup>172</sup> § 27 Abs. 1 HG.NW.

<sup>173</sup> § 27 Abs. 1 HG.NW.

## 6.6 Wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebseinheiten

### 6.6.1 *Institutes binnen instituties binnen instituties*

De *wissenschaftliche Einrichtung* und *Betriebseinheit* zijn gevarieerde entiteiten in het Duitse onderwijsstelsel. Onder *wissenschaftliche Einrichtungen* worden bijv. bibliotheken, Klinieken bij de medische *Fachbereichen*, *Instituten*, Musea of werk- of arbeidsplaats verstaan.<sup>174</sup> Al in 1986 gaf Thieme het dilemma weer van de *wissenschaftliche Einrichtung* en *Betriebseinheiten*. Hij merkte op dat deze instellingen weliswaar in een wettelijke sterfhuisconstructie gevangen waren, waarbij er liefst geen nieuwe moesten worden opgericht, maar dat anderzijds vele *Instituten*, *Seminare* en *Klinieken* al sinds tientallen jaren of zelfs meer dan een eeuw bestonden en in die tijd vaak wereldberoemde en solide wetenschappelijke reputatie hadden opgebouwd. Voor Thieme is de oorzaak van het afbouwen van de *wissenschaftliche Einrichtung* en de *Betriebseinheit* gelegen in de hervormingsstrijd van 1968, waarbij de professorenuniversiteit moest worden omgebouwd.<sup>175</sup> Uitgerekend deze organisaties binnen de *Universität* waren vaak gekoppeld aan een hoogleraar-directeur, die tevens in de *Fakultät* zitting had. Dat model moest anders, hoewel het in de geesteswetenschappen zijn diensten nog kan bewijzen.<sup>176</sup>

#### 6.6.1.1 *Constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

*Wissenschaftliche Einrichtungen* und *Betriebseinheiten* komen op het centrale universitaire niveau en op het niveau van de *Fachbereich* voor. De wetgever spreekt een voorkeur uit voor oprichting van *Betriebseinheiten* op centraal niveau en bij uitzondering op *Fachbereichsniveau*.<sup>177</sup> Voor de *wissenschaftliche Einrichtungen* wordt er vanuit gegaan dat deze bij voorkeur op het niveau van de *Fachbereich* worden opgericht en dat de *Fachbereich* ook daarvoor verantwoordelijk is.<sup>178</sup> De beslissing of er een *wissenschaftliche Einrichtung* of *Betriebseinheit* wordt opgericht op centraal niveau is aan het *Rektorat* van de *Hochschule*.<sup>179</sup> Op *Fachbereichsniveau* is de beslissing aan de *Fachbereichsrat*.<sup>180</sup> Uit de instellingsregels volgen ook de beëindigingsregels. De rechter kan mogelijkerwijze de vernietiging van de *Wissenschaftliche Einrichtungen* en *Betriebseinheiten* uitspreken.

---

<sup>174</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 258, p. 275.

<sup>175</sup> Ook Volle, 1995, p. 191, merkt op dat het traditionele model met 3 bestuurslagen door het HRG is omgezet in een model met twee bestuurslagen.

<sup>176</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 260, p. 278.

<sup>177</sup> NW Drucksache 12/4243, p. 177.

<sup>178</sup> § 29 HG.NW.

<sup>179</sup> § 20 Abs. 1 HG.NW in samenhang met NW Drucksache 12/4243, p. 170 en p. 177.

<sup>180</sup> § 28 HG.NW.

### 6.6.1.2 *Inhouds- en gevolgenregels*

De *Einrichtungen* moeten zich bij voorkeur met de wetenschap bezighouden.<sup>181</sup> Daartoe kunnen middelen worden ingezet en kan personeel worden vrijgemaakt.<sup>182</sup> Daarbij geldt altijd dat de *Fachbereich* of het *Rektorat* verantwoordelijk is.

## 6.6.2 *Vertegenwoordiging*

### 6.6.2.1 *Stelsel van vertegenwoordiging*

Er is één ambt dat de *wissenschaftliche Einrichtung* leidt.

### 6.6.2.2 *Bezetting*

Uit de wet volgt dat de leiding van de *wissenschaftliche Einrichtung* voor het merendeel bestaan uit leden van de groep van professoren.<sup>183</sup> Daarmee is duidelijk dat bij een éénhoofdig ambt een hoogleraar de *Einrichtung* leidt; dat bij een meerhoofdig ambt er ook anderen betrokken kunnen worden. Op dit punt laat de wetgever een grote vrijheid hoe een en ander precies wordt vormgegeven.

## 6.6.3 *Intern optreden*

### 6.6.3.1 *Bevoegdheidsverdeling*

Het personeel dat is toegewezen aan de *wissenschaftliche Einrichtung* staat onder de leiding van het vertegenwoordigend ambt dat het dagelijks bestuur en beheer vormt voor zover gemandateerd door het *Rektorat*. Verder geldt dat binnen de voorwaarden gesteld door de wet en interne regelgeving de *Einrichtung* ten dienste van derden kan staan.

### 6.6.3.2 *Gezags- en verantwoordelijkheidsregels*

Bij slechts één ambt kan er geen sprake zijn van gezags- en verantwoordelijkheidsregels.

## 6.6.4 *Extern optreden*

### 6.6.4.1 *Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid*

Deze instellingen hebben geen rechtsbevoegdheid.

### 6.6.4.2 *Externe bevoegdheid*

Deze instellingen hebben geen externe bevoegdheid.

---

<sup>181</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 261, p. 279.

<sup>182</sup> § 29 Abs. 1 HG.NW.

<sup>183</sup> § 29 Abs. 3 HG.NW.



#### 6.6.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht

De *Fachbereich* of de centrale organen van de *Universität* controleren deze *Einrichtung*.<sup>184</sup>

### 6.7 Samenvatting en conclusies

De Duitse wetgeving is opgebouwd uit twee verbonden regelingen. De eerste regeling is het *HRG*; de tweede regeling is de wetgeving van de *Länder*. De wetgeving op federaal niveau was onvermijdelijk geworden. Dat had te maken met de interpretatie door het *Bundesverfassungsgericht* van het *Grundgesetz*. De Duitse grondwet (artikel 12 GG) stelt dat elke Duitser gelijk is, ongeacht uit welke deelstaat hij komt. Uit die bepaling kan onder andere worden afgeleid dat een student die in *Bayern* zijn vooropleiding heeft gedaan zonder beletselen in *Niedersachsen* moet worden ingeschreven aan een *Universität*. Uit het *numerus-clausus* oordeel volgt dat een beperking in het aantal studenten alleen is gerechtvaardigd in het belang van de *Einrichtung* of in het belang van een afwijking over de wenselijkheid daarvan op federaal niveau. Het land kan inwoners van andere landen niet meer weren. Hierdoor werd het nodig een regeling te treffen op federaal niveau, waarin in ieder geval de toegang van studenten is geregeld. Verder moest een centrale toelatingspolitiek worden geformuleerd, waarin de behoefte van de federatie alleen in redelijkheid een inbreuk rechtvaardigt op de vrijheid van het volgen van onderwijs (artikel 5 GG). Al met al is de wetgeving van het land gebonden aan de wetgeving op federaal niveau.

In 1976 heeft de wetgever van de federale staat een kaderwet aangenomen en daarmee is het gehele hoger onderwijs in één stelsel gereguleerd.

De uitgangspunten van het *HRG* zijn:

- een sociaal, democratisch en productief onderwijssysteem;
- toegang voor iedereen die de intellectuele capaciteiten heeft om te studeren;
- de *Hochschule* moet door onderwijs en onderzoek de stand van economische, technische, sociale en geestelijke ontwikkeling van de maatschappij bekend maken en eventuele nieuwe alternatieven presenteren;
- prestatiegerichtheid door concurrentie en autonomie;
- de internationale positie van Duitsland versterken.

Het *HRG* drukt een zwaar stempel op de *Länder*regelingen. Op basis van het *HRG* heeft de wetgever van Nordrhein-Westfalen het *Hochschulgesetz* aangenomen, waarmee het hoger onderwijs formeel pas vanaf 2000 in één wet is geregeld. Uitgangspunten van die wet zijn:

- nieuwe verhoudingen tussen de staat en het hoger onderwijs;
- zelfstandigheid van het hoger onderwijs door meer autonomie en handelingsbekwaamheid van de instellingen;
- versterken van de innovatieve kracht, prestatiegerichtheid en eigen verantwoordelijkheid.

---

<sup>184</sup> § 29 Abs. 1 HG.NW.

Om deze uitgangspunten te verwezenlijken zijn aandachtspunten geformuleerd. Deze zijn:

- elementen van zelfsturing en kwaliteit;
- profilering van centrale en facultaire bestuursorganen;
- een keuze tussen een *Rektorats-* of *Präsidentialverfassung* en op facultair niveau een *Dekanat*;
- verzekering van het meewerken van de verschillende groepen leden;
- deregulering en meer autonomie;
- afzien van goedkeuringsvoorbehouden van de staat.

De *Hochschule* is het centrale begrip van de wetgeving voor het hoger onderwijs. De *Universität* is een van de typen *Hochschule*. Het bestuur van de *Universität* is opgebouwd uit afgevaardigden van de vier lidgroepen; te weten de professoren en hogeschooldocenten, de wetenschappelijke assistenten, de hoofdassistenten en de wetenschappelijke medewerkers; de andere medewerkers en de studenten. Deze worden verkozen in de *Senat*. Door de *erweiterte Senat*, die het dubbele aantal leden heeft ten opzichte van de *Senat*, wordt de *Rektor* verkozen. Deze stelt op zijn beurt aan de *Senat* kandidaten voor ter verkiezing als *Prorektor*. Tezamen met de *Kanzler* vormen zij het *Rektorat* dat de dagelijkse leiding van de *Universität* heeft. De dagelijkse leiding behelst onder meer het studieaanbod, de onderzoekszwaartepunten, het ontwikkelingsplan en het bevorderen van het functioneren van de andere organen. De *Kanzler* geeft leiding aan de *Hochschulverwaltung*. Het gaat daarbij om het beheer van de *Universität*, waaronder ook juridische zaken en planning vallen.

De *Universität* is opgebouwd uit *Fachbereichen*. Dat wordt het *Zwei-Ebene* principe van de *Universität* genoemd. Deze worden opgericht door de *erweiterte Senat*. De *Fachbereichsrat* kiest de *Dekan*. Deze stelt eventueel op zijn beurt weer *Prodekanen* voor. De *Dekan* of het *Dekanat* heeft de dagelijkse leiding over de *Fachbereich*. De *Fachbereichen* vormen de basis van de universitaire organisatie. Het onderwijs en onderzoek vindt daar plaats. Trute betoogt zelfs dat:

Daß die Universität und die Fachbereiche eigenständig und außenwirksam handeln und es daher zu der oben geschilderten netzwerkartigen Struktur kommt, die nicht durch eine rechtliche Konstruktion der Universität als juristischer Person verdeckt werden sollte. Versteht man diese als Bloßes rechtstechnisches Konstrukt und nimmt eine solche bereits dann an, wenn eine Organisation Zurechnungsendsubjekt eines Rechtssatzes ist, dann dürfte auch der Fakultät die Qualifizierung als juristischer Person ohnehin nicht versagt werden, eine Folge der Relativität der Rechtssubjektivität. Weitergehende Folgen wären damit nicht verbunden, wohl aber änderte dies die Qualifizierung von Innen- und Außenrechtsstreitigkeiten, denn die der Fakultät als eigene zustehenden Rechte wären auch im Verhältnis zur Universität dann keine Innenrechtsbeziehungen mehr.<sup>185</sup>

---

<sup>185</sup> Trute, 1994, p. 354.

Zoals Trute zelf zegt, zou kunnen worden gesproken van een '*föderalen Struktur der Universitäten*'.<sup>186</sup>

In de wijze waarop de *Körperschaft* is vormgegeven, zijn enkele overeenkomsten. Leden zorgen voor de afvaardiging naar de organen en hebben een plicht om mee te werken aan het functioneren van de instelling.

De *Länder* hebben expliciet gemaakt wat staatsaangelegenheden zijn. Dat betekent in ieder geval dat in deze twee regelingen het *Körperschaft* overheerst als de basis. Dit aspect moet ook weer niet overdreven worden, als gekeken wordt naar de onderwerpen die tot staatsaangelegenheid zijn bestempeld. Het gaat om bijvoorbeeld belangrijke zaken als het bestuur van de huishouding en de begroting, het personeelsbeleid, de ziekenzorg in de academische ziekenhuizen. Waar de staat zich absoluut niet mee bemoeit, is de invulling van de vrijheid van onderwijs, onderzoek en vorming.

De Duitse hogeschoolwetgeving is te kwalificeren als een gelede normstelling. Het *HRG* en de *Landswetten* moeten gecombineerd worden met de universitaire instellingsregelingen om exact te weten welk regime van toepassing is. Over de betekenis van deze *Grundordnungen* als bewijs voor de autonomie van de instelling is Thieme zeer sceptisch.<sup>187</sup> Hij meent dat aan de *Grundordnung* juridisch niet al te veel betekenis moet worden toegekend. Wel ziet hij andere autonome bevoegdheden, zoals de bevoegdheid tot regeling van de promotie en habilitatie, voorzover deze niet binnen de statelijke bevoegdheid vallen.

Toch zitten er enkele constanten in de wetten. De keuze om als hoofdregel *Körperschaften des öffentlichen Rechts* en tevens *staatliche Einrichtungen* te maken, is bijzonder. Dat betekent dat de instelling enerzijds autonoom is en in een decentrale verhouding staat tot het *Land*, maar dat anderzijds het verantwoordelijke orgaan van het *Land* direct over de *Universität* beslist.

---

<sup>186</sup> Trute, 1994, p. 355.

<sup>187</sup> Thieme, 1986, Rdnr. 52, pp. 59-60.



Onderwijs impliceert het overdragen van kennis. Kennis is waarheid. Waarheid is overal hetzelfde. Dus moet onderwijs overal hetzelfde zijn.<sup>1</sup>

## 7 Vergelijking

### 7.1 Inleiding

In de voorgaande drie hoofdstukken is een beschrijving gegeven van het recht betreffende instituties voor het academisch hoger onderwijs en onderzoek in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen. Die beschrijvingen zijn uitgevoerd in hetzelfde stramien, opdat de stelsels kunnen worden vergeleken, ten einde de vraag te beantwoorden welke verschillen en overeenkomsten er zijn tussen de wettelijke stelsels van de drie landen. Aan het einde van dit hoofdstuk is de inventarisatie in tabelvorm samengevat.

De vergelijking volgt hetzelfde stramien als de beschrijvingen. Eerst worden de hoofdlijnen van de stelsels van hoger onderwijs en onderzoek vergeleken. Vervolgens worden (1) de instituties voor hoger onderwijs en onderzoek, (2) de instituties binnen die instituties en (3) de instituties binnen die instituties binnen die instituties vergeleken. De vergelijking wordt gecompleteerd door de wisselwerking tussen de verschillende lagen van instituties te bezien. Daarvoor wordt gebruik gemaakt van een onderscheid dat Clark heeft aangetoond tussen de instelling en de discipline.<sup>2</sup>

Op basis van de drie voorafgaande hoofdstukken wordt antwoord gegeven op de onderzoeksvragen 4a en 4b. Deze luiden:

- 4a. Welke wettelijke regimes voor universiteiten hebben de wetgevers in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen ontworpen?
- 4b. Welke verschillen en overeenkomsten zijn er tussen de wettelijke regimes in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen?

---

<sup>1</sup> Hutchins, 2002.

<sup>2</sup> Clark, 1983.

## 7.2 De hoofdlijnen van de stelsels van hoger onderwijs en onderzoek

De universiteiten zijn in de drie onderzochte landen ingebed in één wettelijk stelsel voor hoger onderwijs en onderzoek. In Nederland worden de universiteiten samen met de hogescholen, academische ziekenhuizen en instellingen voor wetenschappelijk onderzoek geregeld in de WHW. Zij zijn onderdeel van het h.w.-bestel. De Franse wetgever heeft eerst de *service public de l'enseignement supérieur* geregeld. Onder die *service public* wordt al het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek gevat. Om deze *service public* te kunnen uitvoeren zijn er *établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel*, waaronder ook de *universités*. De wetgever in Nordrhein-Westfalen heeft in het *Hochschulgesetz* van 14 maart 2000 voor het eerst *Universitäten* en *Fachhochschulen* onder het overkoepelende begrip *Hochschulen* geregeld. Door de samenhang met de federale wetgeving en uitspraken van het *Bundesverfassungsgericht* was daarvoor al sprake van een stelsel voor het hoger onderwijs.

De eerste debatten over (de herzieningen van) de huidige wettelijke stelsels voor hoger onderwijs zijn in de drie onderzochte landen gevoerd in een periode vanaf het begin van de jaren vijftig tot aan het einde van de jaren zestig.<sup>3</sup> Die periode is in geen van de drie besproken landen helemaal rustig geweest. De maatschappij was in verandering en dit gold ook voor de universiteiten, vooral ook omdat studenten zich massaal lieten horen.

De onderwijshervormingen en nieuwe wetgeving betreffende de universiteiten zijn echter niet geïnitieerd door de studentenprotesten. Andere oorzaken zijn van veel meer invloed geweest, hoewel de protesten wel hebben bijgedragen tot een goed momentum om de eerste nieuwe wetgeving aangenomen te krijgen. De onderwijshervormingen waren toen echter al ingezet.<sup>4</sup>

De eerste reden voor de onderwijshervormingen in elk van de drie stelsels is ingegeven door de massificatie van het hoger onderwijs.<sup>5</sup> In de drie landen is na de tweede wereldoorlog een grote behoefte ontstaan aan hoog opgeleide mensen om een rol te vervullen in de maatschappij.<sup>6</sup> Universiteiten zijn tot dan toe nog steeds kleine instellingen waarin mensen worden opgeleid zonder directe relatie met een functie of baan. Vanaf de jaren vijftig begint een groei van het aantal studenten die in sommige jaren de 10% overstijgt ten opzichte van het

<sup>3</sup> In Nederland is het wetsvoorstel voor de Wet op het wetenschappelijk onderwijs aangeboden op 17.6.1952; Kamerstukken II, 2597, nr 1. In Frankrijk werd het wetsvoorstel voor de loi 68-978 van 12.11.1968 ingediend op 24.9.1968 bij de Assemblée nationale, zie annexe n° 266. In Duitsland is het wetsvoorstel voor het HRG voor de eerste keer aangeboden 25.2.1971 aan de Bundestag; Drucksache VI/1873.

<sup>4</sup> Zie voor Frankrijk; Verger, 1986, p. 367. In Nederland was het wetsvoorstel voor de WWO 1960 al in 1952 ingediend.

<sup>5</sup> Zie voor Frankrijk; Documents de l'Assemblée nationale, 1967-1968, Annexe n° 266, p. 16. Zie voor Nederland; Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, p. 21. Zie voor Duitsland; Drucksache VI/925, p. 52.

<sup>6</sup> Perkin, 1991, p. 199.

jaar ervoor.<sup>7</sup> Er ontstaat behoefte aan professionalisering en bureaucratisering van de universiteit teneinde de groeiende stroom studenten in goede banen te leiden. De wetgevers in de drie landen vaardigen tussen 1960 en 1976 wetgeving voor het hoger onderwijs uit die een antwoord moet geven op de massificatie.<sup>8</sup>

De tweede reden is dat de wetgevers het belangrijk achten dat er voldoende mensen worden opgeleid op een hoog niveau, om aan de vraag aan hoger opgeleiden in een steeds complexer wordende samenleving te voldoen.<sup>9</sup> Dat heeft geleid tot een actieve politiek voor het hoger onderwijs.

De drie huidige wettelijke stelsels hebben verder gemeen dat er één regeling voor het hele hoger onderwijs wordt gegeven en bijvoorbeeld niet alleen voor de universiteiten.<sup>10</sup> In die wetgeving vormen universiteiten geen hoofdbestanddeel. Voor de wetgevers vormen zij een deel van de uitvoerders van hoger onderwijs naast andere instellingen met een meer beroepsgeoriënteerde opleiding en de staatsorganen, zoals onderwijsinspecties, adviescolleges en alle instellingen vertegenwoordigende gesprekspartners. De wetgeving is in het algemeen gericht op de opleiding van studenten, de instrumenten ten dienste van de centrale overheid om de kwaliteit van die opleiding te bewaken en de bepalingen ter financiering van die instellingen en de beheersing van de instroom van de studenten.

In Frankrijk betekent de kwalificatie van het hoger onderwijs als publieke taak ook dat de staat een actieve rol heeft. De staat moet er voor zorgen dat er hoger onderwijs gegeven en onderzoek gedaan wordt. In Duitsland heeft de staat een actieve zorgplicht voor het onderwijs. Het constitutionele principe van vrijheid van onderzoek, van onderwijs geven en onderwijs volgen, wijst in eerste instantie niet op een actieve houding van de staat, maar op een verplichting van de staat om zich er niet mee te bemoeien. Toch kan voor de staat een plicht ontstaan om onderwijs en onderzoek te organiseren, als dat niet al particulier wordt aangeboden. In Nederland is geregeld dat de instellingen aanspraak hebben op bekostiging uit 's Rijks kas voor de wettelijk opgedragen taken.

---

<sup>7</sup> In Nederland zijn er 41000 studenten in 1960 en in het studiejaar 1970-1971 zijn het meer dan 100.000 studenten (Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2, pp. 21-22). In Frankrijk zijn er in het studiejaar 1960-1961 214.672 studenten en in 1968-1969 586.466 studenten (Zie Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome II, p. 164). In Duitsland zijn er in 1950 152.000 studenten in het tertiair onderwijs en zijn er 363.000 studenten in 1968 (Zie Drucksache VI/925, p. 53).

<sup>8</sup> Nederland in 1960; Frankrijk in 1968 en Duitse deelstaten al vanaf 1966-1968, maar de Bondsrepubliek Duitsland pas vanaf 1976, na een poging in de wetgevingsperiode ervoor.

<sup>9</sup> Zie voor Frankrijk Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, pp. 43-45; zie voor Nederland Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 19; Zie voor Nordrhein-Westfalen Drucksache 12/4243, p. 145.

<sup>10</sup> Door de CdE geldt in Frankrijk zelfs een regeling voor het hele onderwijs.

### 7.3 De institutionele structuur

Door de reactie van de wetgever op de massificatie wordt voor het eerst expliciet dat de universiteit een institutie is die los van de staat wordt gezien. Er wordt in Nederland en Frankrijk voor het eerst een eigen rechtspersoonlijkheid gegeven aan universiteiten en *universités*, alsmede de bestuurlijke ruimte om de academische zaken zelf te regelen. In Nordrhein-Westfalen beschikten de *Universitäten* al over rechtspersoonlijkheid.<sup>11</sup>

#### 7.3.1 De universiteit, de université, de Universität

In elk van de drie landen zijn er instituties die onderwijs en onderzoek combineren. In Nederland heet deze instelling de *universiteit*, in Frankrijk heet deze instelling de *université* en in Nordrhein-Westfalen de *Universität*. De fonetische gelijkenis in terminologie zal niet verbazen, gelet op de historische ontwikkeling van universiteiten in West-Europa.<sup>12</sup> Een andere overeenkomst is dat de *universiteit*, *université* of *Universität* vallen onder een overkoepelend begrip ‘instelling voor hoger onderwijs’. In Nederland spreekt men over de *instelling voor hoger onderwijs*, in Frankrijk over de *établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel* en in de Bondsrepubliek Duitsland over de *Hochschule*. Een andere overeenkomst is dat in de wetgeving van de drie landen bij deze instellingen een expliciete koppeling wordt aangebracht door de wetgever tussen onderwijs en onderzoek en dat beide tezamen de essentie vormen van de *universiteit*, *université* en *Universität*. Op grond van deze overeenkomsten zal hierna gesproken worden over de Nederlandse, Franse of Duitse universiteit.

##### 7.3.1.1 Constitutieve regels

De constitutieve regels van het concept ‘universiteit’ zijn door de wetgevers neergelegd in een aparte wet voor het hoger onderwijs. In Nederland en de Bondsrepubliek Duitsland is gekozen voor een wet die het hele hoger onderwijs regelt. In Frankrijk is gekozen voor een wet die het hele onderwijs regelt. In de Nederlandse en Duitse wetgeving wordt een duidelijk onderscheid gemaakt tussen hogerberoepsonderwijs en wetenschappelijk onderwijs. Het onderscheid heeft betrekking op universiteiten en andere scholen. Die andere scholen kunnen ook onder de verantwoordelijkheid vallen van andere ministers, wat overigens ook geldt in Nederland met betrekking tot het landbouwonderwijs. In de Franse wetgeving blijkt het accent van de regeling op de universiteit betrekking te hebben. De Franse universiteit wordt geacht ook voor de beroepspraktijk op te leiden.<sup>13</sup>

Op het punt van de juridische status van de universiteit hebben de wetgevers voor de volgende mogelijkheden gekozen. In Nederland is de universiteit een

<sup>11</sup> Löwer, 1997, p. 82 e.v.

<sup>12</sup> Verger, 1999.

<sup>13</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 32.



instelling voor hoger onderwijs. Uit de parlementaire geschiedenis van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen blijkt dat de wetgever meent dat de instellingen voor hoger onderwijs zelfstandige bestuursorganen vormen.

In Frankrijk is de universiteit een *établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel*. Letterlijk vertaald is dat een publieke instelling met een wetenschappelijk, cultureel en professioneel karakter. In Hoofdstuk 5 is besproken dat deze instellingen bijzondere *établissements publics administratifs* zijn. Volgens de Franse doctrine lijken deze instellingen het meest op een zelfstandige publieke dienst. Een belangrijk verschil is dat er democratische aspecten zijn ingebouwd. Het gaat om de participatie, multidisciplinariteit en de autonomie van de instelling.<sup>14</sup>

In Duitsland bestond de rechtspersoonlijkheid en zelfstandigheid al, maar deze was per instelling en per deelstaat afzonderlijk geregeld. De eerste wet die voor elke deelstaat van de Bondsrepubliek Duitsland geldt, is het HRG uit 1976. Deze wet bepaalt sinds 1998 dat universiteiten in de regel het dubbele karakter van *Körperschaft des öffentlichen Rechts* en *staatliche Einrichtung* kunnen hebben. In Nordrhein-Westfalen is de wetgeving na de vierde wijziging van het *Hochschulrahmengesetz* ook gewijzigd. De vierde wijziging van de HRG was weliswaar door Nordrhein-Westfalen geïnitieerd door het indienen van een wetsvoorstel dat een experimenteerartikel voor de organisatiestructuur van universiteiten bevatte. Van de keuzevrijheid voor een andere organisatiestructuur voor de universiteit krachtens de geldende HRG is echter geen gebruik gemaakt. De universiteit in Nordrhein-Westfalen blijft een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* alsmede een *staatliche Einrichtung*. De keuze voor een openbaar lichaam is een bevestiging van de keuze voor een democratische bestuursvorm gebaseerd op een vorm van lidmaatschap.

Voor de Franse en Duitse wetgever is de notie dat de universiteit over een zekere mate van democratisch gelegitimeerd bestuur beschikt, zo duidelijk dat zij, in tegenstelling tot de Nederlandse wetgever, deze al in de constituerende bepaling van de universiteit als garantie inbouwen. Die garantie is impliciet gegeven, doordat in Frankrijk gesproken wordt van bestuurlijke en financiële autonomie waaruit zelfbestuur wordt afgeleid en in Nordrhein-Westfalen gesproken wordt over openbare lichamen, waaruit ook blijkt dat er zelfbestuur is. Die garantie is wel geconditioneerd omdat de *Conseil Constitutionnel* en het *Bundesverfassungsgericht* hebben bepaald dat de zeggenschap en invloed van de hoogleraren aan bepaalde eisen moeten voldoen. Verder is de garantie gericht op het personeel en de studenten, niet op de instelling.

### 7.3.1.2 Instellingsregels

In de drie wettelijke stelsels worden universiteiten ingesteld. Bij of krachtens wet wordt bepaald welke universiteiten er zijn. In Nederland en Nordrhein-Westfalen zijn de universiteiten opgesomd in de wet, in Frankrijk worden de

---

<sup>14</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 103.

universiteiten afzonderlijk per *décret*, dat wil zeggen door de regering, ingesteld.

### 7.3.1.3 Beëindigings- en vernietigingsregels

De publieke universiteiten in de drie landen worden niet alleen bij of krachtens de wet ingesteld, maar ook bij of krachtens de wet opgeheven. In de stelsels van erkenningen die in de drie landen gelden, kunnen de erkenningen worden ingetrokken. Dat betekent voor de instelling bijvoorbeeld dat deze wel blijft bestaan, maar geen door de staat beschermde diploma's meer kan afgeven of dat de subsidies worden stopgezet. Uit dit samenstel van regels blijkt dat de wetgever het hoger onderwijs dat in de staat gegeven wordt duidelijk wenst te controleren op zelf geformuleerde kwaliteitseisen. Die eisen mogen overigens nergens dusdanig zijn dat bijzonder hoger onderwijs onmogelijk is of wordt gemaakt.<sup>15</sup>

### 7.3.1.4 Inhouds- en gevolgenregels

Door de instelling van universiteiten ontstaan er tal van juridische consequenties die in de drie landen veel gelijkenis vertonen. De instelling wordt bevoegd studenten op te leiden en kunnen door de staat erkende en beschermde diploma's en getuigschriften afgeven. Elke staat heeft daarbij het monopolie op de wettelijk beschermde diploma's en getuigschriften gehouden. Daaruit volgt nog niet dat elke instelling volledig kan worden gecontroleerd door de onderwijsinspecties. In Frankrijk geldt dat de hoogleraren niet onderworpen zijn aan een onderwijsinspectie. Gegeven dat zij de examens opstellen, afnemen en beoordelen geeft hun dat een vérgaande inhoudelijke bevoegdheid, waarin de staat niet gemakkelijk kan ingrijpen.

Er bestaat in elk land de mogelijkheid om voor bepaalde opleidingen een *numerus clausus* of *numerus fixus* af te kondigen. Dat heeft te maken met het grote aandeel van de staatsfinanciering in de totale financiering van de instellingen.<sup>16</sup> Zonder die financiering is een compleet palet aan opleidingen onmogelijk. Om te voorkomen dat een land teveel afgestudeerden in een bepaalde discipline krijgt, kan door de staat gestuurd worden door toelatingsbeperkingen op te leggen. Dat kan ook door te bezien of opleidingen in alle universiteiten moeten worden aangeboden. Dit laat onverlet dat de instelling veel autonomie heeft om invulling te geven aan de inhoud van het onderwijs en onderzoek. De inhoudelijke autonomie van de instelling zelf moet wel gerelativeerd worden. De inhoudelijke autonomie komt tot uitdrukking in de academische vrijheid.

In Frankrijk is de academische vrijheid opgenomen in de onderwijswetgeving en wordt zij ook afgeleid uit het recht van de Franse hoogleraren, om anders dan andere ambtenaren verkozen te kunnen worden tot lid van een vertegen-

<sup>15</sup> Prélot, 1989; Zoontjes, 1994; Thieme 1986, pp. 101-104.

<sup>16</sup> Voor Nederland (1998) is dat 69% , voor Frankrijk(1997) 89 % en voor Duitsland (1999) 94% van het totale budget van de universiteit. Zie Jongbloed en Vossensteyn, 2001, p. 12.

woordigend orgaan.<sup>17</sup> De Duitse academische vrijheid is een individueel recht van wetenschappers op grond van de Duitse grondwet. De Nederlandse academische vrijheid is, gelet op de parlementaire geschiedenis van de WHW, onzeker. De academische vrijheid is gegarandeerd binnen de instelling en betreft de wetenschappelijke methode waarmee gewerkt wordt. In de andere twee landen geldt de academische vrijheid juist buiten de instelling en daarmee tegen inhoudelijke staatsinmenging. Wel is de academische vrijheid in de drie landen geformuleerd als een individueel recht van studenten en docenten, niet als een recht van de instelling.

### 7.3.2 *Vertegenwoordiging*

De stelsels van vertegenwoordiging van de institutie laten veel verschillen zien. De Franse en Nordrhein-Westfaalse wetgeving ter zake geeft veel ruimte voor het kiezen van vertegenwoordigers uit alle geledingen in de verschillende raden. Deze raden beslissen of spreken mee. In beide landen heeft het dagelijks bestuur veel bevoegdheden, maar het moet altijd verantwoording afleggen aan andere organen. Dit is geen loze regel. De *Rektor* wordt gekozen door de *Senat* uit het midden van de hoogleraren. Daarbij geldt dat ook de hoogleraren zelf in meerderheid voor de *Rektor* moeten zijn. In Frankrijk wordt de *président* ook gekozen uit het midden van de hoogleraren door vertegenwoordigers van alle geledingen. In Nederland wordt het dagelijks bestuur niet verkozen door vertegenwoordigers uit de geledingen, maar benoemd door een RvT, die in zijn geheel is benoemd door de minister. In de Nederlandse constellatie is gekozen voor medezeggenschap. Voor de vertegenwoordigers zijn er merendeels wettelijke opschortingsmogelijkheden overgebleven, maar de beslissingen worden genomen door het dagelijks bestuur. Illustratief voor de waarde die men aan die organen toekent, is misschien wel de plaats van de universiteitsraad en FR in de Nederlandse wetgeving. Is de regeling van het CvB en de dekaan tezamen met de opleidingscommissies te vinden in het hoofdstuk over het bestuur; die van de universiteitsraad en de FR zijn geregeld in het hoofdstuk over medezeggenschap.

Bij de samenstelling van de algemene raden van de instelling verschillen de onderscheidingen van vertegenwoordigende groepen sterk per land. De Nederlandse wetgever onderscheidt twee categorieën; personeel en studenten. In de medezeggenschapsstructuur van de universiteit zijn er in Nederland geen principiële verschillen meer tussen het personeel. Alleen in de regeling van het college van beroep voor de examens (artikel 7.60 WHW) wordt nog wel gesproken over de wetenschappelijke staf. De Franse wetgever onderscheidt vertegenwoordigers uit de groep van wetenschappelijke medewerkers, andere personeelsleden, studenten en vertegenwoordigers van de buiten-universitaire maatschappij. De Duitse federale wetgever onderscheidt vier lidmaatschapsgroepen

---

<sup>17</sup> Zie over het verschil tussen de Franse en Duitse academische vrijheid Fromont, 1969, p. 634 en p. 639.

die worden verkozen uit de hoogleraren en gelijkgestelden, de andere wetenschappelijke medewerkers, de andere personeelsleden en de studenten. De wetgeving van Nordrhein-Westfalen is conform de federale wetgeving.

De *secrétaire général* in Frankrijk en de *Kanzler* in Nordrhein-Westfalen vervullen vergelijkbare functies. Zij zijn belast met de beheerstaken van de universiteit. Tot de invoering van de MUB was in de WHW een vergelijkbare functie geregeld in het ambt van *secretaris*.<sup>18</sup> Deze hield zich met het beheer van de universiteit bezig. Een belangrijk onderdeel van de MUB is het integreren van bestuur en beheer in een bestuursorgaan. Daarom is de functie van secretaris uit de WHW verdwenen ten behoeve van een concentratie van het bestuur en het beheer onder het CvB.

Gebleken is dat een algemene mogelijkheid van constitutionele toetsing door de rechter ook van invloed kan zijn op de bestuurlijke verhoudingen in en tot de universiteiten. In Frankrijk en de Bondsrepubliek heeft de wetgever geprobeerd om bepaalde veranderingen door te voeren in de wijze van vertegenwoordiging. Door uitspraken van de constitutionele rechters is in beide landen naar voren gekomen dat de hoogleraren een bijzondere positie hebben in het bestuur van de universiteit, met name op het gebied van onderwijs en onderzoek. De noodzaak van die positie is beargumenteerd met de toepassing van het beginsel van de academische vrijheid. De gekozen uitleg van de academische vrijheid betekent dat de hoogleraren een exclusieve eindverantwoordelijkheid houden voor de inhoud van het onderwijs en onderzoek.

Die constitutionele toetsing heeft mede bepaald hoe de universitaire organisatie uiteindelijk vorm heeft gekregen.<sup>19</sup> Bepaalde grondrechten blijken zo mede bepalend te zijn voor de uitwerking van organisatorische bepalingen.<sup>20</sup> In Frankrijk en Duitsland beschikt het wetenschappelijk personeel over beslissings- en blokkeringsbevoegdheden. In Nederland geldt daarentegen dat alleen de decaan verantwoordelijk is voor de inhoud en organisatie van het onderwijs. Er is wel een opleidingscommissie, maar die functioneert onder leiding van de decaan. De hoogleraren hebben nog steeds een bijzondere positie in relatie tot de promoties. Van het college voor de promoties mogen alleen hoogleraren deel uit maken. Eindverantwoordelijk voor de onderwijstermen zijn zij echter niet meer en dat geldt ook voor het onderzoek. Op dit punt wordt krachtig geïllustreerd dat constitutionele toetsing wel degelijk van invloed is op de regelgeving en uiteindelijke organisatie.

---

<sup>18</sup> Art. 9.57 WHW. Overigens meent Volle, 1995, p. 206 dat de secretaris en de Kanzler niet vergelijkbaar zijn.

<sup>19</sup> Trute, 2000, p. 139; "Nicht zuletzt das in der nachfolgenden Diskussion geradezu kanonisierte Hochschul-urteil des Bundesverfassungsgerichts hat – obwohl es gerade nicht einer Einrichtungsgarantie das Wort redet – nicht unwesentlich zur Kristallisierung und Verrechtlichung der Organisationsstrukturen der Gruppenuniversität beigetragen."

<sup>20</sup> Bijv. BVerfE, 93, 95.

### 7.3.3 Intern optreden

De drie wetgevers hebben gekozen voor een krachtig dagelijks bestuur.<sup>21</sup> De universitaire parlementen; de universiteitsraad of de gemeenschappelijke vergadering, de *conseil d'administration* en de *Senat*, worden niet meer geacht zich met alles bezig te houden. Toch geldt dat de Nederlandse wetgever daarin het verst is gegaan. In Nordrhein-Westfalen hebben vertegenwoordigers van personeel en studenten nog het budgetrecht, het recht om de statuten vast te stellen en het recht om de faculteiten in te stellen. In Frankrijk hebben de vertegenwoordigers van personeel en studenten het budgetrecht en het recht om statuten vast te stellen, maar kan alleen de minister een faculteit instellen. In Nederland mag hierover alleen gesproken worden door de UR of een gezamenlijke vergadering.

In Nederland beslist het CvB over de gang van zaken en laat het zich adviseren door de decanen, als er ook facultaire belangen aan de orde zijn. Verder staat het CvB onder toezicht van de RvT en wordt het CvB geadviseerd door de UR of een gezamenlijke vergadering van studenten en personeel. In Frankrijk is gekozen voor drie verschillende raden. De eerste raad is de *conseil d'administration*. Deze beslist over de universitaire zaken. De andere twee raden zijn speciale raden die adviseren over hetzij onderzoeksangelegenheden hetzij onderwijs- en studentaangelegenheden. De *président* van de universiteit is verantwoordelijk voor het dagelijks bestuur en verantwoording schuldig aan de *conseil d'administration*. In Nordrhein-Westfalen is niet gekozen voor verschillende raden maar voor een procedure met gekwalificeerde stemverhoudingen. Indien het gaat om aangelegenheden van wetenschappelijke aard, moeten de hoogleraren in een bepaald quorum aanwezig zijn en in meerderheid voor een voorstel stemmen om het aangenomen te krijgen. Voor andere zaken gelden weer andere stemverhoudingen en quorumeisen.

### 7.3.4 Extern optreden

#### 7.3.4.1 Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid

In algemene zin geldt dat binnen elk van de drie wettelijke stelsels de universiteiten beschikken over rechtspersoonlijkheid. Daarmee zijn zij rechtsbevoegd en handelingsbekwaam. De mogelijkheid tot het sluiten van publiekrechtelijke overeenkomsten die in Nederland als bestuursakkoorden worden aangemerkt, komt in het Franse (*contrats quadriennaux*) en Duitse (*Zielvereinbarungen*) recht voor. Deze overeenkomsten zijn afspraken tussen de staat en de universiteit. Voorts kunnen de universiteiten in de drie landen samenwerkingsovereenkomsten aangaan met andere instellingen.

---

<sup>21</sup> Volle, 1995, pp. 205-206, voor de vergelijking tussen Nederland en Nordrhein-Westfalen, waarbij de conclusie is dat in beide landen een collegiaal uitvoerend orgaan de dagelijkse leiding heeft en belangrijke beslissingen neemt.

#### 7.3.4.2 Externe bevoegdheid

De drie wetgevers bepalen dat de voorzitter van het dagelijks bestuur van de instelling deze in en buiten rechte vertegenwoordigd.

#### 7.3.4.3 Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht

Het toezicht in de verschillende landen kent enkele belangrijke overeenkomsten. De universiteiten moeten evenwichtige begrotingen indienen. Deze worden vanwege de verschillende ministers gecontroleerd. Verder moeten de universiteiten aan kwaliteitseisen voldoen. Die kwaliteit kan door de minister en door zijn inspectie worden gecontroleerd. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen staan de universiteiten onder het rechtstoezicht van de minister en de onderwijsinspectie. Deze kunnen ervoor zorgen dat besluiten vernietigd worden. In Nordrhein-Westfalen is de zaak op één punt gecompliceerder dan in Frankrijk. Indien de universiteit als openbaar lichaam optreedt, oefent de minister bestuurlijk toezicht uit. Indien het een staatsaangelegenheid betreft, oefent de minister volledig ambtelijk, hiërarchisch toezicht uit. In Nordrhein-Westfalen moeten de universiteiten bovendien de statuten eerst laten goedkeuren door de minister. In Nederland is er een inspectie voor het hoger onderwijs die instellingen kan controleren. Een andere mogelijkheid is dat de minister de RvT een opdracht geeft om het CvB een beslissing te laten terugdraaien of nemen. De minister zelf twijfelt eraan of hij die bevoegdheid heeft. Alleen in Frankrijk bestaat in de specifieke gevallen dat leningen worden aangegaan, bij het nemen van aandelen in bedrijven en het creëren van filialen, nog een ministeriële toetsing vooraf.

## 7.4 Instituties binnen instituties

De oorspronkelijke betekenis van het woord 'universiteit' is algemeenheid. De moderne universiteit is in de drie landen met een zodanige betekenis ook van start gegaan. De *Université Impériale* en de Humboldt-universiteit weerspiegelden die algemeenheid en de zwakke organisatiestructuur op het universitaire niveau die daar bij hoorde.<sup>22</sup> Het zwaartepunt lag in de faculteiten. In die faculteiten waren de hoogleraren verantwoordelijk voor het onderwijs en onderzoek en zij bepaalden mitsdien het reilen en zeilen van de universiteit. In het geval dat een nieuwe hoogleraar moest worden benoemd, werd via een ingenieus systeem van coöptatie door de hoogleraren een nieuwe collega aangezocht.<sup>23</sup> Dit systeem werkte prima en naar volle tevredenheid van de hoogleraren, maar de massificatie en de naoorlogse ontwikkeling in de hogeronderwijspolitiek begonnen langzaam in de universiteit door te dringen en maakten daarmee dat systeem onhoudbaar.<sup>24</sup>

<sup>22</sup> Vedel, 1982; Musselin, 2001; Thieme, 1986.

<sup>23</sup> Gaudemet, 1961; Vedel, 1980, p. 56; De Ranitz, 1938, pp. 93-95; de Haan, 1972.

<sup>24</sup> Gaudemet, 1961; Vedel, 1980.

In elk land hebben de universiteiten een transformatie ondergaan, waarbij in Frankrijk en Duitsland de begrippen *faculté* en *Fakultät* verbannen zijn uit het woordgebruik van de wetgever en vervangen door de termen *unité de formation et de recherche* en *Fachbereich* die respectievelijk letterlijk vertaald worden als 'vakbereik' en 'eenheid van vorming en onderzoek'. De universiteit heeft in de drie landen een centrale bestuurslaag met krachtige bevoegdheden gekregen. Op het niveau daaronder vinden het onderwijs en onderzoek plaats. Een gevolg voor de instelling is dat deze van een op een statenbond gelijkende structuur is overgegaan in een op een bondsstaat gelijkende structuur. De wetgever in de drie landen spreekt nog wel uit dat de tweede laag de kern van de universiteit uitmaakt blijkens termen als de 'basis voor wetenschappelijk onderwijs en onderzoek'<sup>25</sup>, '*le maillon central de l'Université*'<sup>26</sup> of de '*Grundeinheiten der Hochschule*'<sup>27</sup>, maar extern is er alleen nog maar sprake van één universiteit. In de drie landen hebben de instellingen zo in toenemende mate autonomie verkregen. Door die transformatie wordt het punt bloot gelegd dat is te omschrijven als de ombouw van de *ordinariaatsuniversiteit* tot de *groepenuniversiteit* of de omslag van de *elite-universiteit* tot de *massa-universiteit*.<sup>28</sup> Verder werd eind jaren zestig, begin jaren zeventig de maatschappelijke eis tot meer democratie en arbeiderszelfbestuur gesteld, die door studenten werd vertaald in de eis tot medebestuur. De eerste wetten aan het einde van de jaren zestig en het begin van de jaren zeventig ademden die sfeer ook uit. Dertig jaar later zijn de wetten aangepast op het punt van het medebestuur. De dagelijkse besturen van de universiteiten en faculteiten hebben de algemene bestuurlijke bevoegdheden en de raden hebben ten hoogste controlerende bevoegdheden.

#### 7.4.1 *De faculteit, de unité de formation et de recherche, de Fachbereich*

Het tweede punt is de ombouw van de faculteit. Eerst was de faculteit de gezamenlijke vergadering van professoren die een moederdiscipline deelden. Dit gold vooral voor traditionele studies als theologie, geneeskunde, rechten, natuurkunde en filosofie. Er werden echter nieuwe opleidingen ontwikkeld. Het aanbod van interdisciplinaire opleidingen zorgde ervoor dat er een discrepantie ging ontstaan tussen de faculteit en de opleiding. Was de faculteit eerst tegelijkertijd het materieel-inhoudelijke en het formeel-organisatorische kader, nu is de faculteit alleen nog een organisatie. In de faculteit zijn de opleidingen ondergebracht. Het onderzoek is ondergebracht in onderzoeksinstituten, al dan niet onder een facultaire paraplu.

De *Fachbereich* is vergelijkbaar met de faculteit in een Nederlandse universiteit. De wetgever in Duitsland en Nederland heeft expliciet gemaakt dat de *Fachbereich* of faculteit de organisatorische basiseenheid is van de universiteit. Daar-

---

<sup>25</sup> Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, nr. 3, p. 10.

<sup>26</sup> Assemblée nationale, septième législature, rapport n°1509, tome 1, p. 114.

<sup>27</sup> § 25 HG.NW

<sup>28</sup> De Groof, 1998, p. 5 en pp. 7-8.

door heeft de universiteit een federale structuur gekregen.<sup>29</sup> In beide stelsels is het ondenkbaar om een universiteit zonder faculteit te hebben. Dat geldt materieel ook voor Frankrijk met de *unités de formation et de recherche*. Deze *unités* kunnen vergeleken worden met Nederlandse faculteiten en opleidingen. In Frankrijk markeert de naamsverandering van *faculté* in *unité de formation et de recherche* nog meer dan in Duitsland een breuk met de universiteit der professoren.<sup>30</sup> In de Franse optiek is een gedecentraliseerde eenheidsuniversiteit het verste waartoe men wil gaan. Toch zijn de faculteiten de ankerpunten gebleven van de academische vorming. Voor zover onderwijs en onderzoek een plaats hebben binnen een universiteit, is deze in de faculteit.

Onder de huidige wetgeving zijn in alle landen onder de universitaire laag en naast de faculteiten andere instituties ontstaan. Toch vervullen die niet altijd dezelfde functie. In Frankrijk verzorgen de *écoles* of *instituts* korte, meestal technische, opleidingen op universitair niveau. In Nederland en Nordrhein-Westfalen verschillen de onderzoeksscholen en instituten die door het centrale bestuur worden opgericht niet fundamenteel van elkaar.

#### 7.4.1.1 *Constitutieve regels*

In de drie landen worden de faculteiten gedefinieerd als de plek waar daadwerkelijk onderwijs wordt gegeven en onderzoek wordt gedaan. In de drie wettelijke stelsels heeft de wetgever de universiteiten ook voorzien van een facultaire laag.

Andere instellingen zijn speciale onderzoeksinstellingen (Nederland), speciale 'technologische' instituten (Frankrijk) of centrale verzelfstandigde voorzieningen (Nordrhein-Westfalen).

#### 7.4.1.2 *Instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels*

In Nederland en Nordrhein-Westfalen worden de faculteiten ingesteld op centraal universitair niveau. In Frankrijk worden faculteiten ingesteld bij ministerieel besluit.

De universitaire onderzoeksinstellingen worden in Nederland ingesteld door het CvB. In Nordrhein-Westfalen worden centrale instellingen opgericht door het *Rektorat*. In Frankrijk worden de *écoles* of *instituts* ingesteld per *décret*, waarmee voor een zwaardere procedure is gekozen dan bij de oprichting van faculteiten.

#### 7.4.1.3 *Inhouds- en gevolgenregels*

In de drie landen vormt de belangrijkste reden voor het bestaan van de facultaire laag dat de faculteit de plek vormt voor onderwijs en onderzoek. Er wordt gestreefd naar samenhang in de programma's, zonder dat daarbij facultaire

---

<sup>29</sup> Trute, 1994, p. 355.

<sup>30</sup> Zie Musselin, 2001, pp. 50-51, over de invloed en het functioneren van de *faculté*.



barrières worden opgeworpen tegen interdisciplinariteit. De Nederlandse faculteit dreigt het traditionele bestuurlijke lot van de middelste bestuurslaag, gelijk de provincie, te ondergaan: een afname van bestuurlijk gezag ten opzichte van de bovenste en de onderste bestuurslagen. Dat komt omdat enerzijds de opleiding cruciaal is in de organisatie van het hoger onderwijs en anderzijds de onderzoeksinstituten steeds meer gewicht krijgen. De decaan kan zijn bevoegdheden van de middenlaag naar de opleiding en onderzoeksinstituten verplaatsen. Ook op dat bestuurlijk niveau is de decaan hoofd van het dagelijks bestuur, waardoor deze bestuurder als persoon de wisseling van niveau's niet eens zal hoeven te bemerken. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen zijn de opleidingen in de faculteiten geplaatst. Zij zijn niet zo geïnstitutionaliseerd als in Nederland. Achter de opleiding gaat niet meer schuil dan een samenhangend geheel van vakken dat leidt tot een diploma of getuigschrift.

#### 7.4.2 *Vertegenwoordiging*

In haar principes is de organisatie van de vertegenwoordiging een kopie van het centrale niveau. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen verkiezen het personeel en de studenten vertegenwoordigers in de raden. Deze verkiezen vervolgens het dagelijks bestuur, dat uit één of meer bestuurders kan bestaan. In Nederland wordt het dagelijks bestuur van de faculteit benoemd door het dagelijks bestuur van de universiteit. De onderzochte faculteiten kennen twee bestuurslagen: decaan-faculteitsraad; *conseil de l'UFR-directeur*; *Fachbereichsrat-Dekan*. In Nederland heeft de FR alleen een medezeggenschapsfunctie. Verder moet in elk land de decaan, *directeur* of *Dekan* tot het wetenschappelijk personeel behoren, liefst zelfs hoogleraar zijn.

Andere instituties binnen instituties kennen een bestuur en een directeur (Nederland) of een raad en een directeur (Frankrijk). In Nordrhein-Westfalen wordt er doorgaans een directeur benoemd, maar dit hangt af van de *Grundordnung* van de desbetreffende universiteit.

#### 7.4.3 *Intern optreden*

De *directeur* of *Dekan* heeft de dagelijkse leiding. De *conseil de l'UFR* en de *Fachbereichsrat* controleren op hoofdlijnen en stellen de statuten vast. In Nederland stelt de decaan het reglement vast en kan de raad gebruik maken van zijn medezeggenschapsrechten. In Frankrijk worden de statuten en de begroting goedgekeurd door de raad en in Nederland door het CvB. In Nordrhein-Westfalen wordt het toezicht uitgeoefend door de *Dekan*. Het rechtstoezicht op de statuten en de begroting wordt uitgeoefend door het *Rektorat*.

#### 7.4.4 *Extern optreden*

In de drie landen kunnen de mogelijkheden tot extern optreden op dit niveau als beperkt worden gekwalificeerd. Dat is ook de bedoeling van de wetgever geweest, die de vertegenwoordigers voor contacten buiten de universiteit juist op het centrale niveau van de universiteit wil hebben. De geldstromen van bui-

ten de universiteit worden intern toegewezen door het bestuur van de universiteiten. Een uitzondering wordt gemaakt in Frankrijk. Een *institut* of *école* kan direct gelden ontvangen van de minister.

### 7.5 Instituties binnen instituties binnen instituties

Instituties binnen instituties binnen instituties vormen de derde bestuurslaag binnen een universiteit. In Nederland is deze laag structureel vormgegeven als de plaats waar de studenten worden opgeleid. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen kan er onder omstandigheden een laag onder de faculteit worden ingesteld. Er zijn naast instituties op universitair niveau ook instituties op facultair niveau mogelijk. In Nederland is dat de opleiding. Die derde laag heeft in Nederland een grote betekenis in het functioneren van de universiteit. Verder kunnen er onderzoeksscholen of instituten worden opgericht om het onderzoek te organiseren. De wet heeft weinig eisen aan de vorm gesteld, dus er is veel vrijheid om de onderzoeksscholen of instituten naar eigen inzicht in te richten. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen is niet echt gekozen voor een derde laag, maar heeft de wetgever de derde laag 'wettelijk gedoogd'. Er zijn wel instituties die in theoretische zin een derde laag vormen. De praktische betekenis van deze instituties is dat zij de (grote) universiteiten een mogelijkheid bieden om de gang van zaken organisatorisch beter te regelen. In de Franse en Duitse context zijn er twee bestuurslagen, waarbij het onderwijs en het onderzoek inhoudelijk worden uitgevoerd binnen de faculteit. Alleen indien dat voor de interne bestuurlijke gang van zaken dienstbaar is, kunnen grote onderwijs- en onderzoeksgroepen de status van een instituut binnen de faculteit krijgen. In Frankrijk komt dat neer op een vorm van naamrecht en het recht om een eigen intern reglement vast te stellen. In Nordrhein-Westfalen gelden voorwaarden. Zo moet het om een groot onderwijs- of onderzoeksgebied gaan waar veel personeel of financiële middelen voor beschikbaar moeten worden gesteld. Vervolgens is nog vereist dat het om een interfacultaire samenwerking gaat of dat het minder doelmatig is het onderzoek op facultair niveau te organiseren.

De vergelijkingen per bestuurslaag zijn gemaakt. In de volgende paragraaf wordt vergeleken welke relatie er tussen de bestuurslagen is.

### 7.6 De synthese tussen bestuur en instelling

De universiteit verenigt twee organisatorische grondpatronen. De twee organisaties<sup>31</sup>, faculteit en universiteit, functioneren niet zonder elkaar. De eerste is georganiseerd rond de discipline, de tweede is georganiseerd rond de instelling. Deze aan Clark ontleende verdeling is een verdeling tussen de inhoudelijke kant van de universiteit, dat wil zeggen onderwijs en onderzoek, en de organisatorische kant. De organisatorische kant gaat over het beheer, de

<sup>31</sup> Clark, 1983, p. 28.

nisatorische kant. De organisatorische kant gaat over het beheer, de gebouwen, de zalen, het afnemen van de examens, etc. In de onderzochte landen is de wisselwerking tussen deze organisatorische patronen teruggevonden. Daarmee is niet gezegd dat die wisselwerking gelijk is. De onderlinge verdelingen, het zwaartepunt in de organisatie, verschilt.

### 7.6.1 De georganiseerde universiteit

De wetgevers van de drie landen hebben de universiteit een institutionele structuur gegeven die los staat van de centrale overheid. Het begin van de institutionalisering lag in de periode 1960-1970. De wetgevers van Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen gaven de universiteit rechtspersoonlijkheid. Tegelijkertijd werd de faculteit in haar oude vorm beëindigd. Dat wil zeggen dat de *Ordinariënuniversität*, de universiteit onder bestuur van alle en alleen hoogleraren, werd omgezet. In eerste instantie werden andere groepen toegelaten tot het bestuur. Naast de hoogleraren zijn te onderscheiden het andere wetenschappelijke personeel, het niet-wetenschappelijk personeel, de studenten en leden van buiten de universiteit die een vooraanstaand maatschappelijk belang vertegenwoordigen.<sup>32</sup>

In Nederland werd eerst in 1960 krachtens de WWO 1960 rechtspersoonlijkheid verleend aan de universiteiten. Daarvoor stond de universiteit onder gezag van de minister. Door het verlenen van rechtspersoonlijkheid konden universiteiten beter het bestuur en beheer voeren over de instelling. Daarna werd het bestuur van de universiteit gedemocratiseerd. Dat betekende dat het wetenschappelijk personeel, het niet-wetenschappelijke personeel, de studenten en buitenleden het bestuur gingen vormen. Na deze stap is in Nederland de wet een paar keer veranderd. Door de MUB is het bestuur van de universiteit ingrijpend veranderd, maar de universiteit zelf niet.

In Frankrijk was de *faculté* een onderdeel van de *académie*. Door het samenvoegen van *facultés* en het losmaken van deze verbanden uit de *académie*, werd de *université* gevormd. Nu is de *université* een publieke dienst met een cultureel, professioneel en wetenschappelijk karakter. Deze beschikt over de rechtspersoonlijkheid en bestuurlijke, financiële, wetenschappelijke en pedagogische autonomie, die worden uitgeoefend op een democratische wijze. Het bestuur wordt gevormd door het wetenschappelijk personeel, het niet-wetenschappelijke personeel, de studenten en buitenleden. De uitvoerende macht ligt bij de *président*, de controlerende macht bij de raden. Er is onderzocht dat ten gevolge van die machtsverdeling de positie van de *directeurs* is afgenomen.<sup>33</sup>

In de Bondsrepubliek Duitsland werd deze universiteit de *Gruppenuniversität* genoemd en zoals Neave opmerkt kan de *Gruppenuniversität* zeker als een

---

<sup>32</sup> Deze laatste categorie werd in Nederland en wordt in Frankrijk in de raad verkozen. In Duitsland werd en wordt deze categorie niet in de raad verkozen.

<sup>33</sup> Mignot Gerard, 2003, p.87.

*Stakeholder-university* worden betiteld.<sup>34</sup> In Nordrhein-Westfalen had de universiteit voor 1972, de eerste universiteitswet van dat land, wel rechtspersoonlijkheid. Wat in 1972 plaats vond, was de verandering van een door hoogleraren bestuurde universiteit in een door verschillende groepen bestuurde universiteit. Deze groepen bestaan uit hoogleraren, ander wetenschappelijk personeel, niet-wetenschappelijk personeel en studenten. Deze groepen sturen afgevaardigden naar de bestuursraden.

Door het verlenen van rechtspersoonlijkheid (Nederland en Frankrijk), maar vooral het toelaten van andere groepen tot het bestuur van de universiteit, wordt de universiteit als instelling 'volwassen'. De rechtspersoon krijgt een echt bestuur.<sup>35</sup> Het staatstoezicht is verminderd en is vaak alleen nog maar repressief van aard. Hoogleraren worden in Nederland door de universiteit benoemd. In Nederland en Nordrhein-Westfalen worden hoogleraren niet noodzakelijkerwijs meer voor het leven benoemd, maar ook voor periodes van vijf jaar. De claim van de wetgever is dat de dagelijkse besturen van de universiteit zijn versterkt. Daardoor lijkt de autonomie van de universiteit te zijn toegenomen. Juridisch is dat een verrassende redenering, omdat autonomie aan de instelling wordt toegedeeld en niet aan een onderdeel van de interne organisatie. Musselin heeft laten zien dat in Frankrijk de verandering van de relatie tussen minister en de voorzitters van de universiteiten mede door bestuurlijke contracten wel degelijk heeft geleid tot meer feitelijke autonomie.<sup>36</sup> Het kan zijn dat vanwege het kleine aantal bestuurders en de centralistische, geconcentreerde opbouw van het bestuur, een bestuur als daadkrachtig wordt gepercipieerd. Dat zou ook kunnen leiden tot meer feitelijke autonomie of in ieder geval het idee van meer autonomie kunnen voeden.

### 7.6.2 *De verdwenen faculteit*

De ontwikkelingen op het universitair niveau van de instelling hebben gevolgen voor de faculteit. Zoals Clark heeft geschreven is de academische activiteit te verdelen per discipline of per organisatie.<sup>37</sup> De discipline vindt zijn plek in de faculteit. In Frankrijk was er tot de wet van 1968 geen universiteit. Daar waren alleen faculteiten.<sup>38</sup> De faculteiten werden omgebouwd tot *unités de formation et de recherche* binnen een universiteit. In Duitsland is de *Fachbereich* de opvolger van de faculteit.<sup>39</sup> In Nederland bestaat de faculteit in naam nog steeds. Vanaf 1997 is de functie van de faculteit wel veranderd en is zij meer overkoepelend geworden voor opleidingen en onderzoeksscholen. In de drie landen is de rol

---

<sup>34</sup> Neave, 2002, p. 19.

<sup>35</sup> Vergelijk Musselin, 2001, die in Frankrijk nu de universiteit ziet opkomen als een volwaardige instelling en institutionele partij in relatie tot de minister en andere (institutionele) partijen.

<sup>36</sup> Musselin, 2001.

<sup>37</sup> Clark, 1983, p. 28.

<sup>38</sup> Gaudemet, 1961; Vedel, 1980.

<sup>39</sup> Thieme, 1986, p. 251, rdnr. 235.

van de hoogleraren veranderd. Materieel vormden zij de universiteit, nu werken zij aan de universiteit. De wetwijzigingen tussen 1960 en 2000 hebben een verandering van de discipline naar de organisatie laten zien. Daardoor is de faculteit in zijn oude vorm verdwenen.

Dat laat onverlet dat in alle drie de landen de faculteit wordt gezien als de kern van de universiteit. De grondeenheid van de universiteit is de *faculteit*, de *unité de formation et de recherche* of de *Fachbereich*, maar inmiddels geldt voornamelijk een organisatorische opvatting. De wetgevers menen dat het onderwijs en onderzoek in de faculteit moet worden thuisgebracht. Daarmee blijft de faculteit het academische centrum van de instelling, maar het is niet meer de *société d'antan* of *die Welt von Gestern*.

### 7.6.3 Constitutionele garanties blijken organisatorische bepalingen

De Franse en Duitse rechtsstelsels beschikken over een vorm van constitutionele toetsing; in Frankrijk vooraf en in Duitsland, vanaf het moment dat de wet van kracht wordt. Het Nederlandse stelsel beschikt (nog<sup>40</sup>) niet over constitutionele toetsing. Een opmerkelijke overeenkomst tussen de Franse en Duitse uitspraken over de respectieve wetten voor hoger onderwijs betreft de positie van de hoogleraar.<sup>41</sup> De wetgevers in beide landen wilden de stemverhoudingen in de raden van de universiteit en faculteiten zo bepalen dat de hoogleraren in zaken van onderwijs, wetenschap en disciplinaire beoordeling van hoogleraren geen meerderheid meer zouden hebben. De constitutionele rechters in beide landen vonden dat een minderheid voor de hoogleraren in strijd was met de vrijheid van onderwijs en onderzoek in combinatie met de bijzondere verantwoordelijkheden die wel waren toegekend aan de hoogleraren bij de benoeming op hun vakgebied. Om deze verantwoordelijkheden ten volle te kunnen uitoefenen dienden de hoogleraren over blokkerende minderheden (50% van de stemmen) of beslissende meerderheden te beschikken naar gelang de onderwerpen. Dat betekent dat de constitutionele rechtspraak mede bepalend is geweest voor met name de bestuursstructuur en de interne verantwoordelijkheden. In Nederland hebben de hoogleraren geen bijzondere positie meer ten aanzien van onderwijs en onderzoek. Die verantwoordelijkheid ligt in de handen van één bestuursorgaan, de decaan. Zelfs al is de decaan hoogleraar, dan nog is daarmee het principe van een speciale hoeder voor het vakgebied verlaten.

---

<sup>40</sup> Op het moment van schrijven van dit proefschrift is er een initiatief-wetsvoorstel, Kamerstukken 28331, aanhangig gemaakt bij de Tweede Kamer om gedeeltelijke toetsing aan de Grondwet mogelijk te maken.

<sup>41</sup> Boulouis, 1984, p. 164, voor een vergelijking tussen Frankrijk en de Bondsrepubliek Duitsland. Ook volgens Jegouzo, 1984, p. 168, sluit de Franse jurisprudentie aan bij die in Duitsland en hij vervolgt: Un principe commun à tous les pays se rattachant à l'ordre constitutionnel de la démocratie libérale serait ainsi en voie de formation et s'imposerait à tous les réformateurs potentiels – et ils ne manquent pas – de l'enseignement supérieur.

### 7.7 Samenvatting en conclusies

De drie landen zijn geconfronteerd met grote studentenaantallen. Dat noopte tot herzieningen van het stelsel van hoger onderwijs. Niet alleen dat, maar ook de toenemende maatschappelijke behoefte aan hoger opgeleiden heeft de wetgever doen besluiten om de overheid meer greep op het stelsel te geven. Dat laat onverlet dat er in elk stelsel een erkende ruimte is voor de docenten en onderzoekers om de inhoud van hun werk vorm te geven.

De voornaamste overeenkomsten zijn gevonden bij de organisatie van de instelling. In het Franse en Duitse recht zijn twee lagen te onderkennen; de universiteit en de faculteit. In het Nederlandse recht is daar een derde laag aan toegevoegd. Deze laag is zeer belangrijk omdat daar de opleidingen en het onderzoek zijn georganiseerd. Daardoor ontstaat de situatie dat juist in Nederland de faculteit inhoudelijk aan belang dreigt in te boeten. Daarentegen zijn de voornaamste verschillen gevonden in de interne vertegenwoordiging van de organisatie. In de Nederlandse universiteit is er sprake van een hiërarchische opbouw van het bestuur. Niet noodzakelijk is dat de meerderheid van het bestuur uit hoogleraren bestaat. Dat is in de Franse en Duitse situatie niet mogelijk, omdat er een constitutionele garantie is voor hoogleraren om de inhoud van het vakgebied te bepalen. Daaraan gekoppeld is er een garantie om over de inhoud van onderwijs en onderzoek een beslissende stem te hebben. Daardoor blijft er in die landen een bestuursconstructie met 'leerstoelen'.

## 7.8 De vergelijkingschema's

Het vergelijkingschema per land uitgewerkt:

Vergelijkings- schema	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen <sup>1</sup>
<b>1 Instuutiebeprij</b>	Universiteit	Université	Universität
a Constitutie regels	Universiteiten zijn instellingen voor hoger onderwijs.	Universiteiten zijn établissements publics à caractère scientifique, culturel et professionnel (EPSCP) die personnalité morale en autonomie pédagogique et scientifique, administrative et financière hebben.	Universiteiten zijn Hochschulen krachtens deelstaatrecht.
Instellingsregels	De universiteit wordt ingesteld bij wet.	De universiteit wordt ingesteld bij décret na advies van de CNESEK.	De universiteit wordt ingesteld bij wet.
Betijdingregels	Wijziging van de wet.	Bij décret.	Wijziging van de wet.
Vernietigingsregels	Wijziging van de wet.	Bij décret of bij rechtelijke uitspraak.	Wijziging van de wet.
b Inhouds- en gevolgenregels	Universiteiten zijn instellingen die wetenschappelijk onderwijs verzorgen, wetenschappelijk onderzoek doen en kennis overdragen ten behoeve van de maatschappij. Daaruit volgen rechten en plichten ten aanzien van: - examens initiële opleidingen, - exclusieve promotiebevoegdheid, - getuigschriften, - wetenschappelijk onderzoek.	Universiteiten zijn EPSCP's die de service public de l'enseignement supérieur uitvoeren. Teneinde deze taak goed uit te voeren moeten universiteiten voldoen aan eisen ten aanzien van: - democratisch bestuur, - multidisciplinariteit, - autonomie.  De academische vrijheid geldt binnen en buiten de instelling.	Universiteiten zijn Hochschulen die zich bezig houden met de verzorging en ontwikkeling van wetenschap en kunst door onderzoek, onderwijs, studie en nascholing. HRG geeft hoofd- en voorkeursregel voor Körperschaft des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtungen. NW heeft gekozen voor hoofdregel.  Uit de status van de Körperschaft volgt dat universiteiten: - rechtspersoonlijkheid hebben - leden hebben, - democratisch worden bestuurd, - autonoom zijn.  De taken als staatsinstelling zijn limitatief opgesomd.  De academische vrijheid geldt binnen en buiten de instelling.  Universiteiten hebben rechtspersoonlijkheid.

<sup>1</sup> Alleen als een onderdeel mede door het HRG wordt geregeld, wordt dat vermeld.





3 Intern optreden	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
a Bevoegdheidsverdeling	<p>Het CvB heeft de dagelijkse leiding. De wet noemt enkele taken zoals het vaststellen van het bestuurs- en beheersreglement. Het CvB bepaalt of het medezeggenschapsstelsel gedeeld of ongedeeld is.</p> <p>De RvT geeft raad en keurt wettelijk genoemde besluiten van CvB goed.</p> <p>Het college voor promoties adviseert over onderwijs en wetenschapsbeoefening en stelt het promotiereglement vast.</p> <p>De wet draagt geen bijzondere bevoegdheden op aan de RM.</p> <p>De UR of de gezamenlijke vergadering stemt in met besluiten van CvB.</p>	<p>Président heeft de dagelijkse leiding, waaronder het regelen van inkomsten en uitgaven, aanwijzen van de jury's en het toewijzen van personeel aan afdelingen of diensten.</p> <p>De conseil d'administration bepaalt algemeen beleid, stelt statuten vast en legt disciplinaire straffen op.</p> <p>De conseil scientifique adviseert over alle aspecten van de wetenschapsbeoefening.</p> <p>De conseil des études et de la vie universitaire adviseert over onderwijsbeleid en studentenbeleid.</p>	<p>Het Rektorat heeft de dagelijkse leiding waaronder beslissen over studietoelagen en de zwaarte-ervoor dat de andere organen functioneren.</p> <p>De Rektor heeft het Hausrecht (openbaar gezag), De Senat neemt (Grund)ordnungen aan; hij kiest de Rektor en Prorektoren.</p> <p>Het Kuratorium adviseert het Rektorat en de Senat gevraagd en ongevraagd over de regionale inbedding van de universiteit.</p> <p>De Kanzler geeft leiding aan de Hochschulverwaltung, die het beheer over de universiteit voert.</p>
b Gezags- en verantwoordelijkheidsregels	<p>De minister OCenW of LNenV controleert de RvT; de RvT controleert het CvB. De RvT bemiddelt in geschillen tussen het CvB en de UR of gezamenlijke vergadering.</p>	<p>De conseil d'administration heeft het budgetrecht en keurt de jaarrekening goed. De verdere gezags- en verantwoordelijkheidsregels blijken uit de statuten.</p>	<p>De minister controleert de staatszaken. Het Rektorat draagt beslissingen van andere organen die strijdig zijn met de wet ter vernietiging voor. Senat controleert de eigen huishouding.</p>

4 Extern optreden	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
a Rechtsbevoegdheid en handelsbekwaamheid	De openbare universiteiten hebben rechtspersoonlijkheid. Gemeenschappelijke regelingen met andere instellingen voor hoger onderwijs zijn mogelijk.	De universiteiten bezitten de persoonlijk moraal, vergelijkbaar met rechtspersoonlijkheid. Universiteiten kunnen onderling of met andere publieke of private instellingen samenwerkingsovereenkomsten aangaan. Publieke of private instellingen kunnen op eigen verzoek en op voorstel van andere EPSCP worden vastgemaakt aan die instelling met behoud van hun eigen rechtspersoonlijkheid en financiële autonomie. Dat laatste is van belang voor privé-universiteiten die zo nationale diploma's kunnen afgeven.	De Körperschaften des öffentlichen Rechts zijn doelcorporaties en hebben dus impliciete rechtsbevoegdheid. Het eigen vermogen behoren zij apart van het vermogen van de deelstaat.
b Externe bevoegdheid	De voorzitter van het CvB.	De président.	De Rektor.
c Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht	Minister van OCenW of L'NenV en voor deze de inspecteur voor het hoger onderwijs. De universiteiten sturen hen jaarlijks verslag met jaarrekening, begroting etc.	Controle vooraf bij het aangaan van leningen, het nemen van aandelen in bedrijven en het creëren van filialen. Inwerkingtreding van de statuten door opsturen aan recteur d'académie, chancelier des universités. Controle achteraf van alle besluiten en beslissingen door de onderwijsinspectie en vervolgens door de bestuursrechter, behalve de financiële administratie die wordt gecontroleerd door de inspectie-dienst van financiën met rechterlijke controle door de Rekenkamer. Bij bestuurlijk ernstig disfunctioneren of nalatigheid van organen van de universiteit kan de minister alle beslissingen en besluiten nemen die hij voor de universiteit dienstig acht. De recteur d'académie kan dat tijdelijk.	HRG regelt dat er goedkeuring vooraf nodig is van de Grundordnung. NW: Rechtstoezicht op het zelfbestuur door de minister. Verordeningen behoeven voorafgaande goedkeuring van de minister. Staatstaken staan onder het vakttoezicht van de minister.

	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
<b>1. Institutie(s) binnen institutie</b>	Faculteit	UFR	Fachbereich
a Constitutionele regels	Universitaire onderzoeksinstellingen of onderzoeksscholen. Faculteiten verzorgen het onderwijs en beoefenen de wetenschap. Aan een universiteit kunnen universitaire onderzoeksinstellingen en onderzoeksscholen worden ingesteld. CvB stelt de faculteiten in. CvB stelt universitaire onderzoeksinstellingen of onderzoeksscholen in.	Instituts of écoles. De universiteiten bestaan uit verschillende componenten, waaronder faculteiten. De universiteiten bestaan uit verschillende componenten, waaronder instituts en écoles. Instelling van de faculteiten door de minister. Instituts en écoles die onderdeel van de universiteit uitmaken worden ingesteld door de premier ministre na advies van de CNESER.	Wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebseinheiten auf zentraler Ebene. Faculteiten zijn de organisatorische Grundeinheiten der Hochschule. Zentrale wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebseinheiten auf Zentraler Ebene kunnen worden opgericht. Instelling faculteiten door Rektorat.
Instellingsregels			
Beëindigings- en vernietigingsregels	Het CvB heeft faculteiten op. Vernietiging mogelijk door rechter. CvB heeft universitaire onderzoeksinstellingen of onderzoeksscholen op. Vernietiging mogelijk door rechter. Het onderwijs en het onderzoek vinden plaats in de faculteit. De regeling van het bestuur is op hoofdlijnen in de wet geregeld.	Opheffing van de faculteiten door een arrêté ministérielle. Vernietiging mogelijk door rechter. Opheffing instituten en écoles door een décret. Vernietiging mogelijk door rechter. De faculteiten komen overeen met een educatief project en een wetenschappelijk programma. Zij kunnen daartoe 'départements de formation', laboratoria of onderzoekscentra oprichten.	Opheffing van de faculteiten door het Rektorat, tenzij dat in strijd is met de onderwijsvrijheid of de algemene onderwijspolitiek van de deelstaat. Vernietiging mogelijk door rechter. Opheffing van wetenschappelijke Einrichtungen und Betriebseinheiten door Rektorat. Vernietiging mogelijk door rechter. De faculteiten hebben een opdracht tot het geven van onderwijs en het doen van onderzoek. De leden van de faculteit zijn het personeel dat in de faculteit werkzaam is en studenten die aan de faculteit een opleiding volgen.
b Inhouds- en gevolgentregels	Het CvB regelt het beheer, het bestuur en de inrichting van de universitaire onderzoeksscholen of onderzoeksinstellingen in het bestuurs- en beheersreglement.	De instituts en écoles hebben een onderwijsprogramma, een onderzoeksprogramma en een vorm van financiële autonomie. (n.b.: achter de instituts of écoles schuilen vaak de IUT's die tweejarige technische opleidingen verzorgen.)	De HG.NW laat het aan de universiteit over om wetenschappelijke Einrichtungen und Betriebseinheiten te regelen.

	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
2' Verlegenwoordiging a Stelsel van verlegenwoordiging	1a-decaan of 1b-faculteitsbestuur (op aanwijzing van het CvB); 2-faculteitsraad. De universitaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten hebben een bestuur dat wordt geregeld in het bestuurs- en beheersreglement.	1-conseil de l'UPR ; 2- directeur. 1-conseil de l'institut of conseil de l'école en 2-directeur.	1-Fachbereichsrat; 2a- Dekan of 2b Dekanat (bepaald in Grundordnung) bestaande uit Dekan en Prodekan(en). De HG.NW laat het aan de universiteit over om wetenschappelijke Einrichtungen und Betriebseinheiten te regelen.
	b Bezetting	1a is hoogleraar en wordt benoemd door het CvB; 1b wordt benoemd door het CvB; 2 heeft maximaal 24 leden, gelijkelijk verdeeld over het personeel en de studenten. De universitaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten hebben een bestuur dat wordt geregeld in het bestuurs- en beheersreglement.	1 heeft maximaal 15 vertegenwoordigers uit de lidgroepen volgens de verdeling die de Grundordnung geeft; 2a of 2b wordt verkozen uit groep van professoren door 1. De bezetting wordt geregeld door het Rektorat.

3' Intern optreden a Bevoegdheidsverdeling	Nederland De decaan of het bestuur heeft de algemene leiding en richt de faculteit in voor het onderwijs en de wetenschapsbeoefening. Hij stelt het faculteitsreglement, het onderwijs- en examenreglement, de richtlijnen voor de wetenschapsbeoefening, het onderzoeksprogramma vast en houdt toezicht op de uitvoering. De decaan of het bestuur beslist. De raad stemt al dan niet in met bijvoorbeeld faculteitsreglement en de onderwijs- en examenregeling.	Frankrijk De conseil van de faculteit kan zijn eigen budget vaststellen en stelt zijn statuten vast. De directeur bestuurt de faculteit.	Nordrhein-Westfalen De faculteit is verantwoordelijk voor alle taken die hem zijn opgedragen. Deze betreffen de volledigheid en ordening van het onderwijsaanbod en het onderzoek. De Dekan leidt de faculteit en vertegenwoordigt deze binnen de universiteit. Hij stelt het ontwikkelingsplan van de faculteit vast; is verantwoordelijk voor de evaluatie van onderwijs en onderzoek; regelt het onderwijs en de examens en stelt de ontwerpregelingen voor aan de Fachbereichsrat en onderneemt stappen indien beslissingen van de faculteit in strijd zijn met het recht. De Dekan voert het dagelijks bestuur van de faculteit.
	Het CvB regelt het beheer, het bestuur en de inrichting van de universitaire onderzoekscholen of onderzoeksinstellingen in het bestuurs- en beheersreglement. De FR adviseert over facultaire zaken aan de decaan. Het CvB regelt het beheer, het bestuur en de inrichting van de universitaire onderzoekscholen of onderzoeksinstellingen in het bestuurs- en beheersreglement.	De école of instituut kunnen hun eigen statuten vaststellen. Verder stelt de conseil van die instellingen het onderwijsprogramma en onderzoeksprogramma vast. De directeur is bevoegd te beschikken over de financiën en hij voert het personeelsbeleid. De conseil de l'UFR keurt de statuten en begroting van de faculteit goed. De conseil de l'institut of de conseil de l'école keurt de statuten van de instituut respectievelijk van de école goed.	De Fachbereichsrat is verantwoordelijk voor alle zaken van het onderwijs, het onderzoek en de kunsten, alsmede voor de definitieve tekst van de Fachbereichsordnung en alle andere verordeningen van de faculteit. Aan de Fachbereichsrat komen verder alle bevoegdheden toe die niet expliciet zijn toegedeeld aan de Dekan. De Fachbereichsrat voert het algemeen bestuur van de faculteit. De HG.NW laat het aan de universiteit over om de bevoegdheden van wissenschafliche Einrichtungen und Betriebsseinheiten te regelen.
b Gezags- en verantwoordelijkheidsregels			De Dekan heeft het rechtstoezicht over de besluiten van de Fachbereichsrat. Niet bij wet geregeld.

	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
<b>4' Extern optreden</b>			
a Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid	Geen rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de faculteit. De CvB's van twee of meer universiteiten kunnen een gemeenschappelijke regeling treffen over het beheer, het bestuur en de oprichting van een gemeenschappelijke universitaire onderzoeksschool of onderzoeksinstituut. De regeling wordt gesloten op grond van wettelijke bepalingen.	Geen rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de faculteit. Geen rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de institut of école. Op één punt nemen zij een uitzonderingspositie in. Zij kunnen direct gelden ontvangen van de bevoegde minister.	Geen rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de faculteit. Geen rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebsstellen.
b Externe bevoegdheid	Geen rechtsbevoegdheid, geen externe bevoegdheid. Onderzoeksinstituten of onderzoeksscholen tussen twee universiteiten hebben een vorm van externe bevoegdheid, al was het maar jegens de oprichtende universiteiten.	Geen rechtsbevoegdheid, geen externe bevoegdheid. Er is een externe bevoegdheid voorzover het gaat om de relatie met de minister.	Geen rechtsbevoegdheid, geen externe bevoegdheid. Geen rechtsbevoegdheid, geen externe bevoegdheid.
c Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht	Het CvB benoemt en controleert de decanen. Het CvB keurt het faculteitsreglement goed. Verder is de decaan verantwoordelijk schuldig aan het CvB. Studenten kunnen beroep instellen bij het college van beroep voor de examens tegen beslissingen over examens of tentamens. Onderzoeksinstituten of onderzoeksscholen tussen twee universiteiten staan onder een directe toezichtsrelatie van de oprichtende universiteiten.	De budgetcontrole en de controle van de statuten geschiedt door de conseil de l'université.	In bestuurlijke termen oefent het Rektorat het toezicht uit over de faculteit. Omdat de faculteit los gezien kan worden van de universiteit is hier sprake van een externe toezichtsrelatie.
		De budgetcontrole en de controle van de statuten geschiedt door de conseil de l'université.	Zij worden gecontroleerd door het Rektorat.

	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
1" <b>Institu</b> tie(s) <b>binnen institu</b> tie(s) <b>binnen institu</b> tie	Opleidingen. Facultaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen.	Départements, laboratoires en centres de recherche.	Wissenschaftliche Einrichtungen und Betriebseinheiten.
	a Constitutie regels, instellings-, beëindigings- en vermietingsregels	Opleidingen zijn een samenhangend geheel van onderwijsseenheden, gericht op de verwezenlijking van welomschreven doelstellingen op het gebied van kennis, inzicht en vaardigheden waarover degene die de opleiding voltooit dient te beschikken. Opleidingen worden ingesteld en opgeheven door het CvB. Vermieting mogelijk-kerwijze door rechter. Facultaire onderzoeksinstituten en onderzoeksscholen worden ingesteld en opgeheven door de decaan. Vermieting mogelijkkerwijze door rechter. Opleidingen kennen examens; elke onderwijsseenheid een tentamen. De studielast is 168 of 210 studiepunten, waarbij elke punt 40 uren bedraagt. Inrichting, beheer en bestuur wordt door de decaan geregeld. De facultaire onderzoeksscho- len en onderzoeksinstituten kunnen 'verzelf- standigd' worden door voor een periode van vijf jaar beheerstaken over te dragen van het facultair bestuur naar het bestuur van school of instituut.	De départements, laboratoires en centres de recherche worden gecreëerd door minimaal een meerderheid van 2/3 van de leden van de conseil d'administration op voorstel van de conseil scientifique van de universiteit. Zo wordt ook een einde gemaakt aan de institutie. Vermieting mogelijkkerwijze door rechter.
b Inhouds- en gevolgenregels		Départements, laboratoires en centres de recherche hebben alleen het recht om hun eigen statuten en interne structuren te regelen.	Deze zijn voornamelijk gericht op de beoefening van de wetenschap. Hiermee kan een doelmatige concentratie van personeel en middelen tot stand worden gebracht.

2" <b>Vertegenwoordiging</b> a Stelsel van vertegenwoordiging	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
	1-Opleidingsbestuur, 2-Opleidingscom-missie; 3-Examencommissie. De facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten hebben een bestuur dat wordt geregeld door de decaan. 1 bestaat uit verschillende leden waaronder een student; of de opleidingsdirecteur als éénhoofdig bestuur; 2 bestaat uit minimaal 50% studenten en de rest van de samenstelling is ter discretie van de decaan; 3 bestaat uit leden van het personeel die belast zijn met het verzorgen van het onderwijs in die opleiding. De facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten hebben een bestuur dat wordt geregeld door de decaan.	Dit blijkt uit de eigen statuten.	De inhoud van de regeling wordt door de wetgever overgelaten aan het bevoegd orgaan van de Hochschule. Die kan besluiten tot een één- of meerhoofdig bestuur. De meerderheid van het bestuur moet uit de groep van professoren komen.
b Bezetting		Dit blijkt uit de eigen statuten.	
3" <b>Intern optreden</b> a Bevoegdheidsverdeling	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
	Het opleidingsbestuur zorgt voor een goede uitvoering van de opleiding en de toepassing van de onderwijs- en examenregeling. De opleidingscommissie adviseert het opleidingsbestuur over onder meer de onderwijs- en examenregeling. De examencommissie stelt de regels vast voor het afnemen van de tentamens. De examencommissie kan studenten gedurende één jaar uitsluiten van het examen of het maken van tentamens. Er is een bestuur van de facultaire onderzoeksschool of het onderzoeksinstituut. De decaan benoemt het opleidingsbestuur of de opleidingsdirecteur. De opleidingscommissie beoordeelt de uitvoering van de onderwijs- en examenregeling en brengt advies uit over alle aangelegenheden van de opleiding. Het college van beroep voor de examens beoordeelt besluiten van de examencommissie. Bij slechts één ambt of orgaan kan er geen sprake zijn van interne gezags- of verantwoordelijkheidsregels.	Dit blijkt uit de eigen statuten.	Het bevoegd bestuursorgaan van de Einrichtung regelt het bestuur en beheer, voorzover geman-dateerd door het Rektorat.
b Gezags- en verantwoordelijkheidsregels			Bij slechts één ambt of orgaan kan er geen sprake zijn van interne gezags- of verantwoordelijkheidsregels.



	Nederland	Frankrijk	Nordrhein-Westfalen
<b>4" Extern optreden</b>			
a Rechtsbevoegdheid en handelingsbekwaamheid	<p>Nederland</p> <p>Van een daadwerkelijke rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de opleiding is geen sprake.</p> <p>Van een daadwerkelijke rechtsbevoegdheid of handelingsbekwaamheid van de facultaire onderzoeksscholen of onderzoeksinstituten is geen sprake.</p>	Niet aanwezig.	Deze mogelijkheid wordt uitdrukkelijk uitgesloten.
b Externe bevoegdheid	<p>De afgifte van diploma's en getuigschriften kan worden gezien als een bevoegdheid die naar buiten toe werking heeft. Zeker geldt dit voor die examens waar civiel effect aan verbonden wordt.</p> <p>Niet aanwezig.</p>	Niet aanwezig.	Deze mogelijkheid wordt uitdrukkelijk uitgesloten.
c Aansprakelijkheid, verantwoordelijkheid en toezicht	<p>De minister kan rechten ontnemen aan opleidingen of rechten onthouden aan opleidingen.</p> <p>De instelling zorgt voor een minimale coördinatie van het onderwijsaanbod, gegeven het gehele aanbod in het hoger onderwijs.</p> <p>Het CvB stelt een onderwijs- en examenregeling vast.</p> <p>Het college van beroep voor de examens is de beroepsinstelling tegen wettelijk genoemde besluiten aangaande de examens en tentamens.</p> <p>De decaan regelt het bestuur, beheer en de inrichting van de facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten. De decaan overlegt met de hoogleraren over het onderzoeksbekleid van de facultaire onderzoeksscholen en onderzoeksinstituten.</p>	<p>De départements, laboratoires en centres de recherche worden gecontroleerd door de conseil d'administration.</p>	Het bestuursorgaan is verantwoordelijk schuldig aan de faculteit.



Wij zouden kunnen zeggen, dat ten aanzien van de drie kringen van mensen die bij een sociaal systeem in beginsel betrokken zijn – de wilsdragers, de dienaars en de verkeerspartners c.q. onderdanen – het positieve recht nu eens de ene, dan weer een andere buiten beschouwing laat als niet tot het substraat van de ‘persoon’ behorend. Soms wordt zelfs van alle drie geabstraheerd – dan hebben we een stichting. In zoverre kan men zeggen dat de stichting de uiterste grens, en daarmee tegelijk het laatste én het zuiverste voorbeeld van de rechtspersoon is. Eerst bij de stichting blijkt immers zonneklaar de juridische overbodigheid van onze neiging, een persoon met een mens of een mensengroep te willen identificeren.<sup>1</sup>

## **8 De universiteit en grondvormen van rechtspersoonlijkheid**

### **8.1 De grondvorm van rechtspersoonlijkheid van de universiteit**

In elk van de drie vergeleken landen zijn universiteiten rechtspersonen. Dat is vastgesteld in de vorige hoofdstukken. In dit hoofdstuk wordt een beoordeling van die rechtspersoonlijkheid gegeven door gebruik te maken van de idee van grondvormen van rechtspersoonlijkheid zoals beschreven in hoofdstuk 3. Hiertoe worden de onderzoeksvragen 5a, 5b en 5c beantwoord. Deze luiden:

- 5a. Welke expliciete uitgangspunten heeft de wetgever gebruikt voor de vormgeving van de rechtspersoonlijkheid van de universiteiten?
- 5b. Welke vorm van rechtspersoonlijkheid past op grond van de institutionele rechtstheorie bij de respectieve universiteiten gegeven de gearticuleerde ideeën, normen en waarden van de betrokken wetgevers ten aanzien van de taakstelling van die universiteiten?
- 5c. Komt de door de wetgever gekozen vorm van rechtspersoonlijkheid overeen met de theoretisch wenselijke vorm van rechtspersoonlijkheid?

Er is uit hoofdstuk 3 gebleken dat de rechtspersoonlijkheid kan worden afgeleid uit twee mogelijke rechtsinstituten. De eerste is een rechtsbetrekking tussen subjecten onderling; de tweede een relatie tussen subjecten en objecten. De

---

<sup>1</sup> Haersolte, R.A.V. van, 1971, pp. 138-139.

rechtspersoon ontstaat door de personificatie van een van de twee genoemde rechtsbetrekkingen. De rechtspersoon vormt een nieuwe rechtsinstinctie met de eigenschap van de onderliggende rechtsinstinctie. Die onderliggende rechtsinstinctie drukt daarom een dusdanig stempel op de grondvorm van de rechtspersoon, dat elke combinatie van doelstelling en ontwerp van de rechtspersoon resulteert in een gunstige of ongunstige personificatie. Om het resultaat van die personificatie te beoordelen moet de combinatie van de te personificeren relatie en het te dienen doel worden beoordeeld. Daarvoor zijn in het derde hoofdstuk 3 grondvormen van personificatie afgeleid, die hieronder in tabelvorm worden herhaald:

**Tabel 1:** De grondvormen van rechtspersoonlijkheid als resultaat van de personificatie van de rechtsbetrekking in combinatie tot het te dienen doel.

	<b>individueel</b> doel	<b>ideeël</b> doel
<b>subject-subject</b> relatie	Vereniging	Vereniging
<b>subject-object</b> relatie	Vennootschap	Instelling

Het is ook gebleken dat elk van die grondvormen kenmerken heeft, waarvan de specifieke combinatie andere grondvormen uitsluit. Zo kunnen instellingen en verenigingen beide een ideeël doel hebben en kunnen verenigingen wel en instellingen geen leden hebben. Door dergelijke kenmerken te vergelijken met de relevante kenmerken uit het vergelijkingsmodel is af te leiden welke grondvorm van rechtspersoonlijkheid de universiteit heeft. Ook is te beoordelen of de personificatie in de gekozen rechtsvorm door de respectieve wetgevers aansluit bij de door hen aan de universiteit gegeven doelstellingen. Aldus kan worden bepaald of de wetgever gekozen heeft voor een vorm van rechtspersoonlijkheid, die past bij de door hen uitgesproken ideeën, normen en waarden over de missie van de universiteiten.

Informatie over de kenmerken van de grondvormen van rechtspersonen is terug te vinden in verschillende categorieën van het vergelijkingsmodel. Informatie over de doelstelling van de rechtspersoon is te halen uit de constitutieve regel. Of de rechtspersoon deelnemers heeft en de wijze waarop de deelneming is gereguleerd, volgt uit de categorie vertegenwoordiging. De wijze waarop de rechtspersoon kan worden opgeheven blijkt uit de beëindigingsregels.

## 8.2 De Nederlandse universiteit

### 8.2.1 *De rechtspersoonlijkheid van de universiteit*

Volgens de memorie van toelichting bij de WHW is de bepaling waarmee rechtspersoonlijkheid wordt verleend aan de instellingen vergelijkbaar met ar-

tikel 8 van de WWO 1986.<sup>2</sup> De WWO 1986 wijst weer terug naar de WWO 1960.<sup>3</sup> Voor de redenen om rechtspersoonlijkheid toe te kennen aan universiteiten is de parlementaire behandeling van de WWO 1960 verhelderend. Hierna volgt een kleine bloemlezing uit die geschiedenis. De minister meent:

Dat een grotere zelfstandigheid van deze universiteiten<sup>4</sup> op financieel gebied noodzakelijk is voor een goede ontwikkeling van hoger onderwijs en wetenschapsbeoefening.<sup>5</sup>

Bij de regeling van de bestuursvorm van de universiteiten gaat het om de zelfstandigheid van de wetenschapsbeoefening.

De vrijheid van de universiteit, als instituut, waar de wetenschap wordt beoefend en overgedragen, mag alleen daar en in die mate worden beperkt, waar en voor zover dat uit een oogpunt van algemeen belang noodzakelijk is.<sup>6</sup>

Ook geldt:

Dat alleen door een dynamische en flexibele beleidsvoering aan de eisen van de steeds sneller voortschrijdende ontwikkeling van de wetenschap kan worden voldaan. Het „keurslijf” van Overheidsbepalingen ten aanzien van de Rijksdiensten belemmert een zodanige beleidsvoering in hoge mate.<sup>7</sup>

Voorts is de zelfstandigheid van de universiteit een algemeen aanvaarde eis van internationaal wetenschappelijk verkeer.<sup>8</sup>

De verlening van de rechtspersoonlijkheid moet met waarborgen omkleed zijn voor:

Efficiënt beheer en beleid alsmede voor de inpasbaarheid van het hoger onderwijs- en wetenschapsbeleid in het totale Regeringsbeleid.<sup>9</sup>

Naast de ontheffing van de plicht om bij het Rijksinkoopbureau aankopen te doen, wordt ook de preventieve controle op alle uitgaven opgeheven.<sup>10</sup> Tot slot van het betoog voor verlening van rechtspersoonlijkheid merkt de minister het volgende op:

---

<sup>2</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 111.

<sup>3</sup> Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 3-4, p. 84.

<sup>4</sup> Bedoeld zijn de rijksuniversiteiten.

<sup>5</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>6</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>7</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>8</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>9</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>10</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

Wordt dus op deze wijze aan het in het rapport der Staatscommissie tot uiting komend verlangen naar meer zelfstandigheid der universiteiten voor een belangrijk deel tegemoet gekomen, ondergetekende heeft er bezwaar tegen verder te gaan en bovendien de mogelijkheid van haar (volledige) zelfstandigverklaring, die dan derhalve in het bijzonder de benoeming der docenten betreffen zou, in de wet op te nemen. Hij is van oordeel, dat zulk een volledige zelfstandigheid met de ministeriële verantwoordelijkheid t.a.v. het van Rijkswegge gegeven universitair onderwijs niet te verenigen is.<sup>11</sup>

De Tweede Kamer en de Eerste Kamer konden zich vinden in bovenstaande argumentatie.<sup>12</sup> Aldus verkregen de universiteiten rechtspersoonlijkheid, maar blijft de minister wel verantwoordelijk.

Bij de parlementaire behandeling van de MUB werd de discussie over de rechtspersoonlijkheid heropend. De verantwoordelijke minister zei over de aard van de universiteit:

De universiteit is dus geen zelfstandige bestuursorganisatie, geen ZBO. Er is wel ministeriële verantwoordelijkheid voor de openbare universiteiten, overigens ook voor de bijzondere universiteiten. Wij beschouwen de universiteit nog steeds niet als gedecentraliseerd of functioneel bestuur maar als een organisatie *sui generis*.<sup>13</sup>

Dit citaat zou zelfs wijzen op het ontbreken van welke vorm van rechtspersoonlijkheid dan ook. Gegeven dat de MUB handelde over het bestuur van de universiteiten en niet over de instelling als zodanig en de parlementaire behandeling van de WHW zeker ook de instelling als zodanig betrof, is het onwaarschijnlijk dat geconcludeerd kan worden dat rechtspersoonlijkheid ontbreekt.

In een periode van zes jaar lijkt er een omslag in de opvattingen over de autonomie van de instellingen te zijn gekomen. Eerst was er sprake van een onbelemmerde deelname aan het rechtsverkeer en nu is er sprake van een onzelfstandige bestuursorganisatie die onder ministeriële verantwoordelijkheid staat. Volgens de minister is de universiteit zelfs een organisatie *sui generis*, maar om die opvatting te delen, moet het wel zeer duidelijk zijn dat de entiteit zulke afwijkende kenmerken heeft dat het niet onder een gangbare categorie van rechtspersonen kan worden gebracht.

Inmiddels is, zo blijkt uit de parlementaire behandeling van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen, duidelijk dat de wetgever universiteiten meer ziet als zelfstandige bestuursorganen dan als organisaties *sui generis*. Uit de memorie van toelichting bij de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen meent de re-

---

<sup>11</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 3, p. 23.

<sup>12</sup> Kamerstukken II, 2597, nr. 5, pp. 6-8 voor de Tweede Kamer en Kamerstukken II, 2597, nr. 26, pp. 6-7 voor de Eerste Kamer.

<sup>13</sup> TK Handelingen, 1996-1997, 105-6929.

gering dat de bestuursorganen van instellingen voor hoger onderwijs een zelfstandig bestuursorgaan zijn.<sup>14</sup> Bij de parlementaire behandeling van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen is verzocht om een vergelijking tussen de WHW en de Kaderwet om vast te stellen of de onderwijswetgeving in een uitputtende regelgeving voorziet.<sup>15</sup> Uit het verzoek vanuit de Tweede Kamer zou kunnen blijken dat men het eens is met de minister dat de universiteit een ZBO is. Blijkens de nota naar aanleiding van het verslag meent de regering dat:

Alleen universiteiten en hogescholen onder de reikwijdte van het wetsvoorstel zouden kunnen vallen,<sup>16</sup>

omdat andere openbare onderwijsinstellingen niet uitgaan van de centrale overheid. Daarom is alleen een vergelijking gemaakt tussen de WHW en de Kaderwet. De conclusie van de regering is dat de regelingen van de WHW en de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen gelijkwaardig zijn.<sup>17</sup>

Uit de wetgevingsgeschiedenis terzake van universiteiten blijkt dat er veel discussie gevoerd is over de rechtspersoonlijkheid dan wel zelfstandigheid van de instellingen. De wetsgeschiedenis van de WHW zelf laat een ander debat zien dan het debat dat over het wetsvoorstel voor de MUB is gevoerd. De WHW ging over het bestel voor het hoger onderwijs en de entiteiten zelf. Daarentegen ging de MUB over het bestuur van de universitaire instellingen. Of dat een verklaring is voor de andere opstelling ten aanzien van universiteiten blijft een vraag. Wel kan geconstateerd worden dat de minister het bij het laatste wetsvoorstel deed voorkomen alsof de universiteiten (feitelijk) dienststukken van het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen waren, gelijk Rijkswaterstaat dat is voor het ministerie van Verkeer en Waterstaat.

De laatste stand van zaken volgt uit het wetsvoorstel voor de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen. Uit de discussie over dat wetsvoorstel is gebleken dat de universiteiten zelfstandige bestuursorganen met rechtspersoonlijkheid zouden zijn. In de Nederlandse debatten is echter altijd betoogd dat de ministeriële verantwoordelijkheid blijft gelden voor het functioneren van de universitaire instellingen. Dat lijkt strijdig met de status van zelfstandig bestuursorgaan van de universiteiten, welke zou betekenen dat de instelling geen verantwoordelijke derde over zich heeft waken. Slechts in twee situaties is het voor te stellen dat dit anders is. Allereerst indien de wetgever van meet af aan de universiteit onder de curatele heeft willen stellen van de minister die als bewindvoerder optreedt. Ten tweede zou de wetgever kunnen menen dat, omdat de staat het meeste bijdraagt aan de financiën van de universiteit, daaruit volgt dat de minister in de universiteit mag ingrijpen.

---

<sup>14</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 3, p. 10.

<sup>15</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 4, p. 14 (Verslag van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties).

<sup>16</sup> Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, nr. 5, p. 31.

<sup>17</sup> TK Handelingen, 2000-2001, 50-3536.

### 8.2.2 *Het bestuur van de universiteit*

In Nederland heeft de wetgever gekozen voor een sterk geconcentreerd bestuur binnen een hiërarchische beslissingsstructuur. Op het centrale, universitaire niveau is het college van bestuur verantwoordelijk schuldig aan een orgaan dat van buitenaf benoemd wordt, maar wel een orgaan is van de universiteit. Dit bestuursorgaan, de raad van toezicht, wordt door de verantwoordelijke minister benoemd.

Op het facultair niveau is ook gekozen voor een sterk geconcentreerde bestuursvorm, die wordt benoemd door het bestuur op centraal niveau. Het college van bestuur benoemt de decaan of een faculteitsbestuur. Het lijkt door het benoemingsrecht dat het centrale bestuur een grote invloed heeft op het beleid op facultair niveau. Die invloed is echter niet alleen beperkt tot dat ene benoemingsmoment, maar wordt ook beperkt omdat er geen inhoudelijke bemoeienis van het universitair bestuur mag zijn met de uitoefening van wetenschap en onderwijs binnen de faculteit. Het universitair bestuur mag slechts richtlijnen geven voor de organisatie en coördinatie aangaande de uitoefening van bevoegdheden van de decaan of het faculteitsbestuur. Door deze verdeling van bevoegdheden is er dus nog steeds sprake van een scheiding van bestuur en beheer.

### 8.2.3 *De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de universiteit*

Welke grondvorm van rechtspersoonlijkheid schuilt in de Nederlandse universiteit? Deze vraag zal aan de hand van de doelstelling, de deelnemers, de toetreding van de deelnemers en de opheffing worden beantwoord.<sup>18</sup>

Volgens de wetgever heeft de universiteit de volgende taken: het geven van wetenschappelijk onderwijs en doen van fundamenteel onderzoek, alsmede het afnemen van examens en tentamens. Om die activiteiten in goede banen te leiden, is er een bijbehorende organisatie gemaakt. Voorop staat in deze de taak, het opgedragen doel. De universiteiten voeren die taken niet uit voor de wetgever, maar voor de maatschappij en een onbepaalde groep van mensen.<sup>19</sup> De taak is gericht op een ideëel doel. Daarmee is al uitgesloten dat het om een vennootschap kan gaan, gegeven dat de vennootschap een individueel doel moet dienen.

De volgende vraag betreft de toetreding en luidt: kan de universiteit leden hebben? Om leden te kunnen hebben, moet men in de organisatie kunnen treden ofwel zich kunnen aanmelden in de vereniging. Twee groepen komen volgens de WHW in aanmerking; studenten en personeel. Studenten schrijven zich in aan de universiteit om onderwijs te volgen. De wetgever stelt het als volgt:

---

<sup>18</sup> Zie § 3.6.3 voor de bespreking van deze kenmerken.

<sup>19</sup> Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, nr. 3, p. 19.



Ieder die wenst gebruik te kunnen maken van onderwijsvoorzieningen, examenvoorzieningen of voorzieningen van andere aard ten behoeve van initieel onderwijs aan de instelling, dient zich door het instellingsbestuur als student of extraneus te laten inschrijven.<sup>20</sup>

Uit deze bepaling is niet af te leiden dat studenten lid worden van een gemeenschap in de organisatie. Studenten krijgen primair het recht op een dienst.<sup>21</sup> Dat correspondeert ook met het woordkeuze 'wenst gebruik te kunnen maken van'. Dat is geen formulering die wijst op een lidmaatschap. Het personeel zou nog wel lid kunnen zijn. Wat daar tegen pleit is de eenzijdige benoeming van het personeel door het bestuur van de instelling. Dit strookt niet met de vrijwilligheid waarmee een persoon kan toetreden tot een vereniging. Ook blijkt uit de benoemingsprocedure van bestuurders dat deze niet uit een algemene ledenvergadering worden benoemd. De hiërarchie van benoemingen begint zelfs buiten de universiteit bij de verantwoordelijke minister voor het hoger onderwijs die de raad van toezicht benoemt. Het ontbreken van de vrije toetreding en de benoemingsprocedure voor bestuurders bevestigt dat er geen sprake kan zijn van een vereniging. Dat laat ruimte voor maar één andere grondvorm: de instelling. Daarvoor zijn ook positieve argumenten te vinden.

Doordat de minister het bestuur van de universiteit benoemt, zou de stelling kunnen worden opgeworpen dat de minister een bestuursorgaan van de universiteit is. De minister heeft tenslotte bij de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel voor de MUB verklaard dat de ministeriële verantwoordelijkheid voor universiteiten onverkort blijft gelden. De universiteit zou daarom geen zelfstandig bestuursorgaan zijn. Tegen die conclusie pleit de beperkte bevoegdheid die de minister heeft binnen de universiteit. Hij mag ook niet meer dan een raad van toezicht benoemen. Een dusdanig benoemingsrecht past ook uitstekend binnen de rechtsfiguur van een instelling. Een instelling heeft geen constituerend orgaan, dat de hele interne organisatie kan opbouwen en de eventuele andere organen kan benoemen. De instelling kan wel voorzien worden van een bestuursorgaan bij de oprichting. Deze kan bestuurders benoemen door coöptatie of er kan een buitenstaander belast zijn met de benoeming van de bestuurders. Doordat er een orgaan ontbreekt dat de instelling kan opheffen en daarmee in essentie een orgaan dat kan vaststellen of het doel is bereikt of niet kan worden gehaald, zal een derde dat moeten doen. In het Nederlandse privaatrechtelijke stichtingsrecht wordt het bereiken van het doel of de onmogelijkheid daartoe door de rechter beoordeeld. Het uitgangspunt dat een derde moet waken over het doel van de instelling wordt door de wetgever ook gerespecteerd door de minister als derde aan te wijzen.

Verder werd bij de parlementaire behandeling van de WHW op een vraag uit de Tweede Kamer of instellingen als gevolg van het wetsvoorstel voor de

---

<sup>20</sup> Art. 7.32, lid 1, WHW.

<sup>21</sup> Art. 7.34 WHW.

WHW autonoom zouden kunnen beslissen zichzelf op te heffen, te privatiseren of te fuseren met instellingen uit binnen- en buitenland het volgende geantwoord:

De primaire processen van de instellingen voor hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek zijn naar hun aard op verandering gericht. Daarenboven staan de instellingen steeds voor de opgave om in te spelen op zich in snel tempo veranderende verlangens van de samenleving. Het h.w.-bestel heeft een institutionele en inhoudelijke verscheidenheid gekregen om de variëteit aan behoeften tot hun recht te laten komen. Daarom biedt het wetsvoorstel de mogelijkheid van veranderingen in het bestel.

De autonomie van de rechtspersonen binnen het bestel garandeert een onbelemmerde deelname aan het rechtsverkeer. Instellingen kunnen dus zelf kiezen voor alle mogelijke samenwerkingsverbanden (met rechtspersonen) in binnen- en buitenland. De enige beperking daarbij is dat instellingen zich binnen hun - zeer ruim geformuleerde - taakstelling moeten bewegen.

Voor het overige is de wetssystematiek zo, dat verschillende antwoorden gegeven moeten worden voor de privaatrechtelijke instellingen en voor de vraag of het bekostigde dan wel aangewezen instellingen betreft. De bekostigde openbare instellingen staan opgesomd in de bijlage van de wet. Een verandering hierin vergt dus wetswijziging.

Waar het echter de bijzondere, de privaatrechtelijke, instellingen betreft, kan een bestuur van een dergelijke instelling besluiten om te fuseren of de instelling op te heffen.<sup>22</sup>

Samengevat geldt voor de Nederlandse universiteit:

- de universiteit dient een maatschappelijk doel, en niet een doel exclusief voor of ten bate van de oprichter(s);
- de universiteit kent geen leden of aandeelhouders;
- de universiteit kent geen toe- en uitreding;
- de universiteit wordt bij wet opgericht en opgeheven.

Op grond van deze aanwijzingen kan geconcludeerd worden dat deze universiteit een instelling is.

### 8.3 De Franse universiteit

#### 8.3.1 De rechtspersoonlijkheid van de université

In Frankrijk staat de publieke taak van het hoger onderwijs voorop. Om deze publieke taak te verwezenlijken zijn er *EPSCP* opgericht. Dit type van *établissements publics* draagt bij aan de verwezenlijking van een doel. Dit type onderscheidt zich van de twee andere typen *établissements publics*; de *établissements pu-*

---

<sup>22</sup> Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 11, p. 35.

*blics administratifs* en de *établissements publics industriel et commercial*. Het eerste is vooral gericht op het vervullen van administratieve taken van het openbaar bestuur. De dienstbaarheid en de ambtelijke hiërarchie van de openbare dienst moeten in die organisatie gewaarborgd zijn. Het tweede is een staatsbedrijf. Alleen de top staat onder gezag van de verantwoordelijke minister en de medewerkers hebben de ambtelijke status. De omgang met klanten – er zijn geen burgers of belanghebbenden – gebeurt op commerciële basis. Van die twee *établissements publics* onderscheidt de EPSCP zich door het scheppen van mogelijkheden tot een interne organisatie met zelfbestuur van het personeel en de gebruikers.

De *université* is een EPSCP. Het doel van de *université* is het uitvoeren van de *service public de l'enseignement supérieur*. Deze EPSCP's, waaronder de *université*, hebben meer concreet tot taak om kennis te vermeerderen door onderzoek te doen, die kennis te documenteren en over te dragen aan studenten. Om dat doel te bereiken worden docenten geplaatst in de *université* en kunnen studenten worden ingeschreven. Uit de parlementaire stukken en de wetgeving blijkt dat deze klasse *établissement* beschikt over pedagogische, wetenschappelijke, bestuurlijke en financiële autonomie om bovengenoemd doel te verwezenlijken. Verder beschikt de EPSCP over rechtspersoonlijkheid.

### 8.3.2 *Het bestuur van de université*

De *université* kent één bestuurder die gecontroleerd wordt door een uit de *université* gekozen *conseil*, waarbij ook leden van buiten de *université* worden verkozen. De bestuurder is de *président* van de *université* en moet *enseignant-chercheur* zijn, liefst een *professeur*. Verder zijn er twee adviserende raden over wetenschap, respectievelijk het onderwijs en studentenleven. Ook deze raden worden verkozen uit de *université*, onder toevoeging van leden van buiten. Naast de *président* zorgt een *secrétaire général* voor het beheer van de *université*, met uitzondering van het financieel beheer dat door de *agent comptable* wordt gevoerd.

De *unités de formation et de recherche* worden bestuurd door een *conseil* en een *directeur*. De *directeur* heeft de dagelijkse leiding, wordt benoemd door de *conseil* en legt ook verantwoording af aan deze. Voor de *directeur* geldt *mutatis mutandis* hetzelfde als voor de *président*. De *conseil* stelt de statuten en andere reglementen vast en stemt over de begroting. De begroting wordt wel vastgesteld door de *conseil d'administration*.

### 8.3.3 *De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de université*

Voor de beoordeling van de grondvorm van rechtspersoonlijkheid van de *université* worden de doelstelling, de deelnemers, de toetreding van de deelnemers en de opheffing beoordeeld. *Universités* moeten kennis overdragen en onderzoek doen om kennis te verwerven ten behoeve van de *service public* (de publie-

ke taak) van de *enseignement*. De publieke dienst van het onderwijs is er ten behoeve van iedereen in Frankrijk en misschien zelfs er buiten. De oprichter heeft met de oprichting van de rechtspersoon niet zijn eigen belangen nagestreefd. Dat laat onverlet dat zijn belangen wel gediend kunnen zijn, maar dat was noch het primaire noch het exclusieve doel. Er is sprake van een ideëel doel. Evenals in Nederland is uitgesloten dat er sprake is van een vennootschap.

Het blijkt uit de wijze waarop de wetgever personeel en studenten aan de *université* verbonden ziet, dat de *université* geen leden kent. De Franse wetgever spreekt over de gebruikers van de *service public* waarmee de studenten bedoeld zijn (CdE art. L 811-1). Verder behoort het (wetenschappelijk) personeel tot het korps van ambtenaren van de *service public de l'éducation* (CdE art. L 911-1). Uit dit nationale korps wordt het personeel geplaatst in een *université*. De *université* vormt een van de instituties die meewerkt aan de *service public de l'enseignement*. De studenten worden gezien als gebruikers van een publieke dienst. Het personeel wordt aangesteld in een nationaal korps en vanuit daar geplaatst. Daaruit is te concluderen dat er geen sprake is van deelnemers. Daardoor is er ook geen sprake van toe- en uittreding.

De oprichting van de *université* geschiedt per *décret* door de regering. Het is ook alleen aan de regering om te bepalen of de *université* wordt opgeheven. Er is geen mogelijkheid voor andere (rechts)personen om een *université* van deze klasse op te richten.

De Franse wetgeving voor universiteiten wijst op een structuur waarbij een capaciteit tot onderwijs en onderzoek wordt gesubjectieerd in een rechtspersoon met de vorm van een instelling. Anderzijds is de universiteit wel bevoegd om haarzelf te besturen. Het bestuur wordt verkozen uit het personeel en de studenten. Tevens stellen zij de reglementen en de begroting vast en bepalen zij de inhoud van onderwijs en onderzoek. Deze elementen wijzen weer op een corporatieve structuur. Door het vergelijkingsmodel en het beoordelingsmodel wordt duidelijk dat het onderscheid tussen corporatie of instelling dat hier gemaakt wordt geen betrekking heeft op hetzelfde niveau. Dat de instellingen zichzelf besturen op een democratische wijze, zegt niets over de wijze waarop de instellingen zijn opgericht. Het ene niveau ziet op een interne bestuursstructuur en de verdeling van verantwoordelijkheden; het andere niveau ziet op de oprichting van de hele rechtspersoon. Wat in deze is gepersonifieerd, is het doel tot het meewerken aan de *service public de l'enseignement supérieur* en niet de in een meezijdige overeenkomst gevatte wilsovereenstemming tussen subjecten. Dat meewerken gebeurt door het verlenen van onderwijskundige, wetenschappelijke, bestuurlijke en financiële autonomie. Het personeel en de gebruikers kunnen de universiteit zelf besturen, maar beslissen over oprichting, fusie, splitsing of opheffing is het privilege van de regering.

Samengevat geldt voor de Franse universiteit:

- de universiteit dient een maatschappelijk doel, en niet een doel exclusief voor de oprichter(s);
- de universiteit kent geen leden of aandeelhouders;
- de universiteit kent geen toe- en uittreding;
- de universiteit wordt per *décret* opgericht en opgeheven.

Op grond van deze aanwijzingen kan geconcludeerd worden dat deze universiteit een instelling is.

## 8.4 De Universität in Nordrhein-Westfalen

### 8.4.1 De rechtspersoonlijkheid van de Universität

In Duitsland waren de universiteiten tot de jaren zestig geregeld door zeer verschillende regelingen, die weliswaar goedkeuring van het land nodig hadden, maar de massificatie heeft daar juist gezorgd voor een uniformisering en federalisering van de universitaire structuren. Dat daaruit meer zelfstandigheid voor de universiteiten kan worden afgeleid, lijkt paradoxaal maar door het HRG werd de universiteit duidelijk tot een zelfstandige, autonome entiteit gemaakt.<sup>23</sup> De universiteit in Nordrhein-Westfalen blijft ook na de wetswijziging van 14 maart 2000 een openbaar lichaam, alsmede een publieke dienst van het land. De laatste wetswijziging van het *Hochschulrahmengesetz* – nota bene op instigatie van Nordrhein-Westfalen – heeft wel de weg geopend voor andere rechtsvormen. Toch heeft het land daar zelf geen gebruik van gemaakt. In Nordrhein-Westfalen is wederom gekozen voor een dubbele rechtspersoonlijkheid.

Het lijkt dat de strijd over de precieze betekenis van het rechtskarakter van de *Hochschule* zijn betekenis heeft verloren, omdat het positieve recht de relatie tussen staat en *Hochschule* al minutieus heeft geregeld.<sup>24</sup> Dat was zo in 1986, maar de vraag zal ongetwijfeld weer opspelen door de wetswijzigingen, waarbij onder meer wordt beoogd om meer autonomie en eigen verantwoordelijkheid aan de instellingen te geven. De HRG sluit niet meer uit dat *Universitäten* alleen *Körperschaften des öffentlichen Rechts* en tevens *Einrichtungen des Landes* zijn, maar in de parlementaire behandeling wordt zelfs de mogelijkheid genoemd dat de *Universität* de vorm van ofwel een *Stiftung* ofwel alleen een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* kan aannemen.<sup>25</sup>

---

<sup>23</sup> Vergelijk Löwer 1997 ten aanzien van de situatie in Nordrhein-Westfalen voor de invoering van de HRG.

<sup>24</sup> Thieme, 1986, rdnr. 108, p. 110; Leuze, 1992, p. 3; Luthje, in Denninger, 1984, rdnr. 15-26, pp. 773-779.

<sup>25</sup> Bundesrat, Drucksache, 724/97, p. 47.

De *Universität* in Nordrhein-Westfalen wordt gedefinieerd als een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* en een *staatliche Einrichtung*. Dat kan verder worden toegelicht door te kijken naar de rechtsvormen afzonderlijk.<sup>26</sup> De *Körperschaft des öffentlichen Rechts* is een ledenverband dat zichzelf bestuurt. De *staatliche Einrichtung* is een dienst van de staat die met rechtspersoonlijkheid is uitgerust. De ratio achter het ledenverband is dat de academie zichzelf kan besturen zonder inmenging van de staat. In de analyse van de Duitse wetgeving blijken alle democratische voorzieningen en de organisatie van leden zich te concentreren op het niveau van de vertegenwoordiging. In dit dubbelbegrip schuilen toch enkele complicaties. De eerste complicatie schuilt in de vraag: is de *Universität* een *Körperschaft* of een *staatliche Einrichtung*? En wanneer is de *Universität* dan wat? Los daarvan is de vraag of een dubbele personificatie mogelijk is. Over die dubbele rechtspersoonlijkheid is veel discussie geweest.<sup>27</sup> In de Duitse doctrine luidt het antwoord op de vraag wanneer de *Universität* welke rechtsvorm aanneemt, dat het afhangt van de taak die de *Universität* uitoefent. Het personeelsbeleid bijvoorbeeld behoort tot de staatszaken. Dat geldt ook voor het financieel beleid. In deze gevallen is de *Universität staatliche Einrichtung*.

De *Universität* is een *Körperschaft des öffentlichen Rechts* zodra het gaat om academische zaken. Als het gaat om de inhoud van onderwijs en onderzoek wordt het bestuur uit de verschillende lidgroepen samengesteld. De wet definieert vier lidgroepen, die samengesteld worden uit 1) de hoogleraren en andere wetenschappelijke medewerkers, 2) de wetenschappelijke assistenten, 3) de studenten en 4) de niet-wetenschappelijke medewerkers. Elke groep kiest zijn afgevaardigden in de vertegenwoordigende bestuursorganen. De wet legt het lidmaatschap op en koppelt daaraan rechten en plichten. Daarbij is van belang dat de leden beslissen over de eigen academische zaken.

In Nordrhein-Westfalen heeft het voorstel om ook *Universitäten* met een privaatrechtelijke rechtsvorm mogelijk te maken het niet gehaald. Tijdens de parlementaire behandeling vond de meerderheid het onwenselijk om te privatiseren. In de plenaire behandeling wordt de volgende motivering gegeven:

Privatisierung und völliger Rückzug des Staates sind nicht der Weg, den wir gehen wollen. Die Hochschulen haben eine öffentliche Aufgabe zu erfüllen, sollen effizienter arbeiten und mit dem ihnen anvertrauten Geld sorgsam umgehen. Aber eine Hochschule ist kein Unternehmen. Studierenden sind mehr als Kundinnen und Kunden. Die Hochschulen haben eine besondere Verantwortung gegenüber der Gesellschaft und der Umwelt. Sie haben den Auftrag zum nachhaltigen Handeln. Das hat mit Ökonomisierung nicht so viel zu tun.<sup>28</sup>

De wetgever van Nordrhein-Westfalen heeft het dubbelbegrip gehandhaafd, dat voor de 4<sup>de</sup> wetswijziging van het *HRG* door die wet was voorgeschreven.

<sup>26</sup> Abelein, 1968, p. 240.

<sup>27</sup> Zie voor een overzicht Leuze, 1992, pp. 2-3.

<sup>28</sup> Nordrhein-Westfalen, Plenarprotokoll 12/138, p. 11330.

#### 8.4.2 *Het bestuur van de Universität*

Aan de rechtsvorm heeft de wetgever van Nordrhein-Westfalen niets willen veranderen. Voor de interne organisatie van de universiteit is gekozen voor een krachtiger bestuur, waarbij de *Rektor* en het *Rektorat* alle dagelijkse bevoegdheden uitoefenen en verder alle niet expliciet aan de *Senat* opgedragen bevoegdheden. De *Senat* heeft duidelijk een controlerende taak gekregen, waarbij de voornaamste bestuurstaken zijn overgegaan naar het *Rektorat*. Hetzelfde model is voor het *Fachbereich* gekozen, waarbij gekozen is voor een model met een *Dekan*. De voorkeur gaat daar dus uit naar een éénhoofdig bestuur. Voor de interne structuur in de Bondsrepubliek Duitsland gelden constitutionele voorwaarden die de interne bevoegdheidsverdeling en daarmee de organisatie mede bepalen. De belangrijkste voorwaarde is dat professoren een blokkerende onderwijssysteem en een beslissende onderzoekssysteem hebben.

#### 8.4.3 *De beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de Universität*

Voor de beoordeling van de grondvorm van rechtspersoonlijkheid van de *Universität* worden de doelstelling, de deelnemers, de toetreding van de deelnemers en de opheffing beoordeeld. Het is gebleken dat het bepalen van de rechtsvorm van de institutie afhangt van wat er gesubjectieerd wordt; een vermogen of een persoonlijke relatie. Daaraan gekoppeld is het ook van belang om te weten of het vermogen los wordt gemaakt van de oprichter, of dat een band blijft bestaan. Daaruit volgt de conclusie dat het theoretisch ondenkbaar is om een en dezelfde sociale entiteit van een dubbele rechtspersoonlijkheid te voorzien.

De *HRG* en de *HG.NW* bouwen een universiteit op twee pijlers. De eerste pijler is de eenheid van de staat. Deze eenheid heeft het personeel in dienst, voorziet in een kwantitatief voldoende aanbod aan onderwijs in relatie tot de instelling en de andere instellingen van de federale staat, verzorgt de administratieve zaken ten behoeve van de studenten en beheert de gebouwen. De tweede pijler is de publiekrechtelijke corporatie, de door leden georganiseerde persoonsverbanden krachtens publiekrecht.<sup>29</sup> Deze pijler is georganiseerd volgens het groepsysteem, waarbij uit de afvaardiging uit de vier groepen een bestuur van de instelling wordt gevormd. Deze pijler organiseert de academie. Hier wordt het onderzoek gedaan, worden de mensen onderwezen en wordt het debat gevoerd. Deze pijlers leveren een dubbele rechtspersoonlijkheid op.

De dubbele rechtspersoonlijkheid is ingegeven om het bestuur van de universiteit te regelen. Binnen het schema dat in hoofdstuk 2 is beschreven, zou de bepaling van de rechtspersoonlijkheid van de universiteit behoren tot de inhouds- en gevolgenregels. Binnen datzelfde schema zou de opbouw van groepen, die vertegenwoordigers afvaardigen naar het bestuur van de institutie passen in de

---

<sup>29</sup> Leuze, 1992, p. 1.

categorie van de vertegenwoordiging. Uit dat schema wordt duidelijk dat de rechtspersoonlijkheid geldt voor de hele institutie, maar dat daarentegen de procedure voor het vormen van een bestuur binnen de instelling zich bevindt op het niveau van de vertegenwoordiging.

De taken en eisen die aan de universiteit worden gesteld, kunnen met behoud van een democratische bestuursstructuur ook in één rechtspersoonsvorm worden gegoten. De universiteit heeft een openbare opdracht, geen klanten en verantwoordelijkheid jegens de maatschappij. De universiteit werkt aan een ideëel doel. De wetgever stelt verder dat de universiteit leden kent. Het lidmaatschap wordt door de wetgever verdeeld in vier categorieën, die onderling grote verschillen vertonen. Het wetenschappelijk personeel en het niet-wetenschappelijk personeel wordt geacht lid te zijn omdat zij aan de universiteit werken; de studenten omdat zij daar studeren.

Het doel van het personeel en de studenten is echter niet hetzelfde. Daarnaast is het uitgangspunt van lidmaatschap dat in beginsel dezelfde rechten en plichten gelden voor iedereen. In Nordrhein-Westfalen wordt onderscheiden in rechten en plichten van de verschillende categorieën. Gegeven deze kenmerken wordt geconcludeerd dat men in Nordrhein-Westfalen geen lid van de universiteit kan zijn.

Samengevat geldt voor de universiteit in Nordrhein-Westfalen:

- de universiteit dient een maatschappelijk doel, en niet een doel exclusief voor de oprichter(s);
- de universiteit kent geen leden of aandeelhouders;
- de universiteit kent gedwongen, maar ongelijke toe- en uittreding;
- de universiteit wordt bij wet opgericht en opgeheven.

Op grond van het in hoofdstuk 3 gepresenteerde model van grondvormen sluiten grondvormen elkaar uit. Daaruit kan de conclusie getrokken worden dat een dubbele rechtspersoonlijkheid theoretisch niet kan. Uit de samengevatte punten blijkt voorts dat de universiteit in Nordrhein-Westfalen geen vennootschap of vereniging is. De conclusie van de beoordeling van de rechtspersoonlijkheid van de universiteit is dat de balans doorslaat in het voordeel van de universiteit als instelling. Daarmee blijkt ook dat er voor de Duitse universiteit is gekozen voor een ongunstige personificatie. Passender zou zijn om de universiteit gegeven haar doelstellingen als een instelling op te vatten die geen vereniging of vennootschap is. De Duitse wetgeving geeft hiervoor al voldoende aanknopingspunten. Dat zou de wetgever en andere betrokkenen er niet van hoeven te weerhouden om deze instelling democratisch te (laten) besturen, zoals dat ook in Frankrijk is geregeld.



## 8.5 Samenvatting en conclusies

Uit het beoordelingsmodel is afgeleid dat de universiteiten in de drie landen instellingen zijn. In Nederland en Frankrijk lijkt dat ook uit de wetgeving te volgen, hoewel in geen van de twee landen expliciet wordt gezegd dat de door de staat opgerichte universiteit een publiekrechtelijke instelling is. Toch zijn er sterke aanwijzingen. In de eerste plaats vormen die universiteiten de personificatie van een ideëel doel. In de tweede plaats kennen die universiteiten geen leden. In de derde plaats kennen zij geen toe- of uittreding. Tot slot is het aan de wetgever of regering om de universiteit op te heffen.

Bezien vanuit de rechtsvorm is er weinig verschil tussen het Nederlandse en het Franse stelsel van universiteiten, hoewel de Nederlandse bestuursvorm hiërarchisch is. In beide landen is er sprake van een instelling die een doel nastreeft. In Nordrhein-Westfalen is er sprake van een dubbele rechtspersoonlijkheid. Dat is theoretisch afgewezen als een mogelijkheid. Als verder wordt gezien hoe de Nordrhein-Westfaalse universiteit wordt ingesteld en hoe de democratie is georganiseerd, is er weinig verschil met de Franse wettelijke regeling. In beide landen moeten afgevaardigden van verschillende groepen het bestuur vormen en hebben de hoogleraren beschermde invloed op het academisch bestuur. De universiteit wordt bij wet ingesteld. De instelling wordt opgericht door een onafhankelijke derde, die verder geen bemoeienis meer heeft met de nieuwe entiteit. De vertegenwoordigende organen worden door afgevaardigden van bij wet bepaalde groepen samengesteld. Tot deze groepen treden de mensen gedwongen toe; het gaat om dwanglidmaatschap. Er is al besproken dat het lidmaatschap van een vereniging echter gebaseerd is op vrijwilligheid en dat de onderlinge verbondenheid tot iets samen doen centraal staat, niet het doel zelf.

De dubbele rechtspersoonlijkheid die in Nordrhein-Westfalen is gekozen, is echter ook praktisch niet nodig. Er zijn geen bezwaren om de Duitse universiteit als een instelling op te vatten.<sup>30</sup> Vervolgens kan zoals in Frankrijk gekozen worden voor een bestuur, dat vanuit de verschillende belanghebbenden in de universiteit wordt gevormd. Hoewel de organisatie niet het gevolg is van een personenassociatie en dus geen leden kent, kan er toch een democratisch karakter gegeven worden aan het bestuur van de instelling, waardoor personeel en studenten meebeslissen over het reilen en zeilen van de universiteit. Meebeslissen is echter geen noodzakelijke consequentie, zoals het Nederlandse voorbeeld laat zien.

Uit de wetgeving van de drie landen blijkt dat de besluitvorming binnen universiteiten een besluitvorming van vertegenwoordigers is. Met andere woorden, de *stakeholders* in universiteiten die op grond van hun belang invloed op de

---

<sup>30</sup> Dat blijkt ook uit parlementaire debatten in Nordrhein-Westfalen. In die debatten wordt duidelijk onderzocht of een universiteit ook in een stichtingsvorm kan. NW Drucksache 13/100; NW Plenarprotokoll 13/6, p. 330 ff; NW Ausschussprotokoll 13/165 met verwijzing naar soortgelijke debatten in Niedersachsen.

besluitvorming hebben, zijn agenten. Besluitvorming van agenten moet niet worden verward met de besluitvorming van leden of aandeelhouders. De eersten kunnen de rechtspersoon alleen dienen, de laatsten mogen de rechtspersoon gebruiken om hun individuele behoeften te bevredigen dan wel gedeelde doelen na te streven. De leden of aandeelhouders mogen de rechtspersoon zelfs weer opheffen.

De universiteit in Nederland, Frankrijk en, *qu'en déplaie la loi*, ook Nordrhein-Westfalen is een instelling. Dat laat nog steeds alle ruimte aan de wetgever om het bestuur zo vorm te geven als hij maar wil en daarvan deel uit te laten maken wie men maar wil; veel controlerende belanghebbenden en een sterke voorzitter zoals in Frankrijk, een van boven af opgelegd bestuur zoals in Nederland of een sterk bestuur dat wordt gecontroleerd door alle groepen, waarbij naar omstandigheden bepaalde groepen vetorechten hebben zoals in Nordrhein-Westfalen. Elke bestuursvorm van de instelling is mogelijk, zolang de wetgever het maar mogelijk maakt.

## 9 Conclusies en slotbeschouwingen

### 9.1 De beantwoording van de probleemstelling

De vraag die de grondslag vormt van dit onderzoek luidt:

*Hoe verhouden de wettelijke vormgevingen van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen zich tot elkaar en tot de expliciete uitgangspunten van de wetgevers met betrekking tot de universiteiten van dat land?*

Om een antwoord te kunnen geven op deze vraag is een vergelijking en beoordeling noodzakelijk. Die vergelijking en beoordeling zijn gefundeerd op modellen die zijn afgeleid uit de institutionele rechtstheorie.

De wettelijke vormgeving van universiteiten is op doelstellingen, hoofdlijnen en de relaties tot de staat in de drie onderzochte landen identiek. Er is een grote convergentie tussen de expliciete uitgangspunten voor de universiteiten en de wettelijke vormgeving van de universiteiten. De wetgever heeft de universiteit ingericht als een instelling voor de vermeerdering van kennis en de overdracht daarvan.

In de ideeën over en de vormgeving van de bestuursstructuren zijn echter wel grote verschillen gevonden. Deze verschillen duiden op uiteenlopende opvattingen over de belangen en de belanghebbenden die een stem kunnen laten horen in de organisatie.

In de volgende paragraaf zullen de resultaten van het onderzoek worden besproken. Daarna worden suggesties gedaan voor vervolgonderzoek.

### 9.2 De resultaten van het onderzoek

De staat van de universiteit kan worden opgemaakt. Nadat in hoofdstuk 2 is betoogd dat een vergelijkingsmaatstaf nodig was, is in hoofdstuk 3 een vergelijkingsmaatstaf ontwikkeld. Verder is in dat hoofdstuk een beoordelingsmodel gepresenteerd voor de analyse van rechtspersonen. In de hoofdstukken 4, 5 en 6 zijn de wettelijke regelingen van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen beschreven. In hoofdstuk 7 zijn de verschillen en overeenkomsten tussen die wettelijke regelingen besproken. In hoofdstuk 8 is de keuze voor de vorm van rechtspersoonlijkheid geanalyseerd en beoordeeld.

In deze paragraaf wordt ingegaan op de belangrijkste conclusies die op basis van die vergelijking en beoordeling te trekken zijn over de rol van de staat, de relatie tussen de rechtspersoonlijkheid van de universiteit en haar bestuursstructuur en de positie van personeel en studenten. Eerst wordt ingegaan op de institutionele rechtstheorie als vergelijkings- en beoordelingsinstrument.

### 9.2.1 *De institutionele rechtstheorie als vergelijkingsinstrument*

Om te vergelijken is een vergelijkingsmaatstaf essentieel. Uit de rechtsvergelijkende literatuur blijkt dat de noodzaak van een bruikbare maatstaf is onderkend. In die literatuur is een discussie gevoerd over het nut en de mogelijkheid om een maatstaf of *tertium comparationis* te formuleren. In dit onderzoek is bevestigd dat een goede vergelijking noodzakelijkerwijs een *tertium comparationis* nodig heeft. Daarmee is aangesloten bij de voorstanders van een maatstaf. Zonder een *tertium comparationis* kunnen de conclusies worden aangetast door willekeur. Die willekeur kan optreden als er geen beslissingsregel is om eenduidig verschillen en overeenkomsten te bepalen. Een maatstaf geeft die beslissingsregel. Verder is een maatstaf een goede controle op volledigheid. Zelfs als een vergelijker intuïtief de juiste conclusies trekt, rest nog altijd de vraag of hij alle conclusies trekt. Door met een maatstaf te vergelijken, kan met meer gemak worden bepaald of alle mogelijke conclusies uit het onderzoek zijn gehaald.

Het *tertium comparationis* wordt opgebouwd uit een metataal die dicht bij het onderzoeksobject ligt en voldoet aan de eisen van accuratesse, algemeenheid en soberheid. Voor dit onderzoek moet een dergelijke metataal een juridische taal zijn.

Dit onderzoek heeft laten zien dat de institutionele rechtstheorie een metataal biedt om een juridische vergelijking uit te voeren. De institutionele rechtstheorie benadert het juridische systeem vanuit de opvatting dat bestendige praktijken en relaties in de maatschappij zijn te beschrijven als juridische feiten binnen een normstelsel. Dit inzicht maakt het mogelijk om een kader te maken waarin juridische feiten, normen, activiteiten en verschijnselen zijn te beschrijven vanuit het standpunt van de buitenstaander. Aan deze benadering is het voordeel verbonden dat men een 'technische' discussie kan hebben over het recht. Door de discussie dat technische karakter te geven is een juridische analyse mogelijk van gekozen rechtsfiguren of juridische oplossingen voor niet-juridische problemen.

De institutionele rechtstheorie is een flexibel instrument voor de beschrijving en analyse van rechtsfiguren. Voor de vergelijking van universiteiten is een op maat gesneden kader ontwikkeld op basis van de institutionele rechtstheorie. Er is gekeken naar het rechtssubject 'universiteit' in verschillende juridische contexten. Het onderzoek is geconcentreerd op de eigen positie en juridische zelfstandigheid van deze entiteiten binnen de stelsels. Het is gebleken dat de wetgevers in alle stelsels een van elkaar verschillende rechtspersoonlijkheid en organisatorische vormgeving lijken te hanteren. De kracht van het model blijkt,

uit de mogelijkheid om die verschillende rechtspersonen binnen het model te beschrijven.

De benaderingswijze van de institutionele rechtstheorie maakt het echter ook mogelijk om andere juridische zaken dan een instelling (rechtsvergelijkend) te onderzoeken.<sup>1</sup> Daarvoor kan weer een ander model op maat worden gemaakt om te vergelijken. Het is gebleken dat er zeven categorieën juridische instituties zijn. In dit onderzoek is er één gebruikt. Een vergelijking van 'contracten' kan met een model op basis van een andere categorie instituties uitgevoerd worden. De eerste conclusie is dat de institutionele rechtstheorie een algemene methode biedt om te rechtsvergelijken.

Het gekozen vergelijkingsmodel heeft een beschrijving van universiteiten in drie stelsels mogelijk gemaakt. De inspiratie om zo'n model te ontwikkelen is ontleend aan een vergelijkende impressie tussen twee wettelijke stelsels van gemeenten.<sup>2</sup> Het uitgangspunt van het model is het beschrijven van de bestendige sociale praktijk van de universiteit als rechtspersoon. Voor de beschrijving van deze bestendige sociale praktijk is het algemene theoretische begrip rechtspersoon voldoende. Om de entiteit volledig te beschrijven worden de groep van constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en vernietigingsregels alsmede de inhouds- en gevolgenregels, de groep van de vertegenwoordiging van de rechtspersoon, de groep van de interne bevoegdheidsverdeling en de groep van de externe bevoegdheidsverdeling gebruikt.

In de vergelijkende impressie was de basis van het model al gelegd, maar het model is verder verfijnd. Het begrip 'complexe rechtspersoon' is geïntroduceerd om het vergelijkingsmodel verder vorm te geven. Het begrip 'complexe rechtspersoon' is ontwikkeld door de notie van recursie toe te passen op rechtspersonen. Met het begrip 'complexe rechtspersoon' wordt bedoeld dat een rechtspersoon een of meer andere rechtspersonen kan herbergen. De complexe rechtspersoon kan een federale rechtspersoon zijn, maar is dat niet altijd. De wettelijke structuur van de Franse universiteit heeft dat duidelijk gemaakt. Dat federale rechtspersonen per definitie complexe rechtspersonen zijn, komt omdat federale rechtspersonen worden opgevat als rechtspersonen die andere rechtspersonen omvatten. Uit het voorbeeld van Franse universiteiten, maar ook uit het begrip moedermaatschappij met dochters blijkt omgekeerd dat een federale structuur niet essentieel is voor complexe rechtspersonen. De beschrijving van de drie stelsels, alsmede de vergelijking daartussen hebben aange-toond dat complexe rechtspersonen te beschrijven zijn met dit vergelijkingsmodel.

De tweede conclusie is drieledig. Ten eerste geldt dat een universiteit als rechtspersoon te realiseren is als de wetgever de bestendige sociale praktijk definieert met behulp van constitutieve regels, instellings-, beëindigings- en ver-

---

<sup>1</sup> Verwezen wordt naar MacCormick en Weinberger, 1992 en Ruiter, 1993 en 2001.

<sup>2</sup> Ruiter, 1995a. Het uitgangspunt voor het model is het beschrijven van de bestendige sociale praktijk van de universiteit als een rechtspersoon.

nietigingsregels alsmede inhouds- en gevolgenregels, de rechtspersoon van een vertegenwoordiging voorziet en de interne en externe bevoegheidsverdeling regelt. Ten tweede beschrijft een vergelijkingsmodel op basis van de institutionele rechtstheorie de rechtspersoon op basis van deze eisen. Daarenboven is het mogelijk om complexe rechtspersonen te beschrijven.

Naast een model voor het vergelijken van complexe rechtspersonen heeft het onderzoek nog een rechtstheoretisch inzicht opgeleverd. De analyse van het begrip rechtspersoon en van het begrip universiteit heeft aan het licht gebracht dat er naast de constitutieve regel van de institutie ook een constitutieve regel van de grondvorm van gepersonifieerde instituties is. De vraag welke theoretische rechtsvorm een institutie kenschetst en of de gekozen juridische vorm strookt met het doel dat moet worden gediend, kan vervolgens worden beantwoord op basis van de idee van 'de grondvorm van een rechtspersoon'. Die idee behelst dat er een beperkt aantal vormen van rechtspersoonlijkheid is. Dit onderscheid is gevonden door te onderzoeken welke rechtsinstituties volgens de institutionele rechtstheorie kunnen worden gesubjectieerd. Geconcludeerd is dat het om drie van elkaar te onderscheiden grondvormen van rechtspersoonlijkheid gaat: de vereniging, de vennootschap en de instelling. Op basis van deze indeling is een beoordelingsmodel ontwikkeld met kenmerken waardoor de drie grondvormen van elkaar zijn te onderscheiden.

### 9.2.2 *De staat houdt de hoofdrol*

Tot in de eerste helft van de 20ste eeuw waren universiteiten in de drie onderzochte landen kleine entiteiten met weinig studenten. De universiteit werd beschouwd als een plaats waar de elite zijn laatste opleiding kreeg. De studenten kwamen vaak voort uit het meest welvarende deel van de bevolking. De universiteit was wel een onderdeel van het staatsapparaat, maar zij was redelijk afgeschermd.

Vanaf de jaren vijftig is de rol van de universiteit ingrijpend veranderd. De maatschappelijke behoefte aan hoog opgeleiden is toegenomen en het is aan de universiteiten om deze aan de maatschappij te leveren. De universiteiten moesten de opleidingen zo inrichten dat er aandacht wordt gegeven aan professionele vaardigheden. In eerste instantie lukt het om binnen de toenmalige structuren de studenten op te leiden, maar de studentenaantallen worden te groot.

De staat verandert in reactie hierop zijn rol door het voeren van een actieve politiek voor het hoger onderwijs. De staat maakt de universiteit enerzijds tot een onderdeel van een publieke dienst. Zo wordt de universiteit een instrument ter uitvoering van een taak. Anderzijds verleent de staat rechtspersoonlijkheid aan de universiteiten. Er worden nieuwe universiteiten gevestigd en bekostigd door de staten om de toeloop van studenten op te vangen. Dat proces voltrekt zich in de periode van 1960 tot 2000. De staat heeft zo de massificatie van het hoger onderwijs geïnitieerd, gestimuleerd en verwezenlijkt.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Neave, 2000a, p. 12.

De ombouw van een elite-universiteit tot een massa-universiteit heeft zijn sluitstuk in de laatste wetgevingsoperaties. De staat heeft zo in de drie landen de verantwoordelijkheid genomen voor het hoger onderwijs als geheel.<sup>4</sup> Die verantwoordelijkheid wordt misschien wel het beste geïllustreerd doordat de drie wetgevers de regels voor het academische onderwijs en hoger beroepsonderwijs in één wet of wetboek hebben neergelegd. De invulling van de wetgeving varieert, maar niet de grote lijn om het hele hoger onderwijs als een geheel te beoordelen en te bekostigen; de overheid de instrumenten te geven om te controleren en te evalueren; het monopolie op het verlenen van titels en getuigschriften met civiel effect onder controle van de staat te houden en het bij of krachtens wet oprichten van onderwijsinstellingen.

De staat heeft de universiteiten rechtspersoonlijkheid verleend om zelfstandig te kunnen functioneren. De massificatie heeft zeker een stimulans gegeven om de universiteit los te maken van de directe overheidsdienst; tenminste in Nederland en Frankrijk. In Nordrhein-Westfalen hadden de universiteiten al rechtspersoonlijkheid. Het argument dat een zelfstandige universiteit met rechtspersoonlijkheid niet zou vallen onder de ministeriële verantwoordelijkheid schijnt weinig indruk te maken. Het lijkt in de drie landen zelfs lastig om de volledige consequentie ten aanzien van rechtspersoonlijkheid en een min of meer eigen financiële huishouding te willen aanvaarden. De wetgevers hebben een variëteit aan (zware) controlemogelijkheden ingebouwd; kwaliteitszorg, budgetcontrole, benoeming of goedkeuring van het bestuur, etc. Het is blijkbaar de bedoeling van de wetgevers geweest om de universiteiten wel rechtspersoonlijkheid te geven maar de staat niet volledig terug te trekken uit de universitaire omgeving en te volstaan met een jaarlijkse cheque.

Naast het maken van één wettelijk stelsel voor het hoger onderwijs hebben de laatste wetgevingsoperaties in de drie landen een andere opmerkelijke overeenkomst. De redenen die zijn aangevoerd voor de nieuwe wetgeving zijn meer autonomie voor de instellingen zodat ze minder directe staatsbemoeienis hebben; meer effectiviteit van de instelling om beter met de financiële middelen om te gaan en een betere internationale concurrentiepositie die vooral ziet op het prestige van de instellingen in een internationale context. De analyse in dit onderzoek van de bedoelingen van de wetgevers en de juridische uitwerking daarvan in wetgeving tonen echter aan dat het niet de bedoeling is van de wetgever om universiteiten los te maken van de staat. Het merendeel van de middelen is afkomstig van de staat, de staat richt de universiteiten op, de staat heeft het monopolie op titels en graden. De staat benoemt de bestuurders of een deel daarvan. De staat voert de kwaliteitscontrole uit. Ook andere reeds eerder ingebouwde controlemogelijkheden blijven gehandhaafd. Zelfs de relatie tussen de staat en de universiteit is in de drie landen op hoofdlijnen gelijk.

---

<sup>4</sup> Hieronder vallen ook de erkende instellingen, waaraan in dit onderzoek slechts zijdelings is gerefereerd.

Er zijn weinig aanwijzingen in de wetgeving gevonden dat de overheid zich terugtrekt ten faveure van andere belanghebbenden, hoewel de wetgever in de redenen voor nieuwe wetgeving wel andere belanghebbenden noemt om die wetgeving aan te nemen. De conclusie is dan ook dat de staat in alle onderzochte landen nog steeds een hoofdrol heeft en speelt.

### 9.2.3 *Geen noodzakelijk verband tussen de rechtsvorm en de bestuursvorm*

In dit onderzoek wordt geconcludeerd dat de universiteiten in de drie landen te kwalificeren zijn als instellingen. Dat is in overeenstemming met de uitgesproken doelstellingen die de wetgever nastreeft voor de universiteiten. Het is namelijk gebleken dat het voornaamste doel van universiteiten in de drie landen kennisvermeerdering en kennisoverdracht is. Op basis van dit onderzoek kan echter ook geconcludeerd worden dat de instellingsvorm in Nordrhein-Westfalen niet door de wetgever aan de universiteiten is gegeven. Zij zijn enerzijds *Körperschaften des öffentlichen Rechts* en anderzijds *staatliche Einrichtungen* waardoor zij een dubbele rechtspersoonlijkheid hebben.

Hoewel de universiteiten in elk van de drie landen instellingen zijn, is in geen van de landen dezelfde bestuursstructuur gevonden. De inhoudelijke taken van de drie dagelijkse besturen vertonen wel veel gelijkenis.

Het Nederlandse bestuur wordt benoemd. Op universitair niveau is er een dagelijks bestuur dat wordt benoemd en gecontroleerd door een toezichthoudend bestuur welke is benoemd door de minister. Op facultair niveau wordt het dagelijks bestuur benoemd door het dagelijks universitair bestuur.

In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen wordt het bestuur verkozen. In Frankrijk wordt het dagelijks bestuur van de universiteit verkozen door leden van de drie raden, waarin vertegenwoordigers zitten van alle geledingen. Het dagelijks bestuur van de faculteit wordt verkozen door de leden van de faculteitsraad.

In Nordrhein-Westfalen draagt een verkozen voorzitter van het dagelijks bestuur de leden van het dagelijks bestuur voor die ook verkozen moeten worden door een raad waarin vertegenwoordigers zitten van alle geledingen. De uitzondering is het lid dat wordt benoemd door de verantwoordelijke minister voor het hoger onderwijs. Het dagelijks bestuur van de faculteit wordt verkozen door de leden van de FR.

Het verschil tussen de bestuursvormen van Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen en de overeenkomst in de grondvorm van rechtspersoonlijkheid, leidt tot de conclusie dat er geen dwingende relatie bestaat tussen de vorm van rechtspersoonlijkheid en de bestuursstructuur van de universiteit.

Dat universiteiten te kwalificeren zijn als instellingen heeft consequenties in het debat over *stakeholders* of belanghebbenden. Instellingen kennen geen leden of aandeelhouders die de rechtspersoon kunnen opheffen. Het ontbreekt de instelling dus aan deelnemers. De vertegenwoordiging van de instelling zal derhalve altijd gericht zijn op het bestuur van de instelling, nooit op de instelling zelf. Dat betekent voor de positie van belanghebbenden dat zij alleen kun-



nen deelnemen in het bestuur van de instelling. Een ander gevolg is dat de belanghebbenden ook moeten meewerken aan het doel van de instelling, in casu kennisvermeerdering en kennisoverdracht. Belanghebbenden worden dus altijd verondersteld dienstbaar te zijn aan de instelling.

Dit onderzoek is geïnspireerd door het feit dat de relatie van de universiteit tot haar omgeving ter discussie was gesteld als gevolg van de discussie over globalisering en het verdwijnen van de nationale staat. Daarbij werden begrippen als privatisering, deregulering en *accountability* betrokken in de discussie. Deregulering en *accountability*, begrepen als bestuurlijke processen, zijn niet onderzocht. De beleidsdiscussie in de 3 landen heeft duidelijk gemaakt dat bij de huidige stand van wetgeving privatisering geen optie is in de drie landen. Gelet op de doelstelling van universiteiten is hooguit een privaatrechtelijke instelling mogelijk, maar dan moet het grootste deel van de bekostiging vermoedelijk nog steeds van de overheid komen.

#### 9.2.4 *De relatie van het personeel en de studenten tot het bestuur*

Meer nog dan in de bestuursstructuur zelf komen de verschillen tussen de landen naar voren in de relatie tussen de besturen en het personeel en de studenten. De inspraak en het medebestuur binnen de universiteit bepalen deze relatie. In de drie onderzochte stelsels is sprake van een sterk dagelijks bestuur. Het dagelijks bestuur wordt alleen in Nederland van buitenaf benoemd, zonder noemenswaardige inspraak van de docenten en de studenten. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen worden de dagelijkse besturen verkozen. In die landen worden tevens de bestuurs- en beheersreglementen vastgesteld door afgevaardigden van het wetenschappelijk en niet-wetenschappelijk personeel en studenten. In Nederland is de invloed van het personeel en studenten geregeld in een vorm van medezeggenschap.

In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen is het niet mogelijk om personeel en studenten bestuursbevoegdheden te onthouden. In Frankrijk is de universiteit vormgegeven als de institutie waarin een *service public* wordt uitgevoerd. Deze *service public* wordt uitgevoerd door het personeel ten behoeve van de gebruikers. Personeel en gebruikers vormen tezamen de universitaire gemeenschap, die functioneert in verschillende instellingen. Het personeel behoort tot een korps dat wordt gedetacheerd in de verschillende instellingen. Personeel, studenten en maatschappelijke vertegenwoordigers besturen die instellingen op democratische wijze. De instelling wordt gezien als functioneel voor het doel.

In Nordrhein-Westfalen wordt het bestuur van de universiteiten samengesteld uit afgevaardigden van de vier lidgroepen. Deze lidgroepen zouden evenals in Frankrijk gezien kunnen worden als onderdeel van een grotere gemeenschap, waardoor de instelling kan functioneren. In dit geval behoren de lidgroepen echter tot het openbare lichaam. De gemeenschap vaardigt haar leden af voor het bestuur.

In Nederland hebben het personeel en de studenten een andere positie. Personeel en studenten zijn in de Nederlandse situatie weg te denken. Het enige dat de instelling nodig heeft, zijn bestuurders. Dit gedachte-experiment mislukt in de andere landen, omdat personeel en studenten voor de opbouw van de instelling essentieel zijn. Dit duidt erop dat het personeel en de studenten in Nederland geen essentiële rol meer hebben in het bestuur van de universiteit, maar alleen gehoord hoeven te worden voor de collectieve belangen van de groep. Zij worden niet geacht een algemeen belang van de instelling na te streven. De conclusie is dat het personeel en de studenten in Frankrijk en Nord-rhein-Westfalen wel het bestuur vormen en in Nederland niet.

Gegeven de relatie tussen personeel, studenten en bestuur is het ook interessant om de regeling van de academische vrijheid te bezien. In de Duitse wetgeving is de academische vrijheid expliciet opgenomen. In de Franse wetgeving wordt de academische vrijheid indirect afgeleid uit rechten van hoogleraren om zich te laten verkiezen in vertegenwoordigende lichamen. De Franse en Duitse constitutionele rechters waren geroepen om uitspraken te doen over het universitaire recht, omdat hen de vraag werd voorgelegd of de vrijheid van onderwijs en/of onderzoek door die wetgeving in het geding kwam. In die uitspraken is tot uitdrukking gekomen dat de Duitse en Franse academische vrijheid wordt beschermd tegen inmenging van de respectieve staten. De Nederlandse academische vrijheid is daarentegen geformuleerd als een recht dat alleen geldt binnen de instelling. De academische vrijheid beschermt het inhoudelijke werk van de onderzoekers en docenten tegen het universitaire bestuur, maar niet tegen de staat. De werking van de Franse en Duitse academische vrijheid op het bestuur van de instelling, heeft ervoor gezorgd dat hoogleraren duidelijke inhoudelijke verantwoordelijkheden hebben voor het onderwijs en onderzoek. Uit die verantwoordelijkheid wordt afgeleid dat hoogleraren een beschermde rol in het bestuur van de instelling hebben.

### 9.3 Vervolgonderzoek

Er worden vier punten voor verder onderzoek voorgesteld. Het eerste punt behelst een staatsrechtelijk vervolgonderzoek vanuit de institutionele rechtstheorie. Het tweede punt behelst de toepassing van de wetgeving door de universiteiten en de mogelijkheden voor universiteiten om een eigen invulling te geven aan die wetgeving. Het derde punt ziet op de ontwikkeling van een Europees model dat het Napoleontische en Humboldtiaanse model vervangt. Tenslotte wordt de vraag opgeworpen of de bestuursvormen van universiteiten lijken op de bestuursvormen van andere organisaties in hetzelfde land of dat universiteiten uit verschillende landen op elkaar lijken.

### 9.3.1 *Vervolgonderzoek vanuit de institutionele rechtstheorie*

Als het mogelijk is om een variëteit aan complexe rechtspersonen te beschrijven die ongeveer dezelfde taakstelling hebben, maar waarvan de onderdelen niet dezelfde taakstelling hebben, zou het ook mogelijk kunnen zijn om het model te gebruiken om in het algemeen het organisatierecht van een land, een staat, of delen daarvan te beschrijven. De verwachting is dat het mogelijk zal zijn om bijvoorbeeld het Nederlandse staatsbestel te beschrijven en een organogram te maken van de staat, provincies, gemeenten, waterschappen, publiekrechtelijke bedrijfsorganisaties (PBO's) alsmede de ZBO's. De laatste maken, zo wordt verondersteld, als orgaan deel uit van de staat als zij geen rechtspersoonlijkheid hebben en maken als zij wel rechtspersoonlijkheid hebben deel uit van de laag van waterschappen en PBO's. Het zou verder kunnen blijken dat de constitutionele regel voor de Nederlandse staat impliciet is en is gelegen in de grondwettelijk erkende bevoegdheid om regels te formuleren voor lagere rechtsgemeenschappen binnen het Nederlandse territorium. Als die veronderstelling uitkomt zou dat een bijdrage leveren aan de algemene theorievorming van de staat. De focus is dan te richten op de bevoegdheidsverdeling.

Niet alleen kan de institutionele rechtstheorie een bijdrage leveren aan een beschrijving van het Nederlandse organisatierecht. De institutionele rechtstheorie kan ook een bijdrage leveren aan de beoordeling van een keuze voor een bepaalde organisatievorm. In dit onderzoek is dat gedemonstreerd voor universiteiten. De institutionele rechtstheorie biedt ook een instrumentarium om andere rechtsfiguren te onderzoeken. Het lijkt dus zeer wel mogelijk om keuzes voor andere rechtsfiguren te beoordelen, zoals bijvoorbeeld de inhoudelijke keuzes in doelovereenkomsten tussen centrale overheden en universiteiten.<sup>5</sup>

### 9.3.2 *De toepassing en gevolgen van de wetgeving*

Uit dit onderzoek kan het lijken dat de onderzochte wetgeving weinig variatie of ruimte toestaat in zijn toepassing. Het blijkt uit ander onderzoek dat die wetgeving wel degelijk ruimte laat voor een gevarieerde toepassing. In de Nederlandse situatie zou er een discrepantie bestaan tussen de op grond van de WHW te verwachten bestuurspraktijk en de waar te nemen bestuurspraktijk.<sup>6</sup> Er zijn onderzoeken gedaan in Frankrijk over de werking van de *contrats d'établissements*. Universiteiten zijn door dergelijke contracten de door de wetgeving geboden autonomie beter gaan benutten.<sup>7</sup> Voor de afsluiting en werking van die contracten was het niet noodzakelijk een letter van de wet te veranderen. In de Bondsrepubliek Duitsland is er vooral door de federale wetgever veel ruimte gegeven aan de *Länder* om de universiteiten autonomie te geven.<sup>8</sup> Het hangt

---

<sup>5</sup> Musselin, 2001, voor Frankrijk of Trute, 2000, voor Duitsland.

<sup>6</sup> De Boer, te verschijnen.

<sup>7</sup> Musselin, 2000, p. 191; Mignot-Gérard, 2003.

<sup>8</sup> Sandberger, 2002, p. 131.

vervolgens van de *Länder* zelf af hoeveel ruimte de universiteiten daadwerkelijk krijgen. In Nordrhein-Westfalen is de regeldichtheid echter niet afgenomen.<sup>9</sup>

In dit onderzoek is gekeken naar de wettelijke regelingen voor universiteiten. Er is niet gekeken naar de uitvoering van de wetten per universiteit. Elke universiteit kan nadere regelingen geven. Dit onderzoek kan vervolgd worden door ook de toepassing van de wetgeving in kaart te brengen met een institutioneel rechtelijk model. Daarbij kan een vraag zijn of er een discrepantie bestaat tussen de praktijk en de wet.

Tijdens de uitvoering van dit onderzoek zijn aanwijzingen gevonden dat onder de MUB het zwaartepunt is verlegd van de universiteit als academische gemeenschap naar de universiteit als organisatie. De belangen van de academie zijn gereduceerd tot deelbelangen die in de organisatie via medezeggenschap tot uitdrukking gebracht kunnen worden, terwijl de academie door middel van personeel en studenten voor de MUB bestuursbevoegdheden had. De universiteit als organisatie lijkt zo op de voorgrond te worden geplaatst waardoor de kerntaak van de universiteit, het verzorgen van onderzoek en onderwijs, op het tweede plan komt te staan. Een evaluatie van de MUB op dit specifieke punt is interessant.

### 9.3.3 *Een nieuwe continentale bestuursstijl tussen universiteiten en de staat*

In de inleiding is ingegaan op vier modellen waarmee de relatie tussen universiteiten en staten wordt beschreven. De Napoleontische en Humboldtiaanse modellen waren traditioneel gekoppeld aan respectievelijk de Franse en Duitse universiteiten. Als gelet wordt op de bestuursstijl van universiteiten kunnen deze modellen worden gevat in een continentale bestuursstijl.<sup>10</sup> Deze bestuursstijl houdt in dat de hoogleraren in eerste instantie het bestuur van de universiteiten vormen, later vervangen door de vakgroep als gedemocratiseerde leerstoel, en de verantwoordelijke minister. De universitaire bestuurslaag had weinig te zeggen over het bestuur van de universiteit, behoudens het gebouwenbeheer. Onderzoek laat inmiddels zien dat ook in die stijl een verandering lijkt te zijn opgetreden.<sup>11</sup> De nadruk is komen te liggen op de relatie tussen de universiteit en de staat, waarbij de faculteit aan invloed heeft ingeboet en het er tevens op lijkt dat de universiteit meer bestuurlijke autonomie krijgt.

Uit dit onderzoek is gebleken dat er in de onderzochte stelsels belangrijke overeenkomsten zijn in de relatie tussen de staat en de universiteit. De kenmerken van de ze overeenkomsten zijn:

- de staat speelt een hoofdrol in de relatie tot de universiteit;
- de nadruk in de relatie staat-universiteit ligt op het centrale bestuursniveau;
- de vormgeving van de interne bestuursstructuur is niet relevant.

---

<sup>9</sup> Sandberger, 2002, p. 136.

<sup>10</sup> Clark, 1983, pp. 125-127.

<sup>11</sup> Musselin, 2001, p. 192; Mignot-Gérard, p. 87.

De genoemde kenmerken doen het vermoeden rijzen dat er een nieuwe continentale stijl is, die de continentale stijl vervangt zoals die in 1983 kon worden geïdentificeerd. De reden hiervoor is dat de autonome positie van de faculteiten inmiddels niet meer bestaat in de onderzochte landen. Nader onderzoek kan dit vermoeden bevestigen of ontkennen.

#### 9.3.4 *De universiteit van de staat*

De Nederlandse scheiding tussen bestuur en beheer duidt op een ander aspect van de rechtspersoonlijkheid. In alle drie de landen is een rechtsvorm gevonden die op grond van de institutionele rechtstheorie is te kwalificeren als een instelling. Toch zitten in de opzet van de drie instellingsvormen verschillen die een parallel lijken te vertonen met de algemene staatsvorm van de respectieve landen. De onderlinge verschillen tussen universiteiten in verschillende landen schijnen daarmee groter dan de verschillen tussen enerzijds de vormgeving van de universiteiten en anderzijds de vormgeving van (de verhouding tussen) de andere bestuurslagen. Het lijkt erop dat de bestuurlijke tradities van het land zelf doorwerken in de bestuursvormen van de universiteiten.

Voor de bestuurlijke tradities van een land is de staatsvorm een belangrijk aspect. Er worden vier standaard-staatsvormen onderscheiden; de gecentraliseerde eenheidsstaat, de gedecentraliseerde eenheidsstaat, de federatie (bondsstaat) en de confederatie (statenbond).<sup>12</sup> De gecentraliseerde eenheidsstaat heeft één grondwet. De overheidsfuncties worden uitgeoefend in de – per definitie – enige bestuurslaag. Frankrijk is te beschouwen als een gedecentraliseerde eenheidsstaat, maar benadert het model van de gecentraliseerde eenheidsstaat zeker in de praktijk.<sup>13</sup> Er zijn onder andere gemeenten en departementen en regio's die bevoegdheden op grond van decentralisatie uitoefenen. De meeste bevoegdheden zijn bevoegdheden van de staat en worden uitgeoefend op grond van deconcentratie.

In de gedecentraliseerde eenheidsstaat is er wel één grondwet maar zijn er meer bestuurslagen. Bepaalde bevoegdheden zoals rechtspraak, buitenlandse beleid en defensie, worden alleen door de centrale bestuurslaag uitgeoefend. Nederland is te beschouwen als een gedecentraliseerde eenheidsstaat.<sup>14</sup> Dat blijkt uit de toekenning van bevoegdheden aan andere bestuurslagen, zoals gemeenten en provincies.

De federatie of bondsstaat is opgebouwd uit verschillende deelstaten. De federale staat en de deelstaten hebben een eigen grondwet. De bevoegdheidsverdeling tussen staat en deelstaat kan op verschillende manieren geregeld zijn.<sup>15</sup> In de Bondsrepubliek Duitsland is het principe dat de *Länder* alles mogen

---

<sup>12</sup> Kortmann, 2001, p. 43.

<sup>13</sup> Kortmann, 1998, p. 277.

<sup>14</sup> Kortmann, 2001, p. 71.

<sup>15</sup> Kortmann, p. 44.

regelen, dat niet door het *Grundgesetz* aan de federale staat is opgedragen.<sup>16</sup> Er zijn twee varianten waardoor afgeweken wordt van dat principe. De eerste variant wordt 'concurrerende wetgeving' genoemd en houdt in dat als de federale staat iets nog niet heeft geregeld het *Land* dat kan regelen.<sup>17</sup> De tweede variant is dat de federale staat kaderwetgeving, zoals het *HRG*, uitvaardigt en het *Land* verdere regelingen maakt.<sup>18</sup> De statenbond blijft hier verder onbesproken.

Een korte vergelijking tussen de vorm van de universiteiten en de staatsvorm van die landen laat het volgende zien. De Nederlandse universiteit kent minimaal één faculteit. Het is aan het college van bestuur om te bepalen hoeveel faculteiten er zijn en welke opleidingen zij verzorgen. De faculteit heeft wettelijk haar eigen bevoegdheden. De wetgever heeft de verzorging van het onderwijs en het onderzoek ook duidelijk in de faculteit geplaatst. Deze taak is niet geatribueerd aan de universiteit, wat ook blijkt uit de beperkte bevoegdheid die het college van bestuur heeft om richtlijnen te geven over de organisatie en coördinatie van onderwijs en onderzoek. Alle andere bestuursbevoegdheden oefent het college van bestuur in de regel uit. De Wet milieubeheer<sup>19</sup> en de Wet op de ruimtelijke ordening<sup>20</sup> zijn voorbeelden van deze bevoegdheidstoedeling waarbij de staat, de provincies en de gemeenten elk hun eigen bevoegdheden hebben. De universiteit en de faculteiten lijken zo een miniatuur van de decentrale eenheidsstaat.

De Franse universiteit lijkt geënt op het model van de gecentraliseerde eenheidsstaat. Een belangrijke reden van de wet van 1984 was juist om de zelfstandige positie van de voorgangers van *UFR's* af te breken en de *UFR's* binnen de universiteit te plaatsen. De *UFR's* moeten overeenstemmen met het onderwijskundig en wetenschappelijk programma dat is gemaakt door *enseignants-chercheurs*. Voor de uitvoering van dat programma beschikken zij over een bestuur, maar er worden in de wetgeving geen bestuursbevoegdheden aan dat bestuur toegekend. De *UFR's* worden niet door het universitair bestuur opgericht maar ingesteld door de verantwoordelijke minister.

De universiteit in Nordrhein-Westfalen vertoont een federale opzet. De *Fachbereiche* vormen de basis van de organisatie en moeten op hun gebied de verantwoordelijkheid uitoefenen. Weliswaar moet de universiteit de gehele verantwoordelijkheid nemen, maar voor het onderwijs en onderzoek worden bevoegdheden direct toegewezen aan het *Fachbereich*. Een andere aanwijzing is het dwanglidmaatschap van de universiteit en *Fachbereich* gecombineerd met de regeling voor het dubbele lidmaatschap. Iemand moet lid zijn van een gremium van de universiteit en *Fachbereich*. Alleen in uitzonderingsgevallen kan iemand lid zijn van meer dan één universiteit of *Fachbereich*.

---

<sup>16</sup> Badura, 1996, p. 479 e.v.; zie ook art. 70 en art. 73 GG.

<sup>17</sup> Art. 72 en art. 74 GG.

<sup>18</sup> Art. 75 GG.

<sup>19</sup> Stb. 1979, nr. 442.

<sup>20</sup> Stb. 1962, nr. 286.

De universiteit zou dus lijken op de gedecentraliseerde eenheidsstaat, de *université* op de gecentraliseerde eenheidsstaat en de *Universität* op de federale staat. Dat zou betekenen dat de wetgevers impliciet geneigd zijn bij de inrichting van de universiteit en haar bestuur eerder de bekende nationale bestuursvormen als inspiratiebron te gebruiken, dan dat zij de doelstellingen en functies van de universiteit als leidraad voor de inrichting van die universiteit nemen. De universiteit lijkt wel een staat in een staat.





## Referenties

### Boeken & artikelen

- Abelein, M. (1968) Grundzüge der neueren Entwicklung der Hochschulgesetzgebung, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 1968, pp. 237-251.
- Altbach, P. (ed.) (1991) *International Higher Education Encyclopedia*, New York&London: Garland.
- Arriëns, Th.E.H. (1970) *Universitaire bestuursorganisatie*, Alphen aan den Rijn: N. Samson NV.
- Asser, C. (1994) bewerkt door Maeijer, J.M.M., met medewerking van Dortmund, P.J., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon, De naamloze en de besloten vennootschap*, deel 2-III, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Asser, C. (1997) bewerkt door Maeijer, J.M.M., *Vertegenwoordiging en rechtspersoon, De rechtspersoon*, deel 2-II, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Badura, P. (1996) *Staatsrecht, systematische Erläuterung des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland*, München: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Baggen, P. (1998) *Vorming door Wetenschap: universitair onderwijs in Nederland 1815-1960*, Delft: Eburon.
- Bouissou, M. (1988) Les usagers de l'enseignement supérieur (Essai monographique sur la genèse et la signification des catégories juridiques), *Revue de Droit Public*, 1988-III, pp. 687-706.
- Boulouis, J. (1980) Observations sur les structures des universités, *Revue Française d'Administration Publique*, 1980, n° 14, pp. 14-26 (pp. 286-298).
- Boulouis, J. (1984) note de jurisprudence (CC Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984), *AJDA*, 1984, pp. 161-166.
- Braun, D. (1999) New managerialism and the governance of universities in a comparative perspective, in: Braun, D. & Merrien, F-X. (eds.) *Towards a New Model of Governance for Universities. A Comparative View*, London: Jessica Kingsley Publishers, pp. 239-261.
- Burkens, M.C. (1972) *Staatsrecht als empirische wetenschap*, Deventer: Kluwer.
- Burkens, M.C. (1975) Methodologie van staatsrechtelijke vergelijking, *Preadvies voor de Nederlandse Vereniging voor Rechtsvergelijking*, 1975, nr. 19, Deventer: Kluwer.
- Burkens, M.C. (1998) bewerkt door Schagen, J.A. van, De Bondsrepubliek Duitsland, in: Prakke, L. & Kortmann, C.A.J.M., *Het staatsrecht van de landen van de Europese Unie*, Deventer: Kluwer, pp. 111-170.

- Carbonnier, J. (1994) *Droit civil 1/ Les personnes*, Paris: Presses Universitaires de France.
- Carré de Malberg, R. (1962) *Contribution à la Théorie Générale de l'État*, Tome I, Paris: Éditions du CNRS.
- Chapus, R. (1995) *Droit administratif général*, Tome I, Paris: Éditions Montchrestien.
- Clark, B.R. (1983) *The Higher Education System, academic organization in cross-national perspective*, Berkeley: University of California Press.
- Comité National d'Évaluation (Juin 1997) *Les missions de l'enseignement supérieur: principes et réalités*, Rapport au Président de la République, Paris: La documentation Française.
- Constantinesco, L.-J. (1974) *Traité de droit comparé*, Tome II, La méthode comparative, Paris: LGDJ.
- Daxner, M. (1998) Das neue Hochschulrahmengesetz - (k)eine Hoffnung auf Erneuerung?, *Kritische Justiz*, 1998, pp. 30-44.
- Denninger, E. e.a. (1984) *Hochschulrahmengesetz, ein Kommentar*, München: C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Denninger, E. (1994) Das politische Mandat der Studentenschaft, *Kritische Justiz*, 1994, pp. 1-22.
- Durand-Prinborgne, C. (1988) Evolution et juridification de l'enseignement supérieure en France, *European Journal of Education*, 1988, pp. 105-123.
- Favoreu, L. (1984) Chronique constitutionnelle Française (libertés locales et libertés universitaires), *RDP*, 1984, pp. 702-719.
- Fink, U. (1994) Der Hochschulverfassungsverstreit, *Wissenschaftsrecht*, 1994, pp. 126-143.
- Flämig, Chr. e.a. (1996) *Handbuch des Wissenschaftsrechts*, Band I&II, Berlin: Springer.
- Friedberg, E. & Musselin, C. (1992) *Le Gouvernement des Universités, perspectives comparatives*, Paris: Editions l'Harmattan.
- Friedberg, E. & Musselin, C. (1993) *L'État face aux universités en France et en Allemagne*, Paris: Anthropos.
- Fromont, M. (1969) L'évolution du droit public allemand en 1968, *RDP*, 1969, pp. 621-639.
- Fromont, M. (1975) République fédérale d'Allemagne, les événements internationaux, législatifs et jurisprudentiels survenus en 1972 et 1973, *RDP*, 1975, pp. 133-138.
- Gaudemet, P.-M. (1961) L'autonomie des universités françaises, *RDP*, 1961, pp. 21-39.
- Gazier, F. & Robert, J. (1980) L'autonomie des universités depuis 1968, *EDCE*, 1979-1980, pp. 57-70.
- Gorlé, F. & Bourgeois, G. & Bocken, H. & Reyntjens, F. (1991) *Rechtsvergelijking*, Brussel: E. Story-Scientia.
- Groof, J. de & Neave, G. & Švec, J. (1998) *Democracy and Governance in Higher Education*, The Hague: Kluwer Law International.

- Haan, P. de (1972) *Recht, democratie en universiteit*, rede ter gelegenheid van de 130ste Dies Natalis van de Technische Hogeschool te Delft.
- Haersolte, R.A.V. van (1971) *Personificatie van sociale systemen*, Deventer: Kluwer.
- Hailbronner/Geis, *Kommentar zum Hochschulrahmengesetz (HRG)*, Stand juni 2002, Heidelberg: C.F. Müller Juristischer Verlag.
- Hartkamp, A.S. e.a. (1994) *Towards a European Civil Code*, Nijmegen: Ars Aequi Libri.
- Haug, V. (Hg) (2001) *Das Hochschulrecht in Baden-Württemberg, Systematische Darstellung*, Heidelberg: C.F. Müller Juristischer Verlag.
- Heijden, P.F. van der (1995) Van UR tot OR, naar een ander bestuursmodel voor de universiteit, *Nederlands Juristenblad*, 1995, afl. 9, pp. 301-306. Met reacties van Koolhaas, J.W., Wijting, W., Verhorst, M., Biemans, A., Kuijpers-Groensmit, C. en een naschrift, *Nederlands Juristenblad*, 1995, afl. 19, pp. 705-712.
- Hermans, H.L.C. (1986) *De bestuurlijke zelfstandigheid van de universiteiten in Nederland*, Preadvis voor de Vereniging voor de vergelijkende studie van het recht van België en Nederland, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Hobsbawm, E.J. (1992) *Nations and Nationalism since 1780, Programme, Myth, Reality*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Hofstadter, D.R. (1979) *Gödel, Escher, Bach: an Eternal Golden Braid*, New York: Basic Books Inc.
- Hofstadter, D.R. (1986) *Metamagical Themas: Questing for the Essence of Mind and Pattern*, New York: Bantam Books.
- Huisman, J. & Maassen, P. & Neave, G. (2001) *Higher Education and the Nation State, The International Dimension of Higher Education*, Oxford: Pergamon.
- Hufeld, U. (1997) Rechtsfragen zur Schließung von Studiengängen und Fakultäten, *Die Öffentliche Verwaltung*, 1997, pp. 1025-1034.
- Hutchins, M. (2002) The Higher Learning in America, New haven: Yale University Press, in: *De Filosofiescheurkalender 2002*.
- Jaspar, E.P.J. (1995) Modernisering van de universitaire bestuursorganisatie, *NTOR*, 1995, nr. 4, pp. 193-210.
- Jegouzo, Y. (1984) Le point sur la loi du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur, *Revue Française d'Administration Publique*, 1984, n° 30, pp. 167-170 (pp. 345-348).
- Jellinek, G. (1979) *System der subjektiven öffentlichen Rechte*, Aalen: Scientia Verlag.
- Jongbloed, B.W.A. & Vossensteyn, J.J. (2001) *Eerste, tweede en derde geldstroom in negen universitaire stelsels*, Enschede: CHEPS.
- Karady, V. (1986) De Napoléon à Duruy: origines et naissance de l'Université contemporaine, in: Verger, J. (red.) *Histoire des universités en France*, Toulouse: Privat.
- Kokkini-Iatridou, D. e.a. (1988) *Een inleiding tot het rechtsvergelijkend onderzoek*, Deventer: Kluwer.
- Kokkini-Iatridou, D. e.a. (1994) Rechtsvergelijking, *Ars Aequi*, 1994, nr. 5.
- Koolhaas, J.W. (1996) De MUB gewogen; een organisatieperspectief, *Nederlands Juristenblad*, 1996, afl. 38, pp. 1579-1584.

- Kortmann, C.A.J.M. (1998) De Franse republiek, in: Prakke, L. & Kortmann, C.A.J.M., *Het staatsrecht van de landen van de Europese Unie*, Deventer: Kluwer, pp. 223-293.
- Kortmann, C.A.J.M. (2001) *Constitutioneel Recht*, Deventer: Kluwer.
- Kühne, J.-D. (1997) Die Landesverfassungsgarantien hochschulischer Selbstverwaltung – ein unenfaltetes Autonomiepotential, *Die Öffentliche Verwaltung*, 1997, pp. 1-13.
- Lachaume, J.F. (1995) *Droit administratif*, Paris: Presses Universitaires de France.
- Langbroek, P.M. & Ruiter, D.W.P. (red.) (1989) *Deregulering in het hoger onderwijs? Aspecten van overheidssturing in het concept-ontwerp WHW*, Culemborg: Lemma.
- Laubadère, A. de, Venezia, J.-C. & Gaudemet, Y. (1994) *Traité de droit administratif*, Tome I, Paris: LGDJ.
- Laubadère, A. de, Venezia, J.-C. & Gaudemet, Y. (1990) *Traité de droit administratif*, Tome 3, Paris: LGDJ.
- Laville, J.-M. (1978) Les principes fondamentaux de l'enseignement dans le droit positif français, *AJDA*, 1978, pp. 188-202.
- Leroy, P. (1992) Contribution à une réflexion sur le pouvoir dans les universités françaises à partir de la réalité Grenobloise, in: Friedberg, E. & Musselin, C., *Le Gouvernement des Universités, perspectives comparatives*, Paris: Editions l'Harmattan, pp. 91-128.
- Leuze, D. (1992) Die wissenschaftlichen Hochschulen Nordrhein-Westfalens zwischen Autonomie und staatlichen Eingriffen, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 1992, pp. 1-16.
- Linditch, F. (1997) *Recherche sur la personnalité morale en droit administratif*, Paris: LGDJ.
- Lijphart, A. (1971) Comparative Politics and the Comparative Method, *American Political Science Review*, 1971, Vol. 65, pp. 682-693.
- Logemann, J.H.A. (1948) *Over de theorie van een stellig staatsrecht*, Leiden: Universitaire Pers Leiden.
- Lokin, J.H.A. & Zwalve, W.J. (1986) *Hoofdstukken uit de Europese Codificatiegeschiedenis*, Groningen: Wolters-Noordhoff/Forsten.
- Löwer, R. (1997) *Gesetzloses Hochschulrecht - Die Geschichte des Hochschulrechts in Nordrhein-Westfalen bis zum Inkrafttreten des Hochschulrahmengesetzes*, Inaugural-Dissertation, Bonn: Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität.
- Luchaire, F. (1984) note de jurisprudence (CC Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984), *Recueil Dalloz Sirey de doctrine de jurisprudence et de législation*, 1984, pp. 593-600.
- Lüthje, J. (1973) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes im Hochschulwesen, *Die Öffentliche Verwaltung*, 1973, pp. 545-554.
- MacCormick, N. & Weinberger, O. (1992) *An Institutional Theory of Law, New Approaches to Legal Positivism*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.
- MacCormick, N. (1998) Norms, Institutions, and Institutional Facts, *Law and Philosophy*, Vol. 17, pp. 301-345.
- Maeijer, J.M.M. (1997) Privatisering, nadere verkenning van een al te gemakkelijk ingeslagen weg, in: *Drie Nijmeegse redes: beschouwing over financiering, enquêterecht en privatisering*, Deventer: Kluwer.

- Maurer, H. (1999) *Staatsrecht*, München: Verlag C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Meijers, E.M. (1958) *Algemene leer van het burgerlijk recht, deel I, De algemene Begrippen van het Burgerlijk Recht*, Leiden: Universitaire Pers Leiden.
- Michoud, L. (1932) *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, Paris: LGDJ.
- Mignot Gerard, S. (2003) Who are the actors in the government of French Universities? The paradoxical victory of deliberative leadership, *Higher education*, 2003, pp. 71-89.
- Musselin, C. (2001) *La longue marche des universités françaises*, Paris: Presses Universitaires de France.
- Neave, G. (2000a) Diversity, differentiation and the market: the debate we never had but which we ought to have done, *Higher Education Policy*, 2000, Vol. 13, pp. 7-21.
- Neave, G. (2000b) Universities' Responsibilities to Society: an historical exploration of an enduring issue, in: Neave, G. (ed.) *The Universities' Responsibilities to Society, International Perspectives*, Oxford: Pergamon Press, pp. 1-28.
- Neave, G. (2001) The European Dimension in Higher Education: An Excursion into the Modern Use of Historical Analogues, in: Huisman, J. & Maassen, P. & Neave, G., *Higher Education and the Nation State, The International Dimension of Higher Education*, Oxford: Pergamon, pp. 13-73.
- Neave, G. (2002) On Stakeholders, Cheshire Cats and Seers: Changing visions of the University, in: *The CHEPS inaugural lectures 2002*, Enschede: CHEPS/Universiteit Twente, pp. 8-27.
- Neese, A. (1999) Die Stellung des Kanzlers in der Hochschulleitung, *Wissenschaftsrecht*, 1999, pp. 10-37.
- Oderkerk, A.E. (1999) *De preliminaire fase van het rechtsvergelijkend onderzoek*, Nijmegen: Ars Aequi Libri.
- Örücü, A.E. (1986) Method and object of comparative law, in: Blom, H.W. & de Folter, R.J., *Methode en object in de rechtswetenschappen, opstellen over filosofie en recht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, pp. 57-72.
- Osgood, C.E. (1967) On the Strategy of Cross-National Research into Subjective Culture, *Social Science Information*, 1967, Vol. 6, p. 7.
- Pactet, P. (1999) *Institutions politiques, Droit constitutionnel*, Paris: Armand Colin.
- Passeron, J.-Cl. (1986) 1950-1980: l'Université mise à la question: changement de décor ou changement de cap?, in: Verger, J. (red.) *Histoire des universités en France*, Toulouse: Privat, pp. 367-419.
- Perkin, H. (1991) History of Universities, in: Altbach, P. (ed) *International Higher Education Encyclopedia*, New York&London: Garland, pp. 169-204.
- Pitlo, A. (1995) *Het systeem van het Nederlands Privaatrecht*, bewerkt door Gerver, P.H.M. e.a., Arnhem: Gouda Quint.
- Pitlo, A. (2000) *Het Nederlands Burgerlijk Recht, Deel 2, Vennootschaps- en rechtspersonenrecht*, bewerkt door Raaijmakers, M.J.G.C., Deventer: Gouda Quint.

- Plouvin, J.-Y. (1980) *Le régime juridique des universités depuis la loi d'orientation*, Paris: Economica.
- Pors, W. (1997) MUB bezorgt universiteiten veel werk, maar is geen verbetering, *Th&ma (tijdschrift voor hoger onderwijs en management)*, 1997, pp. 12-17.
- Prakke, L. & Kortmann, C.A.J.M. (1998) *Het staatsrecht van de landen van de Europese Unie*, Deventer: Kluwer.
- Prélot, P.-H. (1989) *Les Établissements privés d'enseignement supérieur*, Paris: LGDJ.
- Przeworski, A. & Teune, H. (1982) *The logic of comparative social inquiry*, Malabar: Robert E. Krieger Publishing Company.
- Radbruch, G. (1905/1906) Über die Methode der Rechtsvergleichung, *Monatsschrift für Kriminalpsychologie und Strafrechtsreform*, (1905/1906), pp. 422-425.
- Raiser, T. (1999) Der Begriff der juristischen Person. Eine Neubesinnung, *Archiv für die civilistische Praxis*, 1999, Bd 199, pp. 104-144.
- Ranitz, C. J. A. de (1938) *De rechtspositie van de Rijksuniversiteit en van haar elementen*, Alphen aan den Rijn: N. Samson NV.
- Institut international d'Administration publique (1980) L'administration des universités, *RFAP*, 1980, n° 14.
- Rivero, J. (1990) *Droit administratif*, Paris: Dalloz.
- Rossum, A.A. van (1997) Het gebruik van privaatrechtelijke rechtspersonen (n.v. of b.v.) in het kader van privatisering, *Rechtsgeleerd magazijn Themis*, 1997, pp. 83-99.
- Ruiter, D.W.P. (1993) *Institutional Legal Facts, Legal Power and their Effects*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.
- Ruiter, D.W.P. (1995a) De inrichting van gemeenten in rechtsvergelijkend perspectief, in: *Lokale democratie vergeleken*, Zwolle: Tjeenk Willink, pp. 35-58.
- Ruiter, D.W.P. (1995b) *Institutions from the Perspective of Institutional Legal Theory*, NIG working papers, nr. 95-15, Enschede: Netherlands Institute of Government/ Universiteit Twente.
- Ruiter, D.W.P. (1998) Structuring Legal Institutions, *Law and Philosophy*, 1998, Vol. 17, pp. 215-232.
- Ruiter, D.W.P. (1999) Rechtsinstituties als maatschappelijke ontwerpen, in: Heffen, O. van & Maassen, P. & Rip, A. (red.) *Sociale wetenschappen van ontwerppraktijk naar ontwerpmethodologie, Bouwstenen voor het ontwerpen in de communicatiewetenschap, de bedrijfskunde, de bestuurskunde en de onderwijskunde*, Enschede: Twente University Press, pp. 19-39.
- Ruiter, D.W.P. (2000) Legal Institutions as Systems of Legal Norms, in: Heffen, O. van e.a. (eds.) *Governance in Modern Society*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers, pp. 349-366.
- Ruiter, D.W.P. (2001) *Legal Institutions*, Dordrecht: Kluwer Academic Publishers.
- Ruiter, D.W.P. & Vught, F.A. van (1990) Neo-functionalism in Recent Dutch Higher Education Legislation, *European Journal of Education*, 1990, Vol. 25, nr. 2, pp. 219-230.
- Russell, B. (1985) Logical Atomism, in: D.F.Pears (ed.), *The Philosophy of Logical Atomism*, Lasalle: Open Court, pp. 157-181.

- Sandberger, G. (2002) Organisationsreform und -autonomie – Bewertung der Reform in den Länder, *Wissenschaftsrecht*, 2002, pp. 125-150.
- Schefold, D. & Leske, K.-R. (1973) Hochschulvorschaltsgesetz: verfassungswidrig – aber nicht nichtig – Zur Rechtslage nach dem Universitätsrechts-Urteil des Bundesverfassungsgerichts, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1973, pp. 1297-1303.
- Schmittner, K. (1971) Der Bund als Gesetzgeber im Hochschulbereich, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 1971, pp. 234-252.
- Schreuder, C.A. (1994) *Publiekrechtelijke taken, private rechtspersonen*, Deventer: Kluwer.
- Sériaux, A. (1992) *Les Personnes*, Paris: Presses Universitaires de France.
- Thieme, W. (1976) Das Hochschulrahmengesetz, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 1976, pp. 193-221.
- Thieme, W. (1978) *Grundprobleme des Hochschulrechts*, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft.
- Thieme, W. (1986) *Deutsches Hochschulrecht*, Köln: Carl Heymanns Verlag KG.
- Toulemonde, B. (1978) Le cumul du mandat parlementaire avec l'exercice de fonction de professeur de l'enseignement supérieur en France, *RDP*, 1978, pp. 949-998.
- Trute, H.-H. (1994) *Die Forschung zwischen grundrechtlicher Freiheit und staatlicher Institutionalisierung; das Wissenschaftsrecht als Recht kooperativer Verwaltungsvorgänge*, Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck).
- Trute, H.-H. (2000) Die Rechtsqualität von Zielvereinbarungen und Leistungsverträgen, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 2000, pp. 134-160.
- Vedel, G. (1980) Autonomie et participation: Bilan de la loi d'orientation, *Revue Française d'Administration Publique*, 1980, n° 14, pp. 55-73 (pp. 327-345).
- Veld, R. in 't & Füssel, H.-P. & Neave, G. (1996) *Relations between State and Higher Education*, The Hague: Kluwer Law International.
- Venezia, J.-C. (1990), zie De Laubadère (1990).
- Verger, J. (red.) (1986) *Histoire des universités en France*, Toulouse: Privat.
- Verger, J. (1999) *Les universités au moyen-âge*, Paris: Presses Universitaires de France.
- Volle, K. (1995) Mehr Autonomie für die Hochschulen-Veränderung der Entscheidungsstruktur, *Wissenschaftsrecht*, 1995, pp. 187-210.
- Wageningen, A.C. van (2001) Wat leert de institutionele rechtstheorie ons over Portugal? De bijdrage van de institutionele rechtstheorie aan de rechtsvergelijking, in: Helderweg, M.A. & Schobben, R.J.P. & Werner, W.G. (red.) *De Regel Meester, Opstellen voor Dick W.P. Ruiters*, Enschede: Twente University Press, pp. 233-250.
- Waibel, W.-W. (1972) Hochschulselbstverwaltung und Staatsaufsicht, *Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung*, 1972, pp. 258-269.
- Wessel, R.A. (1999) *The European Union's Foreign and Security Policy, A Legal Institutional Perspective*, The Hague: Kluwer Law International.
- Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) (1995) *Hoger onderwijs in fasen, Rapporten aan de Regering*, nr. 47, Den Haag: Sdu Uitgeverij.

- Wijk, H.D. van & Konijnenbelt, W. & Male, R.M. van (1999) *Hoofdstukken van bestuursrecht*, Den Haag: Elsevier.
- Wolff, H.J. & Bachof, O. & Stober, R. (1994) *Verwaltungsrecht I, besonderes Organisations- und Dienstrecht*, München: Verlag C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Wolff, H.J. & Bachof, O. & Stober, R. (1987) *Verwaltungsrecht II, besonderes Organisations- und Dienstrecht*, München: Verlag C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung.
- Zimmermann, R. (1996) *The law of obligations, Roman Foundations of the Civilian Tradition*, Oxford: Clarendon Press.
- Zimmermann, R. (1994) Roman Law and European Legal Unity, in: Hartkamp, A.S. e.a., *Towards a European Civil Code*, Nijmegen: Ars Aequi Libri, pp. 65-81.
- Zoontjens, P.J.J. (1993) *Vrijheid van wetenschap, Juridische beschouwingen over wetenschapsbeleid en hoger onderwijs*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink.
- Zweigert, K. & Kötz, H. (1992) *An introduction to comparative law*, translated by Tony Weir, Oxford: Clarendon Press.

## Parlementaire stukken

### *Nederland*

- Commissie voor de Bestuurshervorming ex art. 56 WUB; rapport *Gewubd en gewogen, Ervaringen met en een oordeel over de werking van de WUB 1970, met aanbevelingen voor de toekomstige inrichting van het universitaire bestuur*, Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2.
- Kamerstukken II, 1951-1960, 2597, ter voorbereiding van de Wet op het wetenschappelijk onderwijs 1960, Stb. 1960, 559.
- Kamerstukken II, 1969-1971, 10636, ter voorbereiding van de Wet universitaire bestuurshervorming, Stb. 1970, 601.
- Kamerstukken II, 1978-1979, 15515, nrs. 1-2 (zie ook: Commissie voor de Bestuurshervorming ex art. 56 WUB).
- Kamerstukken II, 1980-1981, 16802, nrs. 1-4, ter voorbereiding van de Wet houdende herziening regeling van het wetenschappelijk onderwijs (Wet op het wetenschappelijk onderwijs 1981), Stb. 1985, 562 en Stb. 1986, 414.
- Kamerstukken II, 1985-1986, 19253, nrs. 1-2 (HOAK-nota).
- Kamerstukken II, 1988-1989, 21073, ter voorbereiding van de Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek, Stb. 1992, 593.
- Kamerstukken II, 1995-1996, 24646, ter voorbereiding van de Wet modernisering universitaire bestuursorganisatie, Stb. 1997, 117.
- Kamerstukken II, 2000-2001, 27426, ter voorbereiding van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen.
- Wet op het onderwijstoezicht, Stb. 2002, 568.



***Frankrijk***

Code de l'éducation (Partie Législative), Les éditions des Journaux officiels, Paris, édition juillet 2000 (Uitgave conform de tekst verschenen in J.O. des Lois et Décrets du 22 juin 2000) (CdE éd 2000).

Ordonnance n° 2000-549 du 15 juin 2000, J.O. du 22 juin 2000.

Travaux préparatoires voor de Loi 84-52.

Travaux préparatoires voor de Loi 68-978.

***Bondsrepubliek Duitsland***

Bundestag, Drucksache VI/925.

Bundestag, Drucksache 7/1328.

Bundestag, Drucksache 13/5358.

Bundestag, Drucksache 13/8796.

Bundesrat, Drucksache 219/96.

Bundesrat, Drucksache 500/89.

Bundesrat, Drucksache 553/73.

Bundesrat, Drucksache 724/97.

Bundesrat, Plenarprotokoll 698.

***Nordrhein-Westfalen***

Nordrhein-Westfalen, Drucksache 12/4243.

Nordrhein-Westfalen, Drucksache 12/4694.

Nordrhein-Westfalen, Drucksache 13/100.

Nordrhein-Westfalen, Plenarprotokoll 12/138.

Nordrhein-Westfalen, Plenarprotokoll 13/6

Nordrhein-Westfalen, Ausschussprotokoll 13/165.

**Jurisprudentie*****Frankrijk***

Conseil constitutionnel, Décision n° 83-165 DC du 20 janvier 1984, JORF du 21 janvier 1984, p. 365.

***Bondsrepubliek Duitsland***

Bundesverfassungsgericht, 18.07.1972; BVerfGE 33, 303 ff.

Bundesverfassungsgericht, 29.05.1973; BVerfGE 35, 79 ff.

Bundesverfassungsgericht, 31.05.1995; BVerfGE 93, 85 ff.



## Lijst van afkortingen

§	Paragraaf
Absatz/Abs.	alinea
ACO	Adviescommissie onderwijsaanbod
AJDA	Actualité juridique, droit Administratif
al.	alinea
art.	artikel
artt.	artikelen
Awb	Algemene wet bestuursrecht
B.O.	Bulletin Officiel du ministère de l'éducation nationale et de la recherche
BAFöG	Bundesausbildungsförderungsgesetz
BGBI. (I/II)	Bundesgesetzblatt (Deel I/II)
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BW	Burgerlijk wetboek
bu	buitenleden
CC	Conseil constitutionnel
CdE	code de l'éducation
CE	Conseil d'Etat
Cf.	conform
chapitre/ch.	hoofdstuk
CNE	Conseil national de l'enseignement
CNESER	Conseil national de l'enseignement supérieur et de la recherche
cons.	conseil
CROHO	het Centraal register opleidingen hoger onderwijs
CvB	college van bestuur
de la loi	van de wet
D.	Dalloz
DC	Décision constitutionnelle
ECOS	Erkenningscommissie Onderzoekscholen (bij de KNAW)
EDCE	Etudes et documents du Conseil d'Etat

EPA	établissement public administratif
EPIC	établissement public industriel et commercial
EPSC	établissement public à caractère scientifique et culturel (Loi 68-978)
EPSCP	établissement public à caractère scientifique, culturel et professionnel (Loi 84-52)
FB	faculteitsbestuur
ff.	(und) folgende (Seiten)
FR	faculteitsraad
GBL.	Gesetzblatt
GG	Grundgesetz
GO	Grundordnung
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GV.NW	Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen (seit 1947)
GW	Grundwet
h.w.-bestel	bestel van hoger onderwijs en onderzoeksvoorzieningen (Uit Kamerstukken II, 1990-1991, 21073, nr. 3, p. 6.)
HBO	hoger beroepsonderwijs
hfd.	hoofdstuk
Hg	Herausgeber
HOAK-nota	Nota Hoger onderwijs: autonomie en kwaliteit
HRG	Hochschulrahmengesetz
HRGÄndG	Änderungsgesetz zum HRG
HG.NW	Gesetz über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen (Hochschulgesetz-HG) van 14.03.2000, GVBl. NRW, 21 maart 2000, S. 190
HSchBFG	Hochschulbauförderungsgesetz
IUT	Instituts universitaires de technologie
j°	Juncto
JO	Journal Officiel
JORF	Journal Officiel de la République Française
KNAW	Koninklijke Nederlandse Akademie voor Wetenschappen
L.	Loi
Lfg.	Lieferung
LGDJ	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
Loi 84-52	Loi n° 84-52 du 26 janvier 1984 sur l'enseignement supérieur

Loi 68-978	Loi n° 68-978 du 12 novembre 1968 d'orientation de l'enseignement supérieur; ook wel Loi Faure genoemd
Loi Faure	Loi 68-978
Loi Savary	Loi 84-52
Min LNenV	Minister, ministerie van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij
Min OCenW	Minister, ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen
MUB	Wet modernisering universitaire bestuursstructuur
MvT	memorie van toelichting
nr./n°	nummer
Nordrh. Westf.-Verf.	Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen
NW	Nordrhein-Westfalen
n-wp	niet-wetenschappelijk personeel
OR	ondernemingsraad
OU	Open Universiteit
P	professor, professeur, Professor
p.	pagina
pp.	pagina's
PBO	publiekrechtelijke bedrijfsorganisatie
Rdnr.	Randnummer
RDP	Revue de droit publique
RFAP	Revue française d'Administration publique
RFDA	Revue française de Droit administratif
RM	rector magnificus
RvT	raad van toezicht
Satz	volzin
Seite/S.	pagina
Stand	Geeft bij losbladigen de gebruikte versie aan.
Stb.	Staatsblad
Tome/T.	Deel
UER	Unité d'enseignement et de recherche
UFR	Unité de formation et de recherche
UR	Universiteitsraad
WHW	Wet op het hoger onderwijs en wetenschappelijk onderzoek
WO	wetenschappelijk onderwijs
WOR	Wet op de ondernemingsraden

WOT	Wet op het onderwijstoezicht
wp	wetenschappelijk personeel
WUB	Wet universitaire bestuurshervorming 1970
WVO	Wet op het wetenschappelijk onderwijs
x	Geen
ZBO	zelfstandig bestuursorgaan
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

## Samenvatting

In dit onderzoek wordt een antwoord gegeven op de vraag:

*Hoe verhouden de wettelijke vormgevingen van universiteiten in Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen zich tot elkaar en tot de expliciete uitgangspunten van de wetgevers met betrekking tot de universiteiten van dat land?*

Het onderzoek is hiertoe verdeeld in een theoretisch deel, een beschrijvend deel per land en een deel waarmee een vergelijking en een beoordeling van de de juridische vormgevingen van universiteiten kan worden gemaakt. In het theoretische deel is beargumenteerd dat het voor een rechtsvergelijking noodzakelijk is om een *tertium comparationis* of vergelijkingsmaatstaf te hebben (hfd. 2). Het is gebleken dat het *tertium comparationis* kan worden afgeleid uit de institutionele rechtstheorie (ITL). De institutionele rechtstheorie biedt een abstracte benadering die het mogelijk maakt om elk onderzocht stelsel op dezelfde manier te analyseren. Uit de institutionele rechtstheorie zijn twee modellen afgeleid. Het gaat om een vergelijkingsmodel en een beoordelingsmodel.

Het eerste model maakt het mogelijk om te vergelijken tussen instituties in twee of meer regelstelsels. De instituties die worden onderzocht, zijn rechtspersonen. Rechtspersonen zijn in vier groepen van regels te beschrijven. De eerste groep bestaat uit de regels die de institutie maken; de constitutieve regels, de instellingsregels, de beëindigingsregels en de vernietigingsregels alsmede de inhoudsregels en gevolgenregels. De tweede groep regels betreft de vertegenwoordiging van de rechtspersoon, die immers zelf niet publiek kan handelen. Deze groep regels vallen uiteen in het stelsel van vertegenwoordiging en de bezetting. De derde groep regels inventariseert het interne optreden van de rechtspersoon door de bevoegdheidsverdeling tussen de verschillende vertegenwoordigers en de wijze waarop de gezags- en verantwoordelijkheidsregels zijn vorm gegeven te beschrijven. De vierde groep regels beschrijft het externe optreden door in te gaan op de aansprakelijkheid van, de verantwoordelijkheid van en het toezicht op de rechtspersoon.

In dit onderzoek is het begrip 'complexe rechtspersoon' geïntroduceerd. Met dat begrip worden rechtspersonen bedoeld, waarin andere rechtspersonen zijn genesteld, waarin andere rechtspersonen zijn genesteld, etc. Door de notie van recursie kunnen de vier groepen regels ook toegepast worden op 'complexe' rechtspersonen. Daaronder vallen federale rechtspersonen, maar ook andere gelaagde rechtspersonen. Naast een model voor het vergelijken van complexe

rechtspersonen heeft het onderzoek nog een rechtstheoretisch inzicht opgeleverd.

Er is naast de constitutieve regel van de institutie ook een constitutieve regel van de grondvorm van de gepersonificeerde institutie. Door het tweede model kan worden beoordeeld of de juridische relatie die is gelegd tussen de institutionele vormgeving van instituties en de expliciete doelstellingen van de wetgever voor die instituties voldoet. Deze beoordeling vindt plaats op basis van de idee van 'de grondvorm van een rechtspersoon'. Die idee behelst dat er een beperkt aantal vormen van rechtspersoonlijkheid zijn. Dit onderscheid is gevonden door te onderzoeken welke rechtsinstituties volgens de institutionele rechtstheorie kunnen worden gesubjectieerd. Er zijn drie van elkaar te onderscheiden grondvormen van rechtspersoonlijkheid afgeleid uit de subjectivering van relaties tussen subjecten onderling en subjecten en objecten: de vereniging, de vennootschap en de instelling. Daaruit volgt dat elke rechtspersoon te herleiden is tot één van de drie genoemde grondvormen. Door te herleiden van welke grondvorm sprake is bij een bepaalde rechtspersoon kan vervolgens beoordeeld worden of de gekozen grondvorm en diens karakteristieken overeenkomt met de voor die rechtspersoon gestelde doelen. De 'juistheid' van de keuze voor een bepaalde grondvorm van rechtspersoonlijkheid kan op deze wijze beoordeeld worden (hfd. 3).

Vervolgens zijn de wettelijke stelsels van Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen beschreven volgens het vergelijkingsmodel (hfd. 4, 5 en 6)

De vergelijking van de universiteit, de *université* en de *Universität* heeft allereerst aangetoond dat de drie instituties vergelijkbaar zijn en dat dus voor elk land de term 'universiteit' gehanteerd kan worden. Overeenkomsten tussen de universiteiten in de drie onderzochte landen hebben vooral betrekking op de institutionele inbedding van de universiteiten en de vormgeving van de rechtspersonen.

De doelstellingen van de universiteiten zijn het geven van wetenschappelijk onderwijs, het doen van wetenschappelijk onderzoek en het bijdragen aan de ontwikkeling van de maatschappij, mede door het opleiden van studenten voor functies in het maatschappelijk leven, waarbij wetenschappelijke inzichten en vaardigheden van belang zijn.

Vanaf de jaren vijftig zijn de universiteiten toenemend meer studenten gaan opleiden. De universiteiten leveren zo hun bijdragen om te voldoen aan de maatschappelijke behoefte aan hoog opgeleiden. In eerste instantie lukt het nog binnen de toenmalige structuren om de studenten op te leiden, maar de studentenaantallen worden te groot.

In de drie landen verandert de staat in reactie hierop zijn beleid en gaat een actieve politiek voor het hoger onderwijs voeren. De staat neemt de verantwoordelijkheid voor het hoger onderwijs als geheel. De regels voor het acade-



mische onderwijs en hoger beroepsonderwijs worden in één wet of wetboek neergelegd. De universiteiten moeten de opleidingen inrichten opdat er meer aandacht wordt gegeven aan professionele vaardigheden. De grote lijn van de wetgeving is het hele hoger onderwijs als een geheel te beoordelen en te bekostigen; de overheid de instrumenten te geven om te controleren en te evalueren; het monopolie op het verlenen van titels en getuigschriften met civiel effect onder controle van de staat te houden en initiatief tot het oprichten van onderwijsinstellingen te laten aan de staat.

De staat maakt de universiteit enerzijds tot een onderdeel van een publieke dienst. Zo wordt de universiteit een instrument ter uitvoering van een publieke taak. Er worden nieuwe universiteiten gevestigd en bekostigd door de staten om de toeloop van studenten op te vangen. Anderzijds verleent de staat rechtspersoonlijkheid aan de universiteiten. De staat heeft de universiteiten rechtspersoonlijkheid verleend om zelfstandig te kunnen functioneren. De massificatie heeft zeker een stimulans gegeven om de universiteit in Nederland en Frankrijk los te maken van de directe overheidsdienst. In Nordrhein-Westfalen hadden de universiteiten al rechtspersoonlijkheid. Dat proces voltrekt zich in de periode van 1960 tot 2000.

De staten hebben wel allerlei mogelijkheden gekregen om invloed te houden op het functioneren van de universiteit. Zij hebben daarvoor instrumenten als; kwaliteitszorg, budgetcontrole, benoeming of goedkeuring van (een deel van) het bestuur, etc. Het merendeel van de middelen is afkomstig van de staat, de staat richt de universiteiten op, de staat heeft het monopolie op titels en graden. Ook andere reeds eerder ingebouwde controlemogelijkheden blijven gehandhaafd. Blijkbaar is het de bedoeling van de wetgevers geweest om de universiteiten wel rechtspersoonlijkheid te geven maar niet om universiteiten los te maken van de staat en te volstaan met een jaarlijkse cheque. De laatste wetgevingsoperaties in de drie landen hebben dat bevestigd.

De wetgevers in de drie landen hebben gekozen voor één (hoger)onderwijsstelsel waarin universiteiten ook een rol hebben. Universiteiten krijgen financiële middelen om de wettelijke opgedragen taken te vervullen. De kwaliteit van de opleidingen staat onder controle van de staat. De overheden hebben verder instrumenten om ook de kwantitatieve aspecten van het stelsel te beïnvloeden. Om het hoger onderwijs te stimuleren kunnen de wetgevers universiteiten oprichten. In elk land kunnen ook universiteiten of opleidingen worden gesloten of het maximum aantal toe te laten studenten worden bepaald. De conclusie is dat de relatie tussen de staat en de universiteit in de drie landen op hoofdlijnen gelijk is. Er zijn weinig aanwijzingen in de wetgeving gevonden dat de overheid zich terugtrekt. De staat heeft de massificatie van het hoger onderwijs geïnitieerd, gestimuleerd en verwezenlijkt en speelt in alle onderzochte landen nog steeds een hoofdrol in relatie tot de universiteiten.

De vormgeving van de universiteit is vergelijkbaar. In elk van de drie landen zijn twee lagen te onderkennen; de universiteit en de faculteit. In de faculteit vindt het onderwijs en onderzoek plaats. De faculteit wordt gezien als de basis van de universiteit. Dat beeld correspondeert met de gedachte dat het academische werk door de leerstoel en de studie door de gezamenlijke leerstoelen werd verricht. In het Nederlandse recht is daar een derde laag aan toegevoegd. Deze laag is zeer belangrijk omdat daar de opleidingen en het onderzoek organisatorisch zijn ondergebracht. Daardoor ontstaat de situatie dat juist in Nederland de faculteit inhoudelijk aan belang dreigt in te boeten.

De wetgevers hebben de stelsels voor hoger onderwijs veranderd. Dat heeft ook effect op de faculteiten. In Nederland is de leerstoel vervangen door andere structuren. Dat is in de Franse en Duitse situatie niet mogelijk, omdat er een constitutionele garantie is voor hoogleraren om de inhoud van het vakgebied te bepalen. Daaraan gekoppeld is er een garantie om over de inhoud van onderwijs en onderzoek een beslissende stem te hebben. Daardoor blijft er sprake van een constructie met leerstoelen. Wel hebben de wetgever in Frankrijk en Nordrhein-Westfalen de invloed van de leerstoelen beperkt tot de strikte inhoud van de academische werkzaamheden en alle bestuurlijke aspecten te laten regelen door de bestuursorganen van de universiteit en faculteit.

In elk stelsel wordt het beginsel van academische vrijheid erkend. Docenten en onderzoekers zijn vrij om de inhoud van hun werk te bepalen.

De voornaamste overeenkomsten zijn gevonden bij de doelstellingen, de vormgeving en de inbedding in het hoger onderwijsbestel van de universiteit. Daarintegen zijn de grote verschillen gevonden in de interne vertegenwoordiging van de organisatie, ofwel de vormgeving van het bestuur van universiteiten. In Nederland is gekozen voor een hiërarchische benadering. Het bestuur van de instelling wordt van bovenaf benoemd. Het personeel en de studenten hebben medezeggenschapsrechten, maar geen beslisrechten. In Frankrijk wordt de *président* verkozen door het personeel en de studenten. De *président* moet hoogleraar zijn. Het personeel en de studenten kiezen hun afgevaardigden in de verschillende adviesraden en de bestuursraad. De bestuursraad stelt de statuten en de begroting vast. In Nordrhein-Westfalen wordt de leiding van de universiteit ook gekozen door personeel en studenten. De voorzitter moet hoogleraar zijn, tenzij voor een ander bestuursmodel (*Präsidualverfassung*) is gekozen. Verder zijn veel bevoegdheden expliciet toegedeeld aan het dagelijks bestuur.

Niet alleen in de bestuursstructuur zelf maar ook in de relatie tussen enerzijds de besturen en anderzijds het personeel en de studenten komen de verschillen tussen de landen naar voren. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen is het niet mogelijk om personeel en studenten bestuursbevoegdheden te onthouden. In Frankrijk is de universiteit vormgegeven als de institutie waarin een *service public* wordt uitgevoerd. Deze *service public* wordt uitgevoerd door het personeel ten behoeve van de gebruikers. Personeel en gebruikers vormen tezamen de

universitaire gemeenschap. Personeel, studenten en maatschappelijke vertegenwoordigers besturen die institutie op democratische wijze.

In Nordrhein-Westfalen wordt het bestuur van de universiteiten samengesteld uit afgevaardigden van de vier lidgroepen. Deze lidgroepen zouden evenals in Frankrijk gezien kunnen worden als onderdeel van een grotere gemeenschap, waardoor de institutie kan functioneren. In dit geval behoren de lidgroepen echter tot het openbare lichaam. De gemeenschap vaardigt haar leden af voor het bestuur.

In Nederland hebben het personeel en de studenten geen essentiële rol meer in het bestuur van de universiteit. Zij hoeven alleen gehoord te worden over de collectieve belangen van de groep en worden niet meer geacht om een algemeen belang van de instelling na te streven. De conclusie is dat het personeel en de studenten in Frankrijk en Nordrhein-Westfalen wel het bestuur vormen en in Nederland niet.

In de drie onderzochte stelsels is sprake van een sterk dagelijks bestuur. Het dagelijks bestuur wordt alleen in Nederland van buitenaf benoemd, zonder noemenswaardige inspraak van de docenten en de studenten. In Frankrijk en Nordrhein-Westfalen worden de dagelijkse besturen verkozen. In die landen worden tevens de bestuurs- en beheersreglementen vastgesteld door afgevaardigden van het wetenschappelijk en niet-wetenschappelijk personeel en studenten. In Nederland is de invloed van het personeel en studenten geregeld door een vorm van medezeggenschap.

Voor de relatie tussen personeel, studenten en bestuur is de regeling van de academische vrijheid mede van belang. In de Duitse wetgeving is de academische vrijheid expliciet opgenomen. In de Franse wetgeving wordt de academische vrijheid indirect afgeleid uit rechten van hoogleraren om zich te laten verkiezen in vertegenwoordigende lichamen. De Franse en Duitse constitutionele rechters waren geroepen om uitspraken te doen over universitaire wetgeving, omdat hen de vraag werd voorgelegd of de vrijheid van onderwijs en/of onderzoek door die wetgeving in het geding kwam. In die uitspraken is tot uitdrukking gekomen dat de Franse en Duitse academische vrijheid wordt beschermd tegen inmenging van de respectieve staten. De Nederlandse academische vrijheid is daarentegen geformuleerd als een recht dat alleen geldt binnen de instelling. De academische vrijheid beschermt het inhoudelijke werk van de onderzoekers en docenten tegen het universitaire bestuur, maar niet tegen de staat. Uitspraken van de Conseil constitutionnel en het Bundesverfassungsgericht over de uitleg en reikwijdte van de academische vrijheid hebben ervoor gezorgd dat in ieder geval hoogleraren inhoudelijke verantwoordelijkheden hebben ten aanzien van onderwijs en onderzoek en daarom beschikken over een beslissende stem. Uit die verantwoordelijkheid wordt afgeleid dat hoogleraren een beschermde invloed in het bestuur van de instelling hebben. De vormgeving van de universitaire bestuursstructuur is ten dele bepaald door de constitutionele bescherming van de academische vrijheid (hfd. 7).

In dit onderzoek is geconcludeerd dat de universiteiten in de drie landen te kwalificeren zijn als instellingen. Dat is in overeenstemming met de uitgesproken doelstellingen die de wetgevers nastreven voor de universiteiten. Het is namelijk gebleken dat kennisvermeerdering en kennisoverdracht de voornaamste doelen zijn van universiteiten in elk van de drie landen. Deze instellingen hebben alle een publiekrechtelijke karakter. Op basis van dit onderzoek kan echter ook geconcludeerd worden dat de instellingsvorm in Nordrhein-Westfalen niet door de wetgever aan de universiteiten is gegeven. Zij zijn enerzijds *Körperschaft des öffentlichen Rechts* en anderzijds *staatliche Einrichtungen* waardoor zij een dubbele rechtspersoonlijkheid hebben.

Hoewel de universiteiten in elk van de drie landen instellingen zijn, is in geen van die landen dezelfde bestuursstructuur gevonden. De inhoudelijke taken van de drie dagelijkse besturen vertonen wel veel gelijkens. Het verschil tussen de bestuursvormen van Nederland, Frankrijk en Nordrhein-Westfalen en de overeenkomst in de grondvorm van rechtspersoonlijkheid, leidt tot de conclusie dat er geen noodzakelijke verband bestaat tussen de vorm van rechtspersoonlijkheid en de bestuursstructuur van de universiteit.

Voor de universiteiten heeft de kwalificatie als instelling consequenties. Instellingen kennen geen leden of aandeelhouders. De vertegenwoordiging van de instelling zal derhalve altijd gericht zijn op het bestuur van de instelling, nooit op de instelling zelf. Dat betekent voor de positie van belanghebbenden dat zij alleen kunnen deelnemen in het bestuur van de instelling. Een ander gevolg is dat de belanghebbenden ook moeten meewerken aan het doel van de instelling, in casu kennisvermeerdering en kennisoverdracht. Belanghebbenden worden dus altijd verondersteld dienstbaar te zijn aan de instelling (hfd. 8).

Ter afsluiting zijn er vier punten voor verder onderzoek voorgesteld. Het eerste punt betreft het voorstel om het vergelijkingsmodel te gebruiken om in het algemeen het organisatierecht van een land, een staat, of delen daarvan te beschrijven. Het tweede punt behelst de toepassing van de wetgeving door de universiteiten en de mogelijkheden voor universiteiten om een eigen invulling te geven aan die wetgeving. Het derde punt ziet op de ontwikkeling van een Europees model dat het Napoleontische en Humboldtiaanse model vervangt. Tenslotte wordt de vraag opgeworpen of de bestuursvormen van universiteiten meer lijken op de bestuursvormen van andere organisaties in hetzelfde land of dat de universiteiten uit verschillende landen meer op elkaar lijken (hfd. 9).

## Résumé

L'objectif de cette thèse est d'établir une comparaison entre les structures juridiques des universités aux Pays-Bas, en France et en Rhénanie du Nord-Westphalie, et de mettre en évidence le rapport existant entre ces structures juridiques respectives, les principes explicites des législateurs et les idées évoquées par ces législateurs à propos de ces universités.

Pour répondre à cet objectif, la thèse est organisée en trois parties : une première partie théorique, une seconde partie descriptive et une dernière partie comprenant la comparaison et l'appréciation des structures juridiques des universités. Dans la première partie (ch. 2) est développée l'argumentation pour une *tertium comparationis* (une mesure comparative). Cette mesure peut être développée sur les bases de *l'Institutional Theory of Law (ITL)*. Cette théorie propose une méthode de recherche fondée sur une approche abstraite et qui permet l'analyse de régimes juridiques différents sur une base commune. Deux modèles sont déduits de l'ITL : un modèle comparatif et un modèle appréciatif.

Le modèle comparatif permet de confronter deux ou plusieurs institutions, voire deux ou plusieurs régimes juridiques. Les institutions étudiées dans cette thèse sont des personnes morales. Les personnes morales peuvent être décrites en quatre groupes de règles. Le premier groupe de règles qui fonde l'institution est composé de règles constitutives, institutives, terminatives, annulatives ainsi que des règles de conséquences.

Le deuxième groupe décrit la représentation par le système de représentation et la répartition des sièges. Le troisième groupe décrit l'organisation interne de la personne morale par la répartition de pouvoir et par les règles d'autorité et de responsabilité. Le quatrième et dernier groupe décrit le mode d'action externe en traitant de la représentation externe et la responsabilité de la personne morale puis de la tutelle concernant la personne morale.

Le terme de "personne morale complexe" a été introduit dans cette recherche. Cette notion signifie que des personnes morales peuvent être composées par des personnes morales, qui peuvent elles-mêmes contenir des personnes morales, etc. En appliquant la notion de récursivité au quatre groupes de règles, on peut décrire des personnes morales complexes. Un exemple de personne morale complexe est l'état fédératif.

La recherche a aussi relevé une autre idée théorique. A la règle constitutive de l'institution s'ajoute une règle constitutive pour le type particulier des institutions personnifiées. Ce deuxième modèle permet d'apprécier la pertinence de la

relation juridique entre le façonnement institutionnel par le législateur et les buts explicites de ce dernier. Cette appréciation est faite en utilisant le concept de la forme de base d'une institution personnifiée. Ce concept met en avant le nombre limité de type d'institutions personnifiées. Cette distinction entre les formes de base ressort de l'analyse des institutions de droit qui peuvent être personnifiées selon l'*ITL*. Il n'y a pas plus de trois types de personnalités morales possibles qui découlent de la personnification des relations entre sujets de droit ou des relations entre sujets et objets de droit : l'association, la société ou la fondation. Cela signifie que chaque personne morale peut être réduite à un de ces types. Après avoir déduit le type de personne morale, il devient possible d'apprécier si les caractéristiques de la personne morale correspondent au but qui lui a été attribué. Le bien-fondé du choix pour un type de personne morale peut ainsi être évalué. (ch.3)

Les régimes législatifs des universités des Pays-Bas, de France et de Rhénanie du Nord-Westphalie sont décrits suivant le modèle comparatif. (chs 4,5 et 6)

La comparaison de l'*universiteit*, l'université et l'*Universität* démontre d'abord que les trois institutions sont comparables et que le terme "université" s'emploie dans les trois pays.

Les similitudes entre universités se trouvent surtout dans l'encadrement institutionnel des universités dans le service public de l'enseignement supérieur et le modelage des personnes morales.

Le but des universités est de proposer de l'enseignement supérieur, de faire de la recherche, de contribuer au développement de la société, de former des étudiants pour occuper des fonctions pour lesquelles la compréhension et les aptitudes scientifiques sont nécessaires.

L'université a formé un nombre croissant d'étudiants depuis les années cinquante. Les universités ont contribué ainsi aux besoins de la société de disposer de personnes ayant une formation scientifique. Dans un premier temps, les structures anciennes ont suffi à former les étudiants, mais le nombre d'étudiants devient trop important pour qu'ils soient tous admis.

L'État des trois pays réagit et change de rôle. Il va mener une politique active d'enseignement supérieur. Il prend la responsabilité de l'ensemble de l'éducation supérieure. Les législateurs des trois pays ont choisi un système d'enseignement supérieur dans lequel les universités font partie intégrante. Les lois régissant l'enseignement supérieur scientifique et l'enseignement supérieur professionnel sont rassemblées dans une loi ou un code. Les universités reçoivent des moyens financiers pour exercer les missions qui leur sont attribuées. La qualité des formations est sous contrôle de l'État. Les administrations nationales ont des moyens pour influencer les aspects quantitatifs du service public. L'État peut fonder des universités pour stimuler l'enseignement supérieur. Pour limiter les effectifs, l'État peut fermer des universités ou fixer le nombre des étudiants admis.

Les universités doivent adapter leurs formations de manière à donner plus d'attention aux aptitudes professionnelles. Les grands axes de la législation sont: d'apprécier et de financer l'enseignement supérieur comme un ensemble; de donner les moyens de contrôle et d'évaluation à l'administration; de donner le monopole de la collation des grades et des titres universitaires à l'État; et de laisser l'initiative de la création des établissements d'enseignement supérieur à l'État.

D'une part l'université fait partie du service public. Ainsi l'université devient l'instrument de l'exercice de service public. Des universités nouvelles sont établies et financées par l'État pour absorber l'afflux des étudiants. D'autre part le législateur dote les universités de la personnalité morale afin que les universités fonctionnent de façon autonome. La massification de l'enseignement aux Pays-Bas et en France a certainement aidé à couper des liens entre l'université et l'État. En Rhénanie du Nord- Westphalie les universités jouissaient déjà de la personnalité morale.

Les États se sont en revanche dotés de plusieurs instruments administratifs susmentionnés pour exercer leur influence sur les universités. D'autres moyens de contrôle restent maintenus. Le législateur a bien voulu doter l'université de la personnalité morale, mais n'a jamais eu l'intention de couper tous les liens et de se contenter d'un chèque annuel. Les derniers changements législatifs l'ont confirmé.

Les axes structurants des relations entre l'État et les universités sont les mêmes dans les trois pays. On ne peut trouver de signes dans la législation indiquant que l'État est en train de se désinvestir. L'État des trois pays étudiés a initié, stimulé et réalisé la massification de l'enseignement supérieur et maintient jusqu'à présent son rôle d'initiative envers les universités.

La structure des universités est comparable. Les trois pays connaissent une organisation universitaire à deux niveaux : l'université et la faculté.

Les législateurs ont changé les régimes de l'enseignement supérieur. Cela eu un effet sur les facultés. Aux Pays-Bas la chaire est remplacée par d'autres structures. Ce n'est pas possible en France et en Rhénanie du Nord-Westphalie, puisque des garanties constitutionnelles donnent aux professeurs la responsabilité du contenu des matières enseignées et de la recherche. En France et en Rhénanie du Nord-Westphalie les législateurs ont voulu diminuer l'importance des facultés. La France a introduit les Unités de Formation et de Recherche (UFR) et la Rhénanie du Nord-Westphalie a introduit les *Fachbereiche*. Ces noms sont en soit une tentative d'abolir et d'oublier les facultés. Selon les juges constitutionnels, la responsabilité du contenu des matières enseignées et de la recherche implique que les professeurs gardent un rôle décisif concernant les affaires d'enseignement et de recherche. Ces jugements ont ainsi préservé les chaires.

L'enseignement et la recherche sont situés dans la faculté, qui est la base de l'université. Cette image correspond à l'idée que le travail académique se situe

dans la chaire et que les chaires rassemblées forment les études. Dans le droit néerlandais une troisième couche est ajoutée. Cette couche est importante puisque les formations et la recherche y sont placées du point de vue de l'organisation. De ce fait la faculté néerlandaise, la seule à toujours être nommée ainsi, risque de perdre son importance.

Les missions de l'université, la structuration des universités et l'encadrement dans le service public de l'enseignement supérieur montrent les principales similitudes entre les trois pays.

En revanche, des différences peuvent être notées dans la représentation de l'organisation, autrement dit le modelage de l'administration de l'université. L'approche hiérarchique est choisie aux Pays-Bas. Le gouvernement des universités est directement ou indirectement nommé par le ministre responsable pour l'enseignement supérieur. Le personnel et les étudiants n'ont que le droit d'être consultés, mais n'ont plus de droit de décision. En France, le président est nommé par le personnel et les étudiants. Le président doit avoir le statut d'enseignant-chercheur, de préférence avoir le statut de professeur. Le personnel et les étudiants choisissent leurs représentants dans les différents conseils de caractère consultatif ainsi que dans le conseil d'administration. Ce dernier conseil vote par exemple les statuts et le budget. En Rhénanie du Nord-Westphalie, le gouvernement de l'université est nommé par le personnel et les étudiants. Le président doit être professeur de plein droit. De nombreuses compétences sont explicitement attribuées au gouvernement de l'université.

Dans la structure du gouvernement, mais aussi dans les relations entre le gouvernement d'une part et le personnel et les étudiants d'autre part, il y a des différences à observer entre les trois pays. En France et la Rhénanie du Nord-Westphalie, il est impossible de priver le personnel et les étudiants des pouvoirs gouvernementaux.

L'université en France est l'institutionnalisation, la personnification du service public de l'enseignement supérieur. Ce service public est principalement effectué par le personnel pour les étudiants. Le personnel est divisé en un groupe d'enseignants-chercheurs, d'enseignants et de chercheurs, un groupe de personnel administratifs, techniques, ouvriers et de service, et le groupe des étudiants. Ces trois groupes forment la communauté universitaire et, en association avec le groupe des représentants des intérêts publics et des activités économiques, culturelles et sociales, participent à l'accomplissement de ce service public.

L'administration de l'université en Rhénanie du Nord-Westphalie est formée par les représentants des quatre groupes de membres. Ces groupes de membres peuvent être considérés ainsi qu'en France comme une communauté universitaire grâce à laquelle l'institution peut fonctionner. Les groupes de membres choisissent leurs représentants pour occuper des sièges dans les organes qui forment le gouvernement de l'université. La Rhénanie du Nord-Westphalie diffère de la France puisque les groupes sont considérés comme



partie intégrante de l'université alors que le personnel et les étudiants en France sont pour ainsi dire "détachés" dans les universités.

Le personnel et les étudiants aux Pays-Bas ne jouent plus de rôle essentiel dans le gouvernement de l'université. Ils ont un rôle consultatif dans les intérêts de leur groupe. Ils ne sont plus tenus d'agir en fonction des intérêts communs de l'institution, mais doivent se limiter aux intérêts de leur groupe. La conclusion est, qu'en France et en Rhénanie du Nord-Westphalie le personnel et les étudiants forment le gouvernement, mais aux Pays-Bas ils en sont exclus.

La liberté académique, c'est à dire la liberté d'enseignement et de recherche, la liberté d'opinion, la liberté d'expression et le libre développement scientifique créateur et critique est de grande importance pour la relation entre le gouvernement de l'université d'une part et le personnel et les étudiants d'autre part. En France la liberté d'enseignement est régie par le Code de l'éducation et elle est déduite du droit des professeurs d'être élus au parlement. Il est ainsi dérogé au principe des incompatibilités entre le mandat parlementaire et les fonctions publiques. En Allemagne la liberté académique est explicitement insérée dans la constitution et les lois sur l'enseignement supérieur. Les juges constitutionnels français et allemands ont été sollicités pour statuer sur la conformité de certaines lois sur l'enseignement supérieur avec les constitutions, du point de vue de la liberté académique. Les jugements ont déterminé que la liberté d'enseignement et de recherche est à l'abri de l'ingérence de l'État ou de toute autre personne (morale). La liberté académique néerlandais est définie comme un droit interne qui protège contre l'ingérence du gouvernement de l'université.

Les décisions des juges constitutionnels sur la portée de la liberté d'enseignement et de la recherche ont eu comme résultat que les professeurs doivent garder un vote décisif concernant les questions relatives au contenu de l'enseignement et de la recherche. Cette prise de position des juges est motivée par la responsabilité exclusive des professeurs envers le contenu des matières enseignés et la recherche menée. Ces jugements ont eu aussi un effet institutionnel. Les professeurs doivent être représentés par leurs pairs dans l'administration de l'université. Les principales différences sont dans les structures du gouvernement et la liberté académique (ch. 7).

Cette recherche a démontré que les universités dans les trois pays sont des institutions de type fondation. Cela correspond aux missions que le législateur a définies pour les universités. Il s'est révélé que les missions principales des universités des trois pays sont l'enseignement et la recherche. Ces institutions sont toutes instituées en vertu du droit public. Les universités aux Pays-Bas et en France sont organisées comme des institutions de type fondation. Le législateur en Rhénanie du Nord-Westphalie a doté les universités d'un statut associatif en combinaison avec le statut d'établissement public. Le législateur les a ainsi dotées d'une double personnalité morale.

Ceci est antinomique avec un des résultats de cette recherche, montrant qu'une double personnalité morale est inconcevable.

Bien que les universités soient toutes des fondations, la structure du gouvernement des universités montre autant de variations qu'il y a de pays étudiés. Le contenu des tâches des trois administrations exécutives est très similaire. La différence entre les formes de gouvernement des universités aux Pays-Bas, en France et en Rhénanie du Nord-Westphalie et la correspondance entre les formes de personnalités morales, montre que le lien entre la forme de personnalité morale de l'université et la structure du gouvernement n'est pas indispensable.

Des conséquences pour les universités découlent du fait qu'elles sont classées comme des fondations. Les fondations n'ont ni membres ni actionnaires. La représentation de l'institution sera toujours orientée sur le gouvernement de l'institution, jamais sur l'institution elle-même. Cela signifie que les intéressés peuvent seulement participer au gouvernement de l'institution et l'influencer. Une autre conséquence réside dans le fait que les intéressés doivent contribuer aux missions de l'institution qui sont l'enseignement et la recherche. Les intéressés sont supposés être au service de la fondation (ch. 8).

La thèse se termine avec quatre propositions faites pour des nouvelles recherches. La première proposition est d'utiliser le modèle comparatif qui a été développé dans cette recherche pour décrire le droit de l'organisation administrative d'un pays, d'une partie ou des parties d'un pays. Un second point porte sur l'application de la loi par les universités et la variation que les universités peuvent appliquer sur la base de la même loi, par exemple dans le contenu de leurs statuts. En troisième lieu une recherche est à faire sur le développement des modèles Humboldtienne et Napoléontique des universités envers un nouveau modèle universitaire européen. Le dernier point proposé est la question de savoir si les structures administratives des universités ressemblent plus aux structures administratives des autres organisations de leur État d'appartenance, ou si les structures administratives des universités des différents États se ressemblent plus entre elles, indépendamment de leur état d'appartenance (ch. 9).

## **Curriculum Vitae**

Anne Cornelis van Wageningen is geboren op 4 augustus 1965 te Amersfoort. In 1993 behaalde hij zijn doctoraalexamen in de rechtsgeleerdheid aan de Universiteit van Amsterdam. In zijn afstudeerscriptie heeft hij een rechtsvergelijkend onderzoek uitgevoerd naar gemeenschappelijke regelingen in Nederland en Frankrijk. Van 1995 tot 1999 werkte hij als docent in de sectie Staats- en bestuursrecht der Faculteit Bestuurskunde van de Universiteit Twente. In 1998 is hij onderscheiden met de onderwijsprijs van de Universiteit Twente. Tussen 1999 en 2003 heeft hij als assistent in opleiding (AIO) bij het Center for Higher Education Policy Studies (CHEPS) aan deze dissertatie gewerkt.



