

# VU Research Portal

## De bestuurder in het onderwijs

Nolen, M.F.

2017

### **document version**

Publisher's PDF, also known as Version of record

[Link to publication in VU Research Portal](#)

### **citation for published version (APA)**

Nolen, M. F. (2017). *De bestuurder in het onderwijs: De juridische positie van de bestuurder in vijf onderwijssectoren*. [, Vrije Universiteit Amsterdam].

### **General rights**

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal

### **Take down policy**

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

### **E-mail address:**

[vuresearchportal.ub@vu.nl](mailto:vuresearchportal.ub@vu.nl)

# INHOUDSOPGAVE

<b>Lijst afkortingen</b>	<b>19</b>	
<b>Hoofdstuk 1 – Inleiding en verantwoording</b>	<b>21</b>	
1.1	Complexe onderwijsorganisaties en hoge maatschappelijke verwachtingen	21
1.1.1	Onderwijsorganisaties verzorgen onderwijs	21
1.1.2	Vertrekpunt en aanleiding	22
1.2	Probleemstelling en deelvragen	25
1.3	Doelstelling onderzoek	26
1.4	De begrippen bestuurder, onderwijsorganisatie en complexe onderwijsorganisatie	27
1.5	Beeld van de professioneel bestuurder	31
1.5.1	Wat doet een bestuurder?	31
1.5.2	Besturen betekent zorgen	34
1.6	Reikwijdte en beperking	36
1.6.1	Vijf onderwijssectoren, vier sectorwetten en twee specifieke onderwijswetten	36
1.6.2	Onderzoeksperiode 1985-2016	37
1.7	Autonomie in het onderwijs als verbindend thema	38
1.7.1	Autonomie als waardevol beginsel	38
1.7.2	Artikel 23 Grondwet en autonomie	40
1.7.3	Het onderwijsrechtelijk autonomiebeginsel	45
1.7.4	Autonomie en belangen	46
1.7.5	Autonomieparadox	47
1.7.6	Professionele ruimte van de docent en medezeggenschap	51
1.8	Grensvlak privaatrecht, publiekrecht en onderwijswetgeving	52
1.9	Relevantie van het onderzoek	54
1.10	Onderzoeksmethodiek	55
1.10.1	Descriptief onderzoek	55
1.10.2	Interne rechtsvergelijking	56
1.10.3	Internationale rechtsvergelijking	57
1.11	Opzet en opbouw van het onderzoek	57
1.12	Tot slot	60

<b>Hoofdstuk 2 – Historische ontwikkeling onderwijsorganisaties tot 1985</b>	<b>63</b>
2.1 Inleiding	63
2.1.1 De bestuurder van vroeger is niet de bestuurder van nu	63
2.1.2 Vraagstelling en opzet hoofdstuk	63
2.2 De institutionalisering van de school (1350-1796)	64
2.2.1 Onderwijs als lokaal initiatief en onderwijzers als zelfstandig ondernemers	64
2.2.2 Bestuurlijke organisatie van de scholen	66
2.2.3 Stand van zaken eind achttiende eeuw	68
2.3 De ordening van het funderend onderwijs (1796-1917)	68
2.3.1 Maatschappij tot Nut van 't Algemeen Belang en Grondwet 1814	68
2.3.2 Schoolwet 1806	69
2.3.3 Grondwet 1848	72
2.3.4 Lager-onderwijswet 1857	75
2.3.5 Lager-onderwijswet 1878 en Lager-onderwijswet 1889 (Wet Mackay)	78
2.3.6 Stand van zaken eind negentiende eeuw	82
2.4 De kiem gelegd voor de vorming van complexe onderwijsorganisaties (1917-1968)	83
2.4.1 Artikel 192 Grondwet 1917: het einde van de Tweede Schoolstrijd	83
2.4.2 Lager-onderwijswet 1920	91
2.4.3 Wet op het voortgezet onderwijs 1968 (Mammoetwet)	93
2.4.4 Stand van zaken funderend onderwijs tot 1985	96
2.5 Hoger onderwijs maakte onderdeel uit van de overheid: 1815-1976	96
2.5.1 Organiek Besluit 1815	96
2.5.2 Wet tot regeling van het hoger onderwijs uit 1876	99
2.5.3 Hooger-onderwijswet 1905	100
2.5.4 Wet Wetenschappelijk Onderwijs 1960 en Wet universitaire bestuurs-hervorming 1970	101
2.5.5 Stand van zaken hoger onderwijs 1970	103
2.6 Betekenis voor de bestuurder?	104
<b>Hoofdstuk 3 – Onderwijsrechtelijke kernbegrippen en bestuurlijke vormgeving</b>	<b>105</b>
3.1 Inleiding	105
3.1.1 Vooraf	105
3.1.2 Vraag- en doelstelling hoofdstuk	106
3.1.3 Opzet hoofdstuk	107

3.1.4	Rechtsvorm onderwijsorganisaties: de private rechtsvorm is dominant	107
3.1.5	Bestuurlijk organisatierecht	109
3.2	Onderwijsrechtelijke kernbegrippen: het bevoegd gezag	112
3.2.1	Vooraf	112
3.2.2	Het begrip bevoegd gezag in de Wpo en de Wvo	113
3.2.3	Bestuursbevoegdheden in het onderwijs	123
3.2.4	Het 'bevoegd gezag' als normadressaat en/of rechtssubject	131
3.2.5	Nadere reflectie op het kernbegrip bevoegd gezag	135
3.2.6	Voorstel tot herziening kernbegrip bevoegd gezag	139
3.3	Onderwijsrechtelijke kernbegrippen: besturen, in stand houden en beheren	141
3.3.1	Inleiding	141
3.3.2	Bestuur en besturen bezien vanuit het perspectief van het rechtspersonenrecht	143
3.3.3	De kernbegrippen bestuur, besturen, in stand houden en beheer in de onderwijswetgeving	150
3.3.4	Herziening onderwijsrechtelijke kernbegrippen bestuur, besturen, instandhouding en beheer	155
3.4	Onderwijsrechtelijke kernbegrippen: school en instelling	157
3.4.1	Inleiding	157
3.4.2	Het kernbegrip school in de Wpo en de Wvo	157
3.4.3	De kernbegrippen instelling, opleiding, faculteit en organisatorische eenheid in de Web en de Whw	162
3.4.4	Herziening onderwijsrechtelijke kernbegrippen onderwijsinstelling, opleiding, faculteit en organisatorische eenheid	164
3.5	Bestuursvormen in het onderwijs	164
3.5.1	Inleiding	164
3.5.2	Bestuursvormen primair en voortgezet onderwijs	165
3.5.3	Bestuursvorm middelbaar beroepsonderwijs	177
3.5.4	Bestuursvorm hogescholen	179
3.5.5	Bestuursvormen universiteiten	182
3.5.6	Overeenkomsten tussen bestuursvormen zijn groter dan de verschillen	186
3.6	Betekenis voor de bestuurder?	187
3.6.1	Inleiding	187
3.6.2	Onderwijsrechtelijke kernbegrippen	188
3.6.3	De bestuursvorm van onderwijsorganisaties	188

3.6.4	Voorstel tot herziening van het juridisch grondsche- ma voor de bestuurlijke organisatie van het onderwijs	189
3.6.5	Betekenis juridisch grondsche- ma voor de juridische positie van de bestuurder in het onderwijs	193
	<b>Hoofdstuk 4 – Zorgplichten in het onderwijs</b>	<b>197</b>
4.1	Inleiding	197
4.1.1	Vooraf	197
4.1.2	Vraagstelling en opzet hoofdstuk	197
4.1.3	Wettelijke deugdelijkheidseisen en bekostigingsvoorwaarden	198
4.1.4	Wisselwerking bevoegdheden en verplichtingen	201
4.2	Zorgplichten als ruimte latend instrument van wetgeving	202
4.2.1	Inleiding	202
4.2.2	Wat is een zorgplicht?	203
4.2.3	Interpretatie van zorgplichten	207
4.3	Zorgplicht goed onderwijs	210
4.3.1	Inleiding	210
4.3.2	Primair en voortgezet onderwijs: zorgplicht goed onderwijs	211
4.3.3	Middelbaar beroepsonderwijs en hoger onderwijs: specifieke zorgplich- ten goed onderwijs	219
4.3.4	Opmerkingen bij de zorgplicht goed onderwijs	223
4.4	Zorgplicht goed bestuur	226
4.4.1	Inleiding	226
4.4.2	Ontwikkelingsgeschiedenis zorgplicht goed bestuur	227
4.4.3	Zorgplicht goed bestuur in de huidige onderwijswetgeving	234
4.4.4	Recente ontwikkelingen rondom de zorgplicht goed bestuur	239
4.5	Zorgplicht scheiding bestuur en intern toezicht	244
4.5.1	Inleiding	244
4.5.2	Intern toezicht	246
4.5.3	Opmerkingen bij de zorgplicht scheiding bestuur en intern toe- zicht	250
4.6	Zorgplicht interne bestuursorganisatie	254
4.6.1	Inleiding	254
4.6.2	Interne bestuursorganisatie en het algemene rechtspersonenrecht	256
4.6.3	Interne bestuursorganisatie en het bestuursrecht	260
4.6.4	Regeling interne bestuursorganisatie: primair en voortgezet onder- wijs	264
4.6.5	Regeling interne bestuursorganisatie: middelbaar beroepsonderwijs en hoger beroepsonderwijs	266

4.6.6	Regeling interne bestuursorganisatie: universiteiten	269
4.6.7	Opmerkingen bij de zorgplicht interne bestuursorganisatie	271
4.7	Zorgplicht medezeggenschap en professionele ruimte	275
4.7.1	Inleiding	275
4.7.2	Medezeggenschap in het primair en voortgezet onderwijs	276
4.7.3	Medezeggenschap in het middelbaar beroepsonderwijs	279
4.7.4	Medezeggenschap in het hoger onderwijs	280
4.7.5	Thema professionele ruimte	281
4.8	Betekenis voor de bestuurder?	283
4.8.1	Inleiding	283
4.8.2	Ontwikkeling zorgplichten	284
4.8.3	Opmerkingen bij de ontwikkeling van het gebruik van zorgplichten	286
4.8.4	Betekenis van zorgplichten voor de juridische positie van de bestuurder in het onderwijs	289
<b>Hoofdstuk 5 – Extern toezicht door de overheid krachtens publiekrecht</b>		<b>291</b>
5.1	Inleiding	291
5.1.1	Vooraf	291
5.1.2	Vraagstelling en opzet hoofdstuk	291
5.1.3	Extern toezicht door de overheid en publiekrecht	292
5.1.4	Relevantie extern toezicht voor de bestuurder	293
5.2	Extern toezicht in het algemeen en de verhouding tussen algemeen bestuursrecht en onderwijswetgeving	295
5.2.1	Inleiding	295
5.2.2	Basisbegrippen van extern toezicht	295
5.2.3	Wettelijke grondslag interventies en overzicht publiekrechtelijke interventies	299
5.2.4	Het bestuursrecht als gelaagd systeem	301
5.2.5	Complexiteit verhouding tussen onderwijswetgeving en het algemeen bestuursrecht bij interventies	303
5.2.6	Bijzondere kenmerken van de subsidierelatie in het onderwijs en de beginselplicht tot handhaving	305
5.3	Inspectie van het Onderwijs en de NVAO als externe toezichthouders	310
5.3.1	Inleiding	310
5.3.2	Taken en bevoegdheden van de Inspectie van het Onderwijs	310
5.3.3	Taken en bevoegdheden NVAO	320

5.3.4	Nadere opmerkingen bij de taken en bevoegdheden Inspectie van het Onderwijs en NVAO	321
5.4	De gemeente en de gemeenteraad als extern toezichthouder	325
5.4.1	Inleiding	325
5.4.2	Toezicht van de gemeente op de kwaliteit van het onderwijs heeft in beginsel een aanvullend karakter	326
5.4.3	Toezicht gemeenteraden op het openbaar onderwijs	328
5.5	Interventies en bestuurlijke sancties	332
5.5.1	Inleiding	332
5.5.2	Waarschuwing	333
5.5.3	Maatregel	335
5.5.4	Aanwijzingsbevoegdheid	336
5.5.5	Inhouding of opschorting bekostiging	350
5.5.6	Correctie, intrekking en/of wijziging van de bekostiging	354
5.5.7	Ontneming rechten op opleiding, examinering en bekostiging	369
5.6	Betekenis voor de bestuurder?	372
5.6.1	Inleiding	372
5.6.2	Ontwikkeling extern toezicht	373
5.6.3	Betekenis publiekrechtelijk extern toezicht voor de juridische positie van de bestuurder	375
	<b>Hoofdstuk 6 – Het privaatrecht als toetsingskader</b>	<b>379</b>
6.1	Inleiding	379
6.1.1	Vooraf	379
6.1.2	Vraagstelling en opzet hoofdstuk	379
6.1.3	Het veronderstelde primaat van het privaatrecht en het gelijktijdig aanvullend karakter van het privaatrecht	382
6.2	Constitutieve voorwaarden voor onderwijsorganisaties	384
6.2.1	Inleiding	384
6.2.2	Bekostigingsvoorwaarden voor de onderwijsorganisatie met een privaatrechtelijke bestuursvorm	385
6.2.3	Constitutieve voorwaarden van algemeen rechtspersonenrecht	389
6.3	Beperking van de bestuursbevoegdheid in de actuele fase	390
6.3.1	Inleiding	390
6.3.2	Statutaire goedkeuringsrechten	391
6.3.3	Goedkeuringsrechten in de onderwijswetgeving	392
6.3.4	Adviesrechten	396
6.3.5	Gevolgen niet-naleving goedkeurings-, instemmings- of adviesrechten	397

6.4	Privaatrechtelijke interventies gericht op de bestuurder in de correctieve fase	399
6.4.1	Inleiding	399
6.4.2	Bestuurdersaansprakelijkheid	402
6.4.3	Ontslag stichtingsbestuurders door de rechtbank	418
6.4.4	Civielrechtelijk bestuursverbod	422
6.4.5	Enquêterecht	422
6.5	Educational malpractice	423
6.5.1	Inleiding	423
6.5.2	Kwalificatie privaatrechtelijke rechtsverhouding	424
6.5.3	Beginsel van behoorlijk onderwijs en ‘educational malpractice’	426
6.6	Ontwikkeling van het privaatrecht in relatie tot de bestuurlijke autonomie	433
6.6.1	Vermaatschappelijking van het privaatrecht	433
6.6.2	Instrumentalisering van het privaatrecht?	434
6.6.3	Overheid en privaatrecht	436
6.7	Betekenis voor de bestuurder?	438
6.7.1	Inleiding	438
6.7.2	De reikwijdte en het gebruik van privaatrechtelijke sturingsinstrumenten neemt toe	439
6.7.3	Betekenis privaatrecht voor de juridische positie van de bestuurder in het onderwijs	441
	<b>Hoofdstuk 7 – Samenwerking in het onderwijs</b>	<b>443</b>
7.1	Inleiding	443
7.1.1	Vooraf	443
7.1.2	Vraagstelling en opzet hoofdstuk	443
7.1.3	Mededinging en fiscaliteit	445
7.2	Wat is samenwerking?	446
7.2.1	Samenwerking tussen organisaties	446
7.2.2	Nevengeschikte samenwerking: samenwerkingsverbanden en bestuurlijke netwerken	447
7.2.3	De overheid stuurt op samenwerking	449
7.3	Juridisch karakter van samenwerkingsverplichtingen	451
7.3.1	Inleiding	451
7.3.2	Drie categorieën samenwerkingsverplichtingen	452
7.3.3	Juridische vormgeving samenwerkingsverplichtingen	454
7.3.4	Reflectie op betekenis samenwerkingsverplichtingen	469
7.4	Wettelijke faciliteiten voor samenwerking	471



## INHOUDSOPGAVE

7.4.1	Inleiding	471
7.4.2	Samenwerkingsovereenkomst kleine scholen en krimpbeleid	471
7.4.3	Centrale dienst primair en voortgezet onderwijs	474
7.4.4	Symbioseregeling voortgezet onderwijs en middelbaar beroepsonderwijs	476
7.4.5	Samenwerkingsinstituut	478
7.5	Onderwijsrechtelijke randvoorwaarden bij samenwerking	480
7.5.1	Inleiding	480
7.5.2	Bekostigingsvoorwaarden bij samenwerkingen	481
7.5.3	Fusietoets onderwijs	485
7.6	Betekenis voor de bestuurder?	491
7.6.1	Inleiding	491
7.6.2	Zorgplicht samenwerking	491
7.6.3	Sturing op samenwerking maakt afhankelijker	492
7.6.4	Betekenis van samenwerking voor de juridische positie van de bestuurder	493

## **Hoofdstuk 8 – Benoeming, kwaliteit, bezoldiging en ontslag van individuele bestuurders**

		<b>497</b>
8.1	Inleiding	497
8.1.1	Vooraf	497
8.1.2	Vraagstelling en opzet hoofdstuk	497
8.1.3	De bestuurder als individu	498
8.1.4	De dubbele rechtsbetrekking van de bestuurder	499
8.1.5	Wie is werkgever?	501
8.2	Benoeming bestuurder	502
8.2.1	Inleiding	502
8.2.2	Door wie wordt de bestuurder benoemd?	503
8.2.3	Draagvlak bij de benoeming	506
8.3	Kwaliteit bestuurder	512
8.3.1	Inleiding	512
8.3.2	Profielschetsen	513
8.3.3	Kwaliteitseisen	516
8.3.4	Negatieve kwaliteitseisen	519
8.3.5	Beperkingen aan de benoemingstermijn?	525
8.4	Bezoldiging bestuurder	526
8.4.1	Inleiding	526
8.4.2	WNT	526
8.4.3	Verdere regeling arbeidsvoorwaarden	537

8.5	Ontslag bestuurder	539
8.5.1	Inleiding	539
8.5.2	Rechtspersonenrechtelijk ontslag bestuurder stichting of vereniging	540
8.5.3	Arbeidsrechtelijke toetsing ontslag bestuurder	541
8.5.4	Opzegtermijn en loondoorbetalingsverplichting	544
8.5.5	Ontslagvergoedingen	546
8.5.6	De relatie tussen publiekrechtelijk toezicht en het arbeidsrechtelijk ontslag	550
8.6	Betekenis voor de bestuurder?	552
8.6.1	Inleiding	552
8.6.2	Hoge verwachtingen omtrent de kwaliteit en het functioneren van bestuurders	553
8.6.3	Bestuurders zijn persoonlijke kwetsbaar bij beloning en ontslag	554
8.6.4	Betekenis voor de positie van de bestuurder	556
	<b>Hoofdstuk 9 – Autonomie in het onderwijs als verbindend thema</b>	<b>559</b>
9.1	Inleiding	559
9.2	Onderwijsrechtelijke autonomie in de onderwijssectorwetten	560
9.3	Bestuursautonomie en af te wegen belangen	564
9.3.1	Bestuursautonomie in het rechtspersonenrecht	564
9.3.2	De januskop van bestuursautonomie in het rechtspersonenrecht	565
9.3.3	Het belang van de onderwijsorganisatie	567
9.3.4	Duurzame waardecreatie als na te streven belang	569
9.4	Een juridisch beoordelingskader als handvat voor het verbindend thema	571
9.4.1	Inspiratiebronnen	571
9.4.2	Een aanzet voor een juridisch beoordelingskader	574
9.5	Beoordeling van argumenten voor begrenzing van de autonomie van de bestuurder	575
9.6	Slotopmerking autonomie als verbindend thema	579
9.6.1	Het onderwijsrechtelijk autonomiebeginsel als buitengrens	579
9.6.2	De autonomie om te kunnen besturen	580
9.6.3	Het bredere perspectief van het onderwijsrechtelijk autonomiebeginsel	582
	<b>Hoofdstuk 10 – Samenvatting, conclusies, een blik vooruit en slot</b>	<b>585</b>
10.1	Inleiding	585
10.2	Samenvatting hoofdstukken	586

## INHOUDSOPGAVE

10.2.1	Inleiding	586
10.2.2	Een besef van continuïteit (Hoofdstuk 2)	586
10.2.3	Bestuurlijke vormgeving van het onderwijs: naar een professioneel bestuurder van een complexe onderwijsorganisatie (Hoofdstuk 3)	587
10.2.4	Zorgplichten als betrekkelijk recent fenomeen (Hoofdstuk 4)	588
10.2.5	De groei van het publiekrechtelijk toezicht (Hoofdstuk 5)	589
10.2.6	Het privaatrecht als aanvullend toetsingskader (Hoofdstuk 6)	590
10.2.7	Bestuurlijke netwerkvorming in het onderwijs (Hoofdstuk 7)	591
10.2.8	Meer focus op de individuele bestuurder (Hoofdstuk 8)	592
10.2.9	Een breder perspectief op de onderwijsrechtelijke autonomie (Hoofdstuk 9)	593
10.3	Conclusies	593
10.3.1	De intensiteit van de beoordeling van het functioneren van de bestuurder is toegenomen (deelvraag 1)	593
10.3.2	De wettelijke regulering van de juridische positie van de bestuurder is complex en weinig consistent (deelvraag 2)	596
10.3.3	De omvang van de autonomie van de bestuurder is kleiner geworden door de intensivering van het externe toezicht en de hoge verwachtingen van bestuurders (deelvraag 3)	598
10.3.4	Beantwoording probleemstelling: “Wat is de juridische positie van de bestuurder in het onderwijs?”	600
10.4	Een blik vooruit	603
10.5	Slot	607
	<b>Bijlage – Ontwikkeling artikel 23 Grondwet</b>	<b>611</b>
	<b>Bijlage 5.2.3a – Overzicht publiekrechtelijke interventie-instrumenten in het onderwijs (exclusief openbaar onderwijs)</b>	<b>615</b>
	<b>Bijlage 5.2.3b – Overzicht publiekrechtelijke instrumenten per sector en inclusief openbaar onderwijs</b>	<b>619</b>
	<b>English Summary</b>	<b>623</b>
	<b>Literatuurlijst</b>	<b>633</b>
	<b>Lijst afkortingen tijdschriften en jurisprudentie</b>	<b>673</b>
	<b>Jurisprudentie</b>	<b>675</b>

*INHOUDSOPGAVE*

<b>Dankwoord</b>	<b>685</b>
<b>Curriculum Vitae</b>	<b>691</b>