

Gründen bezüglich einer Rücknahme bzw. eine Umdeutung des Widerrufs in eine Rücknahme ausscheidet.³⁹

V. Zusammenfassung

Die analoge Anwendung von § 49 (L)VwVfG bei der Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsakte führt dazu, dass die Frage der Rechtmäßigkeit des aufgehobenen Verwaltungsaktes als Kriterium zur Unterscheidung der Rücknahme vom Widerruf an Bedeutung verliert. Die in den

§§ 48, 49 (L)VwVfG enthaltenen Rechtsgrundlagen unterscheiden sich insoweit vor allem noch hinsichtlich der gesetzlichen Anforderungen an die der jeweiligen Aufhebungsentscheidung zugrunde liegenden Ermessensausübung (vgl. II.). Für die Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Aufhebung ist es von Vorteil, die noch verbliebenen Unterscheidungskriterien zwischen Rücknahme und Widerruf in einen systematischen Bezug zueinander zu setzen und damit die Suche der einschlägigen Rechtsgrundlage einer Aufhebung an der Intention der Behörde auszurichten, die diese mit der jeweiligen Aufhebung verfolgte (vgl. III.).

³⁹ Vgl. oben III. 2. b).

Bericht

Die Zukunft der Akkreditierung von Studiengängen

– 12. Deutscher Hochschulrechtstag in Köln –

Von Dr. Christian Jasper, Ass. iur., Wiss. Mitarbeiter, Köln*

Mit der Zukunft der Akkreditierung von Studiengängen beschäftigte sich der 12. Deutsche Hochschulrechtstag am 17. Mai 2017 in Köln. Die Tagung ging der Frage nach, ob es sich bei der Akkreditierung um eine „sinnvolle Qualitätssicherung“ oder um „bürokratischen Irrsinn“ handle. Seit das Bundesverfassungsgericht die nordrhein-westfälischen Regelungen zur Akkreditierung von Studiengängen im Februar 2016 für verfassungswidrig erklärt hat, wird in Hochschulen, Verwaltung und Politik viel über eine mögliche Neuregelung diskutiert. Vom großen Gesprächsbedarf zeugte auch die rege Teilnahme am Hochschulrechtstag in der Universität zu Köln.

Der Hochschulrechtstag ist eine Kooperationsveranstaltung unterschiedlicher wissenschaftsrechtlicher Forschungseinrichtungen deutscher Universitäten. Seit der Premiere der Tagung im Jahr 2006 findet er im jährlichen Wechsel an den beteiligten Universitäten statt. In Köln begrüßte nun Prof. *Christian von Coelln* die Teilnehmer und freute sich, dass man offensichtlich ein sehr aktuelles und relevantes Thema ausgesucht habe. Mehr als 120 Anmeldungen seien dafür ein starkes Zeichen. Das bestätigte der Prorektor der Kölner Universität, Prof. *Stefan Herzig*. Als Prorektor für Forschung und Lehre beschäftigt er sich viel mit Akkreditierungen und konnte daher in seiner Begrüßung einige Probleme aus der Praxis benennen. *Herzig* hoffte nicht zuletzt auf konstruktiv-kritische Impulse für die Ausgestaltung der neuen Muster-Akkreditierungsverordnung, die derzeit vorbereitet wird.

Eingeführt wurde die Akkreditierung in der Zeit um die Jahrtausendwende im Zuge des Bologna-Prozesses. Dieser sollte die Vergleichbarkeit der Hochschulabschlüsse sowie die Mobilität im europäischen Hochschulraum fördern und setzte dazu – neben der Einführung der Bachelor-Master-Studienstruktur – auch auf die Akkreditierung als einheitliches Element der Qualitätssicherung.

Mit Beschluss vom 17. Februar 2016 entschied das Bundesverfassungsgericht auf eine Richtervorlage des VG Arnsberg¹, die nordrhein-westfälischen Rechtsgrundlagen für die Akkreditierung von Studiengängen (§ 72 Abs. 2 Satz 6 HG NRW a.F.) seien verfassungswidrig.² Sie stellten einen schwerwiegenden Eingriff in die Wissenschaftsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG dar, der mangels hinreichend bestimmter gesetzlicher Grundlage nicht gerechtfertigt sei, so der Erste Senat. § 72 Abs. 2 Satz 6 i. V. m. Abs. 1 Nr. 3 HG NRW (a.F.) setze mittelbar eine Pflicht zur Akkreditierung von Studienangeboten voraus. Dies gelte insbesondere für private Hochschulen, die staatlich anerkannt werden wollten. Zudem seien private Hochschulen wegen der Akzeptanz der von ihnen angebotenen Ausbildung auf dem Arbeitsmarkt auf die Akkreditierung angewiesen.³ Eine Rechtfertigung dieser „präventive[n] Vollkontrolle“⁴ scheide mangels hinreichend bestimmter gesetzlicher Grundlage aus. Der Gesetzgeber dürfe die wesentlichen Fragen der Akkreditierung nicht ohne nähere Vorgaben Dritten, hier also bislang den Akkreditierungsagenturen, überlassen.⁵ Die

¹ VG Arnsberg, Beschl. v. 16.4.2010, 12 K 2689/08, http://www.justiz.nrw.de/nrwe/ovgs/vg_arnsberg/j2010/12_K_2689-08beschluss20100416.html <14.9.2017>.

² BVerfGE 141, 143.

³ Vgl. BVerfGE 141, 143 Rn. 51.

⁴ BVerfGE 141, 143 Rn. 54.

⁵ Vgl. BVerfGE 141, 143 Rn. 61.

* Anmerkung der Schriftleitung: Der Verfasser ist wissenschaftlicher Mitarbeiter von Universitätsprofessor Dr. Michael Sachs am Institut für Deutsches und Europäisches Wissenschaftsrecht der Universität zu Köln.

bestehenden gesetzlichen Regelungen würden den Anforderungen des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht gerecht, da eine „hinreichende Mitwirkung der Wissenschaft selbst an der Akkreditierung nicht gesichert“⁶ sei. Bei einer Neuregelung müsse der Gesetzgeber mit Blick auf Art. 5 Abs. 3 GG die „Eigenrationalität der Wissenschaft“⁷ beachten. Da allerdings keine „untragbare[n] Beschränkungen“⁸ der Freiheit der Hochschullehre erkennbar seien, erklärte das Gericht die Vorschriften lediglich für unvereinbar mit dem Grundgesetz und ordnete die Fortgeltung bis zu einer Neuregelung, längstens aber zum 31. Dezember 2017 an.⁹

Wenngleich die Entscheidung unmittelbar nur nordrhein-westfälisches Recht betrifft, hat sie bundesweit Auswirkungen. Deswegen verhandeln die Länder seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts im Rahmen der Kultusministerkonferenz über eine Neuregelung. Vor diesem Hintergrund beschäftigte sich der 12. Deutsche Hochschulrechtstag im Mai 2017 mit der Zukunft der Akkreditierung.

Als erste Referentin erörterte Prof. *Ute Mager* vom Institut für Deutsches und Europäisches Verwaltungsrecht der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg die verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen der Akkreditierung von Studiengängen. Sie erinnerte daran, dass die Akkreditierung als Qualitätssicherungsinstrument bei den Universitäten von vornherein wegen des bürokratischen Aufwands und der erheblichen Kosten auf Ablehnung gestoßen sei. In der Rechtswissenschaft sei bereits 2005 die Verfassungswidrigkeit des Regelwerks bemängelt worden, die angesichts der völlig unzureichenden gesetzlichen Grundlagen offensichtlich gewesen sei. Diese Auffassung habe das Bundesverfassungsgericht bestätigt.

In Übereinstimmung mit dem Verfassungsgericht bejahte *Mager* einen schwerwiegenden Eingriff in die Studiengestaltungsfreiheit und damit in die Lehrfreiheit der Fakultäten und Hochschulen. Zusätzlich liege ein Eingriff in Rechte der einzelnen Wissenschaftler vor. Dieser bestehe in der Pflicht zur Mitwirkung an der Akkreditierung und der damit verbundenen Notwendigkeit, Inhalte und Methoden der Lehre zu rechtfertigen. Als legitimes Ziel zur Rechtfertigung der Akkreditierung komme neben der Chancengleichheit aus Art. 3 Abs. 1 GG vor allem die Gewährleistung einer qualifizierenden Ausbildung als Bestandteil der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG in Betracht. Schutzgehalte der Ausbildungsfreiheit könnten Einschränkungen der Wissenschaftsfreiheit rechtfertigen. Wenngleich der Gesetzgeber aus Respekt vor der Wissenschaftsfreiheit Details der akademischen Qualitätssicherung nicht selbst vorgeben dürfe, müsse er aber doch wesentliche Inhalte gesetzlich regeln. Aus der Garantie der Wissenschaftsfreiheit ergebe sich zwar kein Recht einer Hochschule, ausschließlich über Umfang und Inhalt ihres Lehrangebots zu bestimmen,¹⁰ doch müsse

der Gesetzgeber bei der Einführung externer Qualitätskontrollen die Grenzen der Verhältnismäßigkeit wahren. Insbesondere sei eine Akkreditierung nur erforderlich, soweit Überregulierung vermieden werde und es um Aspekte gehe, die nicht bereits systemimmanent gesichert seien. Als „überschießend“ bezeichnete *Mager* danach Kriterien wie die Geschlechtergerechtigkeit, die bereits „in den Hochschulgesetzen gefordert“ werde und für die es „in jeder Hochschule die nötigen Instanzen“ gebe, ferner jedenfalls im System der staatlichen Hochschulen den Nachweis einer angemessenen Ressourcenausstattung oder der Qualifikation des Lehrpersonals oder gar das Drittmittelaufkommen. Schließlich plädierte *Mager* dafür, die Reakkreditierung von einem dahin gehenden Antrag eines Hochschulorgans abhängig zu machen, um anerkannt erfolgreiche Studiengänge so von einer „sinnlosen Überprüfung“ auszunehmen. Schließlich müsse die Wissenschaftsadäquanz des Akkreditierungsverfahrens gewährleistet sein.

Apl. Prof. *Norbert Janz* vom Landesrechnungshof Brandenburg räumte ein, dass sich das Verhältnis von Rechnungs kontrolle und Wissenschaftsfreiheit durchaus problembeladen zeigen könne. Gleichwohl habe der Landesrechnungshof Brandenburg zu Beginn dieses Jahrtausends die brandenburgischen Akkreditierungsverfahren der Jahre 2005 bis 2009 geprüft, wie es auch andere Landesrechnungshöfe für ihre Länder gemacht hätten. Die neun Brandenburger Hochschulen hätten Ende 2009 insgesamt 357 Bachelor- und Masterstudiengänge angeboten, von denen 47 % ein Akkreditierungsverfahren durchlaufen hätten. *Janz* wies darauf hin, dass Akkreditierungen teuer seien. Konkret hätten die neun Brandenburger Hochschulen im geprüften Fünf-Jahres-Zeitraum 4,8 Mio. Euro für Akkreditierungen ausgegeben. Nur knapp 20 % dieser Summe seien an die sieben beauftragten Akkreditierungsagenturen gegangen, während fast 80 % der Gesamtausgaben auf das Personal der Hochschulen entfallen seien; der Anteil der Sachausgaben habe bei unter einem Prozent gelegen. Die 26 durchgeführten Reakkreditierungen hätten insgesamt 550.000 Euro gekostet und seien damit ebenso kostspielig wie Erstakkreditierungen gewesen. Auffällig sei ferner, dass Akkreditierungsausgaben für vergleichbare Studiengänge um das Vierfache variierten, ohne dass hierfür sachlich rechtfertigende Gründe erkennbar gewesen seien.

Zur Wahrung der Grundsätze von Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit der Haushaltsführung sprach sich der Rechnungsprüfer für eine Abkehr von der Programmakkreditierung aus, weil System- und Clusterakkreditierungen oftmals günstiger seien. Zudem forderte er eine erhebliche Verlängerung der bislang fünfjährigen Frist, nach deren Ablauf eine Reakkreditierung fällig sei. Ob nämlich mit dem gegenwärtigen System der fünfjährigen Reakkreditierung der Zweck der Maßnahme erreicht und ob dabei wirtschaftlich vorgegangen werde, sei weder empirisch untersucht noch gar erwiesen, so das ernüchternde Fazit. *Janz* schlug deshalb eine Verlängerung dieses Zeitraums auf zehn Jahre vor.

Recht kritisch setzte sich Prof. *Matthias Stoetzer* von der Ernst-Abbe-Hochschule Jena in seinem engagierten Vortrag mit der bisherigen Akkreditierungspraxis auseinander. Bedingt durch die Zusammensetzung der Kommis-

6 BVerfGE 141, 143 Rn. 81.

7 BVerfGE 141, 143 Rn. 60.

8 BVerfGE 141, 143 Rn. 88.

9 Vgl. BVerfGE 141, 143 Rn. 88.

10 Zur Begründung dieser These nahm *Mager* Bezug auf BVerfGE 67, 202.

sionen komme es immer wieder zu willkürlichen Anforderungen, zumal die Kriterien oft nur durch Allgemeinplätze festgelegt seien. Diese These belegte *Stoetzer* anhand zahlreicher Beispiele aus der Praxis. Überhaupt sei der Nutzen des Akkreditierungswesens bis heute nicht empirisch nachgewiesen. Als Testfrage stellte *Stoetzer* in den Raum, ob jemand der Anwesenden die Universität für seine Kinder danach aussuchen würde, ob diese einen akkreditierten Studiengang anbiete.

Dieser Sicht widersprach aus der Perspektive der Kultusministerkonferenz *Thomas Grünewald*, Staatssekretär im Ministerium für Innovation, Wissenschaft und Forschung Nordrhein-Westfalen. Jedenfalls ließen sich mögliche Defizite in der Praxis nicht allein auf Mängel der rechtlichen Grundlagen der Akkreditierung zurückführen. Im Übrigen legten vor allem internationale Arbeitgeber bei ihren Bewerbern sehr wohl Wert auf den Abschluss eines akkreditierten Studiengangs. *Grünewald* betonte, dass ein so komplexes Hochschulsystem wie das deutsche auf formalisierte Verfahren der externen Qualitätssicherung, insbesondere in Studium und Lehre, angewiesen sei. Dafür habe sich das sogenannte Peer-Review-Verfahren bewährt. Deutschland werde als starker Wissenschaftsstandort von der Akkreditierung profitieren. Deshalb würden die Länder einen entsprechenden Staatsvertrag schließen.¹¹ Zusätzlich werde den Gremien der Kultusministerkonferenz spätestens im Herbst eine Muster-Rechtsverordnung vorgelegt, an der sich die Länder beim Erlass ihrer jeweiligen „Verordnungen zur Regelung des Näheren der Studienakkreditierung“ orientieren sollten. Diese Verordnung werde die Details der künftigen Akkreditierungsverfahren und -kriterien möglichst bundeseinheitlich regeln, wengleich landesspezifische Abweichungen zulässig blieben. Künftig müssten akkreditierungswillige Hochschulen privatrechtlich eine Akkreditierungsagentur beauftragen. Diese habe die Aufgabe, entscheidungsreife Unterlagen für den Akkreditierungsrat, ein Organ der gleichnamigen Stiftung, vorzubereiten. Auf der Basis dieser Gutachten und einer etwaigen Stellungnahme der Hochschule entscheide letztlich der Akkreditierungsrat durch Verwaltungsakt, so *Grünewald*. Um die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zu wahren, werde den Wissenschaftlern im Akkreditierungsrat in fachlich-inhaltlichen Fragen eine strukturelle Mehrheit eingeräumt.

Grünewald warb vor allem für die Systemregistrierung als „katalytischen Prozess“, bei dem es durch den Austausch mit Wissenschaftlern auch anderer Universitäten zu erheblichen Qualitätsverbesserungen kommen könne. Im Unterschied zur studiengangspezifischen Programm-

akkreditierung bezieht sich die Systemakkreditierung auf hochschulinterne Qualitätsmanagementsysteme, die – einmal akkreditiert – selbst für die Qualität der einzelnen Studiengänge sorgen sollen (vgl. Art. 3 Studienakkreditierungsstaatsvertrag-Entw.). In beiden Varianten ist die Beteiligung externen Sachverständigen vorgesehen. Zukünftig werde die globalere Systemakkreditierung de facto den Regelfall darstellen, was auch zu sinkenden Kosten für die Hochschulen führen solle, erwartete der Staatssekretär. Dazu sollten neben einer Kostenregelung in der Musterrechtsverordnung auch „größzügigere Reakkreditierungsfristen“ beitragen.

Die Sinnhaftigkeit des bisherigen Zuschnitts dieser Fristen wurde auch in der anschließenden Diskussion mehrfach bezweifelt. Auf eine alternative Dauer konnten sich die Teilnehmer freilich ebenso wenig einigen. Zudem blieb unklar, wie präzise die noch ausstehende Muster-Rechtsverordnung inhaltliche Qualitätskriterien für das Akkreditierungsverfahren aufstellen könne. Dabei bestehe die Schwierigkeit, einerseits möglichst klare Kriterien aufzustellen, die andererseits unter Beachtung der Wissenschaftsfreiheit genug Freiräume für unterschiedlichste Studiengänge lassen müssten.

Sodann referierte *Olaf Bartz*, Mitglied des Vorstands und Geschäftsführer der bisherigen Stiftung zur Akkreditierung von Studiengängen in Deutschland, über die künftigen Aufgaben der Stiftung. Diese behalte ihren Sitz in Bonn, solle aber umbenannt werden in „Stiftung Akkreditierungsrat“. Insbesondere solle sie in Zukunft selbst die Akkreditierungs- und Reakkreditierungsentscheidungen übernehmen, die bislang von den Agenturen getroffen wurden. Wengleich den Agenturen damit Entscheidungskompetenzen entzogen würde, habe sich die Zusammenarbeit mit diesen aber grundsätzlich bewährt, so *Bartz*. Ein weiterer Schwerpunkt für die Stiftung solle zukünftig die Förderung der internationalen Zusammenarbeit im Bereich der Qualitätssicherung sein.

In der anschließenden Diskussionsrunde wurde noch einmal deutlich, dass das neue Zusammenspiel von Akkreditierungsagenturen und Akkreditierungsrat komplizierte Rechtsschutzfragen aufwerfen kann. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass Hochschulen oder gar einzelne Fakultäten das Begutachtungsverfahren durch die Agentur für fehlerhaft halten. Unmittelbar verwaltungsgerichtlich überprüfbar dürfte dann nur die abschließende Entscheidung durch die Stiftung sein, so eine von den Diskussionsteilnehmern geäußerte Einschätzung. Immerhin sei der Akkreditierungsrat aber frei, neben den Gutachten der Agenturen auch etwaige abweichende Stellungnahmen der betroffenen Hochschulen zu berücksichtigen.

Abschließend bedankte sich Prof. *von Coelln* bei allen Referenten und Gästen des Hochschulrechtstages und lud zur Tagung des kommenden Jahres ein, die in Erlangen stattfinden wird.¹²

11 Der Staatsvertrag über die Organisation eines gemeinsamen Akkreditierungssystems zur Qualitätssicherung in Studium und Lehre an deutschen Hochschulen (Studienakkreditierungsstaatsvertrag) wurde zwischenzeitlich bei der Kultusministerkonferenz am 1.6.2017 von den 13 anwesenden Ministerpräsidenten der Länder unterzeichnet. Die Unterschriften der Regierungschefs von Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein sollen nachgeholt werden. Der Vertrag ist geschlossen, wenn wenigstens 15 Regierungschefs der vertragsschließenden Länder ihn unterzeichnet haben (vgl. Art. 18 Abs. 1 Vertrags-Entw.). Der Entwurf des Vertragstextes ist zu finden unter LT NRW-Drs. 16/4769.

12 Ein vollständiger Abdruck der Tagungsreferate von *Mager, Janz* und *Grünewald* findet sich in Heft 4/2017 der Zeitschrift „Ordnung der Wissenschaft“. Weitere Informationen und Bilder von der Tagung im Internet unter www.hochschulrechtstag.de.