

Gutachten zur rechtlichen Zulässigkeit der Einführung von Studiengebühren

**MEISTERERNST
DÜSING
MANSTETTEN**

Rechtsanwälte · Notare

Bernd Meisterernst
Notar, Fachanwalt für
Arbeits- und Sozialrecht

Mechtild Düsing
Notarin, Fachanwältin für
Verwaltungsrecht

Dietrich Manstetten
Fachanwalt für
Arbeitsrecht

Dr. Frank Schulze
Fachanwalt für
Verwaltungsrecht
Dipl.- Verwaltungswirt

Klaus Kettner
Fachanwalt für
Arbeitsrecht

Wilhelm Achelpöhler
Fachanwalt für
Verwaltungsrecht

Dr. Petra Kauch
Rechtsanwältin

Burkard Lensing
Rechtsanwalt

Dr. Dirk Schuhmacher
Rechtsanwalt

November 2005
Rechtsanwalt Wilhelm Achelpöhler
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Geiststraße 2
D-48151 Münster
Tel. 0251/5 20 91-0
Fax 0251/5 20 91-52
E-Mail: post@meisterernst.de
www.meisterernst.de

Sparkasse Münsterland Ost
Kto.-Nr. 299 602
BLZ 400 501 50

Postbank Dortmund
Kto.-Nr. 162 811-461
BLZ 440 100 46

UStNr.: 337/5716/0084

A Sachverhalt

In verschiedenen Bundesländern gibt es Vorschläge zur gesetzlichen Einführung von Studiengebühren. Im Folgenden werden kurz einzelne Eckpunkte der Gesetzentwürfe dargestellt, ohne dass dabei in alle Einzelheiten eingegangen werden könnte.

1.

In Nordrhein-Westfalen sollen durch ein "Gesetz zur Sicherung der Finanzierungsgerechtigkeit im Hochschulwesen" (HFGG) sogenannte Studienbeiträge eingeführt werden.

Das Gesetz ordnet die Gebührenpflicht nicht selbst an, sondern ermächtigt die Hochschulen "Studienbeiträge" nach Maßgabe einer Satzung zu erheben. Damit wird angestrebt, dass die Hochschulen ab dem Sommersemester 2007 Studienabgaben erheben können. Für Studienanfänger sollen sie ab dem Wintersemester 2006/2007 möglich sein. Die Studienabgaben können bis zu 500,00 EUR pro Semester betragen. Über die Höhe entscheidet jede Hochschule. Die Studienabgabe soll in vollem Umfang den Hochschulen zugute kommen und weder zur Verringerung der Landesfinanzierung führen noch darf sie für andere Zwecke des Landeshaushaltes verwendet werden. Die Studienabgaben müssen direkt bei der Immatrikulation bzw. bei der Rückmeldung entrichtet werden.

Studierende, die zum Kreis der dem Grunde nach BAföG Berechtigten (§ 8 Abs. 1 und 2 BAföG) gehören, sollen die Möglichkeit haben, zur Finanzierung der Abgabe ein verzinsliches privatrechtliches Darlehen bei der NRW-Bank aufzunehmen. Das Darlehen ist grundsätzlich erst nach Abschluss des Studiums und nach Maßgabe der Einkommensverhältnisse zurück zu zahlen. Näheres wird in einer Rechtsverordnung geregelt. Der Anspruch auf ein Darlehen ist auf

die Regelstudienzeit eines Studiums zuzüglich von vier Semestern, begrenzt. Die Darlehensverpflichtung ist ferner auf einen Betrag von 10.000,00 EUR beschränkt, bei einem Studienabschluss innerhalb von weniger als 10 Semestern auf einen Betrag von 1.000,00 EUR je Semester. Die zurück zu zahlende Schuld mindert sich um den Betrag, um den die Summe aus BAföG-Darlehen und Studienbeitragsdarlehen die Höchstgrenze übersteigt.

Soweit Darlehen nicht zurück gezahlt werden, sind diese durch einen Ausfallfond zu decken, in den die Hochschulen einen Anteil der von ihnen vereinnahmten Studiengebühren abführen.

2.

In Baden-Württemberg sollen gleichfalls Studiengebühren ab dem Sommersemester 2007 erhoben werden. Die Höhe der Gebühr wird durch das Gesetz auf 500,00 EUR festgelegt und steht im Unterschied zum Gesetzentwurf für NRW nicht im Satzungsermessen der Hochschulen.

Auch in Baden-Württemberg haben Studierende teilweise einen Anspruch auf ein Darlehen, um die Studiengebühr zu zahlen. Der Kreis der Darlehensberechtigten entspricht nicht ganz dem der BAföG Berechtigten. Er ist teils weiter, weil er alle EU-Bürger einschließt, während in NRW nur solche einen Darlehensanspruch haben, die auch einen BAföG-Anspruch haben. Er ist insofern enger, als z. B. ausländische Studierende, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt im Inland haben und als Asylberechtigte nach dem Asylverfahrensgesetz anerkannt sind, in Baden-Württemberg keinen Anspruch auf das Darlehen haben. Die Summe der Darlehensbelastung durch die Studiengebührendarlehen und das BAföG-Darlehen wird auf 15.000,00 EUR beschränkt. Darlehensausfälle werden durch einen Studienfond ausgeglichen, in den die Hochschulen Beiträge für jeden Studierenden einzahlen. Die Verpflichtung zur Rückzahlung des Darlehens ist

auch in Baden-Württemberg vom Einkommen abhängig.

B Rechtliche Würdigung

1. Gesetzgebungskompetenz

Die Gesetzgebungskompetenz des Landesgesetzgebers für gebührenrechtliche Regelungen im Bereich der Hochschulen folgt aus Art. 70 Abs. 1 GG.

Als „Studiengebühr“ werden die Abgaben in Baden-Württemberg bezeichnet, während sie in NRW als „Studienbeiträge“ bezeichnet werden. Der Sache nach dürfte es sich auch bei den NRW-Studienbeiträgen jedoch nicht um „Beiträge“, sondern um Gebühren handeln, die Bezeichnung ist insoweit mindestens missverständlich. Indessen kommt es für die rechtliche Kategorisierung einer Abgabe nicht auf ihre Bezeichnung, sondern ihre tatsächlich rechtliche Ausgestaltung an.

Als Beiträge werden gemeinhin solche öffentlichen Abgaben bezeichnet, mit denen die „Möglichkeit“ der Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung entgolten wird, während die Benutzung einer Einrichtung durch Gebühren entgolten wird. Nach der rechtlichen Konstruktion der Studienbeiträge in NRW handelt es sich demnach um Abgaben zur Abgeltung des Vorteils, der mit der Immatrikulation oder Rückmeldung erworben wird, nämlich der Inanspruchnahme des Lehrangebots sowie der Lehrmittel der Hochschule und deren sonstige Einrichtungen. Deshalb handelt es sich, entgegen der Bezeichnung im NRW-Gesetzentwurf, um eine Gebühr und nicht um einen Beitrag.

Vgl. zur Einstufung der Langzeitstudiengebühr nach dem Baden-Württembergischen Hochschulgebührengesetz: VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 6. April 2000 - 2 S 1860/99 -, a.a.O.; BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 -, a.a.O.

Für derartige nichtsteuerliche Abgaben steht den Ländern die Gesetzgebungskompetenz als Annex zu ihrer Kompetenz auf dem Gebiet des Hochschulrechts zu.

Allgemeine Meinung, vgl. etwa BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 -, BVerwGE 115, 32, 34 ff.; OVG NW Urteil vom 01.12. 2004 Az.: 8 A 3635/04 vgl. F. Kirchhof, Grundriss des Abgabenrechts, 1991, Rdnr. 179; P. Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV - HStR IV -, 2. Aufl. 1999, § 88 Rdnr. 210; Wilke, Gebührenrecht und Grundgesetz, München 1973, S. 160 ff.

Die danach grds. nach Art. 70 Abs. 1 GG gegebene Gesetzgebungszuständigkeit des Landes dürfte nicht durch den Grundsatz bundesfreundlichen und länderfreundlichen Verhaltens (Bundes-treue) ausgeschlossen sein.

VGH Baden-Württemberg, 2. Senat, Urteil vom 6. April 2000, Az: 2 S 1860/99, DVBl 2000, 1782-1791

Der aus der föderativen Struktur der Bundesrepublik folgende ungeschriebene Verfassungsgrundsatz bundesfreundlichen Verhaltens verpflichtet jedes Land, bei der Inanspruchnahme seiner Rechte die gebotene Rücksicht auf die Interessen anderer Länder und des Bundes zu nehmen und nicht auf die Durchsetzung rechtlich eingeräumter Positionen zu drängen, wenn dadurch elementare Interessen des Bundes oder eines anderen Landes schwerwiegend beeinträchtigt werden.

BVerfGE 34, 231 ff.

Bleiben die Auswirkungen einer gesetzlichen Regelung nicht auf den

Raum eines Landes begrenzt, so muss der Landesgesetzgeber Rücksicht auf die Interessen des Bundes und der übrigen Länder nehmen.

Vgl. Leibholz/Rinck/Hesselberger, Grundgesetz, Art. 20 Rdnr. 116 ff.

Es ist deshalb anerkannt, dass sich aus dem Grundsatz der Bundesstreue eine Schranke für die Ausübung eingeräumter Gesetzgebungsbefugnisse der Länder ergeben kann.

Derartige Auswirkungen auf andere Bundesländer könnten sich hier deshalb ergeben, weil Studierende künftig ein Studium in NRW oder Baden-Württemberg meiden könnten und statt dessen ein Studium in einem Bundesland aufnehmen, das keine Studiengebühren erhebt.

Zu dieser Problematik etwa: Haug, WissR 2000, S. 1 (16)

Diese Problematik könnte sich insbesondere im Hinblick auf die nunmehr fast flächendeckenden Numerus Clausus Fächer stellen: Geben Studierende aus NRW und Baden-Württemberg künftig als Ortswunsch vermehrt etwa einen Studienort in Thüringen oder Mecklenburg-Vorpommern an, so verschlechtern sich die Möglichkeiten der dortigen Studierenden, ein Studium in der Nähe des Heimatortes aufzunehmen, deutlich. Bei der Wahl des Studienortes wird indessen von den Studierenden bislang gerade im Hinblick auf die finanziellen Belastungen durch das Studium häufig ein Studium in der Nähe des elterlichen Wohnortes angestrebt.

Macht der Landesgesetzgeber von einer ihm nach Art. 70 ff. GG zustehenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch, liegt ein Verstoß gegen die Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten allerdings nur

vor, wenn das Land seine Freiheit offenbar missbraucht hat

BVerfGE 4, 115; BVerfGE 43, 348.

Eine solche Einschränkung ist geboten, weil die Art. 70 ff. GG eine grundsätzlich abschließende Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen enthalten; ihre differenzierte Regelung darf nicht durch den Grundsatz der Bundestreue überspielt werden. Soweit nach dem Grundgesetz die Länder zuständig sind, nimmt es unterschiedliche Regelungen bewusst in Kauf. Der Grundsatz der Bundestreue allein erzwingt keine Unitarisierung.

Vgl. Degenhart, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 70 Rdnr. 53 ff. m. w. N.; Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. I, 2. Aufl., § 19, III, 4; Maunz/Zippelius, Deutsches Staatsrecht, 29. Aufl., § 15 II, 2; Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts, 17. Aufl., § 7 Rdnr. 268 ff.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung zum 6. HRG-ÄndG

Urteil vom 26. Januar 2005 - 2 BvF 1/03 -

indessen zu der Problematik ausgeführt:

„Soweit finanzielle Erwägungen danach bei der Wahl des Studienortes überhaupt eine Rolle spielen, ist zu beachten, dass Studiengebühren in der bislang diskutierten Größenordnung von 500,00 EUR je Semester im Vergleich zu den - von Ort zu Ort unterschiedlichen - Lebenshaltungskosten von nachrangiger Bedeutung sind“.

Diese Überlegungen dürften zwar der Situation eines Studierenden

etwa in Thüringen nicht vollständig gerecht werden, der sein Wunschstudium angesichts der großen Zahl von „Gebührenflüchtigen“ nicht mehr kostengünstig in der Nähe des Heimatorts aufnehmen kann, sondern nur noch mit zusätzlichem Aufwand für Lebenshaltungskosten UND Studiengebühren in einem anderen Bundesland - die höchstrichterliche Erkenntnis des BVerfG soll gleichwohl zu Grunde gelegt werden.

Nach diesen Maßstäben würden die Länder Baden-Württemberg und NRW nicht gegen eine aus dem Grundsatz der Bundestreue abzuleitenden Schranke seiner Gesetzgebungszuständigkeit im Hinblick auf ihre Pflicht zu länderfreundlichem Verhalten verstoßen, wenn sie Studiengebühren in Höhe von 500,00 EUR einführen.

Im Hinblick auf die Verpflichtung zu bundesfreundlichem Verhalten stellt sich gleichfalls die Frage nach dem Verhältnis zur Kompetenz des Bundesgesetzgebers zur Regelung des Rechts der Ausbildungsförderung nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG. Danach steht dem Bund die Kompetenz zur Regelung der Ausbildungsbeihilfen zu. Diese Kompetenz geht zurück auf das 22. Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 12.05.1969, mit dem gleichzeitig die Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes auf dem Gebiet des Hochschulwesens begründet wurde, die Grundlage des späteren Hochschulrahmengesetzes. Die Regelung der Ausbildungsbeihilfen umfasst die individuelle Ausbildungsförderung, hier insbesondere das BAföG. Der Bund hat von dieser Kompetenz Gebrauch gemacht. Eine Kollision der Gebührenregelungen mit den vom Bundesgesetzgeber beim BAföG verfolgten Ziele ergibt sich etwa in der Finanzierung des Ausbildungsabschlusses. Nach § 15 Abs. 3 a BAföG können Studierende Ausbildungsförderung als Studienabschlussförderung für die Dauer eines Jahres erhalten, wenn sie sich innerhalb von vier Semestern nach Ende der Förderungshöchstdauer zur Prüfung anmelden. Die Förderungshöchstdauer orientiert sich an der

Regelstudienzeit, § 15 a Abs. 1 BAföG. Die Förderungshöchstdauer verlängert sich über die Regelstudienzeit hinaus etwa, wenn ein Studiengang besondere Sprachkenntnisse verlangt und Studierende diese erst während des Studiums erwerben, je Sprache um ein Semester, § 15 Abs. 3 BAföG. Damit kollidieren die Regelungen der Länder über die Gewährung von Studiengebühren-Krediten mit den BAföG-Regelungen. Ziel der Studienabschlussförderung ist es, den Studierenden den Abschluss ihres Studiums zu ermöglichen, insbesondere soll dafür Sorge getragen werden, dass Studierende ihr Studium nicht aus finanziellen Gründen abbrechen. Die Studienabschlussförderung erhalten Studierende häufig auch deutlich über die Zeit hinaus, in der sie den Studiengebühren-Kredit beanspruchen können. Zum einen wegen der erwähnten Verlängerung der Förderungshöchstdauer über die Regelstudienzeit hinaus, zum anderen deshalb, weil die für die Studienabschlussförderung zu Grunde zu legende Förderungshöchstdauer immer die des aktuellen Studienganges ist. Es kommt also nicht darauf an, ob ein Studierender zuvor den Studiengang gewechselt hat. Demgegenüber sind die Studiengebühren-Kredit-Modelle an der Zeitspanne der Regelstudienzeit, zzgl. von vier Semestern, orientiert. Damit tritt die Situation ein, dass Studierende, die sich nach der Intention des Bundesgesetzgebers auf den Studienabschluss konzentrieren sollen, nunmehr vom Landesgesetzgeber zur Zahlung von Studiengebühren herangezogen werden. Da Ausbildungsförderung nach dem BAföG einerseits keine Beträge für Studiengebühren enthält,

*OVG Berlin, Urteil vom 18. Januar 2001 Az.: 6 B 120.96,
NVwZ-RR 2002, 118,*

andererseits aber das studentische Existenzminimum umschreibt, weshalb wegen des ausbildungsbezogenen Bedarfs keine zusätzlichen Sozialleistungen beansprucht werden können,

BVerwG, Beschluss vom 18. Juli 1994 - BVerwG 5 B 25.94, Buchholz 436.0 § 26 BSHG Nr. 13; Urteil vom 14. Oktober 1993 - BVerwG 5 C 16.91, BVerwGE 94, 224 (226 f.); OVG NRW, Beschluss vom 28. Februar 1995 - 8 B 540/95, NWVBl. 1995, 264 f., Urteil vom 25. Februar 1987 - 16 A 2874/86, NVwZ 1988, 860 (861); OVG Bremen, Beschluss vom 21. März 1996 - 2 BA 1/95, juris; Hess. VGH, Urteil vom 10. Dezember 1991 - 9 UE 3241/88, FEVS 1992 426 (431); Oestreicher/Schelter/Kunz/Decker, BSHG, Loseblatt-Kommentar, München, Stand: 01. Juni 2003, § 26 Rn. 2 und 4; Humborg, in: Rothe/Blanke, BAföG, Loseblatt-Kommentar, 5. Auflage, Teil 2, Stuttgart, Stand: Januar 2004, § 13 Anm. 5.2 -

ergibt sich ein Widerspruch zwischen den Regelungen des Bundesgesetzgebers zur Ausbildungsförderung im BAföG und den Bestimmungen des Landesgesetzgebers zu den Studiengebühren. Zwar hat der Bundesgesetzgeber durch § 23 Abs. 5 BAföG bestimmt, dass auf Antrag des Auszubildenden ein weiterer Teil seines Einkommens zur Vermeidung unbilliger Härten anrechnungsfrei gestellt werden kann,

“soweit er zur Deckung besonderer Kosten der Ausbildung erforderlich ist, die nicht durch den Bedarfssatz gedeckt sind, höchstens jedoch bis zu einem Betrag von 205,00 EUR monatlich”.

BT-Drs. 13/4246 S. 22

Diese Bestimmung geht auf das 18. BAföG-Änderungsgesetz zurück und erfasst insbesondere Ausgaben für Schulgelder und Studiengebühren, die aber seinerzeit allein im Ausland und an privaten Hochschulen angefallen sind (und im Ausland auch teilweise erstattet

werden).

Für den Bundesgesetzgeber stellt sich angesichts der Einführung von Studiengebühren nunmehr die Frage, ob auf das Instrument der Studienabschlussförderung verzichtet werden soll, weil das Ziel, den Studierenden einen Studienabbruch zu ersparen und ihnen einen Studienabschluss ohne eigene Erwerbstätigkeit zu ermöglichen, nicht erreicht werden kann, oder ob er die Studienförderung ausweitet, damit Bundesländer wie NRW und Baden-Württemberg Einnahmen aus Studiengebühren erzielen können.

Ob angesichts der oben beschriebenen Grenzen das Gebot bundesfreundlichen Verhaltens nur berührt oder bereits verletzt ist, erscheint fraglich. Unproblematisch wäre jedenfalls eine Regelung, wonach BAföG-Empfänger nicht zu Studiengebühren herangezogen werden.

2. Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG

Nach Art. 12 Abs. 1 GG haben alle Deutschen das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Geschützt ist nicht nur die Wahl der Ausbildungsstätte selbst, sondern auch die im Rahmen der Ausbildung notwendigen Tätigkeiten wie Teilnahme am Unterricht und an Prüfungen. Damit schützt Art. 12 Abs. 1 GG über den Wortlaut hinaus nicht nur die Wahl der Ausbildungsstätte, sondern die gesamte Freiheit der berufsbezogenen Ausbildung. Das Grundrecht enthält ein „Abwehrrecht gegen Freiheitsbeschränkungen im Ausbildungssektor“

BVerfG 33, 303 (329)

Zudem enthält es auf Grund der in ihm enthaltenen Wertentscheidung zugunsten der berufsbezogenen Ausbildung ein Teilhaberecht.

Für Ausbildungsbereiche, die wie das Hochschulwesen faktisch weitgehend in öffentlicher Hand monopolisiert sind, vermittelt Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsgebot ein über das bloße Abwehrrecht gegen Freiheitsbeschränkungen hinausgehendes Teilhaberecht auf Zulassung zu den Ausbildungseinrichtungen.

Zu diesem Teilhaberecht hat das Bundesverfassungsgericht folgendes ausgeführt:

"Selbst wenn grundsätzlich daran festzuhalten ist, das es auch im modernen Sozialstaat der nicht einklagbaren Entscheidung des Gesetzgebers überlassen bleibt, ob und wie weit er im Rahmen der darreichen Verwaltung Teilhaberechte gewähren will, so können sich doch, wenn der Staat gewisse Ausbildungseinrichtungen geschaffen hat, aus dem Gleichheitssatz i. V. m. Art. 12 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip Ansprüche auf Zugang zu diesen Einrichtungen ergeben. Das gilt besonders, wo der Staat - wie im Bereich des Hochschulwesens - eine praktisches - nicht beliebig aufhebbares Monopol für sich an Anspruch genommen hat und wo - wie im Bereich der Ausbildung zu akademischen Berufen - die Beteiligung an staatlichen Leistungen zugleich notwendige Voraussetzungen für die Verwirklichung von Grundrechten ist. Hier kann es in einem freiheitlichen Rechts - und Sozialstaat nicht mehr der freien Entscheidung des staatlichen Organs überlassen bleiben, den Kreis der Begünstigten nach ihrem Gutdünken abzugrenzen und einen Teil der Staatsbürger von den Vergünstigungen auszuschließen, zumal dies im Ergebnis auf eine Berufslenkung hinauslaufen würde. Hier folgt vielmehr daraus, dass der Staat Leistungen anbietet, ein Recht jedes hochschulreifen Staatsbürgers, an der damit gebotenen Le-

benschance prinzipiell gleichberechtigt beteiligt zu werden. Art. 12 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsgebot gewährleisten also ein Recht, das die subjektiven Zu-

lassungsvoraussetzungen erfüllenden Staatsbürgers auf Zulassung zum Hochschulstudiums seiner Wahl."

BVerfGE 33, 303 (331f)

Dieses Teilhaberecht steht allerdings unter dem Vorbehalt des Möglichen im Sinne dessen, was der Einzelne vernünftigerweise von der Gesellschaft beanspruchen kann.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 18. Juli 1972 - 1 BvL 32/70 und 25/71 -, BVerfGE 33, 303, 330 ff.; Beschluss vom 22. Oktober 1991 - 1 BvR 393, 610/85 -, BVerfGE 85, 36, 53 f.

Es umfasst nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts insbesondere nicht den Anspruch auf ein kostenloses Studium.

BVerwG, Urteil vom 23. Oktober 1996 - 6 C 1.94 -, BVerwGE 102, 142, 146 f.

Das Teilhaberecht kann von einer Studiengebührenregelung dann in seinem Schutzbereich berührt sein, wenn die Kosten eines staatlichen Ausbildungsangebotes dazu führen, dass die Inanspruchnahme auf Auszubildende beschränkt bleibt, die über entsprechend umfangreiche finanzielle Mittel verfügen, und damit die Besitzverhältnisse zu einer unüberwindbaren sozialen Barriere werden.

Vgl. BVerwG, Urteile vom 23. Oktober 1996 - 6 C 1.94 -, a.a.O. und vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 - a.a.O. OVG NW Urteil vom 1.12. 2004 Az.: 8 A 3635/04

Die Problematik besteht gerade im Hinblick auf die Erhebung der Studiengebühren. Denn mit der Erhebung von Studiengebühren wird die Teilhabe an den staatlich finanzierten Ausbildungseinrichtungen von der Zahlung eines Entgelts abhängig gemacht. Damit besteht die Gefahr, dass gerade Studierende aus einkommensschwachen Elternhäusern von der Aufnahme eines Studiums absehen.

Die Rechtsprechung hat sich bislang mit der Frage noch nicht beschäftigt. Soweit dieser Gesichtspunkt im Zusammenhang mit den Langzeitstudiengebühren angesprochen problematisiert wurde, hieß es etwa beim Bundesverwaltungsgericht:

„Eine in diesem Sinne unüberwindliche soziale Barriere wird mit der umstrittenen Studiengebühr indes ersichtlich nicht errichtet. Dies folgt bereits daraus, dass der Gesetzgeber ein Studium für die Dauer der Regelstudienzeit, zuzüglich vier weiterer Semester (sog. Bildungsguthaben), freigestellt hat und, wie noch auszuführen ist, auch Aufbau- und Zweitstudien nicht grundsätzlich und zur Gänze von der Zahlung der Studiengebühr abhängen, sondern unter bestimmten Bedingungen kostenfrei absolviert werden können.“

BVerwG Urteil vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 -

Ebenso das Oberverwaltungsgericht NRW:

„Das Teilhaberecht kann von einer Studiengebührenregelung allenfalls dann in seinem Schutzbereich berührt sein, wenn die Kosten eines staatlichen Ausbildungsangebotes dazu führen, dass die Inanspruchnahme auf Auszubildende beschränkt bleibt, die über entsprechend umfangreiche finanzielle Mittel verfügen, und damit die Besitzverhältnisse zu ei-

ner unüberwindbaren sozialen Barriere werden. Vgl. BVerwG, Urteile vom 23. Oktober 1996 - 6 C 1.94 -, a.a.O. und vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 - a.a.O.

Dies ist für die Gebührenregelung des § 9 Abs. 1 Satz 1 StKFG schon deshalb nicht der Fall, weil sie regelmäßig erst nach der 1,5-fachen Regelstudienzeit eingreift und bei Vorliegen im Einzelnen geregelter Ausnahme- und Privilegierungstatbestände oder unbilliger Härten auch noch darüber hinaus ein gebührenfreies Studium zulässt.”

Dieser Rechtsprechung lässt sich kein Urteil über die Zulässigkeit allgemeiner Studiengebühren im Hinblick auf die damit verbundenen zusätzlichen Hürden entnehmen.

Sowohl die Regelungen für NRW, als auch für Baden-Württemberg, sehen vor, dass die Studierenden einen - begrenzten - Anspruch auf ein Darlehen erhalten, um die Studiengebühren zu zahlen. Fraglich ist, ob derartige Darlehensmodelle ausreichend sind, um einer verfassungsrechtlich unzulässigen Einschränkung des Hochschulzuzugangs vorzubeugen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass die Darlehensmodelle nur begrenzt angeboten werden und zudem für die Studierenden mit erheblichen Schuldenlasten verbunden sind. Auch die Aussicht, am Ende des Studiums nicht unerhebliche Schulden zu haben, kann abschreckend auf die Studierenden wirken. Die Begrenzung der Darlehenssumme aus unverzinslichem BAföG-Darlehen und verzinslichem Studiengebühren-Kredit auf einem Betrag von 10.000,00 EUR in NRW, orientiert sich offenbar an der Grenze für das unverzinsliche Darlehen nach § 17 Abs. 2 Satz 1 BAföG, wonach die Darlehensverbindlichkeit auf maximal 10.000,00 EUR beschränkt ist. Diese Regelung geht zurück auf das Ausbildungsförderungsreformgesetz 2001. Die Bundesregierung führte dazu folgendes aus:

„6. Begrenzung der Gesamtdarlehensbelastung

Studierenden, die aus den einkommensschwächsten Elternhäusern kommend Anspruch auf Höchstförderung haben, soll als Folge des hälftigen Darlehensanteils nicht länger auch die größte Schuldenlast aufgebürdet werden. Deshalb gilt künftig eine feste Belastungsobergrenze von 20.000,00 DM, bis zu der der einzelne BAföG-Empfänger die als Staatsdarlehen erhaltenen Förderleistungen höchstens zurückzahlen muss. Damit zieht der Gesetzentwurf die Konsequenz aus der von allen Sachverständigen bekräftigten Sorge, dass vor allem Jugendliche aus einkommensschwächeren Familien durch den drohenden Schuldenberg von der Aufnahme eines Studiums abgeschreckt werden oder auf studienzeitverlängernden Nebenerwerb ausweichen.“

Gesetzentwurf Bundesregierung Ausbildungsförderungsreformgesetz

Bundestagsdrucksache 14/4731 S. 26

und:

Nach geltendem Recht erhalten Studierende an Höheren Fachschulen, Akademien und Hochschulen die monatliche Förderung nach dem BAföG grundsätzlich zur Hälfte als Zuschuss und zur Hälfte als unverzinsliches Staatsdarlehen. Daraus erwächst beispielsweise bei einem Studiengang von zehn Semestern eine Darlehensbelastung von 33.150,00 DM, wenn der Studierende durchgängig eine monatliche Förderung von 1.105,00 DM erhält. Bei längeren Studiengängen ist die Belastung bei durchgängiger Vollförderung noch höher. Dies kann Kinder aus finanziell schlechter gestellten Elternhäusern von der Aufnahme eines Studiums abschrecken,

auch wenn das BAföG unter bestimmten Voraussetzungen die Freistellung von der Rückzahlung sowie Darlehensteilerlasse und Nachlasse vorsieht. Denn zum Zeitpunkt der Entscheidung für oder gegen ein Studium ist noch völlig offen, ob später etwaige Freistellungsmöglichkeiten sowie Teilerlasse und/oder Nachlasse in Anspruch genommen werden können.

Um die abschreckende Wirkung einer gerade für die Bedürftigsten und deshalb mit dem Höchstsatz Geförderten besonders hohen Staatsdarlehensbelastung künftig zu vermeiden, soll § 17 Abs. 2 Satz 1 BAföG dahingehend ergänzt werden, dass das Staatsdarlehen für neu beginnende Ausbildungsabschnitte nur noch höchstens bis zu einem Gesamtbetrag von 20.000,00 DM zurückzuzahlen ist.

Gesetzentwurf Bundesregierung Ausbildungsförderungsreformgesetz a.a.O. S. 36

Man wird diesen Ausführungen sicherlich entnehmen können, dass aus sachverständiger Sicht Darlehensregelungen stets eine mehr oder weniger abschreckende Wirkung auf Studieninteressierte aus finanziell schlechter gestellten Elternhäusern haben. Der Gesetzgeber in Baden-Württemberg beabsichtigt offenbar die Grenze, die der Bundesgesetzgeber mit der Maximalverschuldungsgrenze von 10.000,00 EUR gezogen hat, zu überschreiten. Welchen Umfang die abschreckende Wirkung derartiger Darlehensbelastungen auf Studieninteressierte habe, ist dem Unterzeichner nicht näher bekannt. Allerdings ist aus den Sozialerhebungen des Deutschen Studentenwerkes bekannt, dass der Anteil der Studierenden aus sozial schlechter gestellten Elternhäusern mit der Umstellung des BAföG auf eine volle oder auch hälftige Darlehensförderung signifikant zurück gegangen ist.

Andererseits hat das Bundesverfassungsgericht die Umstellung der Ausbildungsförderung im Jahre 1983 von einer Förderung, die i. d. R. nur im Umfang von 150,00 DM als „Grunddarlehen“ und im Übrigen als Zuschuss gewährt, wurde auf eine Förderung als VollDarlehen gebilligt. Dadurch ergaben sich deutlich höhere Darlehensverbindlichkeiten als sie heute entstehen können.

BVerfG Beschluss vom 14.10.1997 Az.: 1 BvL 5/93 BVerfGE 96, 330

Das Bundesverfassungsgericht sah diese Umstellung allerdings dadurch gerechtfertigt, dass der Bundesgesetzgeber die Umstellung der Ausbildungsförderung im gesamtgesellschaftlichen Interesse der Haushaltssanierung betrieb, dies sei ein hinreichend gewichtiger Belang. Eine Verwendung der Mittel für den Landeshaushalt ist indessen weder in NRW noch in Baden-Württemberg geplant. Vielmehr sollen die Mittel den Hochschulen uneingeschränkt zu Gute kommen, eine auch nur mittelbare Entlastung des Landeshaushalts ist nicht geplant.

Aus der Rechtsprechung des BVerfG zur Umstellung der Ausbildungsförderung kann daher nicht geschlossen werden, derartige Darlehensverbindlichkeiten seien Studierenden grds. zuzumuten und berührten das aus Art. 12 Abs. 1 GG folgende Teilhaberecht nicht.

bb)

Jedenfalls berühren die hier in Rede stehenden Studiengebührenregelungen den Schutzbereich des Freiheitsgrundrechts aus Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, soweit sie ein Studium nur noch gegen Gebührenzahlung zulassen.

Sie könnte aber durch den Regelungsvorbehalt aus Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG gedeckt sein.

Der Regelungsvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG umfasst auch das Recht zur freien Wahl der Ausbildungsstätte. Für die Frage, unter welchen materiellen Voraussetzungen die Ausbildungsfreiheit durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes beschränkt werden kann, sind die vom Bundesverfassungsgericht zur Berufsfreiheit entwickelten Grundsätze entsprechend heranzuziehen. Danach verengt sich die Regelungsbefugnis um so mehr, je stärker eine Regelung die Berufsfreiheit berührt. Steht ausschließlich eine Regelung der näheren Modalitäten der Berufsausübung in Rede, ist sie mit der Berufsfreiheit vereinbar, wenn vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls sie zweckmäßig erscheinen lassen und die Betroffenen durch die Einschränkung nicht unzumutbar belastet werden. Regelungen der Berufswahl unterliegen strengeren Voraussetzungen als Berufsausübungsregelungen. Hängt die Zulassung zu einem Beruf von subjektiven Voraussetzungen ab, ist die Regelung zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter zulässig, während die Aufstellung objektiver Zulassungsvoraussetzungen nur zum Schutz besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter gerechtfertigt ist.

Vgl. BVerfG, Urteil vom 11. Juni 1958 - 1 BvR 596/56 -, BVerfGE 7, 377, 404 ff.; Beschluss vom 17. Juli 1961 - 1 BvL 44/55 -, BVerfGE 13, 97, 104 f.

Die Verhältnismäßigkeit der Einführung von Studiengebühren hängt demnach davon ab, welcher dieser Stufen die Einführung von Studiengebühren zuzurechnen ist.

In Betracht kommt eine Einstufung als bloße Regelung der Ausbildung oder als subjektive Berufszulassungsregel.

Die gesetzliche Auferlegung von Geldleistungspflichten, die die berufliche Tätigkeit belasten, behandelt das Bundesverfassungsgericht

in der Regel wie eine Berufsausübungsregelung im Sinne von Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG. Als Eingriff in die Berufswahl wertet es Abgabepflichten nur, wenn die Abgabe es ihrer Gestaltung und Höhe nach dem Berufsbewerber in der Regel wirtschaftlich unmöglich macht, den gewählten Beruf zur Grundlage seiner Lebensführung zu machen.

Vgl. BVerfGE 13, 181, 186 - Schankerlaubnissteuer -; BVerfGE 16, 147, 163 VGH BW 6.4.2000, Az: 2 S 1860/99

In diesem Sinne sah etwa der VGH BW eine „Studiengebühr für Langzeitstudierende“ als eine bloße Berufsausbildungsregelung, die letztlich nur die Modalitäten der Hochschullausbildung bestimmt. Ihm folgend betrifft auch nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts die Langzeitstudiengebühr nur die Modalitäten der Hochschulausbildung. Mit der Einführung einer solchen Gebühr werde nicht der Zugang zum Hochschulstudium geregelt, vielmehr werden die Studienbedingungen in bestimmter Weise ausgestaltet.

Vgl. BVerwG 25.7.2001 AZ.: 6 C 8/00 auch: BVerwGE 102, 142, 147, ebenso OVG NW, Urteil 8 A 3635/04 a.a.O.

Daher seien die für die Beurteilung von Berufsausübungsregelungen geltenden Maßstäbe anzuwenden. Dem kann aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichts nicht entgegengehalten werden, ein Verstoß gegen die Erfüllung der Gebührenpflicht ziehe zwingend die Exmatrikulation nach sich und deshalb seien die für Eingriffe in die Freiheit der Berufswahl geltenden Maßstäbe heranzuziehen. Von der Auferlegung einer Zahlungspflicht als einer Änderung der Studienbedingungen sei die Frage zu unterscheiden, mit welchen Mitteln sie durchgesetzt wird. Letzteres unterliege selbständiger verfassungsrechtlicher Würdigung. Ahnde der Gesetzgeber den Verstoß gegen die Nutzungsbedingungen einer öffentlichen Einrichtung damit, dass

der Betreffende von der weiteren Nutzung ausgeschlossen wird, könne dies unter Umständen unverhältnismäßig sein,

vgl. BVerwGE 32, 308, 313 ff.; 59, 242, 244 f,

ohne dass dies durch das Bundesverwaltungsgericht etwa für die Langzeitstudiengebühren angenommen worden wäre.

Fraglich ist, ob diese Rechtsprechung zu den Langzeitstudiengebühren, die in den Studiengebühren eine Regelung der Ausbildung und nicht des Zugangs zur Ausbildung sah, auf die allgemeinen Studiengebühren übertragbar ist. Dagegen spricht zunächst, dass die Langzeitstudiengebühren in erster Linie auf das Ausbildungsverhalten abzielen sollten und letztlich - jedenfalls nach den gesetzgeberischen Begründungen - als Strafgebühren für ein als unerwünscht angesehenes Verhalten ausgestaltet waren. Sie wurden - nach den gesetzgeberischen Begründungen - nicht in erster Linie eingeführt, um Einnahmen zu erzielen, sondern deshalb, damit die Studierenden ihre Erhebung vermeiden. Die hauptsächliche Wirkung war deshalb die Wirkung auf die Studierenden vor Verbrauch ihres Studienthabens/-kontos. Diese Regelungsabsicht zielte auf die Gestaltung der Ausbildung, die Gebührenerhebung sollte von den Studierenden grds. vermieden werden können. Nunmehr sind Studiengebühren vom ersten Semester an zu zahlen. Die Zahlung der Gebühr ist Voraussetzung bereits des Zugangs zur Ausbildung und nicht bloß der Fortsetzung der Ausbildung. Das könnte dafür sprechen, in der Gebühr eine Regelung des Zugangs zur Ausbildung zu sehen.

Vgl. im Ergebnis ebenso: BayVGH, 28.3.2001 AZ 7 B 00.1551

Jedenfalls das Bundesverfassungsgericht dürfte - in Fortführung seiner Rechtsprechung zu Abgaben im Zusammenhang mit der Berufsausübung, in der Studiengebühr keine Regelung des Zugangs

zur Ausbildung, sondern eine Regelung der Ausbildung selbst sehen. Das klingt in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum 6. HRG-ÄndG an, wonach die Erhebung von Studiengebühren nicht den Zugang zum Studium betrifft:

„Verschlechterungen der Studienbedingungen an einzelnen Hochschulen schränken die freie Wahl der Ausbildungsstätte (Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG) nicht ein. Anders als in Fragen der Zulassung zum Studium ist im vorliegenden Zusammenhang...“)

BVerfG, 2 BvF 1/03 Urteil vom 26.1.2005,

Die Studiengebührenpflicht ist nach ihrer Ausgestaltung mit einer Berufsausübungsregelung vergleichbar und deshalb an den dafür in der Rechtsprechung entwickelten Maßstäben zu messen.

Vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2001 - 6 C 8.00 - a.a.O. zur Langzeitstudiengebühr nach dem Baden-Württembergischen Hochschulgebührengesetz; OVG Lüneburg, Beschluss vom 13. Januar 2004 - 2 ME 364/03 -, DÖV 2004, 672 zum Niedersächsischen Hochschulgebührengesetz.

Demnach muss die Studiengebührenpflicht durch vernünftige Belange des Allgemeinwohl gerechtfertigt sein. Ziel der Studiengebühr soll die Förderung der Leistungsfähigkeit der Hochschulen bei effizientem Mitteleinsatz sein. Dies stellt ein legitimes Gemeinwohlinteresse dar.

OVG NW 8 A 3635/04 a.a.O.

Die Erhebung der Studiengebühr muss insoweit geeignet und erforderlich sein. Es darf auch kein milderes Mittel geben.

Über die Eignung und Erforderlichkeit der Erhebung der Studiengebühr für den genannten Zweck lässt sich politisch streiten. Allerdings steht dem Gesetzgeber sowohl im Hinblick auf die von ihm verfolgten Ziele, als auch im Hinblick auf die Eignung der von ihm eingesetzten Mittel ein Einschätzungsspielraum zu.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist ein Mittel geeignet, wenn mit seiner Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann.

BVerfGE 81, 192.

Für das Merkmal der Eignung einer gesetzlichen Regelung ist nicht entscheidend, ob der gewünschte Erfolg tatsächlich eintritt. Schon die abstrakte Möglichkeit der Zweckerreichung begründet die Geeignetheit des gesetzgeberischen Mittels.

Die gerichtliche Überprüfung ist dabei auf die Frage begrenzt, ob die vom Gesetzgeber zugrunde gelegte Prognose vertretbar, jedenfalls nicht evident fehlerhaft, ist.

BVerfGE 50, 290, 333.

Im Hinblick auf die Eignung der Erhebung von Studiengebühren ist fraglich, inwieweit die vom Gesetzgeber verfolgten Zwecke überhaupt erreicht werden können.

Ausweislich der NRW Gesetzesbegründung soll es Zweck der Erhebung von Studiengebühren sein,

„wenn Studierende mit einer finanziellen Nachfragemacht ausgestattet werden“,

dadurch soll es den Studierenden angeblich ermöglicht werden, Einfluss auf die Qualität der Hochschulausbildung zu nehmen, indem sie einem Kunden beim Einkaufsbummel vergleichbar durch ihr Nachfrageverhalten Steuern auf das Angebot Einfluss nehmen. Diese Überlegung setzt indessen voraus, dass es die Studierenden etwa in der Hand hätten, den Studienort frei zu wählen und Dienstleistungen in Hochschulen nachzufragen, die ihnen besonders attraktiv erscheinen. Tatsächlich ist das nicht der Fall. Denn das Land Nordrhein-Westfalen hat den Hochschulzugang inzwischen durch einen flächendeckenden Numerus clausus eingeschränkt. Eine Wahlmöglichkeit für das Studienfach besteht nur für einen kleinen Kreis hochqualifizierter Abiturienten, die übrigen Studierenden müssen froh sein, einen Studienplatz überhaupt zu erhalten. Die Nachfragemacht eines Studierenden etwa im Hinblick auf ein Medizinstudienplatz dürfte etwa mit der eines DDR Bürgers vergleichbar sein, der einen Trabant kaufen möchte. Die Wartezeit beträgt derzeit 8 Semester für ein Medizinstudienplatz. Die Nachfragemacht der Studierenden setzt die Wahlfreiheit beim Studienort voraus. „Freiheit hat Voraussetzungen“.

Paul Kirchof in: Festschrift Zacher zum 70. Geburtstag, Armut und Freiheit, S. 322 ff

An diesen Voraussetzungen fehlt es. Dies begründet Zweifel an der Geeignetheit der Erhebung von Studiengebühren, die vorausgesetzten Ziele zu erreichen.

Es ist davon auszugehen, dass - insbesondere angesichts des Umstandes, dass Studiengebühren in der Bundesrepublik bis zum Beschluss der Ministerpräsidentenkonferenz vom 16. April 1970 erhoben wurden - die Gerichte dem Gesetzgeber hier einen entsprechenden Prognosespielraum einräumen, die Studiengebühren also

nicht für grundsätzlich unverhältnismäßig erachtet werden.

3. Rückwirkungsverbot

Die Erhebung der Studiengebühr trifft auch jene Studierende, die sich bereits im Studium befinden. Insoweit könnte es sich um eine unzulässige „tatbestandliche Rückanknüpfung“ oder „unechte Rückwirkung“ handeln.

Eine „unechte Rückwirkung“ bzw. eine „tatbestandliche Rückanknüpfung“ liegt vor, wenn eine Norm auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte und Rechtsbeziehungen für die Zukunft nachteilig einwirkt

BVerfGE 101, 239 (263)

Dem Gesetzentwurf NRW - und wohl auch dem Gesetzentwurf Baden-Württemberg - liegt die Rechtsauffassung zu Grunde, mit der Einführung der Studiengebühr sei weder ein Fall einer „echten Rückwirkung“ noch ein Fall der „unechten Rückwirkung“ gegeben. Ein Fall der „echten Rückwirkung“ liegt zweifelsohne nicht vor. Das wäre erst dann der Fall, wenn bereits vergangene Semester nachträglich mit Studiengebühren belegt würden. Die Landesregierung NRW stellt aber auch in Abrede, dass ein Fall der „unechten Rückwirkung“ vorliegt:

Im Gesetzentwurf heißt es dazu:

„Doch selbst eine unechte Rückwirkung - etwa auf den gesamten, bereits in der Vergangenheit begonnenen und derzeit noch andauernden Lebenssachverhalt Studium - ist nicht gegeben. Denn die zukünftig wirkende Beitragspflichtigkeit

knüpft an keine Umstände der Vergangenheit an. Zudem würde die Annahme einer unechten Rückwirkung dazu führen, dass dann auch für frühere Hochschulsesemester eine Beitragspflicht begründet werden könnte, wenn die öffentlichen Interessen überwiegen“.

Begründung Gesetzentwurf S. 61f

Diese Rechtsauffassung der Landesregierung steht weder mit der Rechtsprechung des OVG NW, noch mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Einklang.

Das OVG NW hat im Zusammenhang mit der Ausbildungsförderung stets betont:

„Die unechte Rückwirkung ist dadurch gekennzeichnet, dass der Gesetzgeber auf Sachverhalte, die in der Vergangenheit begonnen, jedoch noch nicht abgeschlossen wurden, erst für die Zukunft einwirkt.

Vgl. Zur Definition BVerfG, Beschluss vom 15.10.1996, -1 BvL 44, 48/92

Dies trifft auf den Gesamtvorgang der Ausbildung und ihrer Finanzierung hier zu.“

OVG NW, Urteil vom 11.9.2001 Az.: 16 A 4702/99, OVGE 48, 218ff, ebenso: OVG NW Beschluss vom 17.9.2004, - 4 A 2712/02

Das Bundesverfassungsgericht machte - gleichfalls den Fall des Studiums und seiner Finanzierung betreffend - dazu in seinem Beschluss vom 15.05.1985, Az.: 2 BvL 24/82, BVerfGE 70, 69 f, die folgenden Ausführungen (bei der Entscheidung ging es um den

Wegfall des Waisengeldes für Studierende, deren Studium schon weitgehend gefördert worden war):

„Grundsätzlich kann der Staatsbürger nicht darauf vertrauen, dass eine für ihn günstige gesetzliche Regelung in aller Zukunft bestehen bleibt (vgl. BVerfGE 48, 403 (416); 50, 386 (395 f.)). Der verfassungsrechtlich verbürgte Vertrauensschutz - der für das Beamtenrecht in aller Regel eine eigene Ausprägung erfährt (vgl. BVerfGE 52, 303 (345); 55, 372 (396); 67, 1 (14)) - gebietet nicht, den von einer bestimmten Rechtslage Begünstigten vor jeder Enttäuschung seiner Erwartung in deren Fortbestand zu bewahren. Anderenfalls würde der eines Ausgleichs bedürftige Widerstreit zwischen der Verlässlichkeit der Rechtsordnung und der Notwendigkeit ihrer Änderung im Blick auf den Wandel der Lebensverhältnisse in nicht mehr vertretbarer Weise zu Lasten der Anpassungsfähigkeit der Rechtsordnung gelöst. Grundsätzlich muss jedes Rechtsgebiet im Rahmen der verfassungsrechtlichen Gegebenheiten zur Disposition des Gesetzgebers stehen. Das Ziel der Gesetzesänderung kann dabei auch Lösungen fordern, die in nicht unerheblichem Umfang an in der Vergangenheit liegende Umstände anknüpfen (vgl. BVerfGE 63, 343 (357); 67, 1 (15)).

Allerdings können der Regelungsbefugnis des Gesetzgebers aus dem Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes je nach Lage der Verhältnisse verfassungsrechtliche Schranken erwachsen, wenn die Neuregelung auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene, Rechtsbeziehungen einwirken und die betroffenen Rechtspositionen entwertet. Das gilt indessen nicht, wenn das Vertrauen des Einzelnen auf den Fortbestand der bisherigen gesetzlichen Regelung eine Rücksichtnahme durch den Gesetzgeber billigerweise nicht beanspruchen

kann (vgl. BVerfGE 39, 128 (146)). Regelmäßig aber ist eine Abwägung zwischen dem Vertrauen des Einzelnen in den Fortbestand der für ihn günstigen Rechtslage und der Bedeutung des gesetzgeberischen Anliegens für das Wohl der Allgemeinheit geboten (vgl. BVerfGE 67, 1 (15) m. w. N.; st. Rspr.). Ist das Vertrauen in den Bestand der begünstigenden Regelung nicht generell schutzwürdiger als das öffentliche Interesse an einer Änderung, ist die Regelung mit der Verfassung vereinbar (vgl. BVerfGE 39, 128 (146)).

2. Eine derartige Abwägung durch den Gesetzgeber war hier geboten. Dass, wie unter I. - einstimmig - festgestellt, der Fortfall des Waisengeldanspruchs über das 27. Lebensjahr hinaus die verfassungsrechtliche Gewährleistung beamtenrechtlicher Alimentation nicht verletzt, entband bei der vorliegenden besonderen Fallgestaltung den Gesetzgeber nicht von dieser Pflicht. Nach den zur Prüfung gestellten Vorschriften endet das Versorgungsverhältnis, aus dem der Anspruch auf Waisengeld entspringt, nunmehr auch dann mit Vollendung des 27. Lebensjahres, wenn die Waisen das zulassungsbeschränkte Studium zu diesem Zeitpunkt noch nicht beendet haben. Insoweit bewirkt die Gesetzesänderung nicht etwa nur eine Kürzung der Bezüge; sie zielt vielmehr auf eine frühere Beendigung des Versorgungsverhältnisses ab. Den daraus Berechtigten kann ein schützenswertes Vertrauen auf den Fortbestand der Regelung jedenfalls in ihrem Kern nicht von vornherein abgesprochen werden. Sie durften sie in die Planung ihrer Ausbildung einbeziehen und brauchten hier nicht damit zu rechnen, dass mit der Beendigung des 27. Lebensjahres der gesamte, der Förderung des Studienabschlusses dienende "Versorgungsanspruch", entfallen werde.

3. Im Rahmen der gebotenen Abwägung war hier insbesondere zu berücksichtigen, dass infolge der Neuregelung der Ab-

schluss des Studiums, das von den Betroffenen im Vertrauen auf das bislang auch noch nach dem 27. Lebensjahr zu gewährende Waisengeld aufgenommen wurde, gefährdet sein konnte. Dies um so mehr, je länger sich die Beendigung des Studiums infolge der Numerus clausus bedingten Wartezeit über den Zeitpunkt der Vollendung des 27. Lebensjahres hinaus verzögerte. Im Falle eines durch die Neuregelung bedingten Abbruchs der Ausbildung werden sich zudem regelmäßig alle von den Waisen im Vertrauen auf die Durchführbarkeit ihres zulassungsbeschränkten Studiums vorgenommenen finanziellen Aufwendungen und andere Dispositionen als nutzlos erweisen, ein „Vertrauensschaden“ (vgl. BVerfGE 51, 356 (363)), der um so größer ist, je weiter das Studium fortgeschritten ist. Muss das infolge der Zulassungsbeschränkung spät aufgenommene Studium vorzeitig aufgegeben werden, so werden die Betroffenen vielfach ohne jede abgeschlossene Berufsausbildung sein, etwa weil eine während der Wartezeit begonnene andere Berufsausbildung wegen der Zuteilung eines Studienplatzes im „Wunschstudienfach“ abgebrochen worden ist. Auch eine Wiederaufnahme und Beendigung einer vor Aufnahme des zulassungsbeschränkten Studiums begonnenen, finanzielle Mittel erfordern Ausbildung nach In-Kraft-Treten der Neuregelung wird vor Vollendung des 27. Lebensjahres oft nicht mehr möglich sein. Vielmehr werden, bevor das Versorgungsverhältnis endet, nur diejenigen Waisen eine solche Ausbildung abschließen können, die diese alsbald wieder aufnehmen und noch jung genug sind. Aber auch in diesen Fällen können andere Gründe, etwa der zwischenzeitlich eingetretene Verlust bereits erworbener Kenntnisse und Fertigkeiten, dazu führen, dass ein zeitgerechter Abschluss der zuvor abgebrochenen Ausbildung nur unter größeren Schwierigkeiten oder gar nicht zu bewerkstelligen sein wird. Zweck der nunmehr aufgehobe-

nen Regelung war es demgegenüber gerade, einem durch die starre Höchstaltersgrenzenregelung des Bundeskindergeldgesetzes möglicherweise erzwungenen Abbruch eines zulassungsbeschränkten Studiums entgegenzuwirken. § 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 4 BKGG a. F. i. V. m. § 61 Abs. 2 BeamtVG sollte durch die Anrechnung der Wartezeiten die der Waisen durch das numerus-clausus-Verfahren entstandenen zeitlichen Nachteile ausgleichen, um den Abschluss einer Berufsausbildung jedenfalls nicht an den verfahrensbedingten Nachteilen scheitern zu lassen.

Dem dargelegten Interesse der Waisen, das zulassungsbeschränkte Studium auch über das 27. Lebensjahr hinaus mit Mitteln des Waisengeldes finanzieren zu können, steht das öffentliche Interesse an dem möglichst baldigen In-Kraft-Treten der Neuregelung gegenüber.

Der Änderung des Bundeskindergeldgesetzes liegt die Absicht des Gesetzgebers zugrunde, auch auf diesem Sachgebiet zur Konsolidierung des Staatshaushalts beizutragen. Sie ist im Zusammenhang mit dem am gleichen Tage verabschiedeten zweiten Gesetz zur Verbesserung der Haushaltsstruktur zu sehen, dessen Teil sie als Art. 6 auch ursprünglich war (BRDrucks. 363/81, S. 7 f.; Begründung der Bundesregierung zum Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Verbesserung der Haushaltsstruktur, BTDrucks. 9/842, S. 1; Stellungnahme des Bundesrates vom 25. September 1981, BRDrucks. 363/81, S. I., II., 5). Den Konsolidierungsmaßnahmen, deren Durchführung nach der durch das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich nicht überprüfbaren Einschätzung des Gesetzgebers keinen weiteren Aufschub mehr vertrug, kommt danach erhebliche Bedeutung zu. Die für die staatliche Gemeinschaft grundlegend wichtige Aufgabe einer erfolgreichen Sanierung

des Staatshaushaltes gebot es, ein gesetzliches Instrumentarium zu schaffen, das sofort "greifen" sollte. In solcher Lage begegnet es regelmäßig keinen Bedenken, wenn der Gesetzgeber im Blick auf die große Bedeutung des Gesetzeszwecks nur kurze Fristen anordnet.

Nach dem Vorbringen des Bundesministers des Innern sollte mit der Neuregelung auch eine Rechtslage bereinigt werden, die als ungerechtfertigte Bevorzugung derjenigen Studierenden erschien, deren Ausbildung sich infolge einer Zulassungsbeschränkung verzögerte, während bei krankheits- oder behinderungsbedingten Verzögerungen einer Ausbildung Kindergeld und regelmäßig auch Waisengeld nicht über das 27. Lebensjahr hinaus gewährt wird.

4. a) Die verfassungsrechtlich gebotene Abwägung führt nach der Auffassung von vier Richtern, die die Entscheidung nicht trägt, hier dazu, dass der Gesetzgeber eine weitergehende Übergangsregelung hätte treffen müssen. Die Gewährung von Waisengeld für die Dauer von weiteren vier Monaten gemäß der Übergangsvorschrift des § 44 BKG i. d. F. des Art. 1 Nr. 7 des Neunten Gesetzes zur Änderung des Bundeskindergeldgesetzes (vgl. Rundschreiben des Bundesministers des Innern vom 27. Januar 1982 - D III 4 - 223 106/2) genügt danach nicht den Anforderungen, die hier an eine angemessene Übergangsregelung zu stellen sind. Das Vertrauen und Interesse der Waisen, ihr Studium mit Mitteln des Waisengeldes finanzieren und abschließen zu können, überwiegt das öffentliche Interesse an der nahezu unvermittelten Änderung der Rechtslage. Der Abschluss einer Ausbildung ist für das künftige Leben der Betroffenen von ausschlaggebender Bedeutung. Das hat indessen nicht schon zur Folge, dass ein Eingriff in die bestehenden Versorgungsverhältnisse gänzlich un-

zulässig wäre. Den Waisen müssen aber hinreichend Zeit und Mittel eingeräumt werden, damit sie sich - finanziell noch abgesichert - auf die neue Rechtslage einstellen und Vorkehrungen zur Sicherung des Studienabschlusses treffen können. Sie müssen sich deshalb jedenfalls für eine Übergangszeit nicht auf andere Mittel verweisen lassen. Insoweit besteht eine nachwirkende Verpflichtung des Dienstherrn. Danach war es hier jedenfalls geboten, im Blick auf den Vertrauensschutz dem hier angesprochenen Kreis der Waisen übergangsweise noch Leistungen zu gewähren, die freilich hinsichtlich ihres Umfangs wie auch der Dauer der Gewährung hinter dem nach der aufgehobenen Regelung zustehenden Waisengeld zurückbleiben können.“

Daraus lässt sich mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen, dass - ebenso wie nach der Rechtsprechung des OVG NW - die Erhebung von Studiengebühren auf einen noch nicht abgeschlossenen Lebenssachverhalt einwirkt und deshalb eine Abwägung zwischen dem Vertrauensschutzinteresse der Studierenden und dem Interesse des Gesetzgebers an einer Änderung der Rechtslage zu erfolgen hat.

Maßgebend ist insoweit, welches Vertrauen der Gesetzgeber selbst in Anspruch genommen hat.

Im Gesetzentwurf zum nunmehr außer Kraft gesetzten StKFG heißt es etwa:

„Es ist politischer Wille, in Nordrhein-Westfalen baldmöglichst (voraussichtlich zum WS 2004/2005) Studienkonten einzuführen, die dem Anspruch auf Gebührenfreiheit in einem auskömmlichen Rahmen Rechnung tragen und zugleich einen Anreiz für ein effizientes und zügiges Studium schaffen. Dabei wird das „Guthaben“ an Ausbildungsleistung so bemessen

und so flexibel gestaltet, dass es den für eine individuelle Studienplanung unverzichtbaren Gestaltungsspielraum belässt.

Bis zur Einrichtung von Studienkonten erhalten die Studierenden durch die in § 3 StKFG getroffene Regelung die Gewissheit, dass sie ihr Studium in Nordrhein-Westfalen ohne Studiengebühren erfolgreich abschließen können, wenn sie einen bestimmten Zeitrahmen nicht überschreiten.“

Landtagsdrucksache 13/3023 Begründung allg. Teil.

Der Gesetzgeber wollte mit dem Gesetz also gerade einen besonderen Vertrauenstatbestand schaffen. Einen solchen besonderen Vertrauenstatbestand sah das OVG NW nicht in der Bestimmung des § 10 Satz 1 HG NW, wonach Studiengebühren bis zum ersten berufsqualifizierenden Abschluss nicht erhoben werden. Dazu das OVG:

„Es sei nicht Ziel der in § 10 Satz 1 HG geregelten Studiengebührenfreiheit, die Studierenden zu einem zeitlich unbegrenzten, die Regelstudienzeit weit überschreitenden Studium anzuhalten.“

OVG NW 8 A 3635/04 a.a.O.

Durch die Bestimmung des § 10 Satz 1 HG habe kein schützwürdiges Vertrauen der Studierenden begründet werden können, weil diese nicht davon ausgehen konnten, dass ein Studium, gleich wie lange es dauert, stets gebührenfrei bleibe, der Gesetzgeber habe keineswegs zu einem solchen Studium veranlassen wollen.

Auch im Übrigen stellte die Rechtsprechung darauf ab, dass das Verhalten, an das der Gesetzgeber nunmehr die Gebührenpflicht knüpfe, keineswegs von ihm angestrebt war:

So etwa das VG Minden: 11.11.2004, -9 K1939/04-

„Zwar war nach dem Wortlaut des § 10 des Hochschulgesetzes vom 14. März 2000 (GVBl. NRW 2000, 190) - HG NRW a. F. - noch vorgesehen, dass für ein Studium bis zum ersten berufsqualifizierenden Anschluss und einem Studium in einem konsekutiven Studiengang, der zu einem weiteren berufsqualifizierenden Abschluss führt, keine Studiengebühren erhoben werden. Diesem gesetzgeberischen Versprechen ist jedoch zunächst nicht mehr zu entnehmen, als dass für diejenigen Abschnitte des Studiums, die Studierende unter der Geltung des § 10 HG NRW a. F. durchlaufen haben, keine Studiengebühren erhoben werden, insbesondere ist mit § 10 HG NRW a. F. nicht versprochen, Studierenden das Studium in seiner Gesamtheit unabhängig von seiner Dauer studiengebührenfrei auch in Zukunft zu ermöglichen. Ein weitergehendes Versprechen ist auch in der Gesetzesbegründung zu § 10 HG NRW a. F. nicht enthalten. Ihr lässt sich nicht entnehmen, dass sich der Gesetzgeber gerade an Studierende mit weit überdurchschnittlicher Studiendauer wenden wollte. Vielmehr lässt die Formulierung, dass Studiengebühren als Instrument der Hochschulfinanzierung die Chancengleichheit des Hochschulzugangs gefährden und das konzentrierte Studium der sozial und finanziell schlechter gestellten Studierenden beeinträchtigen würden und derartige Finanzquellen außer Verhältnis zu den mit Studiengebühren verbundenen sozialen Kosten stünden

- vgl. Landesregierung NRW, Entwurf eines Gesetzes über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen, LT-Drs. 12/2443, S. 161 - ,

den Schluss zu, dass sich das Versprechen der Studiengebührenfreiheit insbesondere an die in der Gesetzesbegründung genannten ihr Studium konzentriert betreibenden Studierenden richten sollte. Vor dem Hintergrund der bundesweiten Diskussion um die Einführung von Studiengebühren, der der Bundesgesetzgeber später mit der Schaffung des § 27 Abs. 4 HRG begegnet ist

- vgl. Fraktion der SPD und Fraktion Bündnis 90/Die Grünen, Entwurf eines Sechsten Gesetzes zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes , BT-Drs. 14/8361, S. 1 -,

konnte die Gesetzesbegründung danach allenfalls das Vertrauen in die grundsätzliche Studiengebührenfreiheit stärken. Weiter reichte die Auffassung der Landesregierung Nordrhein-Westfalen bereits bei der Schaffung des § 10 HG NRW a. F. zudem nicht

- vgl. Antwort der Landesregierung auf die Kleine Anfrage 19 des Abgeordneten Christian Lindner F.D.P., LT-Drs. 13/75, S. 2 -.

Anders als der Bundesgesetzgeber mit § 5 a BAföG a. F., der die Nichtanrechnung von Auslandssemestern vorsah, hat der Landesgesetzgeber mit § 10 HG NRW a. F. keinen Anreiz zu einer bestimmten Gestaltung - hier namentlich zur Verlängerung - des Studiums geschaffen und Studierenden auch nicht die Sorge nehmen wollen, die von ihm begrüßte Gestaltung des Studiums werde sich später schädlich auswirken

- vgl. zu der abweichenden Sach- und Rechtslage in Bezug auf § 5 a BAföG a. F.: OVG NRW, Urteil vom 11. September 2001 - 16 A 4702/99, OVGE 48, 218 (223) -.

Angesichts dessen konnten sich die Studierenden kaum darauf verlassen, dass der Gebührenfreiheit eines überlangen Studiums keine rechtlichen Grenzen gezogen werden

- vgl. BVerwG, Urteil vom 25. Juli 2001 - BVerwG 6 C 8.00, NVwZ 2002, 206 (210); VG Düsseldorf, Beschluss vom 11. März 2004 - 15 L 370/04, S. 16, Beschluss vom 25. März 2004 - 15 L 382/04, Rechtsdatenbank NRW, Beschluss vom 14. Mai 2004 - 15 L 1277/04, S. 10; VG Gelsenkirchen, Beschlüsse vom 11. März 2004 - 4 L 193/04, S. 8, - 4 L 441/04, S. 11, - 4 L 491/04, NWVBl. 2004, 357 (358); VG Köln, Urteile vom 19. Juli 2004 - 6 K 1962/04, S. 11, - 6 K 2216/04, S. 10, - 6 K 2665/04, S. 11, - 6 K 3395/04, S. 11 -.

Mit Blick darauf, dass „Altstudierende“ ihr Studium begonnen und den Studienverlauf in der zu berücksichtigenden Vorstellung, gebührenfrei zu Ende studieren zu können, geplant haben, durfte zwar die Gebührenpflicht nicht unvermittelt, sondern nur verbunden mit Übergangs- und Härteregelungen eingeführt werden.“

Insoweit bestehen also gewichtige Unterschiede zwischen der Sach- und Rechtslage im Hinblick auf die Erhebung von Langzeitstudiengebühren und der Erhebung allgemeiner Studiengebühren: Ging es bei der Erhebung von Langzeitstudiengebühren um ein Verhalten, zu dem der Gesetzgeber die Studierenden keineswegs veranlassen wollte, so wird bei den allgemeinen Studiengebühren nunmehr ein Verhalten gebührenpflichtig, zu dem der Gesetzgeber in NRW und Baden-Württemberg - ausdrücklich mit dem Versprechen der Gebührenfreiheit ermutigen wollte - die Aufnahme eines Studiums. Im Unterschied zu den - im Hinblick etwa auf die Regelstudienzeiten - „regelwidrig“ studierenden Langzeitstudierenden mussten deshalb die

Studierenden nicht damit rechnen, dass sie zu Studiengebühren herangezogen werden würden. Es wurde Ihnen vielmehr das genaue Gegenteil, die Gebührenfreiheit des Studiums, in Aussicht gestellt.

Die Studierenden wurden insoweit auch zu vermögensrechtlichen Dispositionen veranlasst, etwa zur Aufnahme eines Studiums in NRW bzw. Baden-Württemberg. Ein Studienkonto wurde nur solchen Studierenden in Aussicht gestellt, die ein Studium in NRW aufnehmen, oder sich in NRW bis zum ersten berufsqualifizierenden Abschluss eingeschrieben haben, § 2 Abs. 2 Satz 1 StKFG. Nur wer „unter der Regelungswirkung des StKFG“ studierte, sollte in den Genuss von Bonusguthaben für ein Zweitstudium kommen - wer sein Erststudium zügig etwa in Sachsen absolvierte, um dann ein weiterführendes Studium in NRW aufzunehmen, wurde zu Studiengebühren herangezogen, während Studierende in NRW, bei derselben Studienbiografie, noch ihre Bonusguthaben für Fortbildungen nutzen konnten.

Vgl.: zu dieser Fallgestaltung etwa: VG Minden, Urteil vom 14.7.2005, -9 K 544/05-

„Weiter liegt auch kein Verstoß gegen Art. 3 GG darin, dass bei einem Abschluss des Erststudiums nach dem Stichtag nur den Studierenden ein Restguthaben für ein Zweitstudium zu Gute kommen kann, die ihr Erststudium im oder nach dem Sommersemester 2004 ganz oder zumindest teilweise an staatlichen Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen betrieben haben, anderen Studierende, die an einer staatlichen Hochschule außerhalb des Landes Nordrhein-Westfalen, an einer staatlich anerkannten Hochschule im Geltungsbereich des Hochschulrahmengesetzes oder an einer Hochschule im Ausland erworben haben, dagegen nicht,

weil ihnen nach den §§ 3 Abs. 1 bzw. 4 Abs. 1 StKFG NRW, 5 Abs. 1 Satz 1 RVO-STKFG NRW kein Studienkonto einzurichten ist.

Die Ungleichbehandlung ist unter Berücksichtigung der bereits zur Stichtagsregelung gemachten Ausführungen sachlich gerechtfertigt, weil der mit der Einräumung der Möglichkeit der Verwendung eines etwaigen Restguthabens verfolgte Zweck, Studierende zu einem zügigen und ergebnisorientierten Erststudium zu motivieren und damit die Leistungsfähigkeit der staatlichen Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen zu stärken, bei Studierenden, die ihr Erststudium nicht an staatlichen Hochschulen Nordrhein-Westfalens absolviert haben, nicht erreicht werden kann.“

Hätten Studierende damit rechnen müssen, dass sie Ihr Studium in NRW oder Baden-Württemberg nicht gebührenfrei beenden können, so hätten sie ohne weiteres ihr Studium in einem anderen Bundesland beginnen können. Ein Wechsel der Studienorte und der Bundesländer ist nur in wenigen Studiengänge auf Grund vereinheitlichter Studien- und Prüfungsanforderungen unproblematisch.

Die Rechtsprechung, die Langzeitstudierenden den Vertrauensschutz abspricht, ist deshalb keineswegs auf die Erhebung allgemeiner Studiengebühren übertragbar. Insoweit genießen die Studierenden ein besonderes Vertrauensschutzinteresse, was im Übrigen der NRW-Gesetzesentwurf indirekt einräumt, indem die Bonusguthabenregelung des StKFG ausdrücklich nicht aufgehoben wird, unter Geltung des StKFG erworbene Bonusguthaben also weiterhin gelten.

Im Ergebnis steht der Einführung von Studiengebühren für bereits immatrikulierte Studierende deren Vertrauensschutzinteresse entgegen.

Dem Vertrauensschutzinteresse wird auch nicht durch hinreichende Übergangsregelungen Rechnung getragen, denn Studierende, die etwa in NRW oder Baden-Württemberg ihr Studium nahezu beendet haben und sich für die Prüfung anmelden wollen, müssen gleichwohl mit der Heranziehung zu Gebühren rechnen.

Zur Notwendigkeit von Übergangsregelungen:

vgl. BVerfG, Beschluss vom 06. April 2000 - 1 BvL 18/99 u.a., NVwZ 2000, 910, Beschluss vom 30. September 1987 - 2 BvR 933/82, BVerfGE 76, 256 (359); BayVGH, Urteil vom 28. März 2001 - 7 B 00.1551, juris, Urteil vom 29. März 2001 - 7 B 00.963, juris; VG Gelsenkirchen, Beschluss vom 11. März 2004 - 4 L 193/04, S. 9 -

4.

Die Erhebung von Studiengebühren könnte gegen Art 13 Abs. 2 lit c) des Internationalen Pakts über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966 verstoßen.

Dieser hat folgenden Wortlaut:

Artikel 13

(1) Die Vertragsstaaten erkennen das Recht eines jeden auf Bildung an. Sie stimmen überein, dass die Bildung auf die volle Entfaltung der menschlichen Persönlichkeit und des Bewusstseins ihrer Würde gerichtet sein und die Achtung vor den Menschenrechten und Grundfreiheiten stärken muss. Sie stimmen ferner überein, dass die Bildung es jedermann ermöglichen muss, eine nützliche Rolle in einer freien Gesellschaft zu spielen, dass sie Verständnis, Toleranz und Freundschaft unter allen Völkern und allen rassischen, ethnischen

und religiösen Gruppen fördern sowie die Tätigkeit der Vereinten Nationen zur Erhaltung des Friedens unterstützen muss.

(2) Die Vertragsstaaten erkennen an, dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung dieses Rechts

(...)

c) der Hochschulunterricht auf jede geeignete Weise, insbesondere durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit, jedermann gleichermaßen entsprechend seinen Fähigkeiten zugänglich gemacht werden muss;

d) eine grundlegende Bildung für Personen, die eine Grundschule nicht besucht oder nicht beendet haben, so weit wie möglich zu fördern oder zu vertiefen ist;

e) die Entwicklung eines Schulsystems auf allen Stufen aktiv voranzutreiben, ein angemessenes Stipendiensystem einzurichten und die wirtschaftliche Lage der Lehrerschaft fortlaufend zu verbessern ist.

Der Sozialpakt ist Bestandteil der "Internationalen Menschenrechtscharta" und wurde von der Bundesrepublik Deutschland am 17.12.1973 ratifiziert. Damit wurde er im Rang eines Bundesgesetzes zu innerstaatlich verbindlichem Recht erklärt.

Vgl.: Zuleeg, RdA 1974, 321 (323); Haug WissR 200, 1 (6), Simma, "Die vergessenen Rechte": Bemühungen zur Stärkung des VN-Sozialpaktes in: Festschrift Hans F. Zacher zum 70. Geburtstag S. 867ff, Piepenstock, Zur Durchsetzung internationaler Sozialrechte in: Festschrift Ekkehard Stein zum 70. Geburtstag S. 377

Im Zusammenhang mit den Regelungen zu Langzeitstudiengebühren hat die Rechtsprechung die Bedeutung des Paktes letztlich offen gelassen:

BVerwG Urteil vom 25. Juli 2001, Az: 6 C 8/00:

„Das vorliegende Verfahren gibt keinen Anlass, den normativen Gehalt dieser Bestimmung - namentlich auch im Hinblick auf die allgemeinen Bestimmungen der Art. 2, 4 und 5 des Paktes - zu erörtern. Der Landesgesetzgeber hat nämlich durch die Gewährung des Bildungsguthabens und die Übergangsfrist für bei In-Kraft-Treten des Gesetzes Immatrikulierte das Angebot eines unentgeltlichen Studiums in einem Umfang aufrechterhalten, der die Gewährleistungen des Art. 13 des Paktes auch bei der für die Betroffenen günstigsten Auslegung nicht beeinträchtigt.“

Im Zusammenhang mit der Erhebung von Rückmeldegebühren konnte es das BVerwG offen lassen, inwieweit der Pakt der Erhebung von Studiengebühren entgegen stehe:

„Der völkerrechtliche Charakter des Paktes schließt allerdings nicht aus, dass eine natürliche Person aus diesem Vertrag unmittelbar Rechte ableiten kann. Die Transformation eines völkerrechtlichen Vertrages durch ein Zustimmungsgesetz führt zur unmittelbaren Anwendung einer Vertragsnorm, wenn diese nach Wortlaut, Zweck und Inhalt geeignet und hinreichend bestimmt ist, wie eine innerstaatliche Vorschrift rechtliche Wirkung zu entfalten, also dafür keiner weiteren normativen Ausfüllung bedarf (Urteil vom 28. Mai 1991 - BVerwG 1 C 20.89 - Buchholz 402.24 § 7 AuslG Nr. 43 S. 75). Der Pakt gibt jedoch keinen Anhalt dafür, dass er der Erhebung von Gebühren entgegensteht, mit denen der Verwaltungsaufwand für die Rückmeldung abgegolten wird. Gemäß Art. 13 Abs. 1 dieses Paktes erkennen die Vertragsstaaten das Recht eines jeden auf Bildung an und stimmen u. a. darin überein, dass

die Bildung es jedermann ermöglichen muss, eine nützliche Rolle in einer freien Gesellschaft zu spielen. Gemäß Art. 13 Abs. 2 Buchst. c des Paktes erkennen die Vertragsstaaten an, dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung dieses Rechts der Hochschulunterricht auf jede geeignete Weise, insbesondere durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit, jedermann gleichermaßen entsprechend seinen Fähigkeiten zugänglich gemacht werden muss. Die gebotene Vertragsauslegung, die nach den Regeln des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 (BGBl 1985 II S. 926, BGBl 1987 II S. 757; WVK) zu erfolgen hat, ergibt keinen Willen der Vertragsparteien des Inhalts, dass er der Erhebung von Gebühren der genannten Art entgegenstehen könnte. Nach Art. 31 WVK ist ein völkerrechtlicher Vertrag nach Treue und Glauben in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung und im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen; dabei sind außer dem Vertragswortlaut samt Präambel, Anlagen sowie weiteren diesbezüglichen Übereinkünften und Urkunden in gleicher Weise zu berücksichtigen jede spätere Übereinkunft zwischen den Vertragsparteien über die Auslegung des Vertrags oder die Anwendung seiner Bestimmungen und jede spätere Übung bei der Anwendung des Vertrags, aus der die Übereinstimmung der Vertragsparteien über seine Auslegung hervorgeht. Als ergänzende Auslegungsmittel können insbesondere die vorbereitenden Arbeiten und die Umstände des Vertragsabschlusses herangezogen werden, um die sich unter Anwendung des Art. 31 WVK ergebende Bedeutung zu bestätigen oder die Bedeutung zu bestimmen, wenn die Auslegung nach Art. 31 die Bedeutung mehrdeutig oder dunkel lässt (Art. 32 WVK). Es ist eindeutig, dass der Pakt der Erhebung einer Gebühr im Sinne des § 2 Abs. 8 BerIHG nicht entgegensteht.

Der Vertrag betrifft seinem Wortlaut nach nicht die Erhebung einer Verwaltungsgebühr für Verwaltungshandeln im Zusammenhang mit dem Hochschulstudium, um die es nach den Ausführungen des Berufungsgerichts zum Landesrecht allein geht, sondern die Förderung des Rechts auf Bildung durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit des "Hochschulunterrichts". Die hier in Rede stehende Gebühr ist keine Gegenleistung für den Hochschulunterricht. Gemäß § 2 Abs. 10 BerIHG werden Studiengebühren nicht erhoben. Demgemäß kann die Überlegung der Revision, der Pakt schütze den bei seinem In-Kraft-Treten erreichten Zustand gegenüber nachteiligen Veränderungen, nicht die Einführung einer Verwaltungsgebühr für die Bearbeitung der Rückmeldung betreffen. Auch die Präambel und der sonstige Vertragsinhalt geben keinen Anhalt für eine Befassung mit Verwaltungsgebühren. Unter diesen Umständen kann auf sich beruhen, ob nicht ohnehin Art. 4 des Paktes eine einschränkende gesetzliche Regelung zuließe.“

BVerwG Urteil vom 3.12.2003 - 6 C 13/03

In der Literatur werden unterschiedliche Auffassungen vertreten: Teilweise wird geltend gemacht, der Pakt enthalte nur eine "Bemühensverpflichtung", zumal Art. 4 des Sozialpaktes den Vertragsstaaten das Recht einräume, die in dem Pakt gewährleisteten Rechte durch Gesetze einzuschränken, soweit dies mit der Natur der Rechte vereinbar sei. Auch eine Wiedereinführung von Studiengebühren sei zulässig, wenn dies zur Finanzierung und Aufrechterhaltung des Hochschulwesens erforderlich sei.

Haug, a.a.O. S. 6

Andererseits wird erklärt, angesichts der verbindlichen Ausrichtung des Paktes auf Förderung der Chancengleichheit sei eine Wieder-

Einführung von Studiengebühren unzulässig.

Piepenstock, a.a.O. S. 381

Das Bundesverfassungsgericht führte in seinem Urteil zum 6.HRG-ÄndG aus:

*„Vor allem aber ist davon auszugehen, dass die Länder in eigenverantwortlicher Wahrnehmung der sie - nicht anders als den Bund - treffenden Aufgabe zu sozialstaatlicher, auf die Wahrung gleicher Bildungschancen (Art. 3, Art. 7 Abs. 4 Satz 3, Art. 12 Abs. 1 GG; Art. 13 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Buchstabe c des Internationalen Paktes über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Dezember 1966 <BGBl II 1973 S. 1569>; vgl. BVerwGE 102, 142 <147>; 115, 32 <37, 49>) be-
dachter Regelung bei einer Einführung von Studiengebühren den Belangen einkommensschwacher Bevölkerungskreise angemessen Rechnung tragen werden. „*

Das Bundesverfassungsgericht betont also ebenfalls die durch den Pakt begründete Verpflichtung der Wahrung der Gleichheit der Bildungschancen, meint aber offenbar, dem sei bei der Ausgestaltung von Studiengebührenmodellen Rechnung zu tragen. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass das BVerfG in jener Entscheidung nicht über die Zulässigkeit von Regelungen zur Einführung von Studiengebühren zu entscheiden hatte - und diese etwa an dem Pakt zu messen hatte, sondern nur über die Zulässigkeit eines Studiengebührenverbotes durch den Bund.

Angesichts des Wortlautes des Paktes wird man jedoch schwerlich umhin kommen, die Unentgeltlichkeit der Hochschulbildung als eines der durch den Pakt festgelegten Ziele zu kennzeichnen. Nun dürften zahlreiche der im Pakt verankerten Rechte in etlichen der über 130

Unterzeichnerstaaten sicher nur ansatzweise verwirklicht worden sein. Allerdings beschreibt die Verpflichtung zur allmählichen Abschaffung von Studiengebühren ein "Rückschrittsverbot".

5.

Fraglich ist, ob die Regelungen über die Erhebung der Studiengebühren und die Vergabe der Darlehen mit Europarecht im Einklang stehen. Das wäre dann nicht der Fall, wenn ohne hinreichenden Grund Unionsbürger anderer Mitgliedsstaaten benachteiligt würden. Dann läge ein Verstoß gegen Art. 12 Abs. 1 EGV vor.

Art. 12 Abs. 1 EGV untersagt grundsätzlich die Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit.

Der Gesetzentwurf in Baden-Württemberg ist insoweit unproblematisch, da er eine vollständige Gleichbehandlung aller Unionsbürger vorsieht. Alle werden gleichermaßen zu Studiengebühren herangezogen und alle haben gleichermaßen ein Anspruch auf ein Darlehen.

Anders ist die Rechtslage nach dem Gesetzentwurf in Nordrhein-Westfalen. Ein Studienbeitragsdarlehen sollen nach § 12 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzentwurfs nur die in § 8 Abs. 1 und 2 BAföG genannten studienbeitragspflichtigen Studierenden beanspruchen können. Damit knüpft die Anspruchsberechtigung an die Bestimmungen des BAföG an. Im Hinblick auf EU-Bürger bestimmt § 8 Abs. 1 Nr. 9 BAföG, dass nur Auszubildenden, die die Staatsangehörigkeit eines anderen Mitgliedsstaats der europäischen Union (oder eines anderen Vertragsstaats des Abkommens über den europäischen Wirtschaftsraum) haben und im Inland vor Beginn der Ausbildung in einem Beschäftigungsverhältnis gestanden haben, wobei zwischen der darin ausgeübten Tätigkeit und dem Gegenstand der Ausbildung ein inhaltlicher Zusammenhang besteht, muss ein Anspruch auf Ausbildungsförderung haben, einen Anspruch auf Ausbildungsförde-

rung haben.

Diese Beschränkung dürfte nach dem Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 15.03.2005, Az.: C-209/03, nicht mehr Bestand haben.

Auch Studierenden aus anderen Mitgliedsstaaten, die sich rechtmäßig in Deutschland aufhalten und in gewisser Weise in die Gesellschaft integriert sind, müssen einen Anspruch auf Studienförderung zu den gleichen Bedingungen haben, wie deutsche Studierende. Im Hinblick auf den Nachweis der Integration hat der Gesetzgeber zwar einen Gestaltungsspielraum, allerdings müsste insoweit eine Mindestaufenthaltsdauer ausreichend sein.

Mithin stehen die Bestimmungen des § 12 Abs. 2 Satz 1 des NRW Gesetzentwurfes mit Europarecht nicht im Einklang.

6.

Vereinbarkeit der Festsetzung der Studiengebühr durch die Hochschulen mit Art. 3 Abs. 1:

Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 des NRW Gesetzentwurfes werden die Hochschulen ermächtigt, durch eine Beitragssatzung Studiengebühren zu erheben. Die Erhebung von Studiengebühren wird mithin nicht unmittelbar durch das Gesetz angeordnet, sondern bleibt vielmehr den Hochschulen überlassen.

Diese Regelung ist zwar im Hinblick auf den Gesetzesvorbehalt nicht problematisch, könnte allerdings problematisch sein im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG.

Denn die Hochschulen werden nach dem bisherigen NRW Landesrecht im Gebührenrecht nicht im Rahmen der ihnen zugewiesenen

Selbstverwaltungsaufgaben tätig, sondern im Bereich der staatlichen Angelegenheiten.

Vgl. § 107 Abs. 2 Nr. 5 HG

Die Gebührenerhebung ist mithin keine Angelegenheit der Hochschule, sondern eine staatliche Angelegenheit, bei der die Hochschulen nicht nur der Rechtsaufsicht, sondern nach § 107 Abs. 1 Satz 1 HG auch der Fachaufsicht des Ministeriums unterliegen.

Praktisch bedeutet die Delegation der Gebührenerhebung an die Hochschulen, dass hier das Land für Studiengänge, je nachdem an welcher Hochschule sie stattfinden, Studiengebühren erhebt oder nicht. Dies ist im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG problematisch.

Vgl. ebenso Haug, WissR 2000, 1 (15)

7. Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

a)

Im Hinblick auf die Gesetzgebungszuständigkeit ist die mangelnde Abstimmung mit den BAföG-Regelungen problematisch.

b)

Im Hinblick auf die bereits immatrikulierten Studierenden ist diesen keine hinreichende Übergangsfrist eingeräumt worden.

c)

Der teilweise Ausschluss von EU-Bürgern vom Kredit-Modell in NRW ist europarechtswidrig.

d)

Da der Besuch der Hochschulen eine staatliche Leistung darstellt, ist die Erhebung unterschiedlicher Gebühren je nach Hochschule problematisch.

Achelpöhler

Rechtsanwalt