

Gestaltungsmöglichkeiten und Grenzen bei der Einführung von Studienbeiträgen

- Verfassungsrechtlicher Rahmen und einfach-rechtliche Spielräume -

Dr. Ludwig Kronthaler¹

Inhaltsübersicht:

1. Einführung	1
2. Verfassungsrechtlicher Rahmen für die Einführung von Studienbeiträgen	3
a) Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse	4
b) Wahrung der Wirtschaftseinheit	8
c) Wahrung der Rechtseinheit	8
d) Zusammenfassung und Konsequenzen	9
3. Vorgaben und Wirkung des UN-Sozialpakt	11
4. Diskriminierungsfreier Zugang zum Hochschulstudium – denkbare Maßnahmen	13
5. Vorgaben des allgemeinen Abgabenrechts	14
a) Wer erhebt?	15
b) Was wird erhoben?	16
aa) Grundlagen des Abgabenrechts, Definitionen	16
bb) Konkrete Zweckbestimmung	17
cc) „Studiengebühren“ sind rechtlich als „Studienbeiträge“ zu klassifizieren	19
dd) Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds	20
c) Von wem wird erhoben (Abgabepflichtiger)?	21
d) Wofür (genau) wird erhoben?	23
aa) Allgemeiner Finanzierungsbeitrag der Studierenden?	23
bb) Verbesserung der Studienbedingungen als Beitragszweck	24
e) Ergebnisse	26
6. Zusammenfassung	27
7. Konsequenzen und Handlungsempfehlungen	28
a) Studienbeitragssatzungen/Festsetzung von Studienbeiträgen	29
b) Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds	31

1. Einführung

Nach der Aufhebung des bundesgesetzlichen Verbotes von Studiengebühren für ein Studium bis zum ersten berufsqualifizierenden Abschluss und das Studium in einem konsekutiven Studiengang, der zu einem weiteren berufsqualifizierenden Abschluss führt (Studiengebührenverbot)² durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) vom 26. Januar 2005 – 2 BvF 1/03³ planen derzeit neun Länder⁴ die Einführung allgemeiner „Studiengebühren“ bzw. „Studienbeiträge“. Die nähere Ausges-

¹ KRONTHALER, LUDWIG ist Richter am Bundesfinanzhof, München und war zuvor Kanzler der Technischen Universität München.

² § 27 Abs. 4 des Hochschulrahmengesetzes (HRG) in der Fassung vom 8.8.2002 (BGBl I S. 3138).

³ Feststellung der Nichtigkeit; NJW 2005, S. 493.

⁴ Eine Übersicht des Deutschen Studentenwerks – Stand 24. Mai 2006 – findet sich unter <http://www.studentenwerke.de/main/default.asp?id=03203>, dort unter „Studiengebühren“

taltung der Planungen ist dabei von Land zu Land verschieden und zwar so sehr, dass sich noch nicht einmal die unionsregierten Länder an die von ihnen selbst verabschiedeten „Eckpunkte zur Einführung sozialverträglicher Studienbeiträge“⁵ halten. Einig sind sich alle einführungswilligen Länder bislang nur darin, dass man (zunächst?) eine Höchstgrenze von 500 € pro Semester vorsehen will – eine Größe, die bereits seit längerem diskutiert wird und vom BVerfG als „unbedenklich“ angesehen wurde⁶. Darüber hinaus gibt es ein Bekenntnis zur „sozialverträglichen Ausgestaltung“ der Studienbeiträge. Nicht unerhebliche Unterschiede zeigen sich vor allem in folgenden Bereichen:

- Ausgestaltung bzw. Bezeichnung als „Gebühr“ oder als „Beitrag“;
- Landesaufgabe (d.h. auch Vereinnahmung im Landeshaushalt) oder Körperschaftsaufgabe der Hochschule: Dies beeinflusst die „Projektionsfläche“ des rechtlichen Prüfungsmaßstabes⁷;
- Differenzierung der Beiträge (z.B. nach dem Maß der Qualitätsverbesserung, von Hochschule zu Hochschule und Studiengang zu Studiengang ggfs. unterschiedlich) oder landeseinheitliche Gebühr ohne weitere Differenzierung;
- Zweckbindung der Beiträge oder Zufluss zum allgemeinen Hochschulhaushalt⁸;
- Art und Weise der „sozialverträglichen Ausgestaltung“ (z.B.: Eigene Studienbeitragsdarlehen des Landes; Ausnahmen von der Beitragspflicht; Härtefallregelungen).

Fast erweckt die Variationsbreite den Eindruck, als wollten die Länder ihre wieder erlangte⁹ Gestaltungshoheit im Bereich der Studienbeiträge auch voll ausspielen. Allerdings hat das BVerfG diesen Bereich nicht vollständig der Regulierungsmöglichkeit des Bundes und schon gar nicht den Bundespflichten der Länder entzogen, so

⁵ Im Internet zu finden über die Landesgesetzgebung Niedersachsen zur Einführung von Studienbeiträgen (dortiges Hochschulgesetz geändert durch Gesetz vom 23.2.2006 (Nds GVBl 2006, 72): <http://www.niedersachsen.de/cda/search/result.jsp?C=199&L=20&D=0&searchInput=Studienbeitrag&searchMode=3&searchType=Alle>

⁶ S. nachstehend unter Ziffer 2 a). Urteil vom 26.1.2005 unter Rn. 72.

⁷ Vgl. LINDNER, FRANZ, Anm. zum Urteil des EuGH vom 15.3.2005 Rs. C-209/03 zu Studienbeihilfen, BayVBl 2005, 496, 498.

⁸ In manchen Ländern steht sogar noch zu befürchten, dass die Einnahmen zur Sanierung des Landeshaushaltes eingesetzt werden.

⁹ Die sie trotz des Verzichtes auf Studiengebühren seit der Hochschulreform 1970 und auch trotz des HRG vom 26.2.1976 rechtlich stets inne hatten, bis zum Verbot durch Art. 27 Abs. 4 HRG vom 8.8.2002, das vom BVerfG am 26.1.2005 wieder beseitigt wurde.

dass es sich lohnt, den vom BVerfG gezogenen Rahmen genauer zu untersuchen (unter 2). Daneben enthält der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Oktober 1966 (dem die Bundesrepublik Deutschland mit Wirkung vom 3. Januar 1976 beigetreten ist¹⁰) – UN-Sozialpakt – Aussagen zum Recht auf grds. unentgeltlichen Hochschulunterricht (unter 3). Denkbare Maßnahmen einer „sozialverträglichen“ Ausgestaltung von Studienbeiträgen werden unter Ziffer 4 dargestellt. Schließlich beinhaltet auch das Abgabenrecht entscheidende Vorgaben, die es zu beachten gilt (unter 5).

2. Verfassungsrechtlicher Rahmen für die Einführung von Studienbeiträgen

Das BVerfG hat Art. 27 Abs. 4 HRG i.d.F. des Sechsten Gesetzes zur Änderung des HRG (6. HRGÄndG) vom 8.8.2002 für nichtig erklärt, weil diese Vorschrift mit Art. 70, Art. 75 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. Art. 72 Abs. 2 des Grundgesetzes (GG) unvereinbar war. Zwar falle die Frage der Gebührenpflicht oder der Gebührenfreiheit des Hochschulstudiums unter die allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens und sei damit Gegenstand der Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 75 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1a GG¹¹; dem Bund fehle jedoch – jedenfalls gegenwärtig – gemäß Art. 75 Abs. 1 Satz 1 GG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG¹² das Gesetzgebungsrecht, so dass es beim Grundsatz der Ländergesetzgebungskompetenz nach Art. 70 GG¹³ bleibe. Der

¹⁰ BGBl II 1973, 1579 und BGBl II 1976, 428.

¹¹ **Artikel 75 GG:**

(1) Der Bund hat das Recht, unter den Voraussetzungen des Artikels 72 Rahmenvorschriften für die Gesetzgebung der Länder zu erlassen über:

...

1a. die allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens;

...

¹² **Artikel 72 GG:**

(1) Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat.

(2) Der Bund hat in diesem Bereich das Gesetzgebungsrecht, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

...

¹³ **Artikel 70 GG:**

(1) Die Länder haben das Recht der Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht.

Bund könne sein Gesetzgebungsrecht auch nicht auf Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG¹⁴ stützen.

Das Gesetzgebungsrecht hätte der Bund nur unter folgenden (alternativen) Voraussetzungen gehabt:

- a) Die Herstellung *gleichwertiger Lebensverhältnisse* im Bundesgebiet macht eine bundesgesetzliche Regelung *erforderlich*;
- b) Die *Wahrung der Wirtschaftseinheit* macht im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung *erforderlich*;
- c) Die Wahrung der Rechtseinheit macht im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung *erforderlich*.

Dabei darf nicht außer Acht gelassen werden, dass die Länder selbst zu eigenverantwortlicher Wahrnehmung bestimmter gesamtstaatlicher Aufgaben und zu „bundesfreundlichem Verhalten“ verpflichtet sind; es kann nicht ohne weiteres angenommen werden, dass sie diesen Pflichten nicht nachkommen, um daraus die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung abzuleiten.

a) Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse

Hierzu führt des BVerfG vor allem Folgendes aus:

„Zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse ist eine bundesgesetzliche Regelung erst dann erforderlich, wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern der Bundesrepublik in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinander entwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret

(2) Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern bemisst sich nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes über die ausschließliche und die konkurrierende Gesetzgebung.

¹⁴ **Artikel 125a GG:**

(1) ...

(2) Recht, das auf Grund des Artikels 72 Abs. 2 in der bis zum 15. November 1994 geltenden Fassung erlassen worden ist, gilt als Bundesrecht fort. Durch Bundesgesetz kann bestimmt werden, daß es durch Landesrecht ersetzt werden kann. Entsprechendes gilt für Bundesrecht, das vor diesem Zeitpunkt erlassen worden ist und das nach Artikel 75 Abs. 2 nicht mehr erlassen werden könnte.

abzeichnet¹⁵. ...Ein besonderes Interesse an bundeseinheitlicher Regelung¹⁶ ergibt sich nicht bereits aus dem (sozialstaatlichen) Anliegen, möglichst breiten Kreisen der Bevölkerung den Zugang zum Hochschulstudium zu eröffnen und diesbezügliche Barrieren abzubauen oder gar nicht erst zu errichten. Ein derartiges Interesse bestünde nur dann, wenn sich abzeichnete, dass die Erhebung von Studiengebühren in einzelnen Ländern zu einer mit dem Rechtsgut Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse unvereinbaren Benachteiligung der Einwohner dieser Länder führt. Dafür bestehen jedoch zurzeit keine hinreichenden Anhaltspunkte.“

Dies gilt vor allem deshalb, weil Studienbewerber durchaus „mobil“ sind und sich schon heute Studienort sowie Hochschule gezielt aussuchen; zu der Vielfalt der bereits heute bestehenden Faktoren für diese Entscheidung tritt dann eben eine weitere hinzu, die das BVerfG wie folgt einschätzt:

„Soweit finanzielle Erwägungen bei der Wahl des Studienorts überhaupt eine Rolle spielen, ist zu beachten, dass Studiengebühren in der bislang diskutierten Größenordnung von 500 € je Semester im Vergleich zu den - von Ort zu Ort unterschiedlichen - Lebenshaltungskosten von nachrangiger Bedeutung sind. 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 Bildungschancen¹⁷ bedachter Regelung bei einer Einführung von Studiengebühren den Belangen einkommensschwacher Bevölkerungskreise angemessenen Rechnung tragen werden. Zwar kann trotz alledem nicht ausgeschlossen werden, dass Einzelne durch Studiengebühren unausweichlich und in überdurchschnittlich hohem Maß belastet werden. Die nicht näher quantifizierte Möglichkeit derartiger Fälle rechtfertigt zumindest derzeit kein Eingreifen des Bundesgesetzgebers unter dem Aspekt der Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse gemäß Art. 72 Abs. 2 GG.“

¹⁵ Vgl. BVerfGE 106, 62, 144.

¹⁶ Wie es das Bundesverfassungsgericht zur Neufassung des Art. 72 Abs. 2 GG durch die Verfassungsreform 1994 entwickelt hat (BVerfGE 106, 62, 143 ff.).

¹⁷ S. auch 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.

Festzuhalten ist an dieser Stelle, dass das BVerfG damit keineswegs eine Obergrenze für Studienbeiträge von 500 € pro Semester definiert hat (sondern nur die derzeit diskutierte Höhe von 500 € für unbedenklich hält); mehr noch: Das BVerfG prüft die Höhe von Studienbeiträgen nicht etwa absolut (an welchem Maßstab auch?), sondern nur im Rahmen der Frage, ob die Erhebung von Studienbeiträgen in einzelnen Ländern zu einer mit dem Rechtsgut der Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse unvereinbaren Benachteiligung der Einwohner dieser Länder führt – wofür das Gericht zur Zeit keine Anhaltspunkte sieht. Dahinter steckt natürlich das sozialstaatliche Anliegen, möglichst breiten Kreisen der Bevölkerung den Zugang zum Hochschulstudium zu eröffnen und insoweit sind auch die Länder in der Pflicht. Allerdings betont das BVerfG an anderer Stelle (im Zusammenhang mit der Wahrung der Wirtschaftseinheit, B I 2 b) d.Gr., Rn. 82), die Einführung und Ausgestaltung allgemeiner Studienbeiträge biete „den Ländern... die Chance, die Qualität der Hochschulen und eine wertbewusste Inanspruchnahme ihrer Ausbildungsleistungen zu fördern...“. Man wird daher bei der Ausgestaltung von Studienbeiträgen auch qualitative Aspekte berücksichtigen dürfen. Ob und inwieweit Länder, die Studienbeiträge einführen wollen, von *Verfassungs wegen* gehalten sind, auch bei einer relativ geringen Höhe von Studienbeiträgen Maßnahmen zur Sozialverträglichkeit zu ergreifen, lässt sich aus dem Urteil nicht entnehmen, das BVerfG scheint insoweit zur Zurückhaltung zu neigen („soweit finanzielle Erwägungen danach bei der Wahl des Studienorts überhaupt eine Rolle spielen...“); allerdings ist diese Frage auch nicht von großer praktischer Relevanz, weil jedenfalls alle einführenden Länder auch die Bereitstellung von Studienbeitragsdarlehen zu angemessenen Bedingungen fördern.

In Bezug auf die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse ist das BVerfG auch dem Argument entgegengetreten, dass Länder, die keine oder geringere Beiträge erheben als in anderen Ländern, von Studienbewerbern aus „beitragspflichtigen“ Ländern überflutet würden, wodurch es zu Kapazitätsproblemen und einer nennenswerten Verschlechterung der Studienbedingungen in diesen Ländern kommen könne. Erneut betont das BVerfG in diesem Zusammenhang, dass Studienbeiträge in der bislang diskutierten Höhe im Verhältnis zu den – von Ort zu Ort unterschiedlichen - Lebenshaltungskosten eine nachrangige Rolle spielten (wie man am Beispiel von Hochschulen sehe, deren Kapazitäten trotz niedriger Lebenshaltungskosten nicht ausgeschöpft werden). In der Tat scheinen die Studierenden heutzutage durchaus

Qualitätsansprüche zu haben und setzen sich über die Formel „billig = gut“ bewusst hinweg. Selbst wenn man unterstellt, dass es zu erheblichen Wanderungsbewegungen kommen sollte, wäre dies kein Grund für ein bundesgesetzliches Verbot von Studiengebühren (unter B I 2 a) aa) (2) d.Gr., Rn. 76 ff.). Hochinteressant ist die Begründung hierfür:

„Verslechterungen 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 das Hochschulwesen in Deutschland nicht in dem Sinne als ein zusammenhängendes System anzusehen, dass im Interesse länderübergreifender Nutzung der Ausbildungskapazitäten grundsätzlich eine bundesweite Reglementierung erforderlich wäre* (vgl. BVerfGE 33, 303 <352>). ... Sinn der föderalen Verfassungssystematik ist es, den Ländern eigenständige Kompetenzräume für partikular-differenzierte Regelungen zu eröffnen (BVerfGE 106, 62 <150>)... Den befürchteten Kapazitätsengpässen kann, soweit nötig, mit Hilfe von Zulassungsbeschränkungen begegnet werden.“

Mit anderen Worten: Das BVerfG lässt *Wettbewerb und Differenzierung* zwischen den Hochschulen ausdrücklich zu – vorbei mit der Fiktion der Gleichwertigkeit aller gleichartigen Hochschulen? Es wäre zu begrüßen¹⁸. Denn gemessen am globalen Wettbewerb zwischen den Hochschulen¹⁹ kann niemand mehr bestreiten, dass es erhebliche qualitative Unterschiede zwischen den Hochschulen gibt. Wenn schon im Rahmen der Hochschulzulassung unter Ausnutzung aller verfügbaren Kapazitäten die „Niveaupflege unzulässig“ ist²⁰, dann könnten wenigstens differenzierte Studienbeiträge zu einer „zulässigen Niveaupflege“ führen. In diesem Sinne könnte das BVerfG hier durchaus verstanden werden; dann wäre allerdings die Konsequenz, dass Studienbeiträge, die zweckgebunden zur Verbesserung der Studienqualität eingesetzt werden (sollen), nicht auf die Kapazität der Hochschule angerechnet, son-

¹⁸ Ebenso – sehr nachdrücklich – WALDHOFF, CHRISTIAN, Studiengebühren im Bundesstaat, JuS 2005, 391.

¹⁹ Dazu gibt es verschiedene Rankings, bezogen auf forschungsintensive Universitäten am bekanntesten wohl das jährlich erscheinende „Shanghai-Ranking“; vgl. dazu die Übersicht des Centrums für Hochschulentwicklung – CHE – unter:

<http://www.che.de/cms/?getObject=108&getName=Universit%E4t+Shanghai+Ranking&getLang=de>

²⁰ So die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung unter Bezugnahme auf BVerfGE 33, 303; 37, 104; 39, 258; 39, 276; 40, 352; 41, 251; 43, 291; 45, 393; 54, 173 u.v.m.

dern wie private Mittel der Studierenden behandelt werden²¹ - alles andere wäre auch sinnlos.

b) Wahrung der Wirtschaftseinheit

Eine Kompetenz des Bundes zum gesetzlichen Verbot von Studienbeiträgen ergibt sich auch nicht aus dem Aspekt der Wahrung der Wirtschaftseinheit; das BVerfG sieht die Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraums der Bundesrepublik Deutschland durch Landesregelungen zu Studienbeiträgen nicht als gefährdet an (Rn. 72 ff). Zwar liege das Ziel, möglichst viele Befähigte an das Studium heranzuführen *und* ihnen einen berufsqualifizierenden Hochschulabschluss zu ermöglichen, im gesamtwirtschaftlichen Interesse; allerdings sei davon auszugehen, dass die Länder diese gesamtstaatliche Zielsetzung zur Grundlage ihrer bildungspolitischen Entscheidungen machten. Gegenteiliges sei nicht ersichtlich und könne allein aus der Erhebung von Studienbeiträgen nicht abgeleitet werden. Auch sei nicht erkennbar, dass die Einheitlichkeit der beruflichen Ausbildung in Bezug auf den Zugang zu Berufen oder Gewerben oder das Niveau der Ausbildung durch eine unterschiedliche Erhebung von Studienbeiträgen beeinträchtigt werde. Im Gegenteil böten diese auch die *Chance*, die *Qualität* der Hochschulen und eine wertbewusste Inanspruchnahme ihrer Ausbildungsleistungen zu fördern und auf diese Weise auch Ziele der Gesamtwirtschaft zu verfolgen.

Damit gibt das BVerfG zu verstehen, dass zwar das gesamtwirtschaftliche Ziel verbindlich ist, möglichst viele befähigte Hochschulabsolventen (!) hervorzubringen, dass es zu diesem Ziel aber viele Wege geben kann, zumal dann, wenn man auch die Qualität der Hochschulen (und damit ihrer Absolventen) im Auge hat. In der Tat wäre es paradox, in der Wirtschaft auf den Wettbewerb zur Qualitätsförderung zu setzen, diese Mechanismen aber für die Ausbildung der Beschäftigten in der Wirtschaft zu negieren.

c) Wahrung der Rechtseinheit

²¹ Sog. „Drittmittel für die Lehre“, vgl. Art. 71 Abs. 3 des Bayer. Hochschulgesetzes vom 23. Mai 2006, BayGVBl 2006, 245.

Kurz und bündig verneint das BVerfG schließlich, dass die bundesrechtliche Regelung zur Wahrung der Rechtseinheit erforderlich wäre: „Unterschiedliches Landesrecht in Bezug auf Studiengebühren beeinträchtigt nicht unmittelbar die Rechtssicherheit und Freizügigkeit im Bundesstaat“.

d) Zusammenfassung und Konsequenzen

Formal zieht das BVerfG nur die Grenzen für die Gesetzgebungskompetenz des Bundes – und zwar in der Kontinuität zu den Entscheidungen zur *Altenpflege*²², zu den *Kampfhunden*²³, zum *Ladenschluss*²⁴ und zur *Junior-Professur*²⁵. Bewusst hatte der Verfassungsgeber die Bundeskompetenzen durch die Änderung der Art. 72 und 75 GG eingeschränkt und das BVerfG macht damit zu Recht „Ernst“²⁶, indem es die „Erforderlichkeit“ bundesrechtlicher Regelungen restriktiv auslegt. Differenzierung und Vielfalt sind ausdrücklich erwünscht. Weder die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet, noch die Wahrung der Wirtschafts- oder der Rechtseinheit machen derzeit eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich; jedenfalls seien insoweit keine tatsächlichen Anhaltspunkte vorgetragen oder ersichtlich.

Allerdings ist das Urteil vom 25. Januar 2005 nur eine „Momentaufnahme“, weil für die Erforderlichkeit einer bundesgesetzlichen Regelung zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse „derzeit“ keine Anhaltspunkte ersichtlich sind. Die Länder, die Studienbeiträge einführen wollen, werden insbesondere das Sozialstaatsprinzip beachten und in eigener Zuständigkeit „den Belangen einkommensschwacher Bevölkerungskreise angemessen Rechnung tragen“ müssen, um gleiche Bildungschancen zu wahren; wenn und solange sie dies tun, kann der Bund nicht eingreifen. Aus diesem Grund sehen die einführungswilligen Länder verschiedene – und unterschiedliche - gesetzliche (wie z.B. Befreiungstatbestände bei kinderreichen Familien; Befreiungen für BAföG-Empfänger und Studierende mit eigenen Kindern usw.) und tatsächliche Maßnahmen (z.B. faktische Nachlagerung der Studienbeiträge durch Förderung von Studienbeitragsdarlehen zu angemessenen Konditionen) vor. Man kann davon ausgehen, dass die Frage der Angemessenheit dieser Regelung das BVerfG in absehbarer Zeit wieder beschäftigen wird. Der „Einstieg“ in die Studiengebühren

²² BVerfGE 106, 62.

²³ BVerfGE 110, 141.

²⁴ BVerfGE 111, 10.

²⁵ BVerfGE 111, 226.

²⁶ Vgl. zu dieser Entwicklung HAIN, KARL-E. und UECKER, STEFAN, JurA 2006, 48.

orientiert sich daher an der vom BVerfG für relativ unbedenklich gehaltenen Größe vom 500 € pro Semester; diese Aussage orientiert sich allerdings allein an den ohnehin festzustellenden Lebenshaltungskosten und deren Unterschiedlichkeit an den einzelnen Hochschulstandorten.

Exkurs: In der rechtlichen Diskussion um die notwendigen Rahmenbedingungen von Studienbeiträgen sollte nicht übersehen werden, dass der diskriminierungsfreie Zugang zum Hochschulstudium für alle geeigneten und befähigten Studienbewerber auch und gerade den Hochschulen selbst die existenzielle Basis sichert: Gilt es doch, das Potenzial an wissenschaftlichem Nachwuchs nicht durch Umstände zu schmälern, die nichts mit Eignung und Befähigung zu tun haben (subjektive Finanzstärke); aus dem Nachwuchs aus den Besten und Talentiertesten schöpft die Universität ihre wissenschaftliche Stärke, gute Studierende fordern ihre Lehrer, werden selbst zu guten Wissenschaftlern und Lehrern, sie sind also der Motor der Wissenschaft und der Qualität einer Hochschule – und nicht etwa nur die „Passagiere“ dieses Vehikels oder bestenfalls der „Treibstoff“. Exzellente Hochschulen wissen das und bemühen sich nach eigenen Kräften um Finanzierungsangebote für ihre Studierenden, die sie allein nach Eignung und Befähigung für ihre Hochschule auswählen. Dass eine möglichst hohe Anzahl an gut ausgebildeten Hochschulabsolventen darüber hinaus generell im gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Interesse eines Landes liegt, ist selbstverständlich.

Ausdrücklich abgelehnt hat das BVerfG im Zusammenhang mit der Erforderlichkeit zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse das Argument, dass es durch „Wanderungsbewegungen“ mancherorts zu Verschlechterungen der Studienbedingungen kommen könne; wenn der Verfassungsgeber den Wettbewerb bewusst wolle, müssten die Konsequenzen aus partikular-differenzierten Regelungen hingenommen und ihnen ggfs. durch Zulassungsbeschränkungen begegnet werden.

Über die Skizzierung der formalen Grenzen der Bundesgesetzgebungskompetenz hinaus lässt das BVerfG aber Verständnis, ja sogar Sympathie für den Wettbewerbsgedanken auch im Hochschulbereich erkennen und sieht die Förderung der Qualität als Chance an. Wettbewerb und Differenzierung, verbunden mit einer Phase des Experimentierens in den Ländern macht Hoffnung auf eine tiefgreifende Restrukturierung.

derung der Universitäten in Deutschland²⁷. Dies lässt erwarten, dass dem Qualitätsgedanken auch im Kapazitätsrecht zumindest soweit Rechnung getragen wird, dass erhobene Studienbeiträge zur Qualitätsverbesserung („Niveaupflege“) im Wettbewerb eingesetzt werden können.

Eine absolute Höhe verfassungsrechtlich „zulässiger“ Studienbeiträge lässt sich weder dem Urteil des BVerfG noch dem Grundgesetz direkt entnehmen; es besteht vielmehr eine *Korrelation* zwischen der Höhe etwaiger Studienbeiträge und ihrer „sozialverträglichen“ Ausgestaltung: Je weniger der Studienbeitrag in seiner konkreten Ausgestaltung Studierende aus einkommensschwachen Familien belastet, umso höher kann er wohl sein, ohne dass die Länder damit gegen das Sozialstaatsprinzip verstoßen (und der Bund damit eine Gesetzgebungskompetenz hätte).

3. Vorgaben und Wirkung des UN-Sozialpaktes

Der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte vom 19. Oktober 1966 (UN-Sozialpakt) ist in der Bundesrepublik Deutschland zum 3. Januar 1976 in Kraft getreten²⁸. In dessen Artikel 13 Abs. 2 c) erkennen die Vertragsstaaten an, dass im Hinblick auf die volle Verwirklichung des Rechts auf Bildung der Hochschulunterricht auf jede geeignete Weise, insbesondere durch allmähliche Einführung der Unentgeltlichkeit jedermann gleichermaßen seinen Fähigkeiten entsprechend zugänglich gemacht werden muss.

*Riebel/Söllner*²⁹ haben diese Vorgaben nach Inhalt und Wirkung untersucht und kommen zu folgenden Ergebnissen³⁰:

„(1) Entgegen dem Wortlaut beinhaltet Art. 13 Abs. 2 c) UN-Sozialpakt kein absolutes Verbot allgemeiner Studiengebühren. Die Einführung allgemeiner Studiengebühren ist jedenfalls dann zulässig, wenn diese Gebühren sozial verträglich sind und einen diskriminierungsfreien Zugang, insbesondere finanzschwacher Studienbewerber, ermöglichen.“

²⁷ WALDHOFF, CHRISTIAN, Studiengebühren im Bundesstaat, JuS 2005, 391, 396.

²⁸ BGBl II 1976, 428.

²⁹ RIEBEL, EIBE und SÖLLNER, SVEN, Studiengebühren im Lichte des UN-Sozialpakts, JZ 2006, 270.

³⁰ So im Ergebnis auch HAUG, VOLKER, Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen einer Einführung von Studiengebühren, Wissenschaftsrecht 2000, 1, 7, auch zu europarechtlichen Aspekten.

(2) Der UN-Sozialpakt erfordert, dass allgemeine Studiengebühren auf keinen Fall den Bildungszugang finanzschwacher Studierender erschweren. Dies ist durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen. Die Frage der zulässigen Höhe von Studiengebühren lässt sich nicht pauschal beantworten; es ist nicht auszuschließen, dass auch Studiengebühren von mehr als 500 € pro Studiensemester mit dem UN-Sozialpakt vereinbar sind.

(3) Würde man – entgegen der hier vertretenen Ansicht – in der Einführung von Studiengebühren einen Verstoß gegen Art. 13 UN-Sozialpakt sehen, wäre das auf internationaler Ebene eine Verletzung des Völkerrechts. Eine solche zieht zwar keine unmittelbaren rechtlichen Sanktionen nach sich, würde jedoch vom UN-Ausschuss für wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte beanstandet werden. Deutschland als Vertragsstaat wäre verpflichtet, innerstaatliche geeignete und verfassungsrechtlich zulässige Maßnahmen zu ergreifen, um seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen aus dem UN-Sozialpakt Rechnung zu tragen.

(4) Innerstaatlich würde ein Verstoß gegen Art. 13 UN-Sozialpakt durch eine landesrechtliche Vorschrift zur Nichtigkeit des Landesgesetzes führen, weil nach Art. 31 GG der UN-Sozialpakt als geltendes Bundesrecht ein gegenläufiges Landesgesetz suspendiert.“

Der UN-Ausschuss zieht zur Prüfung eines diskriminierungsfreien Hochschulzugangs nicht nur die Höhe der Studienbeiträge in Betracht, sondern das gesamte „Umfeld“, d.h. die Ausgestaltung der staatlichen Bildungsförderung, die Rahmenbedingungen für die Zahlung der Studienbeiträge und die sonstigen rechtlichen, wirtschaftlichen und sozialen Umstände, in denen sich die Studierenden befinden³¹. Nimmt man aber diese umfassende Gesamtbetrachtung vor, kann auch die *Studienqualität* nicht außer Betracht bleiben, wenn es gelingt, diese mit Hilfe der Studienbeiträge zu verbessern. Ein Hochschulstudium hoher Qualität aber mit – sozial abgesicherten – Studienbeiträgen muss auch und gerade vor dem Hintergrund des Rechts auf *Bildung* (!) einen höheren Wert darstellen, als ein Hochschulstudium von geringer Qualität. So betrachtet hat die *Konnexität* zwischen Studienbeiträgen und deren Verwendung zur Verbesserung der Studienqualität auch eine rechtliche Dimension.

³¹ RIEBEL, EIBE und SÖLLNER, SVEN, aaO, S. 274.

Interessanterweise besteht auch nach den Maßstäben des UN-Sozialpaktes eine *Korrelation* zwischen der Höhe der Studienbeiträge und dem Maß sowie der Ausgestaltung der sozialen Absicherung. Ob es sich letztlich um dieselben Maßstäbe handelt, die das BVerfG auf der Grundlage des Grundgesetzes gesetzt hat, lässt sich nicht sicher beantworten, sie dürften sich aber nicht wesentlich unterscheiden. Dann führte aber ein Verstoß gegen das Gebot der Sozialverträglichkeit von Studienbeiträgen nicht nur dazu, dass dem Bundesgesetzgeber eine Gesetzgebungskompetenz zuwächst, sondern wegen Art. 31 GG zur Nichtigkeit des entsprechenden Landesgesetzes; wäre dieses aber nichtig, entfielen gleichzeitig wieder die Gesetzgebungskompetenz des Bundes, so dass es bei diesem Mechanismus über die Wirkung des UN-Sozialpaktes als (einfaches) Bundesgesetz³² gar nicht mehr zu einer (weiteren) Gesetzgebungskompetenz des Bundes kommen könnte.

Mit anderen Worten: Es besteht mit dem UN-Sozialpakt bereits ein wirksames und formgültiges Bundesgesetz über die Zulässigkeit von Studienbeiträgen in den Ländern nach Grund, Umfang und notwendiger Ausgestaltung. Dieses muss von den Ländern bei der Ausgestaltung ihrer Gesetze beachtet und von den Gerichten bei der Überprüfung landesgesetzlicher Regelungen angewendet werden.

4. Diskriminierungsfreier Zugang zum Hochschulstudium – denkbare Maßnahmen

Erfordern also sowohl das Verfassungsrecht als auch der UN-Sozialpakt einen diskriminierungsfreien Zugang zum Hochschulstudium, der finanzschwache Studienbewerber nicht abschrecken darf, stellt sich die Frage, wie die hierfür notwendigen Rahmenbedingungen aussehen können. Auch hier gilt, dass das beste Rezept in der Vielfalt, der Differenzierung und im Wettbewerb zwischen den Ländern und den Hochschulen liegt³³. Zentralistische Ansätze wie das Bundesausbildungsförderungsgesetz (BAföG) haben in der Vergangenheit nicht zu einer Mobilisierung der „Bildungsreserven“ aus bildungsfernen Bevölkerungsschichten geführt³⁴. Die Finanzierungsangebote an die Studienbewerber müssen sich nicht in (verlorenen) Zuschüssen oder Stipendien erschöpfen; schon bislang wurde zumindest ein Teil des BAföG

³² Die dieser mit der Zustimmung des Bundesgesetzgebers nach Art. 59 Abs. 2 GG erlangt hat, vgl. BVerfGE 74, 358, 370.

³³ WALDHOFF, CHRISTIAN, Studiengebühren im Bundesstaat, JuS 2005, 391, 396 wünscht sich nach einer notwendigen Phase des Experimentierens „originelle und intelligente“ Lösungen.

³⁴ Vgl. zusammenfassende Aussagen des Deutschen Studentenwerks zur 17. Sozialstudie unter: <http://www.studentenwerke.de/main/default.asp?id=03304>

nicht als Zuschuss, sondern als Darlehen gewährt. Soweit die Studienfinanzierung (Lebensunterhalt, Sachkosten und Studienbeiträge) in Form von Darlehen angeboten wird, kommt es für die Frage ihrer Sozialverträglichkeit auf die konkreten Konditionen an (also vor allem ohne Sicherheiten, Elternunabhängigkeit, maßvoller Zinssatz, einkommensabhängige Rückzahlung usw.)³⁵. Hinzu treten derzeit neue Formen von Krediten, die dem Bedürfnis an einkommensabhängiger Rückzahlung in besonderer Weise Rechnung tragen³⁶ sowie gesonderte Landeskreditprogramme, die sich nur auf den Anteil der Studienbeiträge beziehen³⁷. Aber nicht nur Stipendien und Darlehen kommen als angemessene und zumutbare Formen der Studienfinanzierung in Betracht, sondern auch *studienförderliche Jobs*. Die Aufnahme einer bezahlten Tätigkeit, die nicht zu einer Behinderung des Studiums führt, sondern dieses im Gegenteil zu fördern geeignet ist, stellt sicherlich eine Form der sozialverträglichen Studienfinanzierung dar. Diese Jobangebote selbst und in Zusammenarbeit mit der Wirtschaft in größerem Umfang bereitzustellen, ist letztlich die Aufgabe der jeweiligen Hochschule, die den von ihr ausgewählten Studierenden über ein qualitativvolles Studium hinaus im Sinne guten Wettbewerbs „etwas bieten“ will. Letztlich können auch Tatbestände der Befreiung von Studienbeiträgen in Härtefällen oder bei kinderreichen Familien, bei Studierenden mit eigenen Kindern oder bei Schwerbehinderten, Ermäßigungen, Stundung und/oder Erlass der Studienbeiträge dazu dienen, eine höhere Sozialverträglichkeit herzustellen; bedenken sollte der Gesetzgeber dabei aber stets den Verwaltungsaufwand, der mit derartigen Ausnahmetatbeständen einhergeht; schließlich ist die Erhebung von Studienbeiträgen kein Selbstzweck, das Beitragsaufkommen sollte schließlich nicht für die Verwaltung der Beitragserhebung aufgebraucht werden, sondern der Verbesserung der Studienqualität dienen.

5. Vorgaben des allgemeinen Abgabenrechts

Die finanzielle Beteiligung Studierender an den Kosten ihrer Ausbildung kommt als zivilrechtliches Entgelt auf Grund vertraglicher Vereinbarung oder auf öffentlich-rechtlicher Grundlage in der Form von Gebühren, Beiträgen und Sonderabgaben in

³⁵ Vgl. die Studie des CHE vom Mai 2006 unter www.che.de/downloads/Studienkredit_Test_Mai_2006_AP76.pdf

³⁶ Fonds-Modelle, bei denen die gegenseitige Begegnung im Interesse einer frühzeitigen Personalgewinnung der finanzierenden Unternehmen von Bedeutung ist.

³⁷ Deren Problematik in der Ausfallsicherung aus einem Teil des Beitragsaufkommens liegt, s. dazu unten Ziffer 4 b).

Betracht. Die rechtlichen Voraussetzungen hierfür unterscheiden sich teilweise erheblich, so dass eine genaue Bestimmung erforderlich ist. Dabei kommt es nicht auf die Bezeichnung der Abgabe an (ihre „Etikettierung“), sondern auf ihren materiellen Gehalt; nach diesem richten sich die rechtlichen Anforderungen³⁸. Da die Zahlung von Beiträgen der Studierenden nicht in deren Belieben gestellt werden soll, wird im Folgenden die Variante des zivilrechtlichen Entgelts nicht weiter untersucht - obwohl sie im Interesse wahren Wettbewerbs zwischen den Hochschulen hohen Reiz hätte.

Die Fragen

- *Wer?*
erhebt
- *Was?*
- *Von wem?*
- *Wofür?*

klären die Zulässigkeit der Abgabenerhebung und die Maßstäbe der Prüfung ihrer – formellen wie materiellen – Rechtmäßigkeit sowie die „Projektionsfläche“ der Prüfung.

a) **Wer erhebt?**

Die Gesetze bzw. Gesetzentwürfe zur Einführung von Studienbeiträgen sehen unterschiedliche Modelle vor: Zum einen die Erhebung der Abgaben durch das Land³⁹, zum anderen die Erhebung durch die Hochschule in eigener Zuständigkeit als Körperschaft des öffentlichen Rechts. Erfolgt die Erhebung durch das Land, wird es auf der Grundlage eines vom Landtag beschlossenen Gesetzes oder einer hierauf beruhenden Rechtsverordnung tätig. Erfolgt die Erhebung durch die Hochschule als Körperschaft des öffentlichen Rechts, kommt als Rechtsgrundlage sowohl ein Landesgesetz oder eine Landesrechtsverordnung in Betracht, aber auch der Erlass einer eigenen Rechtsgrundlage der Hochschule in Gestalt einer Satzung⁴⁰. Im erstgenannten Fall bestimmt das Land, ob und ggfs. inwieweit und nach welchen Maßstäben von Hochschule zu Hochschule und ggfs. von Studiengang zu Studiengang *differen-*

³⁸ BVerfGE 55, 274; 93, 319.

³⁹ Mit der Befürchtung der Hochschulen, dass sie nicht das gesamte Aufkommen erhalten werden; ggfs. werden die Hochschulen in dieser Variante als „Staatsbehörde“ tätig und sind an das staatliche (Haushalts-)Recht gebunden.

⁴⁰ Die Beachtung des Vorbehaltes des Gesetzes und die Regelung der wesentlichen Fragen durch den formellen Gesetzgeber wird stets vorausgesetzt.

zierte Abgaben erhoben werden dürfen; ist die Hochschule selbst rechtssetzende Körperschaft, bestimmt sie im Rahmen der vom Landesgesetzgeber eröffneten Differenzierungsmöglichkeiten selbst über eine etwaige Differenzierung und ihre Maßstäbe. Die „*Projektionsflächen*“⁴¹ für die materiell-rechtliche Prüfung der Abgabe (Gleichheit, Verhältnismäßigkeit) sind dann aber verschieden: Im erstgenannten Fall das Land, im zweitgenannten Fall nur die jeweilige Hochschule. Dies hat zur Folge, dass abgesehen von den Vorgaben des Landesgesetzgebers Differenzierungen in der konkreten Ausgestaltung der Studienbeiträge zulässig (und erwünscht) sind und daraus keine Argumente z.B. für eine gleichheitswidrige Behandlung Studierender unterschiedlicher Hochschulen abgeleitet werden können⁴².

b) Was wird erhoben?

In Betracht kommen hier alle Arten nichtsteuerlicher Abgaben, d.h. sowohl *Gebühren*, wie auch *Beiträge* und⁴³ *Sonderabgaben*.

aa) Grundlagen des Abgabenrechts, Definitionen

Gebühren sind öffentlich-rechtliche Geldleistungen, die aus Anlass individuell zurechenbarer öffentlicher Leistungen dem Gebührenschuldner durch eine öffentlich-rechtliche Norm oder sonstige hoheitliche Maßnahme auferlegt werden und dazu bestimmt sind, in Anknüpfung an diese Leistung deren Kosten ganz oder teilweise zu decken⁴⁴. Für eine tatsächlich in Anspruch genommene öffentliche Leistung wird also eine Gegenleistung in Gestalt der Gebühr erhoben. Es gelten das *Äquivalenzprinzip*, wonach das Verhältnis von Leistung und Gegenleistung gemessen am Nutzen für den Leistungsempfänger angemessen sein muss und das *Kostendeckungsprinzip*, wonach die Gebührenhöhe so zu bemessen ist, dass die Kosten der in Anspruch genommenen Leistung gedeckt werden⁴⁵; es schadet allerdings nicht, wenn die Kosten nicht in voller Höhe umgelegt und erhoben werden.

Beiträge werden zur Deckung der Kosten für die Herstellung und Unterhaltung von im öffentlichen Interesse liegenden Einrichtungen von denjenigen erhoben, denen

⁴¹ Vgl. LINDNER, FRANZ, Anm. zum Urteil des EuGH vom 15.3.2005 Rs. C-209/03 zu Studienbeihilfen, BayVBI 2005, 496, 498, Fn. 8.

⁴² Vgl. dazu DÜRIG, GÜNTER in: MAUNZ/DÜRIG, Grundgesetz, Art. 3 Abs. 1 Rn. 233 ff.

⁴³ Entgegen der Auffassung von WALDHOFF, CHRISTIAN, JuS 2005, 391, 393 unter II, 1. Abs. e.E.

⁴⁴ So die Definition in BVerfGE 57, 139.

⁴⁵ Vgl. ARNDT, HANS-WOLFGANG und JENZEN, HOLGER, Grundzüge des Allgemeinen Steuer- und Abgabenrechts, 2. Auflage 2005, § 2 C.

aus diesen Einrichtungen besondere Vorteile entstehen können. Im Gegensatz zur Gebühr ist es nicht erforderlich, dass der Beitragsschuldner die Einrichtung tatsächlich in Anspruch nimmt, es genügt die *Möglichkeit* der Inanspruchnahme⁴⁶.

Sonderabgaben werden ohne Rücksicht auf eine korrespondierende Gegenleistung des Staates erhoben, fließen aber im Gegensatz zu Steuern (vgl. § 3 Abs. 1 Abgabenordnung) nicht in den allgemeinen (Staats-)Haushalt, sondern in Sonderfonds oder Sondervermögen; die Gesetzgebungskompetenz für Sonderabgaben ergibt sich nicht aus der Finanzverfassung des Grundgesetzes, sondern – gewissermaßen als Annexkompetenz – aus den allgemeinen Gesetzgebungskompetenzen der Art. 72 ff. GG. Sonderabgaben sind wegen der Gefahr der Umgehung der bundesstaatlichen Finanzverfassung und des daraus resultierenden Freiheitsgrundrechts (Art. 2 Abs. 1 GG) des Bürgers, vor kompetenzwidrigen Lasten geschützt zu sein, sowie letztlich der Budgethoheit des Parlaments nur in *engen verfassungsrechtlichen Grenzen* zulässig⁴⁷. Besonders eng sind diese Grenzen bei Sonderabgaben mit Finanzierungsfunktion⁴⁸ und erfordern neben der Verfolgung eines bestimmten Sachzwecks und einer homogenen Gruppe, die belastet wird, die *Sachnähe* der belasteten Gruppe und eine daraus resultierende *Gruppenverantwortung* sowie die *gruppennützige Verwendung* des Abgabeaufkommens, wobei eine Verwendung im *überwiegenden* Interesse der Gruppe genügt⁴⁹; außerdem ist der Gesetzgeber gehalten, in angemessenen Zeiträumen zu überprüfen, ob seine ursprüngliche Entscheidung für den Einsatz des gesetzgeberischen Mittels „Sonderabgabe“ aufrechtzuerhalten ist, d.h. Sonderabgaben sind grundsätzlich zeitlich zu befristen⁵⁰.

bb) Konkrete Zweckbestimmung

Es kommt also entscheidend darauf an, welchem Bestimmungszweck die erhobene Abgabe zugeführt werden soll. Hierin unterscheiden sich die bislang bekannten landesrechtlichen Vorschriften teilweise erheblich: Zum Teil ist lediglich vorgesehen, dass die Abgabe ohne nähere Zweckbestimmung allgemein den Hochschulhaushalten zufließen soll⁵¹; ihr Zweck erschöpft sich dann allein in der Mitfinanzierung der

⁴⁶ Vgl. ARNDT, HANS-WOLFGANG und JENZEN, HOLGER, a.a.O., § 2 D.

⁴⁷ Vgl. z.B. BVerfGE 55, 274; 82, 159; 91, 186.

⁴⁸ Vgl. ARNDT, HANS-WOLFGANG und JENZEN, HOLGER, a.a.O., § 2 B.

⁴⁹ BVerfGE 82, 159.

⁵⁰ BVerfGE 82, 159.

⁵¹ Vgl. z.B. Niedersachsen.

Kosten des Studiums durch die Studierenden, die Lenkungswirkung - Kundenbeziehung - ist eher ein Reflex. Zum Teil ist vorgesehen, dass die Abgabe zum Zweck der Verbesserung der Studienqualität erhoben wird⁵²; dann ist die Verbesserung der Studienqualität nicht nur der Grund oder der Zweck der Abgabe, sondern wohl auch der Maßstab für ihre konkrete Bemessung. Dies stellt die Hochschulen dann vor die schwierige Aufgabe der Differenzierung nach Qualitätskriterien, die sie aber im Sinne einer hohen Studienqualität leisten müssen⁵³. Daneben finden sich landesrechtliche Regelungen, wonach aus dem Abgabenaufkommen auch ein *Ausfallsfonds* zur Absicherung privater Darlehen gespeist werden soll, die von den Ländern im Interesse der Sozialverträglichkeit der Studienbeiträge und eines diskriminierungsfreien Zugangs zum Studium durch öffentliche und private Banken „gefördert“ werden; diese „Landesprogramme“ umfassen nur die Kosten des Studienbeitrags selbst, der Anspruch des Studierenden gegen die Bank auf Auszahlung des Darlehens soll nicht von Sicherheiten abhängig gemacht werden, elternunabhängig sein und nur von der Immatrikulation an einer Landeshochschule abhängen, die Zinssätze sollen moderat sein und die Rückzahlungsbedingungen sollen auf die individuelle Lebenssituation Rücksicht nehmen („einkommensabhängige“ Rückzahlung). Anspruchsberechtigt sind nur Angehörige eines EU-Mitgliedsstaates, die sich schon länger im Inland aufhalten und einen Anspruch auf eine unbeschränkte Aufenthaltserlaubnis haben⁵⁴. Der Ausfallsicherungsfonds übernimmt die Ausfallrisiken notleidender Darlehen. Teilweise sind in den Landesgesetzen oder den Ausführungsbestimmungen bereits Bestimmungen darüber enthalten, wie viel von den Studienbeiträgen für den Ausfallsicherungsfonds „abgezweigt“ werden soll⁵⁵, teilweise sollen diese Sätze erst durch Ausführungsgremien festgelegt werden⁵⁶. Soweit bislang bekannt, können sich diese Sätze zwischen 10 v.H. und 20 v.H. des Abgabenaufkommens bewegen; da es sich aus Bankensicht um „Kleingeschäfte“ handelt – maximal 1.000 € im Jahr -, haben diese kein allzu großes Interesse an diesen Darlehen, deren Fixkosten im Verhältnis zur möglichen Darlehenssumme erheblich sind; die Angebote werden daher keinesfalls attraktiver sein als die allgemeinen Studiendarlehensangebote, wie sie von der

⁵² So etwa in Bayern, Nordrhein-Westfalen und Sachsen.

⁵³ Hierfür gibt es auch Modelle, vgl. z.B. das Modell „ExcellentUM“ der Technischen Universität München, unter: http://portal.mytum.de/archiv/excellentum/Archive_Folder.2004-12-15.2538075499

⁵⁴ Die Erweiterung über die Staatsangehörigen hinaus beruht auf dem EuGH-Urteil vom 15. März 2005 Rs C-209/03, BayVBl. 2005, 496 m.Anm. LINDNER, FRANZ.

⁵⁵ Z.B. Bayern und Nordrhein-Westfalen.

⁵⁶ So etwa in Baden-Württemberg.

Kreditanstalt für Wiederaufbau gefördert werden⁵⁷ und die alle Kosten des Studiums einschließlich Lebenshaltung und Sachkosten umfassen. Es ist deshalb zu befürchten, dass die Studienbeitragsdarlehen der Landesprogramme nur von wenigen Studierenden in Anspruch genommen werden, die aber aus Bankensicht ein „schlechtes“ Risikoprofil haben, so dass viele dieser Darlehen notleidend werden könnten. Im Klartext: „Alle“ (Studierende) sollen nicht ganz unerheblich (10 - 20 v.H. des Abgabebaufkommens, d.h. bis zu 200 € pro Jahr) für „Wenige“ aus Gründen zahlen, die im Sozialstaatsprinzip bzw. im – bundesgesetzlich wirkenden – UN-Sozialpakt begründet sind. Die Länder wollten zwar Studienbeiträge einführen (die nach den politischen Absichtserklärungen – und den bildungspolitischen Notwendigkeiten – ausschließlich den Hochschulen zufließen sollen), die Finanzierung des sozialstaatlich notwendigen Minimums soll aber auf die Gemeinschaft der Studierenden überwältigt werden.

cc) „Studiengebühren“ sind rechtlich als „Studienbeiträge“ zu klassifizieren

Legt man die Definitionen über Gebühren, Beiträge und Sonderabgaben zugrunde, erweisen sich zunächst auch die lediglich mit Finanzierungsfunktion versehenen Abgaben nicht als „Gebühren“, sondern als „Beiträge“: Da die Abgaben mit der Immatrikulation fällig werden, steht noch gar nicht fest, ob und in welchem Umfang der Studierende welche Leistungen der Hochschule in Anspruch nehmen wird. Es geht also nicht um eine Abgabe als Gegenleistung für eine *tatsächlich* in Anspruch genommene öffentliche Leistung, sondern vielmehr um eine Abgabe zur Unterhaltung einer öffentlichen Einrichtung wegen der *Möglichkeit ihrer Inanspruchnahme* durch die eingeschriebenen Studierenden. Abgesehen von einer klaren Terminologie hat diese Begriffsbestimmung keine materiellen Folgen, weil die Kompetenzen für die Erhebung von Beiträgen und Gebühren ebenso wie ihre materiellen Voraussetzungen in dem hier diskutierten Bereich von maximal 500 € pro Semester identisch sein dürften. Dies insinuiert allenfalls das, was nach allgemeinem Sprachgebrauch auch zutreffend ist: Dass die Studierenden mit den maximal 500 € pro Semester keinesfalls die gesamten Kosten ihres Studiums tragen (Kostendeckungsprinzip, s.o.) und damit auch nicht ihr gesamter individueller Nutzen abgeschöpft ist (Äquivalenzprinzip, s.o.), sondern dass sie damit nur einen „Beitrag“ für ihre Bildung leisten, die auch im öffentlichen Interesse liegt.

⁵⁷ Vgl. unter: http://www.kfw.de/DE_Home/Die_Bank/AktuellesausderKfW/neu.jsp

dd) Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds

Ganz anders verhält es sich hingegen mit dem *Anteil* des „Studienbeitrags“, der auf die Finanzierung des *Ausfallsicherungsfonds* entfällt. Es sei noch einmal darauf hingewiesen, dass sich die Bestimmung einer Abgabe nach ihrem materiellen Gehalt richtet und nicht danach, wie sie der Gesetzgeber selbst bezeichnet⁵⁸. Insoweit schöpft der Abgabentatbestand „Finanzierung des Ausfallfonds“ aber keine staatlich gewährten Vorteile ab und überwälzt keine dem Staat entstandenen Kosten⁵⁹. Deshalb kann es sich insoweit weder um eine Gebühr, noch um einen Beitrag handeln. Es liegen vielmehr alle Merkmale einer *Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion* vor, die in concreto allerdings aus mehreren Gründen unzulässig, d.h. verfassungswidrig ist (und daher vom Bundesverfassungsgericht auf Beschwerde oder Vorlage als nichtig zu erklären wäre, vgl. Art. 100 GG): Es handelt sich um eine nichtsteuerliche, öffentlich-rechtliche Zwangsabgabe, deren Aufkommen in einen Sonderfonds fließt, aus dem eine öffentliche Aufgabe finanziert werden soll. Die Überwälzung der Kosten dieser grundsätzlich steuerlich zu finanzierenden öffentlichen Aufgabe ist nur dann zulässig, wenn die in Anspruch genommene Gruppe homogen ist – was man bei den eingeschriebenen Studierenden noch annehmen kann –, diese Gruppe dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck – hier dem sozialstaatlich begründeten, diskriminierungsfreien Bildungszugang und der Förderung der Hochschulbildung - evident näher steht als jede andere gesellschaftliche Gruppe („*Sachnähe*“) und aus dieser Sachnähe eine besondere Gruppenverantwortung für die Erfüllung der mit außersteuerlichen Abgaben zu finanzierenden Aufgabe entspringt. Bereits hieran kann man erhebliche Zweifel haben: Warum sollen die Studierenden dem sozialstaatlich begründeten Anspruch auf diskriminierungsfreien Zugang näher stehen als beispielsweise die Wirtschaft als „Abnehmer“ der Absolventen oder die Wissenschaft selbst, die ja auf ihren eigenen Nachwuchs angewiesen ist? Selbst wenn man die Sachnähe aber noch annehmen sollte, scheitert die Abgabe doch daran, dass diese Sachnähe keine besondere Verantwortung der Studierenden für den „freien“ Bildungszugang begründet; dieser ist verfassungsrechtlich sowie bundesgesetzlich durch den UN-Sozialpakt begründet sowie politisch im Sinne der Prosperität des Landes gewollt. Hierfür tragen die Studierenden keine spezifische Verantwortung. Auch am nächsten Kriterium für eine (zulässige) Sonderabgabe scheitert die Abgabe

⁵⁸ S. z.B. BVerfGE 55, 274.

⁵⁹ Sehr deutlich formuliert in BVerfGE 82, 159, 178.

zur Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds: Ihr Aufkommen wird *nicht im überwiegenden Interesse der Gruppe* aller Abgabepflichtigen, d.h. aller Studierenden verwendet; es muss der Ausfallfonds zwar nicht im spezifischen Interesse jedes einzelnen Abgabepflichtigen verwendet werden, aber eben doch „überwiegend“⁶⁰. Dies ist dann nicht der Fall, wenn sich die Vermutung bewahrheiten sollte, dass die Studienbeitragsdarlehen nur von einer kleinen Zahl von Studierenden in Anspruch genommen werden; „überwiegend“ hieße grundsätzlich mehr als 50 v.H.. Es kann auch nicht von einer „Solidargemeinschaft“ gesprochen werden, weil der Zweck des Studienbeitrags – die Verbesserung der Studienqualität – nichts mit seiner Finanzierung durch die Abgabepflichtigen zu tun hat. Die Solidargemeinschaft könnte sich aber nur aus einem grundsätzlich auch allen zukommenden Vorteil ergeben, wie dies etwa beim Sozialversicherungssystem oder anderen Zwangsversicherungen der Fall ist; ein derartiges „Versicherungssystem“ ist aber gar nicht beabsichtigt, es geht vielmehr darum, die Einführung von Studienbeiträgen aus sozialstaatlichen und anderen öffentlichen Gründen durch private Studienbeitragsdarlehen „abzusichern“ und dass man diese Aufgabe nicht staatlicherseits finanzieren will. Last but not least scheitert die Zulässigkeit der Sonderabgabe auch daran, dass sie auf Dauer angelegt ist, weil diese Abgabe grundsätzlich nur *temporär* erhoben werden darf⁶¹. Die hier vorliegende Form der Sonderabgabe ist daher verfassungswidrig; ihr Sachzweck muss aus dem Steueraufkommen finanziert und darf nicht der Finanzierung durch die Studierenden überantwortet werden.

Nachfolgend wird nur noch auf den Studienbeitrag eingegangen, soweit er nicht zur Finanzierung des Ausfallsfonds als verfassungswidrige Sonderabgabe zu qualifizieren ist.

c) Von wem wird erhoben (Abgabepflichtiger)?

Abgabepflichtig sind nach den jeweiligen landesrechtlichen Tatbeständen die eingeschriebenen Studierenden ab dem vom Gesetz oder der Hochschulsatzung bestimmten Zeitpunkt. Wer sein Studium bereits unter den Bedingungen der Beitragsfreiheit begonnen hatte, sieht sich ab diesem Zeitpunkt in der Hoffnung auf die weitere Beitragsfreiheit enttäuscht. Rechtliche Relevanz hat dies aber nicht, weil es dem Ge-

⁶⁰ S. z.B. BVerfGE 82, 159, 180 f.

⁶¹ S. z.B. BVerfGE 82, 159, 182.

setzgeber grundsätzlich möglich ist, einen *nicht abgeschlossenen Sachverhalt* mit Wirkung für die Zukunft neu zu regeln; es liegt der Fall einer „*unechten Rückwirkung*“ vor, die nur in Ausnahmefällen unzulässig ist, wofür hier keine Anhaltspunkte bestehen⁶².

Die meisten Landesgesetze sehen *Ausnahmen* von der Beitragspflicht vor. Unbedenklich sind in jedem Fall auch vor dem Hintergrund der Belastungsgerechtigkeit (aus Art. 3 Abs. 1 GG hergeleitet) Ausnahmen, die der Realisierung eines diskriminierungsfreien Zugangs zum Studium und den oben genannten Vorgaben des Sozialstaatsprinzips dienen, weil sie *rechtlich geboten* sind. Darüber hinaus müssen für Ausnahmen lediglich *sachliche Gründe* vorliegen. Bei der Befreiung von *Promotionsstudierenden* geht es einerseits um die Beseitigung einer Zufälligkeit, ob die Promotion im Rahmen eines Promotionsstudienganges erfolgt oder ohne diesen; andererseits geht es um die Förderung der Forschung und des wissenschaftlichen Nachwuchses, so dass in jedem Fall ein sachlicher Grund für die Ausnahme von der Beitragspflicht von Promotionsstudierenden gegeben ist. Die Hochschulen können nach einigen landesrechtlichen Vorgaben auch Ausnahmen von der Beitragspflicht wegen *herausragender Leistungen* vorsehen; wenn hier das Bewertungsverfahren sachlich begründet und hinreichend transparent ist, um willkürliche Akte auszuschließen, können auch besondere Leistungen im Sinne eines Anreizes einen sachlichen Grund für die Beitragsbefreiung sein; schließlich hat das Bundesverfassungsgericht den Wettbewerb als ein Prinzip von Studienbeiträgen grundsätzlich anerkannt⁶³. Soweit Ausnahmen noch über *allgemeine Härteklauseln* in der Gestalt von Ermessensentscheidungen vorgesehen sind, sind diese üblich, um einen vom Gesetzgeber nicht bedachten überschießenden Tatbestand im Vollzugswege korrigieren zu können; dabei gelten die allgemeinen Grundsätze der Ermessensausübung.

In der hitzigen politischen Debatte um Studienbeiträge in Deutschland kam es zu Ankündigungen einzelner Länder, „Landeskinder“ gegenüber Studierenden aus anderen Bundesländern von Abgaben freistellen oder bevorzugen zu wollen; dass dies gegen Art. 33 Abs. 1 i.V.m. Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG verstoßen würde, ist evident⁶⁴.

⁶² Vgl. BVerfGE 92, 277; 97, 67.

⁶³ S.o. Ziffer 2 a) a.E..

⁶⁴ Beschlüsse VG Bremen vom 16.8.2006 6 V 1583, 1586, 1588/06; vgl. auch GÄRDITZ, KLAUS FERDINAND, Studiengebühren, staatsbürgerliche Gleichheit und Vorteilsausgleich, Wissenschaftsrecht 2005, 157, 165; es kann von einzelnen Ländern auch kein Ausgleich für eine überproportionale Bean-

d) Wofür (genau) wird erhoben?

Materiell bestimmt der *Zweck* die Rechtfertigung eines Beitrages (wie auch einer Gebühr) dem Grunde und der Höhe nach. Nach dem konkreten Zweck richtet sich auch die Beurteilung der *Gegenleistung*, die letztlich den Maßstab für die konkrete Beitragshöhe darstellt. Deshalb ist es unumgänglich, den *genauen* Zweck zu bestimmen, den ein Landesgesetz oder eine Hochschulsatzung mit der Beitragerhebung verfolgt.

aa) Allgemeiner Finanzierungsbeitrag der Studierenden?

Manche Regelungen verfolgen erklärtermaßen allein das Ziel, die Studierenden an den Kosten ihres Studiums zu beteiligen und setzen einen einheitlichen Beitrag für alle Fächer und Hochschulen fest. Zweck ist deshalb der Finanzierungsaspekt, d.h. die Beschaffung von Mitteln zur Erstellung des öffentlichen Angebotes „Hochschulstudium“, auch wenn eine gewisse Lenkungswirkung als nützlicher Nebeneffekt erwünscht ist (sorgsamer Umgang mit knappen öffentlichen Ressourcen). Ausgehend von diesem Zweck kann man als Maßstab nur auf die Kosten des öffentlichen Angebotes und auf den wirtschaftlichen Vorteil zurückgreifen, den das Studium für den Einzelnen mit sich bringt. Letzteres kann fächerübergreifend nicht sicher bestimmt werden, so dass nur die Kosten des Studiums einen einigermaßen sicheren Anhaltspunkt liefern können⁶⁵. Weiß man aber, dass die Kosten einer Hochschule für ihre verschiedenen Aufgaben in Lehre, Forschung, Förderung des wissenschaftlichen Nachwuchses, des Wissens- und Methodentransfers und des Dienstleistungsbereiches nicht objektiv und sicher auseinandergerechnet werden können⁶⁶, muss man

spruchung ihrer Hochschulen verlangt werden. Der Wettbewerb um die besseren Konzepte ist der richtige Weg.

⁶⁵ Zu den Kosten der Immatrikulation bzw. Rückmeldung bei der baden-württembergischen Einschreibgebühr s. BVerfG-Urteil vom 19. März 2003, BVerfGE 108, 1, 13 ff.

⁶⁶ Weil der typische Fall einer „Kuppelproduktion“ vorliegt, vgl. nur KÜPPER, ULRICH, Hochschulen steuern mit kaufmännischem Rechnungswesen – aber richtig! in: Beiträge zur Hochschulforschung, Bayer. Staatsinstitut für Hochschulforschung und Hochschulplanung, Heft 1/2, 2000, 217 ff. insbesondere S. 222 und S. 224: "Hochschulen sind Dienstleistungsunternehmen, die verschiedenartige Produkte der Forschung und Lehre erstellen. Ihre Ziele liegen einerseits in der Erkenntnisgewinnung und andererseits in der Aus- und Weiterbildung. [...] In diesen werden Leistungen oder 'Produkte' erstellt, die sich durch eine große Individualität, Verschiedenartigkeit und Vielfalt auszeichnen, und vielfach gemeinsam, d.h. als 'Kuppelprodukte' erstellt werden." (S. 222). "Da in Hochschulen Forschung und Lehre sowie häufig auch unterschiedliche Studiengänge und Forschungsprojekte eng miteinander verbunden sind, wirft die Zurechnung von Ausgaben auf einzelne Leistungen schwierige Zurechnungsprobleme auf. Diese "Kuppelproduktion" verhindert in zahlreichen Fällen eine

sich notgedrungen auf die „sichere Seite“ begeben und kann nicht mehr zwischen Fächern und Hochschulen differenzieren. Dass die Kosten eines jeden Hochschulstudiums aber je Studierenden mehr als 500 € im Semester betragen, dürfte kaum jemand bezweifeln, auch wenn die genaue Höhe nicht wirklich feststellbar ist⁶⁷.

bb) Verbesserung der Studienbedingungen als Beitragszweck

Ganz anders verhält es sich aber, wenn man als Zweck des Beitrages die *Verbesserung der Studienqualität* definiert. Das BVerfG hat aus Anlass des (verfassungswidrigen) baden-württembergischen Gesetzes über Immatrikulations- und Rückmeldegebühren⁶⁸ sehr deutliche Aussagen getroffen, die sich im Kern ohne weiteres auf die hier geplanten Studienbeiträge übertragen lassen; denn die abgabenrechtlichen Prüfungsmaßstäbe sind für Gebühren und Beiträge insoweit identisch, der einzige Unterschied liegt – wie oben dargestellt – darin, dass im einen Fall eine konkrete Leistung, im anderen Fall nur die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer besonderen öffentlichen Leistung „abgerechnet“ wird. Nach den Aussagen auch dieses Urteils bedürfen nichtsteuerliche Abgaben einer sachlichen Rechtfertigung: Der Abgabepflichtige muss erkennen können, für welche öffentliche Leistung eine Abgabe erhoben wird und welche Zwecke der Gesetzgeber mit der Gebührenbemessung verfolgt; außerdem bedarf es einer hinreichenden Regelungsklarheit, welche Kosten einer öffentlichen Leistung sowie welche durch die öffentliche Leistung gewährten Vorteile in die Bemessung der Gebührenhöhe eingeflossen sind. Die notwendige Klarheit hierüber hat – so das BVerfG – eine *demokratische Funktion*: Sie ist die Kehrseite des weiten Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers. Wird aber ein bestimmter Zweck benannt, so ist dieser für die Auslegung und Ausfüllung des Gesetzes auch verbindlich. Diese Aussagen des BVerfG erhellen am Thema der Studienbeiträge sofort: Es macht – demokratisch betrachtet – einen großen Unterschied, ob Studierende schlicht finanziell an den Kosten ihres Studiums beteiligt werden sollen, oder ob ihnen ein Betrag zur *Verbesserung* der Studienbedingungen abverlangt werden soll: Die Akzeptanz ist im letzteren Fall ungleich höher als beim schlichten „Abkassieren“. Der Gesetzgeber darf dann aber im parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren

verursachungsgemäße Ermittlung der Kosten oder Erfolge der einzelnen Leistungen bzw. Leistungsarten. Deshalb sollte streng zwischen Grund- und Auswertungsrechnungen getrennt werden." (S. 224).

⁶⁷ In diesem Sinne auch HAUG, VOLKER, Rechtliche Möglichkeiten und Grenzen einer Einführung von Studiengebühren, *Wissenschaftsrecht* 2000, 1, 11.

⁶⁸ BVerfGE 108, 1.

ren nicht die freundlichere Variante „vorgaukeln“ und hinterher die unfreundlichere vollziehen (lassen). „Zur Normenklarheit gehört auch die Normenwahrheit“, wie es das BVerfG formuliert. Daraus folgt, dass der gesetzgeberische Zweck der Studienbeiträge für die Beitragsmaßstäbe und die konkrete Beitragsbemessung bindend ist. Dann darf man aber keinen Einheitsbeitrag festsetzen, sondern muss für jede Hochschule und jeden Studiengang das Ausgangs- und das Zielniveau bestimmen und die Kosten der zur Erreichung der konkreten Verbesserung notwendigen Maßnahmen quantifizieren. *Nur diese Differenzkosten* dürfen dann der Beitragsbemessung zugrunde- und auf die Studierenden umgelegt werden, wobei das volle Maß der Kosten nicht ausgeschöpft und der Vorteil durch die Qualitätsverbesserung berücksichtigt werden muss. Dieser Weg mag aufwändig klingen – im Interesse eines echten Leistungs- (und nicht Gebühren-)Wettbewerbs ist dies aber der richtige Ansatz.⁶⁹

Das BVerfG anerkennt zwar, dass man die rechtliche Überprüfung der Beitragsbemessung nicht zu kleinteilig vornehmen darf, weil schließlich die maßgeblichen Bestimmungsgrößen wie die speziellen Kosten der abgabepflichtigen öffentlichen Leistungen, der Vorteil der Leistungen für den Abgabepflichtigen oder die verhaltenslenkende Wirkung häufig nicht exakt ermittelbar und im voraus quantifizierbar sind; deshalb dürfe zur Wahrung des gesetzgeberischen Entscheidungs- und Gestaltungsspielraumes nur dann eingegriffen werden, wenn die Abgabenhöhe in einem „*groben Missverhältnis*“ zum verfolgten gesetzgeberischen Gebührenzweck steht. Um aber einem „*groben Missverständnis*“ vorzubeugen: dies gilt nur dann, wenn die Beitragsbemessung auch anhand der zutreffenden Maßstäbe vorgenommen wird; das BVerfG geht davon, sowie von „komplexen Kalkulationen, Bewertungen, Einschätzungen und Prognosen“ ausdrücklich aus, d.h. die Hochschulen, die Beiträge auf Grund von eigenen Beitragssatzungen festsetzen, müssen sich hierbei an den Kosten und dem Vorteil der Qualitätsverbesserung orientieren. *Diese differenzierte* Auseinandersetzung mit dem bestehenden und dem angestrebten Niveau der Studienqualität muss man den Hochschulen im Interesse der Realisierung des gesetzlichen Zweckes zum Schutze der abgabepflichtigen Studierenden abverlangen; andernfalls wäre die Beitragssatzung mangels zutreffenden Maßstabes und die konkrete Beitragsbemessung mangels zutreffender Kalkulationsgrundlagen rechtswidrig. Anders als das zugrunde liegende Landesgesetz – für dieses gilt nach Art. 100 GG die

⁶⁹ Leider verhindert die über alle Ländern hinweggehende gesetzliche Plafondierung der Beitragshöhe auf maximal 500 € pro Semester genau diesen Wettbewerb.

alleinige Verwerfungskompetenz des BVerfG – kann die Beitragssatzung der Hochschule von jedem Gericht verworfen werden. Wenn und soweit eine rechtsaufsichtliche Prüfung der Beitragssatzung durch das zuständige Landesministerium erfolgt (ggfs. auf Antrag Betroffener), müsste auch dieses eine derartige Satzung beanstanden, damit dem Willen des Gesetzgebers zum Erfolg verholfen wird.

e) Ergebnisse

Die Abgabe der Studierenden für ihr Studium kann vom Land oder von der Hochschule als eigene Körperschaftsangelegenheit erhoben werden; diese Bestimmung trifft das Landesgesetz.

Die geplanten oder bereits beschlossenen Abgaben sind unabhängig von ihrer Bezeichnung abgabenrechtlich als *Beitrag* zu qualifizieren, weil sie nur die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer öffentlichen Leistung verschaffen.

Soweit diese Abgaben zur Finanzierung eines Fonds zur Absicherung des Ausfallrisikos privater Studienbeitragskredite eingesetzt werden sollen, liegt eine *Sonderabgabe* vor, die *verfassungswidrig* ist; weder tragen die Studierenden eine besondere Gruppenverantwortung für das Ziel dieses Ausfallsicherungsfonds – aus dem Sozialstaatsprinzip und dem UN-Sozialpakt abgeleiteter diskriminierungsfreier Hochschulzugang; Erschließung aller Bildungsreserven im öffentlichen Interesse -, noch wird das Aufkommen der Sonderabgabe im überwiegenden Gruppeninteresse verwendet, noch handelt es sich um eine grundsätzlich zeitlich befristete Abgabe.

Mit dem Studienbeitrag können auch Studierende belastet werden, die ihr Studium zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens von Studienbeiträgen schon begonnen hatten; es liegt lediglich eine unechte Rückwirkung vor, die grundsätzlich zulässig ist. Die erkennbaren Ausnahmetatbestände für Studienbeiträge sind von sachlichen Gründen getragen.

Der *Maßstab* für die konkrete Beitragsbemessung ist der *Zweck* des Beitrags und die daraus folgende *konkrete Gegenleistung*. Liegt der Zweck allein in der Mitfinanzierung der Kosten für das Studium durch die Studierenden, kann die Gegenleistung nur allgemein in der Möglichkeit des Hochschulstudiums gesehen werden; in diesem Fall erscheinen Differenzierungen nach Fächern und Hochschulen schwer vorstellbar. Liegt der Zweck aber in der Verbesserung der Studienqualität, können nur die Kosten für die konkreten Verbesserungsmaßnahmen auf die Studierenden umgelegt

werden; dieser Weg gebietet eine Differenzierung nach den konkreten Studiengängen, die undifferenzierte Festsetzung von Einheitsbeiträgen wäre rechtswidrig.

6. Zusammenfassung

Nach der Rechtsprechung des BVerfG muss das Anliegen, möglichst breiten Kreisen der Bevölkerung den Zugang zum Hochschulstudium zu eröffnen und diesbezügliche Barrieren abzubauen oder erst gar nicht zu errichten aus sozialstaatlichen Gründen von den Ländern in eigener Zuständigkeit ebenso beachtet werden, wie im gesamtwirtschaftlichen Interesse an der Ausbildung möglichst vieler befähigter Hochschulabsolventen; wenn und solange nicht erkennbar ist, dass die Länder gegen diese Pflicht verstoßen, hat der Bund kein Gesetzgebungsrecht. Das bedeutet allerdings gerade nicht, dass die Länder keine finanzielle Beteiligung der Studierenden für ihr Studium verlangen könnten; das BVerfG hält Studiengebühren/-beiträge im Interesse von Wettbewerb und Qualität durchaus für akzeptabel, wenn die Rahmenbedingungen stimmen. Hinzu kommt ein dritter, vom BVerfG nicht mit rechtlicher Relevanz versehener Grund an einer „sozialverträglichen“ Ausgestaltung von Studiengebühren/-beiträgen: Die Wissenschaft selbst ist auf Nachwuchs angewiesen und muss die „besten Köpfe“ unabhängig von ihrer Finanzkraft gewinnen können. *Wie* die Rahmenbedingungen aussehen (müssen), gibt das BVerfG nicht vor, sondern überlässt dies ganz bewusst dem föderalen Wettbewerb und der Kreativität der Länder. Aus dem vom BVerfG definierten Rahmen für die Einführung und Erhebung von Studiengebühren/-beiträgen lässt sich eine bestimmte Obergrenze für deren Bemessung *nicht* ableiten, auch wenn das BVerfG eher beiläufig die derzeit diskutierte Obergrenze von 500 € pro Semester für unbedenklich hält. Man wird vielmehr von einer *Korrelation* zwischen der Gebühren-/Beitragshöhe und der Art und Weise der sozial- (aber auch wirtschafts-)verträglichen Gestaltung der Rahmenbedingungen ausgehen müssen.

Ähnliche Aussagen trifft mit einfach-rechtlicher Bindungswirkung auch der *UN-Sozialpakt*. Er verbietet nicht die Einführung von Studiengebühren/-beiträgen schlechthin, sondern lässt sie unter sozialverträglichen Rahmenbedingungen zu. Es ist von einer ähnlichen Korrelation zwischen der konkreten Gebühren-/Beitragshöhe und dem Maß der Ausgestaltung der Rahmenbedingungen auszugehen.

Klarere Aussagen lassen sich dem allgemeinen *Abgabenrecht* entnehmen:

- Bei den geplanten Abgaben handelt es sich nicht um Gebühren, sondern um *Beiträge*, weil sie nur die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer öffentlichen Leistung eröffnen und konkrete Leistungen nicht in Anspruch genommen werden müssen.
- Soweit die Abgabe bestimmungsgemäß zur Finanzierung eines Ausfallssicherungsfonds für private Studienbeitragsdarlehen verwendet werden soll, liegt kein Beitrag, sondern eine *Sonderabgabe* vor, die im konkreten Fall den verfassungsrechtlichen Anforderungen *nicht* genügt: Weder tragen die Studierenden eine besondere Gruppenverantwortung für die mit der Absicherung von Studienbeitragsdarlehen verfolgten Zwecke – Sozialstaatlichkeit, wirtschaftliches Interesse, Interesse der Wissenschaft an geeignetem Nachwuchs -, noch wird das Abgabenaufkommen – perspektivisch - wohl im überwiegenden Gruppeninteresse verwendet, noch ist sie grundsätzlich zeitlich befristet. Diese öffentlichen Aufgaben und Zwecke müssen daher aus dem Steueraufkommen finanziert werden.
- Die Abgabepflicht kann auch auf Studierende erstreckt werden, die ihr Studium bereits aufgenommen haben (unechte Rückwirkung).
- Die konkrete Beitragshöhe muss an dem gesetzlich definierten *Zweck* und der daraus folgenden *konkreten Gegenleistung* bemessen werden. Liegt der Zweck des Studienbeitrags nicht in der bloßen Mitfinanzierung der Hochschule durch die Studierenden (d.h. die Beteiligung an den Kosten ihres Studiums), sondern konkret in der Verbesserung der Studienqualität, sind die Kosten und der Vorteil der konkreten Qualitätsverbesserung die – beitragsrechtlich verbindlichen! - Maßstäbe für die Beitragsbemessung. Im letztgenannten Fall wäre ein undifferenzierter Einheitsbeitrag rechtswidrig.

7. Konsequenzen und Handlungsempfehlungen

Die rechtliche Begutachtung ergibt zwei akute Gefahrenfelder:

- In den Ländern, in denen die gesetzlichen Grundlagen eine Zweckbindung der Studienbeiträge für die Verbesserung der Studienbedingungen vorsehen (z.B. Bayern, Nordrhein-Westfalen), dürfen die Studienbeitragssatzungen der Hoch-

schulen keinen undifferenzierten „Einheitsbeitrag“ festzusetzen; derartige Satzungen wären wegen Verstoßes gegen allgemeine abgabenrechtliche Grundsätze rechtswidrig und könnten von den einfachen Gerichten verworfen werden.

- Die in vielen Ländern vorgesehene Finanzierung des sog. Ausfallsicherungsfonds durch Umlagen aus den Studienbeiträgen stellt sich als verfassungswidrige Sonderabgabe mit Finanzierungsfunktion dar.

Im Vorfeld gerichtlicher Auseinandersetzungen könnten folgende Maßnahmen helfen, massenhafte gerichtliche Niederlagen der Hochschulen – die zweifellos einen verheerenden Effekt auf die dann notwendige Neugestaltung des Studienbeitragsystems hätten – zu vermeiden:

a) Studienbeitragssatzungen/Festsetzung von Studienbeiträgen: Im Falle der gesetzlichen Zweckbindung der Studienbeiträge für die Verbesserung der Studienbedingungen müssen die Beitragssatzungen der Hochschulen die Beitragsbemessung abstrakt wie folgt regeln:

- aa) Basis ist die Ermittlung des beitragsfähigen Aufwandes für die Verbesserung der Studienbedingungen: In der Satzung kann dieser natürlich nicht berechnet werden, es müssen aber die Kriterien festgelegt werden, was an der jeweiligen Hochschule in die Berechnung des beitragsfähigen Aufwandes einbezogen werden kann und soll (also z.B. nur direkte Maßnahmen der Verbesserungen wie Lehrkräfte, Tutorien, Übungen, Praktika, Nachhilfen, Studienliteratur, Computerarbeitsplätze usw. oder auch indirekte Maßnahmen, wie Renovierung von Hörsälen und Übungsräumen, Verbesserung der zentralen Studienberatung, Eignungsfeststellungsverfahren usw.).
- bb) Regelung des Verfahrens, wie die konkreten Festlegungen unter Beteiligung der Studierenden und unter wessen Verantwortung erfolgen (also z.B. Definition des status quo durch die jeweiligen Studiendekane mit den jeweiligen Fachschaftsvertretungen, Bestimmung des Zielniveaus der Verbesserungen, Ermittlung der dafür erforderlichen Kosten).
- cc) Festlegung, für welche gegenständlichen Bereiche die Aufwandsermittlung erfolgt (also z.B. Studiengänge oder – wo dies möglich erscheint – Fächer).

- dd) Festlegung des Maßstabes, nach dem Overheadkosten auf die gegenständlichen Bereiche umgelegt werden (also z.B. die Kosten der zentralen Studienberatung und -betreuung).
- ee) Abstrakte Regelung der Umlage des ermittelten beitragsfähigen Aufwandes auf die Studierenden, also z.B. nach Köpfen oder nach Vollzeitäquivalenten (damit könnten Teilzeitstudierende entlastet werden).
- ff) Ggfs. – dies ist beitragsrechtlich wohl nicht zwingend - Regelung der Rechenschaftslegung durch die Hochschule, der Konsequenzen bei Ausbleiben der versprochenen Verbesserungen, Festlegung des Qualitätsmanagements (z.B. jährliche Evaluierung, Ergebnisanalyse, Nachjustierungen, Festlegung neuer Ziele usw).

Dann erst kann für die einzelnen Studiengänge der individuelle Beitrag durch (Einzel-)Verwaltungsakt gegenüber dem jeweiligen Studierenden festgesetzt werden, wobei die Berechnung in der Festsetzung erläutert werden muss. Übersteigen oder erreichen die Kosten der Verbesserung der Studienbedingungen die gesetzlich festgesetzte Höchstgrenze von 500 €, ist diese festzusetzen – aber eben als Ergebnis der konkreten Berechnung für die konkreten Verbesserungsmaßnahmen und nicht als Einheitsfestlegung durch die Beitragssatzung.

Wenn dieses Vorgehen zu aufwändig erscheint, müsste ggfs. die gesetzliche Grundlage der Zweckbindung für Verbesserungen der Studienbedingungen ersetzt werden durch die schlichte Mitfinanzierung der Studierenden (wie dies z.B. in Baden-Württemberg der Fall ist); dann wäre für die Festlegung eines („bequemen“) Einheitsbeitrages nur erforderlich, dass nachgewiesen wird, dass die umgelegten Kosten des jeweiligen Studienganges die Höhe des Beitrages zumindest erreichen (was bei derzeit 500 € pro Semester unproblematisch sein dürfte). Dieses Vorgehen kann jedoch nicht empfohlen werden, wenn man mit Studienbeiträgen positive Steuerungseffekte auch in Bezug auf die Studienqualität und nicht nur die Studiendauer erreichen will; dann muss man den o.g. Weg der Differenzierung gehen. Außerdem besteht bei den „schlichten“ Mitfinanzierungsbeiträgen sehr viel eher die Gefahr, dass sie als allgemein und zweckfrei verfügbare Mittel der Hochschule von den Verwaltungsgerichten als *kapazitätswirksam* werden, was sie als zweckgebundene Mittel wohl nicht sein dürften.

Bleibt es bei der gesetzlichen Zweckbindung der Verbesserung der Studienbedingungen – was der Öffentlichkeit in den entsprechenden Gesetzgebungsverfahren versprochen wurde – müssen die Hochschulen die oben genannten Grundsätze für die Beitragssatzung und die individuelle Festsetzung der Studienbeiträge einhalten. Die **Wissenschaftsministerien** dürfen – soweit sie noch **rechtsaufsichtlich** tätig werden – Satzungen nicht genehmigen bzw. müssen diese **beanstanden**, wenn sie den dargestellten Anforderungen nicht genügen. Sie sollten schnellstmöglich zusammen mit den Hochschulen **Mustersatzungen** erarbeiten, die die genannten Standards einhalten, um eine höhere Rechtssicherheit zu erreichen. Der **Hochschulrektorenkonferenz** und der **KMK** wird empfohlen, hierzu eiligst die notwendigen Initiativen zu ergreifen.

b) Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds: Der Zugang zum Hochschulstudium allein nach Eignung und Befähigung erfordert die Sozialverträglichkeit von Studienbeiträgen im **öffentlichen Interesse**: Nach den Darlegungen in der rechtlichen Begutachtung sind dies namentlich das Sozialstaatsprinzip, das gesamtwirtschaftliche Interesse und das Interesse der Wissenschaft selbst an ausreichend befähigtem wissenschaftlichem Nachwuchs. Dann muss diese **öffentliche Aufgabe** auch **öffentlich finanziert** werden und darf nicht auf eine Gruppe abgewälzt werden, die für diese öffentliche Aufgabe keine besondere Verantwortung trägt und die erhobenen Sonderabgaben nicht überwiegend gruppennützig verwendet werden. Das bedeutet, dass die Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds aus **allgemeinen Haushaltsmitteln** erfolgen muss. Dann aber könnte man **gänzlich auf den Ausfallsicherungsfonds verzichten** und die Ausfallrisiken **unmittelbar durch die öffentliche Hand** übernehmen (z.B. als Aufgabe der Studentenwerke, was weniger verwaltungsaufwändig wäre und keiner neuen Strukturen bedürfte). Ob und ggfs. wie diese Kosten zwischen dem allgemeinen Staatshaushalt und den Haushalten der Hochschulen verteilt werden, ist dann eine Frage, die politisch und nicht mehr rechtlich zu entscheiden ist.

Eine Lösung ist auch dergestalt nicht denkbar, dass man nur diejenigen Studierenden zu einer Sonderabgabe zur Finanzierung des Ausfallsicherungsfonds heranzieht, die auch ein Studienbeitragsdarlehen in Anspruch nehmen; dann könnte man zwar

die Gruppennützigkeit der Verwendung bejahen, es bleibt aber dabei, dass auch diese Gruppe der Studierenden keine spezifische Verantwortung für den sozialverträglichen Zugang zum Hochschulstudium trägt.

Will man also Studienbeiträge erheben, muss deren Sozialverträglichkeit in letzter Konsequenz öffentlich finanziert werden. Je eher man von den bisherigen Plänen sonderabgabenfinanzierter Ausfallsicherungsfonds Abstand nimmt, umso geringer sind die – materiellen und immateriellen – Schäden, sollte das Bundesverfassungsgericht die Umlagefinanzierung für verfassungswidrig erklären, wovon auszugehen ist.