

Thomas Mann/Daniel Immer

## Rechtsprobleme der Akkreditierung von Studiengängen

Die fortschreitende Einigung Europas führt nicht zuletzt auch im Bildungs- und Hochschulwesen zu neuen Herausforderungen. Um im internationalen Wettbewerb um Studierende auch künftig konkurrenzfähig und attraktiv zu bleiben, wird es für die Hochschulen immer wichtiger, Qualität und Transparenz in Studium und Lehre den veränderten Rahmenbedingungen anzupassen und dauerhaft zu gewährleisten. Zu diesem Zwecke entstanden im Zusammenhang mit der Idee der Schaffung eines Europäischen Hochschulraumes<sup>1</sup> in den letzten Jahren in Europa neue Initiativen und Instrumente zur Qualitätssicherung und -entwicklung. Eines davon ist die Akkreditierung von Studiengängen: Hierbei geht es um ein länder- und hochschulübergreifendes Verfahren, bei welchem Studiengänge von zumeist privatrechtlich organisierten Gremien, den sog. Akkreditierungsagenturen, unter Zuhilfenahme externer Fachgutachter qualitativ untersucht und im Erfolgsfall zertifiziert („akkreditiert“) werden. Ziel eines solchen Verfahrens ist es, bei gleichzeitiger Förderung von Vielfalt und Individualität die Qualität der Studienprogramme sicherzustellen, durch Vergleichbarkeit von Leistungen und Abschlüssen die Mobilität der Studierenden zu erleichtern sowie eine transparente, verlässliche Orientierung für Außenstehende (z.B. potentielle Studenten oder Arbeitgeber) zu schaffen; dies wiederum soll letztlich zu einer Schärfung des nationalen und internationalen Profils der Hochschulen beitragen.<sup>2</sup>

Die Politik sieht in der Etablierung eines solchen Akkreditierungssystems außerdem einen entsprechenden Gewinn an Flexibilität für die Hochschulen,<sup>3</sup> da hierdurch die staatliche Einflussnahme auf die Hochschulen vermindert werde. Damit fügt sich diese Entwicklung ein in den Trend zu veränderten Organisations- und Verantwortungsstrukturen innerhalb der Verwaltung, der den hierarchischen Aufbau und die strikte Trennung von Staat und Gesellschaft durch eine zunehmende Einbeziehung gesellschaftlicher Kräfte in die Erfüllung öffentlicher Aufgaben zu überwinden sucht.<sup>4</sup>

Die Herkunft des Akkreditierungswesens liegt im angelsächsischen Rechtskreis, insbesondere in den Vereinigten Staaten, wo Legitimation und Qualitätssicherung von Institutionen und Programmen der weiterführenden Bildung traditionell nicht durch den Staat, sondern durch private Gremien erfolgt. In Deutschland sind Verfahren der Zertifizierung und Akkreditierung aus anderen Rechtsfeldern bekannt, insbesondere aus dem öffentlichen Wirtschaftsrecht, beispielsweise dem Produktsicherheitsrecht.<sup>5</sup> Zur Überwindung technischer Handelshemmnisse und zur Ermöglichung des freien Warenverkehrs entstand dort, signalisiert durch die Schlüsselbegriffe „neue Konzeption“ („new approach“) und „globales Konzept“, seit den achtziger Jahren ein

<sup>1</sup> Als Ziel des sog. „Bologna-Prozesses“; genauer hierzu unter 2.1.

<sup>2</sup> Zur besagten Zwecken des Akkreditierungswesens im Einzelnen vgl. die Beschlüsse zur Einführung des Akkreditierungswesens in Deutschland, der HRK vom 06.07.1998: „Akkreditierungsverfahren“ (<http://www.kmk.org/doc/beschl/akkredit.pdf> [15.06.2007]), S.2 sowie der KMK vom 03.12.1998: „Einführung eines Akkreditierungsverfahrens für Bachelor- und Masterstudiengänge“ (<http://www.kmk.org/doc/beschl/akkredit.pdf> [15.06.2007]), S.2. Aus der Literatur siehe etwa *Schade, A.*, Gütesiegel für Bachelor- und Masterstudiengänge, in: RdJB 2000, S. 389 (392 f.).

<sup>3</sup> So der Beschluss der KMK vom 01.03.2002: „Künftige Entwicklung der länder- und hochschulübergreifenden Qualitätssicherung in Deutschland“ (<http://www.kmk.org/doc/beschl/akkredit.pdf> [15.06.2007]), S.9,10.

<sup>4</sup> vgl. genauer hierzu die Punkte 4.3 bis 4.6. Allgemein zu diesen modernen Entwicklungen im Gesetzesvollzug *Schmidt-Aßmann, E.*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee, Berlin/Heidelberg 2005, Kap.3 Rn. 109 ff., Kap.5 Rn. 25 ff.

<sup>5</sup> Prägnante Beispiele sind hier die Verfahren nach dem Geräte- und Produktsicherheitsgesetz (GPSG) sowie dem Medizinproduktegesetz (MPG).

System, in dem gewisse europaweit vertriebene Produkte zu ihrer Zulassung bestimmten – in Harmonisierungsrichtlinien festgelegten – Sicherheitsanforderungen genügen müssen. Hierbei werden sie einem Konformitätsverfahren unterzogen, welches wiederum von sog. „benannten Stellen“ durchgeführt wird, die als private Organisationen agieren, ihrerseits zunächst akkreditiert werden und sodann die entsprechenden Produkte zertifizieren.<sup>6</sup> Während die rechtliche Ausgestaltung und die Anforderungen an ein Akkreditierungs- und Zertifizierungswesen im Wirtschaftsleben bereits Gegenstand zahlreicher Diskussionen sind, blieben die entsprechenden juristischen Fragen im Hochschulwesen bislang noch weitgehend unerforscht,<sup>7</sup> was ein wenig verwundert, stellen sich doch auch insoweit vielfältige verwaltungs- und verfassungsrechtliche Probleme, denen im Folgenden nachgegangen werden soll.

## 1 Das Akkreditierungsverfahren im Überblick

Um die Eigenheiten der Akkreditierung von Studiengängen vollständig erfassen zu können, bedarf es zunächst einer Erläuterung des zweistufigen Systems, in welchem das Akkreditierungsverfahren abläuft.

### 1.1 Organisation: das zweistufige System der Akkreditierung

Als zentrale Einrichtung fungiert der 1999 gegründete Akkreditierungsrat, der organisatorisch zunächst der Kultusministerkonferenz (KMK) zugerechnet war, seit 2005 allerdings Organ einer nach nordrhein-westfälischem Recht errichteten Stiftung öffentlichen Rechts ist.<sup>8</sup> Er besteht aus 18 überwiegend von der Hochschulrektorenkonferenz (HRK) und der KMK benannten Mitgliedern und nimmt größtenteils Aufgaben im Koordinationsbereich wahr, die in zahlreichen KMK-Beschlüssen definiert<sup>9</sup> und im Jahr 2005 in das Gesetz zur Errichtung einer Stiftung „Stiftung zur Akkreditierung von Studiengängen in Deutschland“ (AkkStiftungsG) übernommen wurden.<sup>10</sup> Hierzu zählen die Festlegung von Mindestvoraussetzungen für Akkreditierungen, die Überwachung der von den Agenturen durchgeführten Verfahren sowie die Förderung der internationalen Kooperation im Bereich Akkreditierung. Im Rahmen der ihm obliegenden Außendarstellung des Systems soll der Akkreditierungsrat zudem in internationalen Netzwerken mitwirken.<sup>11</sup> Die im vorliegenden Kontext relevante Kernaufgabe des Akkreditierungsrates besteht aber darin, die einzelnen Agenturen zu akkreditieren. Erst nach einer solchen Akkreditierung haben die Agenturen die Berechtigung, ihrerseits (gewissermaßen als zweite Stufe im System) Studiengänge zu begutachten und ihnen im Erfolgsfall das Siegel der Stiftung zu verleihen. In Deutschland gibt es derzeit sechs miteinander im Wettbewerb stehende Akkreditierungsagenturen, die

<sup>6</sup> Das System ist im Überblick dargestellt z.B. bei *Vofßkuhle, A.*, Strukturen und Bauformen ausgewählter neuer Verfahren, in: Hoffmann-Riem, W./Schmidt-Aßmann, E. (Hrsg.), *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsverfahrensgesetz*, Baden-Baden 2002, S. 277 (310 ff.).

<sup>7</sup> Darauf weisen auch die wenigen Abhandlungen hin, die sich gezielt mit dieser Thematik auseinandersetzen, vgl. etwa *Lege, J.*, Die Akkreditierung von Studiengängen, in: *JZ* 2005, S. 698 (699); *Pautsch, A.*, Rechtsfragen der Akkreditierung, in: *WissR* 38 (2005), S. 200 (201).

<sup>8</sup> So § 6 I des Gesetzes zur Errichtung einer Stiftung „Stiftung zur Akkreditierung von Studiengängen in Deutschland“ (AkkStiftungsG) vom 15.02.2005, GVBl. NRW S.45.

<sup>9</sup> So z.B. im KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.18 sowie im KMK-Beschluss vom 15.10.2004: „Eckpunkte für die Weiterentwicklung der Akkreditierung in Deutschland“ ([http://www.kmk.org/doc/beschl/eckpunkte\\_akk.pdf](http://www.kmk.org/doc/beschl/eckpunkte_akk.pdf) [15.06.2007]), S.6 ff.

<sup>10</sup> § 2 des AkkStiftungsG spricht insoweit von Aufgaben der Stiftung. Gem. § 7 I 1 AkkStiftungsG ist jedoch der Akkreditierungsrat das Beschlussorgan in allen Angelegenheiten der Stiftung und somit vorrangig mit besagten Aufgaben befasst.

<sup>11</sup> So der KMK-Beschluss vom 15.10.2004 (Anm. 9), S.7 f.

in diesem Sinne tätig werden und allesamt zum wiederholten Male selbst durch den Rat akkreditiert worden sind.<sup>12</sup>

## 1.2 Der Ablauf des Akkreditierungsverfahrens<sup>13</sup>

Das Verfahren zur Akkreditierung eines Studienganges beginnt mit einem entsprechenden Antrag der Hochschule an eine von ihr ausgewählte Agentur. Jene prüft die Antragsunterlagen und schaltet daraufhin eine Gutachterkommission ein, die vor Ort die betreffenden Einrichtungen besichtigt und Gespräche mit dem Hochschulpersonal, Lehrenden und ggf. Studierenden führt. Diese sog. „peer review“ ist das zentrale Element des Akkreditierungsverfahrens.<sup>14</sup> Den Gutachtern („peers“) sollen Vertreter sowohl der Hochschulen als auch der Berufspraxis angehören, die das spezifische Profil und die inhaltliche Ausrichtung des Studienganges widerspiegeln. Auf der Grundlage des von der Gutachtergruppe erstellten Berichts entscheidet die Agentur sodann über das Ergebnis des Verfahrens. Dies wiederum geschieht unter „Berücksichtigung“ der vom Akkreditierungsrat beschlossenen Mindeststandards und Kriterien sowie ländergemeinsamer und landesspezifischer Strukturvorgaben, was bedeutet, dass diese zwar zugrunde gelegt werden, nicht aber zu starren Vor-Festlegungen führen sollen; die inhaltliche Prüfung bleibt vielmehr Aufgabe der Gutachter im Einzelfall.<sup>15</sup> Ziel des Akkreditierungsverfahrens in diesem Sinne ist nicht das Erzielen von absoluter Gleichförmigkeit, sondern von Gleichwertigkeit der Leistungen und Abschlüsse (im Sinne von § 9 HRG) unter Beibehaltung des individuellen Profils des jeweiligen Studienganges.<sup>16</sup> Mögliche Entscheidungen der Agenturen sind die uneingeschränkte Akkreditierung des Studienganges, die Akkreditierung unter Auflagen sowie die Versagung der Akkreditierung; auch positive Entscheidungen werden stets (für einen Zeitraum von 5 Jahren) befristet ausgesprochen.<sup>17</sup> Die von den Hochschulen zu tragenden Kosten der Akkreditierung belaufen sich auf zumeist mehr als 10.000 € pro Studiengang.<sup>18</sup>

Die Akkreditierung der Agenturen durch den Akkreditierungsrat richtet sich im Grundsatz nach dem gleichen Verfahren: Auch hier findet auf Antrag die Bewertung durch eine nunmehr vom Akkreditierungsrat eingesetzte Gutachtergruppe statt. Auf dessen Grundlage und unter Berücksichtigung der Mindestkriterien für die Akkreditierung von Agenturen erfolgt wiederum eine positive (ggf. unter Auflagen) oder ablehnende Akkreditierungsentscheidung. Hervorzuheben ist, dass besagtes Verfahren im Verhältnis Akkreditierungsrat – Agenturen teilweise gesetzlich im AkkStiftungsG geregelt ist.<sup>19</sup>

<sup>12</sup> Vier davon sind als gemeinnützige privatrechtliche Vereine organisiert; die FIBAA ist eine Schweizer Bundesstiftung, die ZEvA eine gemeinsame Einrichtung der niedersächsischen Hochschulen. Ein Überblick über die einzelnen Agenturen und ihr jeweiliges Profil findet sich unter <http://www.akkreditierungsrat.de/index.php?id=5> [15.06.2007].

<sup>13</sup> Vgl. zum nun erläuterten Verfahren der Akkreditierung von Studiengängen exemplarisch den Beschluss der Akkreditierungsagentur AQAS vom 31.08.2004: „Ablauf des Akkreditierungsverfahrens“ (<http://www.aqas.de/ablauf-des-verfahrens/> [15.06.2007]).

<sup>14</sup> Vgl. *Schade, A.* (Anm. 2), S.395.

<sup>15</sup> So die Forderung der KMK im Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.5 sowie der Gutachtergruppe „Evaluation des Akkreditierungsrates“ in ihrem Beschluss vom 24.09.2001 (<http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Dokumente/Sonstige/Evaluationsbericht.pdf> [15.06.2007]), S.7.

<sup>16</sup> So der KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.14. Genauerer zu § 9 HRG als rahmenrechtliche Grundlage des Akkreditierungswesens unter 3.1.1.

<sup>17</sup> Beschluss des Akkreditierungsrates vom 15.12.2005: „Entscheidungen der Akkreditierungsagenturen“; siehe unter [http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Beschluesse\\_AR/Beschluss\\_Entscheidungen\\_Agenturen.pdf](http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Beschluesse_AR/Beschluss_Entscheidungen_Agenturen.pdf) [15.06.2007], § 1.

<sup>18</sup> Vgl. insoweit z.B. den Mustervertrag der Akkreditierungsagentur AQAS unter <http://www.aqas.de/alt/formulare.php> [15.06.2007]. Dort ist in § 8 von insgesamt 11.000 € die Rede.

<sup>19</sup> Vgl. §§ 3, 7 I AkkStiftungsG (Anm. 8). Die Akkreditierung einer Agentur kann vom Zustandekommen eines Vertrages im Sinne des § 3 AkkStiftungsG abhängig gemacht werden, in denen sich die Agenturen u.a. zur Berücksich-

### 1.3 Akkreditierung und staatliche Verantwortung

Unabhängig von der faktischen Wirkung, dass die Akkreditierung ihrer Studiengänge das Renommee und die Anerkennung einer Hochschule fördern oder ihr neue finanzielle Möglichkeiten eröffnen können, stellt sich in rechtlicher Hinsicht die Frage, inwiefern sich das Ergebnis eines Akkreditierungsverfahrens auf die staatliche Zulassung bzw. Durchführung eines Studienganges überhaupt auswirkt.

Dabei ist zunächst wichtig, die Akkreditierung von den Instrumenten zu trennen, mit denen die Arbeit der Hochschulen im Wege der staatlichen Aufsicht reglementiert wird: Es sind dies die Genehmigung von Prüfungsordnungen, die in § 16 HRG bereits rahmenrechtlich vorgegeben ist, sowie die in den meisten Landeshochschulgesetzen überdies vorgesehene Genehmigung der Einrichtung, Aufhebung oder wesentlichen Änderung eines Studienganges durch das Bildungsministerium des Landes. Als Substitut oder Alternative zur Genehmigung von Studiengängen sehen manche Landeshochschulgesetze auch den Abschluss sog. Zielvereinbarungen vor, in dessen Rahmen die Hochschulen dann eigenständig über die Einrichtung von Studiengängen entscheiden können.<sup>20</sup> Während bei der Akkreditierung die Überprüfung inhaltlich-qualitativer Mindeststandards fokussiert wird, ist dies für die vorgenannten Aufsichtsmittel nur ein Teilaspekt: Bei der Genehmigung von Studiengängen (Ähnliches gilt für Zielvereinbarungen) geht es überdies um die staatliche Finanzierungsverantwortung und die konzeptionelle Einbindung des Studienangebotes in die Landes- und Hochschulplanung, die Genehmigung von Prüfungsordnungen dient in erster Linie der Rechtmäßigkeitskontrolle, d.h. der Überprüfung der Ordnungen am Maßstab des § 16 HRG und des jeweiligen Landesprüfungsrechts.<sup>21</sup> Man kann also sagen, dass sich Akkreditierung und staatliche Genehmigung funktional unterscheiden und dass eine Akkreditierung die primäre staatliche Verantwortung für die Einrichtung von Studiengängen nicht ersetzen kann.<sup>22</sup>

Gleichwohl stehen die Verfahren nicht unabhängig nebeneinander. Vielmehr ist es in der Praxis der einzelnen Bundesländer üblich geworden, die Zulassung einer Einrichtung, Änderung oder Aufhebung eines Studienganges oder aber die Genehmigung der dazugehörigen Prüfungsordnungen vom erfolgreichen Abschluss eines Akkreditierungsverfahrens abhängig zu machen (bzw. in Zielvereinbarungen zwingend eine Akkreditierung der Studiengänge voraus-

---

tigung von Mindestanforderungen und Strukturvorgaben bei Wahrnehmung ihrer Tätigkeit verpflichten. Eine nähere Erläuterung der Funktionsweise des Akkreditierungssystems und Statistiken akkreditierter Studiengänge mit Verweisen auf die insofern relevanten Beschlüsse (Mindestkriterien, Strukturvorgaben etc.) findet sich auf der Homepage des Akkreditierungsrates, <http://www.akkreditierungsrat.de/index.php?id=23> [15.06.2007].

<sup>20</sup> Vgl. hierzu den KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.7. Einzelheiten zur Funktion und Rechtsnatur solcher Zielvereinbarungen bei *Seidler, H.*, in: Hartmer, M./Detmer, H. (Hrsg.), Hochschulrecht, Heidelberg 2004, Kap. X Rn. 11 ff.; *Trute, H.*, Die Rechtsqualität von Zielvereinbarungen und Leistungsverträgen im Hochschulbereich, in: *WissR* 33 (2000), S. 134 ff.

<sup>21</sup> KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.12; *Becker, S.*, in: Hailbronner, K./Geis, M.-E. (Hrsg.), Kommentar zum HRG, Heidelberg/München (Stand: Dezember 2005), § 9 Rn. 36 f.; *Christoph, J.*, Zur Akkreditierung theologischer Studiengänge, in: *ZevKR* 49 (2004), S. 253 (260).

<sup>22</sup> So auch der KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.12. Für eine weitgehende Ersetzung des staatlichen Genehmigungsverfahrens durch Akkreditierungen plädierte im Jahre 2001 hingegen der 51.Hochschulverbandstag ([http://www.hochschulverband.de/cms/index.php?id=138&no\\_cache=1&sword\\_list\[\]=Akkreditierung](http://www.hochschulverband.de/cms/index.php?id=138&no_cache=1&sword_list[]=Akkreditierung) [15.06.2007]); er konnte sich hiermit bislang aber nicht durchsetzen.

zusetzen).<sup>23</sup> Die erfolgreiche Akkreditierung wird somit zumindest mittelbar zur wesentlichen Bedingung für eine Zulassung des jeweiligen Studienganges.<sup>24</sup>

## 2 Die Wurzeln und Entwicklungslinien des Akkreditierungswesens

Die Implementierung des Akkreditierungswesens in die deutsche Hochschullandschaft ist eine Folge gesamteuropäischer Entwicklungen in den letzten zehn Jahren.

### 2.1 Die europäischen Wurzeln des Akkreditierungswesens

Die Akkreditierung von Studiengängen in Europa ist ein Element des sog. „Bologna-Prozesses“. Dabei geht es um das Ziel der Errichtung eines gemeinsamen Europäischen Hochschulraumes mit europaweit vergleichbaren Studienangeboten bis zum Jahr 2010, das sich die europäischen Bildungsminister außerhalb des institutionellen Rahmens der EU gesetzt haben. Auf der Grundlage einer Vereinbarung aus dem Jahr 1998 (sog. Sorbonne-Erklärung) vereinbarten die Bildungsminister aus 29 europäischen Ländern 1999 in Bologna eine – unverbindliche – Erklärung, die seitdem in zahlreichen Folgekonferenzen weiterentwickelt wurde und mittlerweile von 46 Staaten, weit über den Einzugsbereich der EU hinaus, getragen wird.<sup>25</sup> Zu den zentralen Elementen des Bologna-Prozesses gehört neben der Schaffung eines mehrstufigen Studienzyklus (bachelor, master, ggf. Promotion) und der Einführung eines Leistungspunktesystems (European Credit Transfer System, ECTS) insbesondere auch die Förderung der Zusammenarbeit im Bereich Qualitätssicherung, wahrgenommen durch Evaluation und Akkreditierung.<sup>26</sup>

Rechtlich sind die Abschlusskommunikés der besagten Konferenzen als Resultate bloßer intergouvernementaler Zusammenarbeit nicht verbindlich, rechtliche Verbindlichkeit begründet erst der innerstaatliche Umsetzungsakt. Aufgrund freiwilliger Selbstverpflichtungen der beteiligten Länder kommt den Erklärungen jedoch erhebliches faktisch-politisches Gewicht zu.<sup>27</sup> Da die Kompetenzen der EU in diesem Bereich auf die Förderung der Zusammenarbeit und Unterstützung der mitgliedsstaatlichen Bildungssysteme beschränkt sind (vgl. Art. 149 EGV), liegen insoweit lediglich entsprechende Empfehlungen des Rates der Europäischen Union vor, in denen er Vorschläge zur Weiterentwicklung der Qualitätssicherung in ihrer europaweiten Dimension unterbreitet.<sup>28</sup> Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang schließlich auch die im Jahr 2000 eingerichtete Europäische Vereinigung für Qualitätssicherung in der Hochschulbildung (ENQA), welche die europäischen Kooperationsbemühungen koordinieren soll. Sie nimmt u.a. Akkreditierungsagenturen als Mitglieder auf und hat einige Normen, Verfahren und Richtlinien zur Qualitätssicherung erlassen, deren Geltung auf der Bologna-Folgekonferenz in Bergen 2005

<sup>23</sup> Vgl. insofern die Übersicht: „Länderspezifische Regelungen für die Genehmigung/Akkreditierung von Bachelor- und Masterstudiengängen“ (Stand: 18.12.2003) in: Beiträge zur Hochschulpolitik 8/2004, S. 171 ff.

<sup>24</sup> Vgl. Kohler, J., Akkreditierungsentscheidungen: Inhalte, Wirkungen und Veröffentlichung, in: Benz, W./Kohler, J./Landfried, K. (Hrsg.), Handbuch Qualität in Studium und Lehre, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), F 3.5, S.7.

<sup>25</sup> Die bis dato letzte Folgekonferenz fand im Mai 2007 in London statt. Ein Überblick über den Bologna-Prozess (Stand: 2005) findet sich bei Mickel, W., Bergmann, J., Handlexikon der Europäischen Union, Baden-Baden 2005, S. 119 ff.

<sup>26</sup> Zu den einzelnen Elementen siehe den Text der „Gemeinsamen Erklärung der Europäischen Bildungsminister“ vom 19.06.1999 in Bologna, abrufbar unter [http://www.bologna-berlin2003.de/pdf/bologna\\_deu.pdf](http://www.bologna-berlin2003.de/pdf/bologna_deu.pdf) [15.06.2007].

<sup>27</sup> Mickel, W., Bergmann, J. (Anm. 25), S.121; Schöbel, H., „Die Bologna-Erklärung und die Juristenausbildung“, in: BayVBl. 2007, S. 97 (98).

<sup>28</sup> Empfehlung des Rates vom 24.09.1998 betreffend die europäische Zusammenarbeit zur Qualitätssicherung in der Hochschulbildung (98/561/EG) sowie Empfehlung des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15.02.2006 über die verstärkte europäische Zusammenarbeit zur Qualitätssicherung in der Hochschulbildung (2006/143/EG).

angenommen wurde und zu deren Berücksichtigung sich nunmehr auch der deutsche Akkreditierungsrat verpflichtet hat.<sup>29</sup>

## 2.2 Die Entwicklung des Akkreditierungswesens in Deutschland

Das Akkreditierungsverfahren an deutschen Hochschulen hat seinen Ursprung in zwei Beschlüssen von HRK bzw. KMK aus dem Jahre 1998,<sup>30</sup> die im Kontext der vierten Novelle des Hochschulrahmengesetzes (HRG) aus demselben Jahr ergangen sind. In seiner heutigen Fassung gibt § 9 Abs. 2 HRG als rahmenrechtliche Grundlage des Akkreditierungswesens den Ländern auf, für eine Gleichwertigkeit einander entsprechender Studien- und Prüfungsleistungen bzw. Studienabschlüsse sowie für die Ermöglichung eines Hochschulwechsels zu sorgen. Bis zu besagter Novelle war nach altem Recht der gleiche Zweck allein mittels des Instruments der Rahmenprüfungsordnungen verfolgt worden. Diese jedoch erfordern einen aufwendigen und oftmals langwierigen Abstimmungsprozess zwischen HRK und KMK; außerdem sorgen sie für starre Festlegungen und gelten in Ansehung des vielfältigeren und internationaleren modernen Hochschulangebotes als nicht mehr zeitgemäß. Um demgegenüber für mehr Innovation, Flexibilität und Einzelfallgerechtigkeit zu sorgen, wurde den Hochschulen seit 1998 alternativ die Möglichkeit eröffnet, zum Erreichen der Zwecke des § 9 HRG das Verfahren der Akkreditierung von Studiengängen im oben beschriebenen Sinne durchzuführen.<sup>31</sup> In der Literatur ist diese Neuerung überwiegend als Paradigmenwechsel identifiziert worden.<sup>32</sup>

Das Akkreditierungswesen war zu Beginn als vorübergehendes Projekt gedacht und sollte zunächst nur Studiengänge mit den neuartigen Abschlüssen Bachelor (Bakkalaureus) und Master (Magister) erfassen,<sup>33</sup> die ebenfalls durch die Novelle von 1998 eingeführt worden waren (§ 19 HRG). Seit dem KMK-Beschluss vom 01.03.2002 ist jedoch beabsichtigt, das System dauerhaft zu etablieren und unter bestimmten Voraussetzungen auch herkömmliche Diplomstudiengänge (vgl. § 18 HRG) einem Akkreditierungsverfahren zu unterziehen.<sup>34</sup> Auch nach 2002 gingen Anstöße zur Weiterentwicklung der Akkreditierung oder ihrer Verfahren und Kriterien zumeist von der KMK<sup>35</sup> oder dem ihr organisatorisch angegliederten Akkreditierungsrat aus.<sup>36</sup> Gesetzliche Vorschriften sind demgegenüber nach wie vor nur rudimentär vorhanden. Zwar fand eine Pflicht zur Akkreditierung der Bachelor- und Masterstudiengänge (sowie unter bestimmten Voraussetzungen auch der traditionellen Studiengänge) bis zum heutigen Tag Eingang in fast alle Landeshochschulgesetze, doch beschränken sich diese zumeist auf eine bloße

<sup>29</sup> So der Akkreditierungsrat auf der Startseite seiner Homepage unter <http://www.akkreditierungsrat.de/index.php?id=70> [15.06.2007].

<sup>30</sup> Vgl. die Nachweise in Anm. 2.

<sup>31</sup> Siehe insofern die Gesetzesbegründung, BT-Drucks. 13/8796, S. 17 sowie den Beschluss der HRK vom 03.07.1998 (Anm. 2), S.1. Ausführlich zu den beschriebenen Unterschieden zwischen Akkreditierungsverfahren und dem Erstellen von Rahmenprüfungsordnungen vgl. *Jochum, H.*, Verwaltungsverfahrensrecht und Verwaltungsprozessrecht: die normative Konnexität von Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsprozessrecht und die Steuerungsleistung des materiellen Verwaltungsrechts, Tübingen 2004, S. 457 f.

<sup>32</sup> Vgl. nur *Ebel-Gabriel, C.*, Qualitätssicherung an Hochschulen – Konzepte, Prozesse, Akteure, in: Benz, W./Kohler, J./Landfried, K. (Hrsg.), Handbuch Qualität in Studium und Lehre, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), B 1.1, S. 11. Ebenso der Bericht der Gutachtergruppe „Evaluation des Akkreditierungsrates“ (Anm. 15), S. 7.

<sup>33</sup> HRK-Beschluss vom 06.07.1998 (Anm. 2), S. 2,3; KMK-Beschluss vom 03.12.1998 (Anm. 2), S. 2,5.

<sup>34</sup> Nämlich dann, wenn für diese Studiengänge keine Rahmenprüfungsordnung vorliegt oder die geltende Rahmenprüfungsordnung überholt ist, vgl. KMK-Beschluss vom 01.03.2002 (Anm. 3), S.8; KMK-Beschluss vom 15.10.2004 (Anm. 9), S.1,4.

<sup>35</sup> Siehe insb. die unter Anm. 2, 3 und 9 genannten Beschlüsse sowie den Beschluss vom 10.10.2003: „Ländergemeinsame Strukturvorgaben gemäß § 9 Abs. 2 HRG für die Akkreditierung von Bachelor- und Masterstudiengängen“ ([http://www.kultusministerkonferenz.de/doc/beschl/BS\\_050922\\_LaendergemeinsameStrukturvorgaben.pdf](http://www.kultusministerkonferenz.de/doc/beschl/BS_050922_LaendergemeinsameStrukturvorgaben.pdf) [15.06.2007]). Gem. § 2 I Nr.2 AkkStiftungsG (Anm. 8) sind diese Vorgaben der Akkreditierung von Studiengängen zugrunde zu legen.

<sup>36</sup> S.o. unter 1.2.

Statuierung besagter Pflicht, ohne weitergehende Regelungen, etwa zum Verfahren, zu treffen. Bedeutendere Konkretisierungen erfolgten erst mit dem AkkStiftungsG aus dem Jahr 2005,<sup>37</sup> welches zum Zwecke der Akkreditierung von Studiengängen – genauer: zur Koordination des Akkreditierungswesens als eine Art Dachverband – eine Stiftung errichtete und dem Akkreditierungsrat die Position des beschlussfassenden Stiftungsorgans zuwies. Zentrale Regelungen dieses Gesetzes sind insbesondere die Festlegung der Wahl bzw. Besetzung des Akkreditierungsrates sowie seiner Kompetenzen. Hierdurch wurde Forderungen nach einer Normierung der Rechtsgrundlagen des Akkreditierungsrates Rechnung getragen,<sup>38</sup> wie sie in Berichten zum Akkreditierungssystem, u.a. im Bericht zur Evaluation der Arbeit des Akkreditierungsrates, immer wieder erhoben worden waren.<sup>39</sup>

Neben der Akkreditierung gründet sich die moderne Qualitätssicherung und -entwicklung im Hochschulbereich noch auf die „zweite Säule“<sup>40</sup> der Evaluation, mit der auf der Grundlage von § 6 HRG die Arbeit der Hochschulen – mittels interner Evaluation durch die Hochschulen selbst und externer Evaluation unter Hinzunahme unabhängiger Gutachter – regelmäßig bewertet werden soll<sup>41</sup> und deren bis heute weitgehend gültige Prinzipien von der HRK bereits im Jahre 1995 entwickelt worden sind.<sup>42</sup> Evaluation und Akkreditierung verfolgen zwar prinzipiell die gleichen Zwecke, jedoch mit unterschiedlichen Mitteln und Zielrichtungen. Eine Akkreditierung untersucht punktuell das Erreichen qualitativer, extern vorgegebener Mindeststandards, insbesondere um dadurch Orientierung für Außenstehende zu schaffen. Eine Evaluation hingegen richtet sich in erster Linie an die Hochschulen selbst: Die in ihrem Rahmen durchgeführten Analysen sollen zu handlungsorientierten Empfehlungen zur künftigen Qualitätsentwicklung innerhalb der Hochschule führen.<sup>43</sup> In einem sehr anschaulichen Bild ist die Akkreditierung mit einer einmaligen, wenn auch wiederkehrenden, Untersuchung eines Kfz durch den TÜV, die Evaluation dagegen mit der regelmäßigen Inspektion des Wagens verglichen worden.<sup>44</sup> Dennoch ähneln sich Akkreditierung und Evaluation vor allem im operativen Bereich, weshalb zwar die Durchführung in getrennten Verfahren durch unterschiedliche Gremien erfolgen soll, doch im Rahmen der Akkreditierung auch Erfahrungen und Ergebnisse aus vorangegangenen Evaluationen berücksichtigt werden können.<sup>45</sup>

<sup>37</sup> Vgl. die Nachweise in Anm. 8

<sup>38</sup> Vgl. zu den Motiven den KMK-Beschluss vom 15.10.2004 (Anm. 9), S.12.

<sup>39</sup> Bericht Evaluation des Akkreditierungsrates (Anm. 15), S. 10. Ferner *Erichsen, H.-U.*, Gegenwärtiger Stand, Zielsetzungen und Zukunft des Akkreditierungswesens in Deutschland, in: Benz, W./Kohler, J./Landfried, K. (Hrsg.), *Handbuch Qualität in Studium und Lehre*, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), F 1.1, S. 18 ff., 23.

<sup>40</sup> So die Formulierung nach *Ebel-Gabriel, C.*, Qualitätssicherung an Hochschulen – Konzepte, Prozesse, Akteure, in: Benz, W./Kohler, J./Landfried, K. (Hrsg.), *Handbuch Qualität in Studium und Lehre*, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), B 1.1, S.10.

<sup>41</sup> BT-Drucks. 13/8796, S. 16. Mittlerweile hat auch die Verpflichtung der Hochschulen zur Durchführung von Evaluationen Eingang in fast alle Landeshochschulgesetze gefunden.

<sup>42</sup> Beschluss der HRK vom 03.07.1995: „Zur Evaluation im Hochschulbereich unter besonderer Berücksichtigung der Lehre“ ([http://www.hrk.de/de/beschluesse/109\\_563.php?datum=176.+Plenum+am+3.+Juli+1995+\[15.06.2007\]](http://www.hrk.de/de/beschluesse/109_563.php?datum=176.+Plenum+am+3.+Juli+1995+[15.06.2007])).

<sup>43</sup> Vgl. statt vieler *Erichsen, H.-U.* (Anm. 33), S.4 f.; *Kalble*, in: Hopbach, A. (Hrsg.), *Akkreditierung und Evaluation: zwei Ziele, ein Verfahren?* Expertengespräch; Bonn: Hochschulrektorenkonferenz, 2005, S. 123 f.

<sup>44</sup> So der Vergleich, den v. *Hoyningen-Huene, D.*, Qualitätssicherung im Hochschulbereich – der Prozess der Akkreditierung, in: *Akkreditierung von Studiengängen – Zukunft der Hochschulen in der Bundesrepublik Deutschland*, Beiträge zur Hochschulpolitik 1/2001, S. 41,42, angestellt hat.

<sup>45</sup> Dies sieht der Akkreditierungsrat in seinem Beschluss vom 30.11.1999: „Beschluss des Akkreditierungsrates zum Verhältnis von Evaluation und Akkreditierung“ ([http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Beschluesse\\_AR/Evaluation\\_und\\_Akkreditierung\\_2003.pdf](http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Beschluesse_AR/Evaluation_und_Akkreditierung_2003.pdf) [15.06.2007]) ausdrücklich vor.

### 3 Rechtsprobleme der Akkreditierung

Die Akkreditierung von Studiengängen wirft sowohl im Verfassungsrecht als auch im verwaltungs- und organisationsrechtlichen Bereich zahlreiche Rechtsfragen auf. Diese sind jedoch derart vielschichtig, dass nicht jede Facette und jedes Detail im Rahmen dieses Beitrages angesprochen – geschweige denn gelöst – werden kann. Dennoch sollen zumindest einige zentrale Fragestellungen thematisiert und analysiert werden.

#### 3.1 Das Akkreditierungswesen als Eingriff in die Wissenschaftsfreiheit

Von entscheidender Bedeutung für die rechtliche Gesamtwürdigung des Akkreditierungswesens ist zunächst die Frage, inwieweit es in seiner derzeitigen Form subjektive Rechte der von ihm betroffenen wissenschaftlichen Einrichtungen tangiert.

3.1.1 Im Fokus steht hier das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 GG, das zunächst als Individualgrundrecht den einzelnen Hochschullehrern zukommt und ihnen u.a. die freie methodische und inhaltliche Gestaltung ihrer Lehre garantiert.<sup>46</sup> Überdies können sich i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG aber auch die Hochschulen und Fakultäten auf dieses Recht berufen<sup>47</sup> und hieraus insbesondere ihr universitäres Selbstverwaltungsrecht (vgl. § 58 Abs. 1 S. 3 HRG) herleiten.<sup>48</sup> Die Pflicht zur Akkreditierung der Studiengänge, zumal wenn deren Erfolg überdies zur Bedingung für die Durchführung des Studienganges gemacht wird, greift gleich in mehrerer Hinsicht in besagte Rechte ein: Sie beschränkt das Selbstverwaltungsrecht der Hochschulen bzw. Fakultäten, indem es ihnen den organisatorischen und finanziellen Aufwand des Akkreditierungsverfahrens abverlangt. Zudem reglementiert sie die Arbeit der Hochschullehrer, die im Akkreditierungsverfahren Rechenschaft ablegen müssen über Konzepte und Inhalte ihrer Veranstaltungen. Als Eingriff in Art. 5 Abs. 3 GG muss das Akkreditierungswesen daher spezifischen rechtlichen Anforderungen genügen.<sup>49</sup>

3.1.2 Eingriffe in die vom Grundgesetz vorbehaltlos gewährte Wissenschaftsfreiheit sind nur zum Schutz von kollidierenden Grundrechten Dritter oder sonstigen mit Verfassungsrang ausgestatteten Gütern möglich.<sup>50</sup> Insofern kann auf die Verwirklichung eines vereinten Europas verwiesen werden, welche in Art. 23 Abs. 1 GG sowie bereits in der Präambel des Grundgesetzes als Staatsziel Erwähnung findet. Das Akkreditierungswesen ist, wie dargelegt, als europaweites Qualitätssicherungssystem Teil des Konzeptes, bis 2010 einen europäischen Hochschulraum zu errichten und hierdurch zu einem „Europa des Wissens“ als wesentlichem Teil der gemeinsamen gesellschaftlichen Entwicklung in Europa beizutragen.<sup>51</sup>

3.1.3 Gleich welchem Zweck das Akkreditierungswesen dienen mag, steht jedoch fest, dass es als Eingriff sowohl in die individuelle als auch in die kollektive Wissenschaftsfreiheit zunächst jedenfalls einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Entsprechende Reglementierungen sind – wenn

<sup>46</sup> BVerfGE 55, 37 (68); *Jarass, H. D.*, in: Jarass/Pieroth, Kommentar zum GG, 8.Auflage, München 2006, Art. 5 Rn. 123.

<sup>47</sup> Vom BVerfG bislang offen gelassen, vgl. BVerfGE 35, 79 (116), entspricht diese Ansicht jedenfalls der ganz hL, vgl. statt vieler *Bethge, H.*, in: Sachs, M. (Hrsg.), Kommentar zum GG, 4.Auflage, München 2007, Art. 5 Rn. 210 f.; *Kempen, B.*, in: Hartmer/Detmer (Anm. 20), Kap. I Rn. 21, 29.

<sup>48</sup> Vgl. näher *Starck, Chr.*, in: v.Mangoldt, H./Klein, F./Starck, C. (Hrsg.), Kommentar zum GG, Band 1, 5.Auflage, München 2005, Art. 5 Abs.3 Rn. 363 f., 400.

<sup>49</sup> *Hendler, R.*, Die Universität im Zeichen von Ökonomisierung und Internationalisierung, in: VVDStRL 2006, S. 238 (263) spricht insoweit von erhöhten organisatorischen Anforderungen im Hinblick auf Art. 5 Abs. 3 GG und das Demokratieprinzip, urteilt aber gleichsam, das Akkreditierungswesen unterliege keinen grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Bedenken.

<sup>50</sup> *Pieroth, B./Schlink, B.*, Grundrechte, 22.Auflage, Heidelberg 2006, Rn. 325, 630.

<sup>51</sup> Vgl. den entsprechenden Ansatz bei *Lege, J.* (Anm. 7), S. 703.

überhaupt – nur im Rahmen der durch die Länder ausgeübten Rechtsaufsicht<sup>52</sup> möglich; die Pflicht zur Akkreditierung untersteht daher ebenso wie die Genehmigung eines Studienganges oder das Erstellen von Prüfungsordnungen dem (eingriffsbezogenen) Gesetzesvorbehalt.

Jedenfalls verfassungswidrig dürfte es demzufolge sein, wenn das Landeshochschulrecht trotz entsprechender Praxis überhaupt keine gesetzliche Akkreditierungspflicht enthält.<sup>53</sup> Aber selbst, wenn eine solche Grundvorschrift über eine Akkreditierungspflicht besteht, kann dies rechtlich problematisch sein. Wenn nämlich das Ergebnis einer Akkreditierung Berücksichtigung im Rahmen staatlicher Genehmigungsverfahren finden soll (und somit der Durchführung des betreffenden Studienganges entgegenstehen kann), stellt sich die Frage, ob nicht zudem auch genau diese Konsequenz dem Gesetz zu entnehmen sein muss. Soweit es darum geht, die Genehmigung einer Prüfungsordnung zu versagen (vgl. § 16 HRG), ist dies angesichts der Satzungsautonomie der Hochschulen nur aus Gründen der Rechtmäßigkeit, nicht hingegen aus Zweckmäßigkeitserwägungen möglich.<sup>54</sup> Das Fehlen einer positiven Akkreditierung des zugehörigen Studienganges müsste demnach als möglicher Versagensgrund explizit im Gesetz festgelegt sein. Akzeptabel ist insofern wohl die Wendung, Genehmigungen könnten bei Widerspruch zu Vereinbarungen aufgrund von § 9 Abs. 2 HRG bzw. Vereinbarungen zur Gleichwertigkeit von Studieninhalten und -abschlüssen<sup>55</sup> versagt werden, denn solche Vereinbarungen bilden, wie erörtert, die Grundlage des Akkreditierungswesens. Fehlt jedoch ein solcher Verweis, ist die bloße Statuierung der Akkreditierungspflicht ohne jeglichen Bezug zur Genehmigung rechtsstaatlich bedenklich, denn sie ist als gesetzliche Regelung zu unbestimmt und genügt als solche nicht den Anforderungen der Rechtsaufsicht.

Ähnliches gilt für den Fall, dass landesrechtlich eine Genehmigung der Einrichtung, Änderung bzw. Aufhebung von Studiengängen vorgesehen ist und diese wiederum von einem erfolgreichen Akkreditierungsverfahren abhängig gemacht werden soll. So ist die Einrichtung von Studiengängen als Organisationsakt zumindest auch Teil der universitären Selbstverwaltung.<sup>56</sup> Zwar mögen überdies hochschulplanerische sowie haushaltspolitische Erwägungen zentral zu berücksichtigen sein, die eine staatliche Verantwortung und letztlich einen staatlichen Genehmigungs- und damit Letztentscheidungsvorbehalt (der ggf. auch Zweckmäßigkeitsgesichtspunkte berücksichtigen kann) durchaus angemessen erscheinen lassen<sup>57</sup>, doch kann dies für die Berücksichtigung eines Akkreditierungsverfahrens nicht gelten, denn dabei geht es nicht um besagte Erwägungen, sondern um die Überprüfung von Methoden und Inhalten eines Studienangebotes. Dieser Aspekt aber gehört jedenfalls zum Kernbereich universitärer Tätigkeit und sollte daher wiederum nur durch ausdrückliche rechtliche Anordnung zur Voraussetzung der Genehmigung gemacht werden. Ein einfacher Hinweis auf eine Akkreditierungspflicht ohne Bezugnahme auf die Konsequenzen des Verfahrens dürfte also auch hier zu unbestimmt und daher verfassungsrechtlich unzureichend sein.<sup>58</sup>

<sup>52</sup> Vgl. für das Selbstverwaltungsrecht insofern § 59 S.1 HRG.

<sup>53</sup> So wohl immer noch z.B. das Hochschulgesetz des Landes Berlin (BerLHG).

<sup>54</sup> *Becker, S.* (Anm. 21), § 9 Rn. 37; *Reich, A.*, Kommentar zum HRG, 8. Auflage, Bad Honnef 2002, § 16 Rn. 2; *Thieme, W.*, Deutsches Hochschulrecht, 3. Auflage, Köln 2004, Kap. 9 Rn. 380.

<sup>55</sup> So z.B. § 34 I S.6 Nr.2/3 LHG Baden-Württemberg, Art. 61 II S.3 Nr.3/4 BayHSchG,

<sup>56</sup> *Pautsch, A.* (Anm. 7), S. 213; *Thieme, W.* (Anm. 54), Kap 9 Rn. 341.

<sup>57</sup> *Epping, V.* in: Hailbronner, K./Geis, M.-E. (Hrsg.), Kommentar zum HRG, Heidelberg/München (Stand: Dezember 2005), § 10 Rn. 7; *Hufeld, U.*, Rechtsfragen zur Schließung von Studiengängen und Fakultäten, DÖV 1997, S. 1025 (1030).

<sup>58</sup> Ebenso im Ergebnis *Pautsch, A.* (Anm. 7), S. 214. Ähnliches gilt insoweit für Zielvereinbarungen; auch hier sollte optimalerweise gesetzlich geregelt sein, dass die Pflicht zu Akkreditierungen Eingang finden soll in die entsprechenden Zielvereinbarungen. Zumindest nicht unproblematisch ist insofern § 6 II des Niedersächsischen Hochschulgesetzes (NHG): Demnach werden Studiengänge aufgrund von Zielvereinbarungen eingerichtet, geändert und

Notwendig ist es, per Gesetz ausdrücklich zu regeln, inwiefern und in welchem Genehmigungsverfahren das Akkreditierungsergebnis Berücksichtigung findet. Unbedenklich erscheinen dabei Formulierungen wie „Die Aufnahme des Studienbetriebs setzt den erfolgreichen Abschluss der Akkreditierung voraus“<sup>59</sup>, „Auf der Grundlage der Akkreditierung entscheidet der Senator für Bildung und Wissenschaft ... über die Einrichtungsgenehmigung“<sup>60</sup> oder „Die Genehmigung einer Prüfungsordnung kann auch versagt werden, wenn die Gleichwertigkeit im Sinne des § 9 Abs. 2 HRG nicht durch ... Akkreditierung gewährleistet ist“.<sup>61</sup>

### 3.2 Die Rechtsnatur der Akkreditierung:

Neben diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen muss auch geklärt sein, wie die Akkreditierung von Studiengängen verwaltungsrechtlich einzuordnen ist.

3.2.1 Zweifellos geht es bei der Qualitätssicherung im Hochschulbereich und der Schaffung vergleichbarer und transparenter Bildungsstandards im Sinne von § 9 Abs. 2 HRG um eine auch im öffentlichen Interesse liegende Aufgabe. Dies bedeutet jedoch noch nicht zwangsläufig, dass diese Aufgabe vollständig von Staat wahrgenommen werden muss. Vielmehr werden in vielfältigen Bereichen öffentlicher Verwaltung zunehmend gesellschaftliche Kräfte in die Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben eingeschaltet, um den Staat organisatorisch und finanziell zu entlasten und gleichzeitig gesellschaftliche Potentiale und spezifischen Sachverstand nutzbar zu machen.<sup>62</sup> Dementsprechend liegt es nahe, auch die Beteiligung der in der Mehrzahl privatrechtlich organisierten Agenturen im Akkreditierungswesen in den Privatisierungskontext einzuordnen.

3.2.2 Die verschiedenen Formen der Privatisierung werden üblicherweise in drei Hauptgruppen differenziert<sup>63</sup>: Bei der formellen Privatisierung (Organisationsprivatisierung) werden zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben privatrechtliche Organisationsformen gegründet. Charakteristisch für diese Variante ist der Bereich der öffentlichen Unternehmen, in dem in den letzten Jahrzehnten zur Erledigung von Aufgaben der Daseinsvorsorge zunehmend auf kapitalgesellschaftliche Rechtsformen zurückgegriffen wird.<sup>64</sup> Bei der funktionalen Privatisierung (Erfüllungsprivatisierung) behält der Staat seine Erfüllungsverantwortung, doch bedient er sich zur Vorbereitung oder Durchführung der betreffenden Aufgabe der Mithilfe Privater. Während früher vornehmlich weisungsgebundene, unselbständige Verwaltungshelfer im Zentrum des Interesses gestanden haben,<sup>65</sup> sind in den letzten Jahren auch Fallgruppen ins Blickfeld geraten, in

---

aufgehoben. Im gleichen Absatz ist daraufhin die Pflicht zur Akkreditierung statuiert, allerdings ohne ausdrücklich den Zusammenhang zur Zielvereinbarung herzustellen.

<sup>59</sup> § 7 Abs. 1 HG NRW. Hiernach sieht es mithin so aus, dass Akkreditierungen nicht erst über den „Umweg“ der Berücksichtigung in Genehmigungsverfahren oder Zielvereinbarungen, sondern unmittelbar zur Voraussetzung der Aufnahme eines Studienganges wird.

<sup>60</sup> § 53 Abs. 4 S.2 BremHG.

<sup>61</sup> § 7 Abs. 4 S.2 HochSchG Rh.-Pf.

<sup>62</sup> Zu den Motiven der Privatisierung im Allgemeinen vgl. statt vieler *Mann, Th.*, Die öffentlich-rechtliche Gesellschaft, 2002, S. 149 ff.; *Vofßkuhle, A.*, in: Hoffmann-Riem, W./Schmidt-Aßmann, E./Vofßkuhle, A. (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd.1, München 2006, § 1 Rn. 59. Speziell auf die Beleihung bezogen siehe *Burgi, M.*, Der Beliehene – ein Klassiker im modernen Verwaltungsrecht, in: Geis, M.-E./Lorenz, D. (Hrsg.), Staat – Kirche – Verwaltung: Festschrift für Hartmut Maurer, München 2001, S. 581 (584).

<sup>63</sup> Vgl. Überblick *Burgi, M.*, in: Erichsen, H.U./Ehlers, D., Allgemeines Verwaltungsrecht, 13.Auflage, Berlin 2006, § 9 Rn. 23 ff.; *Maurer, H.*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 16. Aufl. 2006, § 23 Rn. 61 ff.

<sup>64</sup> Kritisch u.a. zu den hiermit verbundenen Steuerungsverlusten *Mann; Th* (Anm. 62), S. 173 ff.

<sup>65</sup> Traditionelle Beispiele sind etwa der Schülerlotse, der von der Polizei beauftragte Abschleppunternehmer (vgl. BGHZ 121, 161 ff.) oder der in die Erfüllung der Entsorgungspflicht eingeschaltete Private (früher § 3 Abs. 2 S. 2 AbfG, jetzt § 16 Abs. 1 KrW-/AbfG).

denen die Privaten eigenverantwortlich tätig werden.<sup>66</sup> Entscheidend für die Zuordnung zur Gruppe der Erfüllungsprivatisierung ist die Tatsache, dass der Private nicht mit hoheitlichen Handlungsbefugnissen ausgestattet ist und keine eigenständige Aufgabe erbringt,<sup>67</sup> sondern seine Tätigkeit dem Staat funktional zugerechnet wird.<sup>68</sup> Bei der materiellen Privatisierung (Aufgabenprivatisierung) schließlich werden öffentliche Aufgaben vollständig durch Privatpersonen wahrgenommen; der Staat zieht sich aus seiner Aufgabenverantwortung zurück, überlässt die Aufgabenerledigung dem gesellschaftlich-wirtschaftlichen Bereich und beschränkt sich auf Aufsicht und Kontrolle der Privaten.<sup>69</sup> Die quer zu diesen drei Gruppen bisweilen verwendeten Teilkategorien der „Verfahrensprivatisierung“<sup>70</sup> und der „Vermögensprivatisierung“<sup>71</sup> sollen ebenso wie der diffus schillernde Begriff des „Public Private Partnership“<sup>72</sup> im vorliegenden Kontext ausgeblendet bleiben.

3.2.3 Überlegungen zur verwaltungsrechtsdogmatischen Einordnung der Akkreditierung von Studiengängen in das vorbezeichnete System von Privatisierungsformen finden sich eher selten und sind nicht immer eindeutig. Einige Autoren sehen das von den Agenturen erteilte Akkreditat als Verwaltungsakt i.S.v. § 35 Abs. 1 VwVfG<sup>73</sup> und die Agenturen selbst damit als Beliehene an – eine seit langem bekannte Kategorie des allgemeinen Verwaltungsrechts, die neuerdings bisweilen systembildend als Unterfall der Organisationsprivatisierung begriffen wird.<sup>74</sup> Andere sehen in der Berechtigung, Studiengänge zu akkreditieren, mangels Übertragung von Hoheitsbefugnissen nur eine Verfahrensprivatisierung,<sup>75</sup> ohne dass damit eine eindeutige Zuordnung zu einer der genannten Kategorien verbunden wäre. Schließlich wird, ohne näher auf die Privatisierungsfrage einzugehen, vertreten, die Akkreditierung sei ähnlich wie das vormalige Befolgen von Rahmenprüfungsordnungen nur unselbständiger Teil des staatlichen Genehmigungsverfahrens,<sup>76</sup> was wohl letztlich zu der Annahme einer funktionalen Privatisierung führen müsste.

Weiter fortgeschritten ist die Diskussion bei Akkreditierungen im Bereich des Produktsicherheitsrechtes, wo das gleiche zweistufige Konzept von Akkreditierung und Zertifizierung anzutreffen ist. Auch die dort tätigen benannten Stellen werden vereinzelt als Beliehene angesehen, was vor allem damit begründet wird, dass sie eine verbindliche und abschließende Ent-

<sup>66</sup> Diese Unterscheidung findet sich freilich schon bei *Ehlers, D.*, *Verwaltung in Privatrechtsform*, 1984, S. 450.

<sup>67</sup> Im Gegensatz zum Beliehenen; vgl. hierzu *Burgi, M.* (Anm. 62), S. 586.

<sup>68</sup> *Burgi, M.*, *Funktionale Privatisierung und Verwaltungshilfe*, Tübingen 1999, S. 145 ff.; *Schmitz, H.*, in: *Stelkens, P./Bonk, H.J., Sachs, M.*, *Kommentar zum VwVfG*, 6.Auflage 2001, § 1 Rn. 114. Weitere Fallgruppen der unselbständigen sowie selbständigen Verwaltungshilfe bei *Stober, R.* in: *Wolff, H.J./Bachof, O./Stober, R.*, *Verwaltungsrecht* Bd. 3, 5.Auflage, München 2004, § 90a Rn. 2 ff.

<sup>69</sup> Vgl. die Auflistung der Fallgruppen „regulierter Selbstregulierung“ etwa bei *Burgi, M.* (Anm. 68), S. 90 ff.; *Di Fabio, U.*, *Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung*, in: *VVDStRL* 56 (1997), S. 235 (242 ff.); *Merten, J.O.* *Private Entscheidungsträger und Europäisierung der Verwaltungsrechtsdogmatik – Zur Einbindung benannter Stellen in den Vollzug des Medizinprodukterechts*, Dissertation, Berlin 2005, S. 134 ff.

<sup>70</sup> Dazu etwa *Burgi, M.*, (Anm. 68); S. 97 f.

<sup>71</sup> Dazu etwa *Kaemmerer, J. A.*, *Privatisierung*, 2001, s. 418 ff.; *Weiß, W.*, *Privatisierung von Staatsaufgaben*, 2002, S. 35 f.

<sup>72</sup> Dazu etwa *Mann Th.*, *Bewältigung komplexer Verwaltungsaufgaben mit Hilfe von Public-Private-Partnership*, in: *Spannowsky, W.* (Hrsg.), *Festschrift für Günter Püttner* 2006, S. 109 ff.

<sup>73</sup> *Lege, J.* (Anm. 7), S. 702; *Schöbel, H.* (Anm. 27), S.101; von einem „wesensgemäß hoheitlichen Vorgang“ spricht *Kohler, J.*, *Anforderungen an die Qualität des Akkreditierungssystems*, in: *Benz, W./Kohler, J./Landfried, K.* (Hrsg.), *Handbuch Qualität in Studium und Lehre*, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), F 1.4, S. 7.

<sup>74</sup> So etwa *Peine, F.-J.*, *Grenzen der Privatisierung – verwaltungsrechtliche Aspekte*, *DÖV* 1997, 353 (362); *Burgi, M.* (Anm. 68), S. 79; *Weiss, W.* (Anm. 71), S. 39 ff.; a.A. *Stober, R.* (Anm. 68), vor § 90 Rn. 11.

<sup>75</sup> *Pautsch, A.* (Anm. 7), S. 210 ff.

<sup>76</sup> *Jochum, H.* (Anm. 31), S. 466.

scheidung über die Zulassung der Produkte trafen.<sup>77</sup> Mit dem gleichen Argument, aber unter Verweis darauf, dass das Institut der Beleihung nicht zur internationalen Tätigkeit der benannten Stellen passe, gehen andere Autoren von einer hoheitlichen Tätigkeit *sui generis* aus.<sup>78</sup>

Herrschend ist jedoch die Ansicht, die hierin ein Beispiel der Fallgruppe gesellschaftlicher Selbstregulierung sieht,<sup>79</sup> mithin zur Annahme einer materiellen Privatisierung gelangt. Hierfür streitet zunächst der Umstand, dass die Konformitätsprüfung durch benannte Stellen nur ein Sonderfall der grundsätzlichen Überprüfung der Produkte durch den Hersteller selbst ist. Insofern liegt es in der Tat nahe, die von ihm beauftragten Stellen quasi als eine Art von Erfüllungsgehilfen, jedenfalls aber als im Lager des Herstellers – und nicht des Staates – stehend einzustufen.<sup>80</sup> Überdies wird das Zertifizierungsverfahren von Vertragsverhältnissen dominiert, die zwischen Hersteller und Prüfstelle abzuschließen sind; dagegen fehlen die für öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit typischen Institute wie Rücknahme oder Widerruf von Bescheinigungen.<sup>81</sup> Letztlich spricht auch die Befugnis der Prüfstellen, in Drittstaaten tätig zu werden, ebenso wie die staatsübergreifende Ausstrahlungswirkung ihrer Entscheidungen, die Konflikte mit der Gebietshoheit anderer Staaten evoziert, gegen die Annahme einer hoheitlichen Tätigkeit im allgemeinen und einer Beleihung im Besonderen.<sup>82</sup> Eine Stellungnahme zum Streitstand im Produktsicherheitsrecht kann hier unterbleiben. Interessant ist jedoch, ob sich die vertretenen Ansichten und gewonnenen Erkenntnisse übertragen lassen und insofern zur rechtlichen Einordnung der Akkreditierung von Studiengängen beitragen können.

3.2.4 Im Rahmen des Bologna-Prozesses wurde keine zwingende verwaltungsrechtliche Ausgestaltung der Akkreditierung vereinbart. Bei der Bestimmung der Rechtsnatur kommt es daher vor allem auf die Analyse und Auslegung des Systems und der dazu erschienenen Texte (Gesetze, KMK-Beschlüsse etc.) an. Entscheidend ist mithin zunächst, was die betreffenden Gremien insoweit wollten – die Frage, ob sie dies auch durften, stellt sich demgegenüber erst als Folgefrage (unter Punkt 3.3)<sup>83</sup>.

Bedenkt man, dass die Akkreditierung von Studiengängen derzeit vor allem insoweit relevant wird, als sie Berücksichtigung im Rahmen aufsichtlicher Genehmigungsverfahren findet, liegt zunächst die Vermutung nahe, es handele sich um einen bloßen unselbständigen Teil dieses Verfahrens – und damit lediglich um eine Art Verwaltungshilfe im Sinne formeller Privatisierung. Gegen diese Annahme spricht jedoch die oben bereits herausgestellte eigenständige Funktion des Akkreditierungswesens gegenüber den staatlichen Genehmigungen. Die Gewährleistung von Qualität und die Schaffung vergleichbarer Leistungen und Abschlüsse durch entsprechende Qualitätssicherungssysteme wird weder in § 9 Abs. 2 HRG noch in den Texten des

<sup>77</sup> Schmitz, H. (Anm. 68), § 1 Rn. 240a; Scheel, K.C., „Benannte Stellen“: Beliehene als Instrument für die Verwirklichung des Binnenmarktes, in: DVBl. 1999, S. 442 (446).

<sup>78</sup> Voßkuhle, A. (Anm. 6), S. 313.

<sup>79</sup> Burgi, M. (Anm. 63), § 9 Rn. 37; Merten, J.O. (Anm. 69), S. 172; Pünder, H., in: Erichsen, H.U./Ehlers, D., Allgemeines Verwaltungsrecht, 13. Auflage, Berlin 2006, § 14 Rn. 54; ders., Zertifizierung und Akkreditierung – private Qualitätskontrolle unter staatlicher Gewährleistungsverantwortung in: ZHR 170 (2006), S. 567 (578 ff.); Schmidt-Preuß, M., Verwaltung und Verwaltungsrecht zwischen gesellschaftlicher Selbstregulierung und staatlicher Steuerung, in: VVDStRL 56 (1997), S. 160 (173).

Ähnliche Fälle der selbstverantwortlichen Erfüllung bestimmter Sicherheitsanforderungen unter Einschaltung privater Prüfstellen, die nicht als hoheitlich Beliehene zu qualifizieren sind, gab es auch schon früher (vgl. insoweit z.B. das Urteil des BGH betreffend die Rechtsnatur einer im Bereich des Maschinenschutzgesetzes tätigen Prüfstellen, BGH, NJW 1987, 2548 (2549)).

<sup>80</sup> Merten, J.O. (Anm. 69), S. 167; Pünder, H. (Anm. 79), S. 581.

<sup>81</sup> Merten, J.O. (Anm. 69), S. 164 f.

<sup>82</sup> Merten, J.O. (Anm. 69), S. 157 f.; Pünder, H. (Anm. 79), S. 578 f.

<sup>83</sup> Vgl. Burgi, M. (Anm. 68), S. 81.

Bologna-Prozesses als bloßer Teil der Aufsicht angesehen, mit welcher der Staat seiner Verantwortung für die Finanz- und Hochschulplanung sowie für die Rechtmäßigkeit der Prüfungsordnungen nachkommt. Vielmehr geht es dabei um eine eigene – und von den Agenturen auch mit eigenverantwortlichen Entscheidungsbefugnissen wahrgenommene – Aufgabe, eingebettet in das Gesamtkonzept der Schaffung eines europäischen Hochschulraumes. Fraglich ist daher lediglich, ob diese Aufgabe von hoheitlich Beliehenen wahrgenommen oder im Sinne materieller Privatisierung privaten Kräften zur Selbstregulierung überlassen wird.

Letztere Möglichkeit führt zu einer Deckungsgleichheit mit der vorherrschenden Meinung bei der rechtlichen Klassifizierung der Prüfstellen im Produktsicherheitsrecht (o. 3.2.3.). Für diese Lösung könnte sprechen, dass es auch bei der Akkreditierung von Studiengängen um den Abschluss von Vereinbarungen geht, die sowohl zwischen Stiftung und Agenturen (§ 3 AkkStiftungsG) als auch zwischen Agenturen und Hochschulen (im Rahmen der Beauftragung) geschlossen werden. Alleine hieraus die Konsequenz nicht-hoheitlichen Handels zu ziehen, ist angesichts des Institutes des öffentlich-rechtlichen Vertrages, den u.a. auch Beliehene abschließen können, aber keineswegs zwingend. Zudem verharrt das System nicht abschließend auf kooperativer Ebene, sondern die Vereinbarungen sind vielmehr Voraussetzung für das anschließende Erteilen des Akkreditates. Keinen klaren Aufschluss gibt insofern auch der Umstand, dass die Agenturen einerseits im Wettbewerb zueinander stehen, andererseits aber nicht gewinnorientiert arbeiten sollen. Als Argument für eine rein privatrechtliche Einordnung mag weiterhin sprechen, dass einige der Befugnisse, welche die benannten Stellen im GPSG bzw. MPG ausüben und die dort leicht den Anschein hoheitlicher Tätigkeit erwecken könnten, den Akkreditierungsagenturen rechtlich gar nicht zustehen. Die Agenturen sind lediglich dazu berufen, nach entsprechender, regelmäßig zu wiederholender Prüfung das Qualitätssiegel der Stiftung zu verleihen; flankierende Rechte, z.B. zu unangemeldeten „Inspektionen“ bei den Fakultäten, stehen ihnen nach dem AkkStiftungsG nicht zu Gebote.

Dennoch ist das Akkreditierungssystem an Hochschulen nicht vollends mit demjenigen im Bereich der Produktsicherheit vergleichbar, denn es bietet vermehrt auch Anhaltspunkte für die Annahme einer Beleihung. Zunächst einmal drohen hier derzeit keine Konflikte mit fremder Gebietshoheit – die durch den Rat akkreditierten Agenturen werden nicht extraterritorial tätig, ihre Akkreditierungsentscheidungen wirken nur im Bundesgebiet.<sup>84</sup> Ist demnach die Ausstrahlungswirkung der Akkreditierung geringer als etwa im Produktsicherheitsrecht, so ist andererseits die innerstaatliche Verbindlichkeit möglicherweise höher: Während die Zertifizierung durch benannte Stellen im Produktsicherheitsrecht lediglich eine Vermutung der Richtlinienkonformität bewirkt und nicht vor nachträglicher Marktüberwachung durch die mitgliedstaatlichen Behörden schützt, gelangen die Akkreditierungsagenturen zu einer auch im Nachhinein – wenn auch stets befristet – verbindlichen Entscheidung darüber, ob der untersuchte Studiengang den vorgegebenen Mindeststandards entspricht oder nicht. Des Weiteren spricht für eine engere Verbundenheit der Agenturen zum Staat, dass die oben beschriebene und im Rahmen des Bologna-Prozesses neu konzipierte Aufgabe gem. § 9 Abs. 2 HRG zunächst „den Ländern“ übertragen worden war und erst im Folgenden unter Einschaltung des Akkreditierungsrates den privaten Agenturen weiter übertragen wurde. Das System der Prüfung und Einhaltung der Produktqualität im GPSG oder MPG ist hingegen nicht nur Resultat eines Rückzugs der vormals herrschenden staatlichen Aufsicht, sondern zumindest auch eine Modifizierung der traditionellen Eigenkon-

<sup>84</sup> Vgl. *Kempen, B.*, in: Benz, W./Kohler, J./Landfried, K. (Hrsg.), *Handbuch Qualität in Studium und Lehre*, Loseblattsammlung (Stand: Mai 2006), B.4.12, S. 8. Hier ist aber vieles im Fluss, insbesondere durch die zur Zeit stattfindende Etablierung eines „Europäischen Registers von Agenturen zur Qualitätssicherung“. Zur durch den Bologna-Prozess intendierten verstärkten internationalen Verflechtung hat bereits die Annahme der von der ENQA entwickelten Normen und Richtlinien durch die beteiligten Staaten beigetragen.

trolle des Herstellers, weshalb insoweit schon in Abgrenzung zur Privatisierung von einer Publizierung vormals gesellschaftlich wahrgenommener Aufgaben gesprochen worden ist.<sup>85</sup>

Ambivalent ist schließlich der Wortlaut einiger Texte des Akkreditierungswesens: Einerseits betont der Gesetzesentwurf der nordrhein-westfälischen Landesregierung zum AkkStiftungsG, dass Agenturen rein privatrechtlich handeln,<sup>86</sup> andererseits spricht der Beschluss des Akkreditierungsrates „Entscheidungen der Akkreditierungsagenturen“<sup>87</sup> ausdrücklich von „Bescheiden“ der Agenturen, die unter „Auflagen“ erteilt oder mit einem „Widerrufsvorbehalt“ ausgestattet werden können. Hier findet sich also die typische Terminologie des Verwaltungsaktes.

3.2.5 Je nachdem, wie man das Akkreditierungswesen nun einordnet; ergeben sich hieraus beachtliche rechtliche Konsequenzen: Nur der Beliehene, nicht aber der im Rahmen gesellschaftlicher Selbstregulierung herangezogene Private, übt durch sein öffentlich-rechtliches Handeln Staatsgewalt aus und unterliegt damit den verfassungsrechtlichen Bindungen an Grundrechte, Demokratie und Rechtsstaat. Der Private bleibt nach einer Aufgabenprivatisierung dagegen weiterhin Träger von Grundrechten und handelt stets in Wahrnehmung grundrechtlicher Freiheiten. Für den Beliehenen gilt dies nur außerhalb der durch die Beleihung festgesetzten Aufgaben.<sup>88</sup> Insoweit stellte sich wohl nur bei rein privatrechtlicher Einordnung die Frage, inwieweit die Agenturen etwaigen Vorgaben durch den Akkreditierungsrat oder die KMK möglicherweise ihre Berufs- und Gewerbefreiheit oder andere subjektive Rechte entgegenhalten können, oder aber, inwiefern sie bei Erfüllung der Voraussetzungen Anspruch auf Akkreditierung haben. Zudem ergeben sich unterschiedliche prozessuale Konsequenzen. Insbesondere bei Streitigkeiten zwischen Hochschulen und Agenturen über Akkreditierungsentscheidungen ist deren rechtliche Klassifizierung relevant dafür, ob es zu einer verwaltungsgerichtlichen (Verpflichtungs-)Klage gegen das Land, dem der Beliehene untersteht, oder zu einer rein zivilgerichtlichen Auseinandersetzung über den geschlossenen Vertrag zwischen Agentur und Hochschule kommt.<sup>89</sup>

3.2.6. Nur kurz hingewiesen sei hier zur Klarstellung darauf, dass die rechtliche Einordnung der Akkreditierung der Agenturen durch den Akkreditierungsrat als vorherige Stufe im System weit weniger umstritten sein dürfte. Hierbei handelt es sich um einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG.<sup>90</sup> Dies wird wohl nicht zuletzt daran deutlich, dass es sich beim Akkreditierungsrat als Organ einer öffentlich-rechtlichen Stiftung unproblematisch um eine Behörde i.S.v. § 35 VwVfG handelt und dass schon der Gesetzeswortlaut in § 7 I AkkStiftungsG von Bedingungen, Widerrufs- und Auflagenvorbehalten spricht, mit denen die Akkreditierung und Reakkreditierung der Agenturen versehen werden kann.

<sup>85</sup> *Butzer, H.*, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV: Aufgaben des Staates, 3. Auflage, Heidelberg 2006, § 74 Rn. 37; *Schmidt-Aßmann, E.* (Anm. 4), Kap. 5 Rn. 55. Ähnlich auch *Merten, J.O.* (Anm. 69), S. 259.

<sup>86</sup> Gesetzesentwurf der Landesregierung, LT-Drucks. 13/6182, S. 12.

<sup>87</sup> Vgl. Anm. 15, §§ 1 III, 7 I/II, 8 I. Den Begriff des Bescheides verwendet mithin auch die Literatur zum Akkreditierungsverfahren, vgl. etwa *Kohler, J.* (Anm. 24), S. 7.

<sup>88</sup> *Burgi, M.* in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV: Aufgaben des Staates, 3. Auflage, Heidelberg 2006, § 75 Rn. 29; *Merten, J.O.* (Anm. 69), S. 124. Ablehnend zur Grundrechtsträgerschaft des TÜV im Rahmen seiner Tätigkeit innerhalb der öffentlichen Verwaltung auch BVerfG, NJW 1987, 2501 (2502).

<sup>89</sup> Vgl. zu Fragen des Rechtsschutzes i.d.Z. auch *Pautsch, A.* (Anm. 7), S. 215 f.

<sup>90</sup> *Jochum, H.* (Anm. 31), S. 469. Ebenso hier mithin die ganz hM zur Einordnung der Akkreditierung der „benannten Stellen“ im Produktsicherheitsrecht, vgl. nur *Pünder, H.* (Anm. 79), S. 587.

### 3.3 Die Legitimationsanforderungen an ein privatisiertes Akkreditierungswesen

Eine Privatisierung – in welcher Form auch immer – ist schon prinzipiell nicht unproblematisch, wenn man den Maßstab der grundgesetzlichen Prinzipien der Demokratie, welche die Herrschaft im Verwaltungsverfahren grundsätzlich demokratisch legitimierten staatlichen Bediensteten auferlegt, und des Rechtsstaats anlegt, der u.a. ein transparentes und nachvollziehbares Verwaltungshandeln fordert.<sup>91</sup> Nichtsdestotrotz steht es dem Staat – von wenigen zwingend eigenhändig wahrzunehmenden Staatsaufgaben abgesehen – grundsätzlich frei zu entscheiden, ob und in welcher Form er die ihm obliegenden öffentlichen Aufgaben selbst erfüllt oder aber Privatpersonen zur Erfüllung einschaltet.<sup>92</sup> Er muss dabei nur die entsprechenden Anforderungen des Grundgesetzes, insbesondere der Grundrechte und der Staatsstrukturprinzipien beachten.<sup>93</sup> Ob ihm dies im Hinblick auf das Akkreditierungswesen in seiner derzeitigen Form gelungen ist, mag bezweifelt werden. Problematisch ist dabei schon auf den ersten Blick, dass man sich hierbei nahezu ausschließlich in einem Regime von Exekutivbeschlüssen (von HRK, KMK oder dem Akkreditierungsrat) oder privaten Regelungen (etwa den von der ENQA aufgestellten Kriterien) bewegt. Die Landeshochschulgesetze belassen es dagegen zumeist bei der Formulierung, Studiengänge seien durch anerkannte wissenschaftsnahe Einrichtungen zu akkreditieren, ohne näher darauf einzugehen, was darunter im Einzelnen eigentlich zu verstehen ist. Fortschritte hat zweifellos das nordrhein-westfälische AkkStiftungsG<sup>94</sup> aus dem Jahre 2005 gebracht, doch geht es auch dort in erster Linie um Vorschriften über die rechtliche Position und Kompetenz des Akkreditierungsrates. Nach wie vor fehlen gesetzliche Regelungen zum genauen Verfahren sowie zu den inhaltlichen Kriterien einer Akkreditierung.

3.3.1 Diese prinzipiellen Bedenken gegen eine Privatisierung sind beim Einsatz von Privaten mittels Beleihung vergleichsweise weniger ausgeprägt als etwa bei materieller Privatisierung, da der Beliehene als Privater ja gleichsam in die staatliche Struktur eingebunden wird. Begreift man Beliehene als Form der mittelbaren Staatsverwaltung,<sup>95</sup> so ist als Folge des (ungeschriebenen) institutionell-organisatorischen Gesetzesvorbehalts für die Verselbständigung von Verwaltungseinheiten<sup>96</sup> zu fordern, dass Art und Umfang der übertragenen Befugnisse gesetzlich – im Bildungswesen durch den jeweils zuständigen Landesgesetzgeber – zu regeln sind. Solange dies nicht der Fall ist, liegt eine sog. faktische, rechtswidrige Beleihung vor.<sup>97</sup> Vor diesem Hintergrund war eine entsprechende Ermächtigung der Agenturen vor Inkrafttreten des AkkStiftungsG in jedem Falle rechtswidrig.<sup>98</sup> Aber auch unter der Geltung dieses Gesetzes erscheint sie zumindest problematisch. Zwar spricht § 2 I Nr. 1 AkkStiftungsG von der Verleihung der Berechtigung an die Agenturen, Studiengänge zu akkreditieren. Es fehlen aber Angaben zu Ablauf und Einzelheiten des Akkreditierungsverfahrens, also etwa zu den hierzu übertragenen Mitteln der Agenturen, mithin zum Umfang der besagten Berechtigung. Außerdem wäre zumindest ein Verweis darauf angezeigt gewesen, dass mit der Berechtigung die Aufgabe übertragen wird, gem. § 9 Abs. 2 HRG für vergleichbare Leistungen und Abschlüsse zu sorgen und zur Verwirklichung

<sup>91</sup> *Di Fabio, U.* (Anm. 69), S. 265; *Schmidt-Preuß, M.* (Anm. 79), S. 175.

<sup>92</sup> *Burgi, M.* (Anm. 88), § 75 Rn. 16 ff.; *Schmitz, H.* (Anm. 68), § 1 Rn. 102.

<sup>93</sup> Ausführlich für den Bereich formeller Privatisierung *Mann, Th.*, (Anm. 62), S. 55 ff.

<sup>94</sup> Fundstellennachweise in Anm. 8.

<sup>95</sup> So dezidiert *Maurer, H.* (Anm. 63), § 23 Rn. 56; *Detterbeck, St.*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2006, Rn. 193.

<sup>96</sup> *Lege, J.* (Anm. 7), S. 703. Allgemein zum organisatorischen Gesetzesvorbehalt BVerwGE 98, 280 (297 f.); *Burgi, M.* (Anm. 63), § 9 Rn. 27; *Mann, Th.*, (Anm. 62), S. 74 ff.

<sup>97</sup> Dazu ausführlich *BremStGH, NVwZ* 2003, 81 ff.

<sup>98</sup> Zu diesem eindeutigen Urteil kommt auch *Lege, J.* (Anm. 7), S. 706. Allgemein von „fehlenden gesetzlichen Grundlagen“ des Akkreditierungssystems (vor Erlass des AkkStiftungsG) spricht insoweit auch *Erichsen, H.U.* (Anm. 33) S. 18, 23, der allerdings die Einordnung als Beleihung ablehnt.

des Bologna-Prozesses beizutragen. Wie oberflächlich die in §§ 2 I, 7 I AkkStiftungsG angelegte Beleihung normiert ist, wird deutlich wenn man sie mit den detaillierten Vorgaben vergleicht, mit denen die Tätigkeit des TÜV-Sachverständigen in § 29 StVZO bzw. den dazugehörigen Anlagen reglementiert ist. Es bleibt also schon deshalb auch nach Erlass des AkkStiftungsG bei einer faktischen, rechtswidrigen Beleihung der Akkreditierungsagenturen.<sup>99</sup>

3.3.2 Auf der inhaltlich-eingriffsbezogenen Ebene<sup>100</sup> ist darüber hinaus zu bedenken, dass die hoheitliche Tätigkeit des Beliehenen Ausübung von Staatsgewalt darstellt und daher der Bindung an die Grundrechte sowie dem Gebot demokratischer Legitimation untersteht.<sup>101</sup> Das Gesetz muss daher Vorgaben über die Anforderungen an die Person des Beliehenen, die von ihm durchgeführten Verfahren sowie die inhaltlichen Maßstäbe seiner Tätigkeit enthalten. Darüber hinausgehend wird eine hohe Regelungsdichte besagter Vorgaben zu fordern sein, weil das Akkreditierungswesen ob seines enormen Aufwandes und seiner Relevanz für das Betreiben von Studiengängen Belange betrifft, die zum Kernbereich universitärer Wissenschaft und Lehre gehören und deshalb für das Grundrecht aus Art. 5 Abs. 3 GG als „wesentlich“ im Sinne der gleichnamigen Doktrin des BVerfG<sup>102</sup> einzustufen sind.<sup>103</sup> Insofern sind die Forderungen nach genaueren Vorgaben zu Art und Umfang der Beleihung um die Notwendigkeit zu ergänzen, auch die inhaltlichen Vorgaben an eine Akkreditierung von Studiengängen und die Akkreditierung der Akkreditierungsagenturen ausführlicher zu regeln, als dies bislang geschehen ist. Zwar implizieren der erhoffte Gewinn an Flexibilität und das Vertrauen auf externen Sachverstand (etwa im „peer review“-Verfahren) schon zwangsläufig eine lückenhaftere gesetzliche Regelung.<sup>104</sup> Jedoch sollten, auch um dem Verfahren die im Sinne des Rechtsstaatsgebotes notwendige Transparenz und Verlässlichkeit zu verleihen, zumindest einige grundsätzliche Mindestanforderungen nicht nur in den Beschlüssen des Akkreditierungsrates, sondern im Gesetz selbst ausformuliert werden. Der schlichte Auftrag an die Stiftung, gem. § 2 I Nr. 2 und 3 AkkStiftungsG für verbindliche Strukturvorgaben und Mindestvoraussetzungen zu sorgen, ohne jegliche Erläuterung, was diese Voraussetzungen inhaltlich eigentlich aussagen sollen, dürfte angesichts der Bedeutung und Grundrechtsrelevanz der davon abhängigen Entscheidungen dem Gesetzesvorbehalt nicht genügen.<sup>105</sup> Auch insofern ist eine Beleihung also rechtswidrig.

<sup>99</sup> Ebenso *Mann, Th.*, Diskussionsbeitrag, in: VVDStRL 65 (2006), S. 331 (332).

<sup>100</sup> Zum prinzipiellen Nebeneinander von institutionellem und grundrechtlich-eingriffsbezogenem Gesetzesvorbehalt *Di Fabio, U.* (Anm. 69), S.271; *Merten, J.O.* (Anm. 69), S. 131.

<sup>101</sup> *Burgi, M.* (Anm. 62), S.592; *Merten, J.O.* (Anm. 69), S. 132; *Vofßkuhle, A.*, in: Insee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. III: Demokratie – Bundesorgane, 3.Auflage, Heidelberg 2005, § 43 Rn. 61. Allgemein zum Begriff der Staatsgewalt vgl. BVerfGE 93, 37 (68).

<sup>102</sup> BVerfGE 49, 89 (126); BVerfGE 88, 103 (116).

<sup>103</sup> Aufgeworfen wird selbige Frage (auch im Hinblick auf die Wesentlichkeitstheorie) bei *Christoph, J.E.* (Anm. 21), S. 259 (dort Anm. 37 am Ende) sowie bei *Pautsch, A.* (Anm. 7), S. 213 (hier allerdings unter Annahme einer rein privaten Tätigkeit der Agenturen).

<sup>104</sup> Ansonsten könnte man mithin auch das Ziel, starre Vor-Festlegungen zu vermeiden und das individuelle Profil des jeweiligen Studienganges zu fördern, nicht erreichen. Vgl. hierzu *Jochum, H.* (Anm. 31), S. 470 ff. – überdies mit dem Hinweis darauf, dass die Einbindung behördenexternen Sachverständigen zugleich eine Reduzierung der gerichtlichen Kontrolldichte bei der Überprüfung von Akkreditierungsentscheidungen bewirken dürfte. Allg. zur Relativierung der Wesentlichkeitstheorie in solche Fällen *Schmidt-Aßmann, E.* (Anm. 4), Kap.4 Rn. 22. Interessanterweise liegt es in Fortführung der obigen Differenzierung übrigens durchaus nahe, eben diese Sachverständigen als eine Art Verwaltungshelfer anzusehen, die – wenn auch weitgehend eigenverantwortlich – einen Teilbeitrag innerhalb einer staatlich (durch die beliehenen Agenturen) wahrgenommenen Aufgabe erbringen.

<sup>105</sup> Dies gilt umso mehr, als besagte Bestimmungen wohl nicht einmal die Voraussetzungen erfüllen, die an eine Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen geknüpft sind, denn es fehlt an der genauen Bestimmung von Inhalt, Zweck und Ausmaß einer solchen Ermächtigung (vgl. Art. 70 der Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, dazu *Mann, Th.*, in: Löwer/Tettinger (Hrsg.), *Kommentar zur Landesverfassung NRW*, 2002, Art. 70 Rn. 25 ff.). Außerdem fehlt in den angesprochenen Beschlüssen oder Strukturvorgaben jegliche Bezugnahme auf § 2 I AkkStiftungsG, was indiziert, dass insoweit wohl auch gar nicht an Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen gedacht ist.

3.3.3 Ob nun die Beurteilung wesentlich anders ausfallen würde, wenn man die Akkreditierungsagenturen nicht als Beliehene, sondern als Private im Rahmen gesellschaftlicher Selbstregulierung einordnet, erscheint fraglich. Nach seinem Rückzug aus der Erfüllung der betreffenden Aufgabe verbleibt dem Staat in Fällen materieller Privatisierung eine sog. Gewährleistungsverantwortung,<sup>106</sup> die auf Verwirklichung des Gemeinwohls unter den veränderten Rahmenbedingungen und gleichzeitig auf Erfüllung der dem Staat obliegenden grundrechtlichen Schutzpflichten gerichtet ist. Dieser kann er nur gerecht werden, sofern er Vorgaben inhaltlicher Art macht, die Tätigkeit der Privaten laufend überwacht und kontrolliert sowie für angemessene Verfahrensrechte der Betroffenen sorgt, indem er den Privaten etwa Anhörungs- und Begründungspflichten auferlegt und sie an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bindet.<sup>107</sup> Mit der Privatisierung öffentlicher Aufgaben geht sozusagen eine Publizierung des privaten Verfahrens einher – Zivilrecht und Öffentliches Recht stehen dann als „wechselseitige Auffangordnungen“ nebeneinander.<sup>108</sup> Indem nun die Agenturen ihrerseits regelmäßig akkreditiert werden müssen, wobei das Akkreditat zudem stets nur befristet erteilt wird, und es außerdem an verfahrensrechtlichen und inhaltlichen Vorgaben für die Akkreditierung zumindest seitens der KMK und des Akkreditierungsrates nicht mangelt, scheint der Staat der genannten Verantwortung durchaus gerecht werden zu können.

Allerdings stellt sich auch hier die Frage, inwieweit das System nicht einer intensiveren und dichterem gesetzlichen Normierung unterworfen werden müsste. Zwar stellt sich die privatrechtliche Tätigkeit der Agenturen selbst nicht mehr als Ausübung von Staatsgewalt dar und unterfällt daher unmittelbar weder dem Gesetzesvorbehalt noch den Geboten des Rechtsstaats und der Demokratie.<sup>109</sup> Dennoch könnte es angezeigt sein, zur Schaffung notwendiger Transparenz und in Erfüllung der grundrechtlichen Schutzpflicht – auch wenn dem Gesetzgeber insoweit eine Einschätzungsprärogative zusteht<sup>110</sup> – nicht nur die Verlagerung der Aufgabe auf die Agenturen an sich,<sup>111</sup> sondern auch die notwendigen Vorgaben zur Kontrolle und Überwachung des Systems stärker gesetzesförmig auszugestalten. Nochmals sei daran erinnert, dass es um „wesentliche“ Belange des Grundrechts der Wissenschaftsfreiheit geht. Zum Vergleich: Das entsprechende System im Produktsicherheitsrecht ist in den einschlägigen Gesetzen bzw. Rechtsverordnungen wesentlich detaillierter geregelt.<sup>112</sup> Letztendlich stellt sich hier die schwierig zu beantwortende Frage, wie weit eine gesetzliche Normierung gehen darf bzw. muss, um einerseits Schutzpflicht und Gewährleistungsverantwortung zu erfüllen, ohne aber andererseits die Tätigkeit der privaten Gremien selbst zu etatisieren und somit die gesellschaftliche Selbstregulierung ihrer Funktion zu berauben.

<sup>106</sup> Allgemein zur Gegenüberstellung der Begriffe Erfüllungs-, Gewährleistungs- und Auffangverantwortung *Schmidt-Aßmann, E.* (Anm. 4), Kap.3 Rn. 111 ff.

<sup>107</sup> *Burgi, M.* (Anm. 88), § 75 Rn. 31; *Pünder, H.* (Anm. 79), § 14 Rn. 54; *ders.* (Anm. 79), S. 593 ff.; *Voßkuhle, A.* (Anm. 6), S. 319, 329.

<sup>108</sup> *Schmidt-Aßmann, E.* (Anm. 4), Kap.6 Rn. 28 ff.

<sup>109</sup> *Schmidt-Aßmann, E.*, Verwaltungslegitimation als Rechtsbegriff, in: *AöR* 1991, S.342 (346); *Voßkuhle, A.* (Anm. 101), § 43 Rn. 61.

<sup>110</sup> Vgl. hierzu *BVerfGE* 79, 175 (202); *Voßkuhle, A.*, Beteiligung Privater an öffentlichen Aufgaben und staatliche Verantwortung, in: *VVDStRL* 62 (2003), S. 266 (297 f.).

<sup>111</sup> Eine Aufgabenprivatisierung an sich muss jedenfalls dann durch Gesetz erfolgen, wenn zuvor die staatliche Aufgabenerledigung in Erfüllung gesetzlicher Pflichten (hier also ggf. in Erfüllung des Auftrages aus § 9 Abs. 2 HRG) erfolgt war. Vgl. insoweit *Burgi, M.* (Anm. 88), § 75 Rn. 25; *Schmitz, H.* (Anm. 68), § 1 Rn. 109.

<sup>112</sup> Vgl. hierzu *Pünder, H.* (Anm. 79), S. 570 ff., der es (S.596) freilich als „heikel“ im Hinblick auf Rechtsstaat und Demokratie bezeichnet, dass es bzgl. der inhaltlichen Sicherheitsanforderungen an Produkte des GPSG letztlich zu einer Verweisung auf (von privaten Verbänden erstellte) sog. „technischen Normen“ kommt, die wiederum im Amtsblatt der EG veröffentlicht werden.

### 3.4 Das AkkStiftungsG als sog. „institutionelle Beteiligungsverwaltung“ der Länder

Selbst wenn man den Einwand ausblendet, dass die Bestimmungen des AkkStiftungsG wohl nach wie vor nur eine unzureichende Regelung des Akkreditierungsverfahrens beinhalten, könnten sie als nordrhein-westfälisches Gesetz grundsätzlich zunächst nur die Akkreditierungstätigkeit in diesem Bundesland legitimieren. Für andere Länder bedarf es insoweit der Zuweisung ihrer Kompetenzen auf die durch das Gesetz geschaffene Stiftung. Genau dieser Rechtsakt ist Gegenstand der Vereinbarung der KMK vom 16.12.2004.<sup>113</sup> Hiernach sollen die Aufgaben des Akkreditierungsrates sowie die Wahrnehmung der Aufgaben der Länder im Vollzug von § 9 Abs. 2 HRG auf die Stiftung übertragen werden; die KMK spricht insoweit von einer „institutionellen Beteiligungsverwaltung“.<sup>114</sup> Dogmatisch geht es hierbei um ein Verwaltungsabkommen, das von der KMK auf ministerieller Ebene ohne Beteiligung der Landesparlamente geschlossen wurde.<sup>115</sup> Gegenstand ist eine Übertragung *quoad usum*, d.h. es wird nicht die Kompetenz, sondern nur deren Wahrnehmung übertragen, wobei sich die Länder eine entsprechende Rückholmöglichkeit vorbehalten.<sup>116</sup>

Verwaltungsabkommen sind eine der Kategorien der im Bundesstaat des Grundgesetzes grundsätzlich anerkannten sog. intraföderativen Zusammenarbeit der einzelnen Bundesländer,<sup>117</sup> welche die Exekutive ohne parlamentarische Zustimmung abschließen kann, weil sie sich nicht auf Gegenstände der Gesetzgebung beziehen.<sup>118</sup> Hier jedoch ist diese Art der getroffenen Vereinbarung problematisch: Die Regelungen im AkkStiftungsG waren in jedem Fall per Gesetz zu treffen. Dies gilt zum einen für die Tätigkeit und Funktion des Akkreditierungsrates, der als Teil einer öffentlich-rechtlichen Stiftung den Bindungen der Staatsgewalt unterliegt. Dies gilt außerdem für die Übertragung der Akkreditierungsaufgabe auf die privaten Agenturen – unabhängig davon, ob man hierin nun eine Beleihung oder Aufgabenprivatisierung erblickt. Wenn dies aber der Fall ist, es also innerstaatlich eines Gesetzes bedarf, muss auf der intraföderativen Ebene ein Staatsvertrag abgeschlossen werden, der wiederum der Zustimmung der einzelnen Landesparlamente bedarf.<sup>119</sup> Dies ist geschehen im Produktsicherheitsrecht, wo durch Staatsvertrag z.B. die für die Anerkennung (Akkreditierung) der im Bereich des GPSG tätigen Prüfstellen zuständige „Zentralstelle der Länder für Sicherheitstechnik“ geschaffen wurde.<sup>120</sup> Aus den Plenar- bzw. Ausschussprotokollen des nordrhein-westfälischen Landtags ergibt sich, dass im Hochschulwesen ebenfalls, wie es richtig gewesen wäre, zunächst ein Staatsvertrag als Alternative zum Verwaltungsabkommen in Betracht gezogen worden, dann aber mit der rechtlich unhaltbaren Begründung verworfen worden ist, er sei „zeitlich und organisatorisch zu auf-

<sup>113</sup> [http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Dokumente/kmk/KMK\\_041216\\_Laendervereinbarung.pdf](http://www.akkreditierungsrat.de/fileadmin/Seiteninhalte/Dokumente/kmk/KMK_041216_Laendervereinbarung.pdf) [15.06.2007].

<sup>114</sup> KMK-Beschluss vom 15.10.2004 (Anm. 9), S.12.

<sup>115</sup> Ganz exakt ist diese Einordnung freilich nicht: Da das Abkommen als solches nicht unmittelbar anwendbar ist, müsste man hinsichtlich des Landes Nordrhein-Westfalen wohl eher eine Art verbindliche Koordinationsabsprache annehmen. Jedenfalls für die übrigen Bundesländer, deren Tätigkeit mit der Vereinbarung insoweit abgeschlossen ist, passt jedoch der Begriff des Verwaltungsabkommens. Aufgrund dieser Mischform wurde wohl der eigentümliche Terminus „institutionelle Beteiligungsverwaltung“ gewählt.

<sup>116</sup> So ausdrücklich die Beschlüsse der KMK vom 15.10.2004 (Anm. 9), S.12 sowie vom 16.12.2004 (Anm. 113), S. 3. Zu den verschiedenen Formen der Kompetenzübertragung (*quoad usum*, *quoad substantiam* etc.) im Allgemeinen *Rudolf, W.*, in: Isensee, J./Kirchhof, P. (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. IV: *Finanzverfassung – Bundesstaatliche Ordnung*, 1.Auflage, Heidelberg 1990, § 105 Rn. 61 ff.

<sup>117</sup> Vgl. hierzu im Überblick *Maurer, H.*, *Staatsrecht* 1, 4.Auflage, München 2005, § 10 Rn. 62 ff.; *Rudolf, W.* (Anm. 116), § 105 Rn. 49 ff.

<sup>118</sup> Vgl. näher *Mann, Th.* (Anm. 105), Art. 66 Rn. 30 m.w.N.

<sup>119</sup> *Maurer, H.* (Anm. 117), § 10 Rn. 63; *Rudolf, W.* (Anm. 116), § 105 Rn. 52 f.

<sup>120</sup> „Abkommen über die Zentralstelle der Länder für Sicherheitstechnik und über die Akkreditierungsstelle der Länder für Meß- und Prüfstellen zum Vollzug des Gefahrstoffrechts“ vom 17.12.1993, Nds.GVBl. 1995, S. 120.

wendig“.<sup>121</sup> Ein solcher Einwand mag in der politischen Praxis bedeutsam sein, doch fehlt dem Argument jede rechtliche Relevanz. Selbst wenn das AkkStiftungsG also an sich den Anforderungen genügen würde, hätte die Stiftung nach wie vor rechtlich wirksam lediglich die Hoheitsgewalt für das Land Nordrhein-Westfalen übertragen bekommen.

### 3.5 Das Akkreditierungswesen als Eingriff in Art. 5 Abs. 3 GG

Nur kurz angerissen sei abschließend die Frage, ob ein Akkreditierungswesen in seiner derzeitigen Form als Eingriff in die Wissenschaftsfreiheit überhaupt verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein kann.<sup>122</sup> Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bedürfte es hierfür eines geeigneten, erforderlichen und angemessenen Mittels, um das an sich legitime Ziel der Schaffung europaweit vergleichbarer Qualitätsstandards zu erreichen.<sup>123</sup>

Schon die Frage der Geeignetheit wirft Probleme auf: Zwar gibt es mittlerweile die von der ENQA für den gesamten „Bologna-Raum“ verabschiedeten Normen und Richtlinien. Dennoch ist fraglich, ob es durch die im Wettbewerb miteinander stehenden Agenturen in der Praxis dauerhaft zu einer gleichmäßigen Anwendung dieser Kriterien und einem gleichberechtigten Verfahren kommt. Insoweit ist bereits die Prognose gewagt worden, es werde bei einem schärfer werdenden Wettbewerb zwangsläufig auch zu Missbrauch im Akkreditierungswettbewerb kommen. Außerdem bestehen Zweifel, ob langfristig die wissenschaftliche Qualität der Studienangebote im Vordergrund der Untersuchungen stehen kann, zumal wenn bei der Mitwirkung von Gutachtern aus der Berufspraxis auch wissenschaftsfremde wirtschaftliche Kriterien das Verfahren beeinflussen.

Im Rahmen der Erforderlichkeit stellt sich u.a. die Frage, ob ein weitgehend privat ausgestaltetes Akkreditierungswesen mit dem derzeitigen finanziellen Aufwand tatsächlich das mildeste Mittel zur Erreichung besagter Ziele ist, oder ob nicht – bereits bestehende oder alternative – staatliche Qualitätssicherungsinstrumente gleiche, möglicherweise aber kostengünstigere Wirkungen hätten. Dem könnte man freilich die Zusatzeffekte einer Entlastung des Staatsapparates und die größere Sachkompetenz der am Verfahren beteiligten Gutachter entgegenhalten – mithin klassische Argumente jeder Privatisierungsdiskussion. Zwingend ist hier aber wohl weder die eine noch die andere Sichtweise. Im Rahmen der Angemessenheit schließlich könnte vor allem der Aspekt der enormen Kosten, welche die betroffenen Fakultäten nicht zuletzt an einer anderweitigen (ebenso sinnvollen) Verwendung ihrer Mittel hindert, die Verhältnismäßigkeit des Akkreditierungssystems in Frage stellen.

## 4 Resümee

Das Akkreditierungswesen in seiner derzeitigen Form begegnet in vielfältiger Weise weiterhin Bedenken im Hinblick auf seine Vereinbarkeit mit der Wissenschaftsfreiheit. Ob die europaweite Dimension, in der sich das System bewegt, die Maßstäbe der Verhältnismäßigkeitsprüfung zugunsten der Akkreditierung verschieben wird, bleibt abzuwarten. Bevor aber diese Diskussion in den Mittelpunkt rückt, dürfte angesichts der hier erörterten Problemlagen zunächst einmal das Ziel im Vordergrund stehen, ein in sich ausgereiftes gesetzliches System der Akkreditierung

<sup>121</sup> Landtag NRW, Plenarprotokoll 13/137, S. 13384; Landtag NRW, des Haushalts- und Finanzausschuss, Ausschussprotokoll 13/1440, S. 34. Einen Staatsvertrag hatte demgegenüber bereits die Gutachtergruppe „Evaluation des Akkreditierungsrates“ in ihrem Beschluss (vgl. Anm. 15) auf S. 10 gefordert.

<sup>122</sup> Die nun folgende Thematik ist an sich bereits ausufernd, so dass hier nur ein kurzer Hinweis auf die sich stellenden Probleme erfolgen soll. Ausführlicher mit dem Thema setzt sich z.B. *Lege, J.* (Anm. 7), S. 705 f. auseinander.

<sup>123</sup> Zum Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vgl. statt vieler *Pieroth, B./Schlink, B.* (Anm. 50), Rn. 279 ff.

von Studiengängen in Deutschland zu schaffen, das den Prinzipien der Rechtsstaatlichkeit und Demokratie Rechnung tragen kann.

Im Jahre 2001 hatte die Gutachtergruppe „Evaluation des Akkreditierungsrates“ in ihrem Bericht die Entwicklung des Akkreditierungssystems in Deutschland grundsätzlich positiv bewertet, dabei jedoch auf das unsichere rechtliche Fundament hingewiesen und gefordert, „den Akkreditierungsrat und die Agenturen insgesamt auf eine verlässliche Rechtsgrundlage zu stellen“.<sup>124</sup> Durch das 2005 in Nordrhein-Westfalen mit bundesweitem Harmonisierungsanspruch erlassene Gesetz zur Errichtung einer Stiftung „Stiftung zur Akkreditierung von Studiengängen in Deutschland“ wird diesem Petitem, wie die vorstehenden Ausführungen gezeigt haben dürften,<sup>125</sup> noch nicht vollends entsprochen. Nach wie vor gilt, dass die rechtliche Ausgestaltung des Akkreditierungssystems mit der immer größer werdenden Dynamik und praktischen Relevanz der Akkreditierung nicht Schritt halten kann.

*Verf.: Prof. Dr. Thomas Mann, Institut für öffentliches Recht, Lehrstuhl für Öffentliches Recht, insbesondere Verwaltungsrecht, Georg-August-Universität Göttingen, Platz der Göttinger Sieben 6, 37073 Göttingen, E-Mail: t.mann@jura.uni-goettingen.de*

*Daniel Immer, wissenschaftlicher Mitarbeiter, Institut für öffentliches Recht, Georg-August-Universität Göttingen, Platz der Göttinger Sieben 6, 37073 Göttingen, E-Mail: dimmer@jura.uni-goettingen.de*

---

<sup>124</sup> Vgl. Anm. 15, S.10.

<sup>125</sup> Daneben stellen sich weitere Probleme, denen im Rahmen dieses Beitrags nicht nachgegangen werden konnte, so etwa die Frage nach der hinreichenden personellen und inhaltlichen demokratischen Legitimation des Akkreditierungsrates, vgl. hierzu *Mann, Th.* (Anm. 99), S. 332.