

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	25
Eingrenzung des Themas und Gang der Untersuchung	31
Teil 1:	
Die Betätigung der Hochschulen in privater Organisationsform	35
A. Privatisierungstendenzen	35
I. Allgemeine Entwicklung	35
1. Ein geändertes Staatsverständnis/Staatsaufgabenverständnis: Vom Leistungsstaat zum Gewährleistungsstaat	35
2. Allgemeine Privatisierungstendenzen	36
II. Entwicklungen im Hochschulbereich	37
1. Gesetzgeberische Aktivitäten	37
2. Beispiele im Hochschulbereich	39
a) Direkte Privatisierungen	40
aa) In Forschung und Lehre	41
bb) In der Qualitätssicherung	45
b) Indirekte Privatisierung	46
B. Die Zulässigkeit einer Betätigung in Privatrechtsform durch die Hochschule	47
I. Grundsätzliche Zulässigkeit	47
1. Abgrenzung: Erwerbswirtschaftliche Betätigung der Hochschule – Erledigung hoheitlicher Aufgaben in Privatrechtsform	48
2. Organisationsfreiheit aus verfassungsrechtlichem Selbstverwaltungsrecht der Hochschulen	49
3. Die Begründung der Erforderlichkeit einer gesetzlichen Grundlage für die Wahl einer privatrechtlichen Organisationsform	50
a) Gesetzesvorbehalt wegen eines Eingriffs in Existenz und Umfang von Hochschulen	51
b) Gesetzesvorbehalt aus dem Vorrang des Gesetzes	51
	15

c)	Der grundrechtlich begründete Gesetzesvorbehalt	52
d)	Institutioneller Gesetzesvorbehalt	57
e)	Der »actus contrarius«-Gedanke	59
f)	Parallelen zum Kommunalrecht	59
4.	Ermächtigungsgrundlagen	60
a)	Der § 58 Abs. 1 S. 2 HRG als Ermächtigungsgrundlage	60
b)	Die landesgesetzlichen Entsprechungen des § 58 Abs. 1 S. 3 HRG als gesetzliche Ermächtigungsgrundlage	61
c)	Der § 65 Abs. 1 LHO als Ermächtigung i.S.d. Gesetzesvorbehalte	62
d)	Regelungen in den Landeshochschulgesetzen	63
aa)	Die verschiedenen Regelungskonzepte der Landeshochschulgesetze (grundsätzlich)	63
(I)	Ausnahmen für klar begrenzte Tätigkeitsfelder	63
(II)	Blankettermächtigungen	64
(III)	Explizite Hinweise z.B. in den Weiterbildungsvorschriften	65
bb)	Das Regelungskonzept in Nordrhein-Westfalen (speziell)	65
II.	Betätigungsvoraussetzungen	67
1.	Betätigungsvoraussetzungen nach der Landeshaushaltsordnung	67
a)	Grundsätzliche Anwendbarkeit	67
b)	Die Beteiligungsvoraussetzungen des § 65 LHO	69
aa)	Wichtiges Interesse i.S.d. § 65 Abs. 1 Nr. 1 LHO	69
bb)	Wirtschaftlichkeitserfordernis	69
cc)	Begrenzung der Einzahlungsverpflichtung durch Rechtsformwahl	70
dd)	Angemessener Einfluss in Aufsichtsrat oder entsprechendem Überwachungsorgan	70
ee)	Jahresabschluss und Lagebericht nach § 65 Abs. 1 Nr. 4 LHO	70
ff)	Der Einwilligungsvorbehalt gemäß § 65 Abs. 2 S. 1 LHO	71
c)	Kontrolle nach § 111 LHO	71
2.	Voraussetzungen der Landeshochschulgesetze	72
a)	Verhältnis zu den LHO-Voraussetzungen	72
aa)	(Erweiterte) Anwendbarkeit	73
bb)	Anwendbarkeit in modifizierter Form	73
cc)	(Teilweiser) Ausschluss	73
dd)	Ausschluss in NRW	73
b)	Betätigungsvoraussetzungen nach den Landeshochschulgesetzen	74
aa)	Übernahme und Modifikation der LHO-Voraussetzungen	74

bb) Genehmigungsvorbehalte und Anzeigebedürftigkeit	75
(I) Genehmigungsbedürftigkeit/Anzeigebedürftigkeit nach den Hochschulgesetzen	75
(II) Konkurrenz und Lösungen in NRW und in anderen Bundesländern	76
Teil 2:	
Die Betätigung der Hochschulen auf dem Gebiet der Weiterbildung	78
A. Weiterbildung im gesetzlichen Aufgabenkatalog der Hochschulen	78
I. Der Begriff der Weiterbildung bzw. wissenschaftlichen Weiterbildung	78
1. Der Begriff der Weiterbildung bzw. wissenschaftlichen Weiterbildung i.S.d. HRG	78
2. Die Konkretisierung des Weiterbildungsbegriffs nach § 2 Abs. 1 S. 1 HRG und sein Verhältnis zu postgradualen Studiengängen nach § 12 HRG	78
3. Empfehlungen der KMK zum Weiterbildungsbegriff	80
a) Wissenschaftliche Weiterbildung	80
b) Der Weiterbildungsmaster	80
II. Weiterbildung als Kernaufgabe der Hochschulen	81
1. Die hochschulische Kernaufgabe	81
2. Der Weg der Weiterbildung zur Kernaufgabe	82
a) Die Weiterbildung als Kernaufgabe nach dem Rahmenrecht	82
b) Wissenschaftliche Weiterbildung als Lehre	83
c) Die Weiterbildung als Kernaufgabe nach nordrhein-westfälischem Landesrecht	84
d) Verfassungskonforme Auslegung	84
3. Aktueller Bedeutungszuwachs für die Weiterbildung durch Hochschulen	85
a) Die wissenschaftliche Weiterbildung im Zusammenhang mit dem Konzept lebenslangen Lernens	86
b) Die Bedeutung des Bologna-Prozesses für den Ausbau der Weiterbildungsaktivitäten	90
aa) Das gestufte Studiensystem Bachelor und Master	90
(I) Die Einführung von Bachelor und Master im deutschen Hochschulwesen	90
(II) Die Sondersituation der Rechtswissenschaften	92
bb) Die Konsequenzen für die wissenschaftliche Weiterbildung	95

c) Der Einfluss des Ausbaus der Weiterbildung auf die Reform des grundständigen Studiums	96
--	----

B. Hochschulen und der Weiterbildungsmarkt	97
I. Die Hochschulen auf dem Weiterbildungsmarkt	97
II. Strategisches Vorgehen der Hochschulen	97
III. Neue Einnahmequellen zur Hochschulfinanzierung als Handlungsanreiz in der Weiterbildung	99
1. Weiterbildungsangebote als Erschließung einer neuen Einnahmequelle/ Finanzierungssäule	99
2. Einnahmegrundlagen in NRW	101
3. Die Attraktivität der Weiterbildung als Einnahmequelle im Lichte der Einführung allgemeiner Studienbeiträge	102
C. Weiterbildung im Rahmen privater Ausgliederungen	105
I. Ausgliederungsvarianten	106
1. Die Hochschule als alleiniger Träger der Hochschulaufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform	108
2. Die Hochschule als Mehrheitseigner der Hochschulaufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform bzw. als Beteiligter mit beherrschendem Einfluss	108
3. Die staatliche Hochschule als Minderheitsbeteiligter ohne beherrschenden Einfluss	109
4. Private als alleinige Anteilseigner der Hochschulaufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform	109
a) Hochschulfördervereine oder sonstige der Hochschule Nahestehende als Träger der privatrechtlichen Einrichtung	109
b) Sonstige Private als Träger der privatrechtlichen Einrichtung	110
II. Gründe für eine Ausgliederung von Weiterbildungsaktivitäten	111
1. Marktkonforme Struktur	112
2. Kapazitätsrechtliche Gründe	113
3. Stellenschaffung aus Einnahmen	114
4. Haushaltsrechtliche Gründe	114
5. Zusätzliche Vergütung für Dozenten	116
6. Teilnahmegebühren/-entgelte	117
a) Höhe der Gebühren und Entgelte	117
aa) Kostendeckungsprinzip	117
bb) Marktpreis	118
b) Verfügbarkeit der Einnahmen zu Gunsten der Hochschulen	119
aa) Gebühreneinnahmen im Spiegel der Haushaltsflexibilisierungen	119

(I)	Die Gebühreneinnahmen im kameralistischen Titelhaushalt	120
(II)	Der Globalhaushalt	121
bb)	Entgelte und Einnahmen aus der Zusammenarbeit mit privatrechtlichen Einrichtungen	123
(I)	Privatrechtliche Einrichtung mit der Hochschule als Anteilseigner	123
(II)	Privatrechtliche Einrichtung, die nur über einen Kooperationsvertrag verbunden ist	125
(1)	Die Behandlung der Einnahmen als Drittmittel	125
(2)	Die Qualifizierung als Erträge des Körperschaftsvermögens	126
III.	Gründe für die Wahrnehmung der Kernaufgabe Weiterbildung »in« der Hochschule selbst	128
IV.	Staatliche Aufsicht über die privatrechtlich organisierte Einrichtung	133
1.	Verpflichtung zur Erweiterung des Adressatenkreises der Hochschulgesetze	134
2.	Gesetzesadressat als Tochter einer Gesetzesadressatin	135
3.	Die ministerielle Aufsicht über Hochschulaufgaben wahrnehmende Einrichtungen in privater Rechtsform, die von Privaten getragen werden	136
D.	Gesetzliche Rahmenbedingungen der Weiterbildung in Privatrechtsform in NRW	137
I.	Die Geschichte des § 62 HG NW 2007, fokussiert auf die Möglichkeit zum Angebot der Weiterbildung auf privatrechtlicher Grundlage	137
II.	§ 62 HG NW 2007 (§ 90 HG NW a.F.) als Ermächtigungsgrundlage	139
1.	Angebot auf privatrechtlicher Grundlage	139
2.	Angebot der Hochschule oder Kooperation mit Einrichtungen außerhalb der Hochschule	140
a)	Angebot der Hochschule (§ 62 Abs. 2 S. 2, 1. Fall HG NW 2007)	140
aa)	Die Hochschule als alleiniger Träger der Hochschulaufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform	141
bb)	Die Hochschule als Mehrheitseigner der Hochschulaufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform bzw. als Beteiligter mit beherrschendem Einfluss	142

b)	Kooperation mit Einrichtungen außerhalb des Hochschulbereichs gemäß § 62 Abs. 2 S. 2, 2. Fall HG NW 2007	143
aa)	Einrichtungen außerhalb des Hochschulbereichs	143
bb)	Ungeschriebene Anforderungen an die Zusammenarbeit	144
(I)	Private als alleinige Anteilseigner der Hochschul- aufgaben wahrnehmenden Einrichtung in privater Rechtsform	144
(1)	Hochschulfördervereine oder sonstige der Hochschule Nahestehende als Träger der privatrechtlichen Einrichtung	144
(2)	Sonstige Private als Träger der privatrechtlichen Einrichtung	145
(II)	Die staatliche Hochschule als Minderheits- beteiligte ohne beherrschenden Einfluss	146
3.	Auf dem Gebiet der Weiterbildung	146
a)	Die Beschränkung auf die wissenschaftliche Weiterbildung im nordrhein-westfälischen Hochschulrecht	146
b)	Der materielle Weiterbildungsbegriff in NRW seit HRWG 2004	147
c)	Weiterbildung als Wissenstransfer	150
III.	Die Beteiligungsvoraussetzungen des § 5 Abs. 7 HG NW 2007	151
1.	Zulässige Betätigungszwecke	151
2.	Verhältnismäßigkeit zur Leistungsfähigkeit der Hochschule und zum Bedarf	153
3.	Angemessener Einfluss	153
4.	Subsidiaritäts-/Wirtschaftlichkeitsklausel	153
5.	Anforderungen an Einlage und Haftungsbeschränkung	154
a)	Haftungsbeschränkte Rechtsformen	154
b)	Zulässige Finanzierungsoptionen	154
6.	Zustimmung des Hochschulrates	155
7.	Prüfung von Jahresabschluss, Lagebericht und Wirtschafts- führung	155
8.	Der Bestandsschutz für bestehende Einrichtungen und die Rechtsverordnung nach § 5 Abs. 9 S. 1 HG NW 2007	156

Teil 3:		
Die rechtliche Ausgestaltung der Weiterbildung durch privatrechtliche Gesellschaften unter Beteiligung der Hochschule		157

A. Der Erlass der Prüfungsordnung		157
-----------------------------------	--	-----

I. Die Prüfungsordnung	157
II. Das Instrument »Studienordnung«	158
III. Das Erlassverfahren an der Hochschule nach dem HG NW 2007	158
IV. Die Übertragbarkeit des Satzungsrechts	159
1. Die Übertragbarkeit im Wege der Beleihung durch eine staatliche Hochschule	160
2. Die Verleihung des Satzungsrechts als Folge einer erfolgreichen staatlichen Anerkennung als Hochschule	162
B. Die Abnahme von Prüfungen und die Gradverleihung	162
I. Rechtliche Grundlagen von Hochschulprüfung und Graduierung	162
1. Die Hochschulprüfung	163
a) Die Prüfungsordnung	163
b) Die Prüfungsentscheidung	164
2. Die Graduierung	165
II. Möglichkeiten der Prüfungsabnahme und Gradverleihung im Rahmen von Weiterbildungsangeboten privater Einrichtungen	166
1. Prüfungsabnahme und Gradverleihung durch die Hochschule	166
a) Gradverleihung und Prüfung im Franchise-Verfahren	166
aa) Das Franchise-Verfahren im Hochschulwesen	166
(I) Nicht-nordrhein-westfälische Hochschulen als Franchisegeber unter dem HG NW 2007	167
(II) Nordrhein-westfälische Hochschulen als Franchisegeber	168
bb) Die Externenprüfung als Bestandteil der Gradverleihung im Franchise-Verfahren nach § 66 Abs. 5 HG NW 2007	168
cc) Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Graduierung im Rahmen des Auftretens einer staatlichen bzw. staatlich anerkannten Hochschule als Franchisegeber nach § 66 Abs. 5 S. 1 HG NW 2007 (§ 96 Abs. 1 S. 4 HG NW a.F.)	169
(I) Gleichwertigkeit der Ausbildung	169
(II) Träger der prüfungsvorbereitenden Einrichtung	171
dd) Rechtsbeziehungen zwischen den am Franchising beteiligten Parteien	172
b) Die Externenprüfung nach anderen Landesgesetzen	172
c) Einschätzung der Indienststellung der Externenprüfung für die Ausgliederung von Hochschulaufgaben	174
2. Die Prüfungsabnahme und Gradverleihung durch die private Einrichtung selbst	174
a) Die Beleihung	176

aa)	Begriff und Bedeutung	176
bb)	Einordnung in die Privatisierungssystematik	179
cc)	Beleihungsvoraussetzungen	181
	(I) Eine staatlich bzw. von einer staatlichen Hochschule beherrschte juristische Person des Privatrechts als Beleihungsadressat	181
	(II) Herleitung des Gesetzesvorbehalts	186
	(III) Aufsicht	189
	(1) Das Aufsichtsrecht	189
	(2) Die Aufsichtszuständigkeit	190
	(3) Der Aufsichtsumfang	190
	(IV) Art. 33 Abs. 4 GG	192
dd)	Personen, die für die beliehene juristische Person mit Hoheitsmacht handeln	194
b)	Die privatrechtliche Einrichtung als Beliehene durch die staatliche Hochschule	194
aa)	Die Hochschule als Beliehender	195
	(I) Eine staatliche Hochschule in der Rechtsform einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft als Beliehender	195
	(II) Eine staatlich anerkannte Hochschule als Beliehender	195
bb)	Beleihungsgegenstand und Anforderungen an die organisatorische Ausgestaltung des Beleihungsadressaten	196
cc)	Gesetzliche Grundlage für die Beleihung durch als öffentlich-rechtliche Körperschaften organisierte Hochschulen	196
	(I) § 62 Abs. 2 S. 2 HG NW 2007 als gesetzliche Grundlage	196
	(II) Möglichkeit einer Ausnahme vom Vorbehalt des Parlamentsgesetzes	199
	(III) Erwägungen zugunsten der Schaffung einer Rechtsgrundlage	201
dd)	Der Beleihungsakt	202
ee)	Aufsicht	205
ff)	Durchführung der Beleihung auf der Grundlage einer gesetzlichen Ermächtigung de lege ferenda	207
c)	Die private Einrichtung als staatlich anerkannte Hochschule	208
aa)	Die Anerkennungsvoraussetzungen nach nordrhein-westfälischem Recht	210



(I)	Die Wahrnehmung der in § 3 Abs. 1 oder Abs. 2 HG NW 2007 genannten Hochschul- aufgaben gemäß § 72 Abs. 1 Nr. 1 HG NW 2007	210
(II)	Pluralität von Studiengängen gemäß § 72 Abs. 1 Nr. 3 HG NW 2007	211
(III)	Die Stellung und Qualifikation des Lehrpersonals § 72 Abs. 1 Nr. 6 HG NW 2007	212
(IV)	Mitwirkung gemäß § 72 Abs. 1 Nr. 8 HG NW 2007	213
(V)	Dauerhaftigkeit und Ausschließlichkeit des Hochschulbetriebs	213
(VI)	Weitere Anerkennungs Voraussetzungen	214
	(1) Zulassungsanforderungen	214
	(2) Anforderungen an Prüfungen und Prüfer gemäß § 72 Abs. 1 Nr. 7 HG NW 2007	215
	(3) Institutionelle Akkreditierung	216
bb)	Änderungsmöglichkeiten bezüglich der Anerkennungs Voraussetzungen	217
(I)	Die Zulässigkeit der Änderung von landes- rechtlichen Anerkennungs Voraussetzungen nach dem HRG	217
	(1) Die Anerkennungs Voraussetzungen des HRG	217
	(a) Die Wahrnehmung sämtlicher Hochschulaufgaben	217
	(b) Die Voraussetzung, Lehre überwiegend von Lehrenden wahrnehmen zu lassen, die hauptberuflich an der anzuerkennenden Hochschule tätig sind	218
	(c) Mitgliedschaftliche Mitwirkung	219
	(2) Bindungswirkung des HRG nach der Föderalismusreform und Möglichkeiten zur Änderung der Anerkennungs Voraus- setzungen durch Landesrecht	220
(II)	Verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer inhaltlichen Abweichung	222
	(1) Verfassungsrechtliche Vorgaben bezüglich der Wahrnehmung von Hochschulaufgaben	222
	(2) Verfassungsrechtliche Vorgaben für die Partizipation von Mitgliedern	225
	(3) Landesverfassungsrecht zu den Anerkennungsmöglichkeiten	227

(III) Exkurs: Anwendung der Anerkennungs- voraussetzungen auf Hochschul-Ausgründungen nach dem BremHG	227
(IV) Fazit für die Änderungsmöglichkeiten bezüglich der Anerkennungs Voraussetzungen	229
cc) Die Anerkennungsfolgen	229
C. Rechtsstellung der Weiterbildungskunden und der Dozenten	230
I. Die Weiterbildungskunden	230
1. Die Durchführung »in« der Hochschule	230
2. Die Rechtsstellung der Teilnehmer bei Durchführung auf privatrechtlicher Basis	231
a) Im Franchise-Modell	231
b) Bei Beleihung des Weiterbildungsanbieters mit Prüfungs- und Graduierungsbefugnis	231
II. Die Dozenten	232
1. Die Betätigung von Hochschullehrern auf dem Gebiet der wissenschaftlichen Weiterbildung	232
a) Die Wahrnehmung der Weiterbildung als primäre Dienstpflicht der Hochschullehrer	232
b) Betätigung in Nebentätigkeit	232
2. Status der Hochschullehrer bei ihrer Tätigkeit für eine private Weiterbildungsgesellschaft	233
Zusammenfassung/Bewertung/Ausblick	234
Fassungen der Landeshochschulgesetze	239
Literaturverzeichnis	241