

D
1383
14/1/54

Urteil des
Bundesverwaltungsgerichts
Berlin

in Sachen Janssen — Freie Universität Berlin
vom 20. Oktober 1958
(Berliner Mensur-Urteil)

Gedruckt im Auftrage der Arbeitsgemeinschaft Andernach (AGA)
der waffenstudentischen Verbände durch H. Köllen Bonn

Verkündet
am 24. Oktober 1958
gez. Engellandt
Amtsrat
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes !

In der Verwaltungsstreitsache
des Rektors der Freien Universität Berlin
in Berlin-Dahlem, Boltzmannstraße 4,

Beklagten, Berufungsklägers
und Revisionsklägers

— Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Heinz Scholze
in Berlin W 15, Kurfürstendamm 52 —

gegen

den cand. rer. nat. Udo Janssen
in Ogenlarken/Ostfriesland Nr. 82,

Kläger, Berufungsbeklagten
und Revisionsbeklagten,

— Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Werner Kleiber in Berlin-Friedenau, Bundesallee 93, und Dr. Achim von Winterfeld in Hannover, Georgstraße 36 —

hat der VII. Senat des Bundesverwaltungsgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1958 durch den Senatspräsidenten Witten und die Bundesrichter Rapp, Dr. Dr. Breitfeld, Dr. Boerckel und Dr. Klamroth für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin vom 13. Oktober 1954 — OVG I B 38.54 — wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten des Revisionsverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Revisionsverfahren auf 2 000 DM festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Kläger studierte seit dem Sommersemester 1950 Physik an der Universität Münster und später an der Technischen Hochschule Hannover, wo er im Sommersemester 1952 die Diplom-Physiker-Vorprüfung bestand. Im Rahmen des Studentenaustausches zwischen der Bundesrepublik und Berlin studierte er im Wintersemester 1952/53 an der Technischen Universität Berlin und im folgenden Semester an der Freien Universität Berlin. Von dieser erhielt er auf seinen Antrag am 12. August 1953 die Zulassung zur Immatrikulation, worauf er sich bei der Technischen Hochschule Hannover, von der er bis dahin zum Studium in Berlin beurlaubt war, exmatrikulieren ließ.

Vor der Einschreibung in das Matrikelbuch der Freien Universität sollte er durch Unterschrift bestätigen, von dem Inhalt eines auf der Rückseite des Zulassungsbescheides aufgedruckten Reverses Kenntnis genommen zu haben, in dem es u. a. heißt:

„Mit der Zugehörigkeit zur Freien Universität ist es nicht vereinbar, einer Vereinigung anzugehören, die

- a) gegen die Völkerverständigung wirkt,
- b) totalitäre Ziele erstrebt und billigt,
- c) Methoden anwendet, empfiehlt oder billigt, die der freiheitlichen Demokratie widersprechen,
- d) den Antisemitismus betreibt, fördert oder billigt,
- e) neofaschistische Tendenzen verfolgt,
- f) das Ansehen der Universität schädigt,
- g) das Prinzip der Satisfaktion mit der Waffe vertritt oder Messuren schlägt,
- h) auf Grund akademischer Zugehörigkeit eine Höherwertigkeit der Ehre in Anspruch nimmt.

Der Kläger strich in Ziff. g die Worte „oder Messuren schlägt“ und unterzeichnete den Revers mit dem Zusatz:

„Hiermit erkläre ich, daß mit der Kenntnisnahme des entsprechenden Senatsbeschlusses nicht seine Rechtmäßigkeit anerkannt wird.“

Darauf lehnte der Beklagte mit Schreiben vom 19. November 1953 die Immatrikulation des Klägers mit der Begründung ab, daß dieser die geltenden Immatrikulationsbestimmungen nicht anerkenne.

Gegen diesen Bescheid hat der Kläger am 28. November 1953 Klage im Verwaltungsstreitverfahren erhoben und beantragt,

1. den Bescheid des Beklagten vom 19. November 1953 aufzuheben,
2. den Beklagten zu verurteilen, ihn als Studierenden der Mathematisch-Naturwissenschaftlichen Fakultät zu immatrikulieren.

Zur Begründung hat er vorgetragen, die Bestimmung, die den Angehörigen der Freien Universität die Mitgliedschaft zu schlagenden Verbindungen verbiete, sei nicht rechtswirksam, weil sie

- a) als Bestandteil der Universitätsordnung gemäß § 23 der Satzung der Freien Universität der Bestätigung durch den Senat von Berlin bedürfe, die nicht vorliege;
- b) gegen das Grundgesetz verstoße, da sie die Grundrechte der freien Wahl der Ausbildungsstätte (Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG), der freien Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG), der Gleichbehandlung vor dem Gesetz (Art. 3 Abs. 1 GG), der Vereinsfreiheit (Art. 9 GG) und der freien Meinungsäußerung (Art. 5 GG) sowie die entsprechenden Bestimmungen der Berliner Verfassung verletze.

Der Beklagte hat
Klageabweisung

beantragt und die Auffassung vertreten, daß die vom Kläger beanstandete Bestimmung rechtens sei. Sie sei als Bestandteil der Universitätsordnung in ordnungsmäßigem Verfahren zustande gekommen, da sie dem nach Art. 43 Abs. 5 der Berliner Verfassung für die Genehmigung zuständigen Senator für Volksbildung vorgelegen und dieser keine Änderung verlangt habe.

Sie verstoße auch nicht gegen Grundrechte, denn die Freie Universität sei nach Satzung und Wesen als Gemeinschaft von Lehrenden und Lernenden eine Genossenschaft geistiger Art, und diese körperschaftliche Struktur gebe dem Senat als ihrem verfassungsmäßig dazu berufenen Organ das Recht, auch die geistige Grundhaltung ihrer Mitglieder zu bestimmen und jedem die Aufnahme zu verweigern, der diese nicht bejahe. Es müßten insoweit die Regeln Anwendung finden, die in Wissenschaft und Rechtsprechung über die eingeschränkte Geltung der Grundrechte in besonderen Gewaltverhältnissen entwickelt worden seien.

Das Verwaltungsgericht Berlin hat durch Urteil vom 28. Januar 1954 der Klage insoweit stattgegeben, als es die angefochtene Verfügung aufgehoben hat.

Über den vom Kläger weiter gestellten Vornahmeantrag hat das Verwaltungsgericht nicht entschieden, sondern lediglich in den Gründen zum Ausdruck gebracht, ihm könne nicht stattgegeben werden, da im vorliegenden Verfahren nicht geprüft werden könne, ob der Kläger die sonstigen Voraussetzungen für die Immatrikulation erfülle.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte Berufung eingelegt, die das Oberverwaltungsgericht Berlin durch Urteil vom 13. Oktober 1954 zurückgewiesen hat. Es hat die Zulässigkeit der Klage bejaht, da die Verweigerung der

Immatrikulation ein Verwaltungsakt sei und in diesem Zusammenhang die Behauptung des Klägers genüge, dadurch in seinen Rechten verletzt zu sein.

Die Passivlegimitation des Beklagten sei auf Grund der §§ 5 und 6 der Satzung der Freien Universität gegeben. Der Kläger sei auch durch den angefochtenen Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt, da die Verweigerung der Immatrikulation wegen der Nichtanerkennung des Verbots, einer schlagenden Verbindung anzugehören, den Wesensgehalt des in Art. 12 GG garantierten Grundrechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte antaste. Für die Universitäten, die ebenfalls unter Art. 12 GG fielen, sei das bei allen Zulassungsbeschränkungen der Fall, die nicht aus dem Wesen und der Aufgabe der Ausbildungsstätte zu rechtfertigen seien. So liege es aber hier.

Der Beklagte könne sich angesichts der Tatsache, daß der Kläger bereits zur Immatrikulation zugelassen gewesen sei, gegenüber einem neuen Immatrikulationsantrag auch nicht auf den numerus clausus berufen, weil dies gegen Treu und Glauben verstoßen würde.

Der Ablehnungsbescheid des Beklagten könne auch nicht damit gerechtfertigt werden, daß das Mensuren schlagen strafbar oder sittenwidrig sei, da sowohl die Strafbarkeit der Mensur als auch die Sittenwidrigkeit verneint werden müßten.

Die schlagenden Verbindungen störten auch nicht den geordneten Lehrbetrieb an der Freien Universität. Die Masuren würden außerhalb der Universität und unter Ausschluß der Öffentlichkeit geschlagen. Wenn andere Studenten daran Anstoß nähmen und dagegen demonstrierten, seien sie nach allgemeinen Grundsätzen des Polizeirechts die Störer, und nicht die Verbindungen.

Die Auffassung der Berufung, daß das Verwaltungsgericht in dem angefochtenen Urteil Ziel und Zweck der Freien Universität zu eng begriffen habe, wenn es hierfür allein den § 3 der Satzung herangezogen habe, könne vom Oberverwaltungsgericht nicht in dieser Allgemeinheit geteilt werden. Selbst wenn man den Universitäten eine — allerdings begrenzte — Erziehungsaufgabe zugestehe, könne auch sie das Verbot der schlagenden Verbindungen nicht rechtfertigen, weil die Universität danach trachten müsse, ein derartiges Erziehungsziel bei ihren zum großen Teil schon erwachsenen Studenten mit den Mitteln der Überzeugung zu erreichen und nicht durch Zwang.

Der Beklagte könne sich auch nicht darauf berufen, daß die Aussperrung der schlagenden Verbindungen im Bereich der Freien Universität durch die Zulassungsbedingungen ihre positiv-rechtliche und damit verbindliche Regelung erfahren habe. Es sei bereits sehr zweifelhaft, ob diese Bestimmung formell ordnungsgemäß in Kraft gesetzt sei, da in ihrer Entstehungsgeschichte vieles dagegen spreche, daß die gemäß § 23 der Satzung erforderliche Bestätigung durch den Senat von Berlin erfolgt sei. Auf jeden Fall sei sie aber sachlich fehlerhaft und damit rechtswidrig, weil sie sich nicht im Rahmen des pflichtgemäßen Ermessens der Freien Universität halte, das die Ablehnung eines Studienbewerbers nur dann gestatte, wenn sie sich aus dem Wesen der Freien Universität als Ausbildungsstätte zwingend ergäbe.

Die streitige Vorschrift könne auch nicht aus dem Unterworfensein der Studenten unter das besondere Gewaltverhältnis der Freien Universität gerechtfertigt werden. Abgesehen davon, daß ein Student, der sich um die Zulassung bewirbt, diesem besonderen Gewaltverhältnis noch gar nicht unterstehe, würde ein Verbot der Mitgliedschaft bei schlagenden Verbindungen und des Mensuren schlagen überhaupt unbeschadet der besonderen Stellung der Studenten gegenüber ihrer Universität jedenfalls die Grundrechte der freien Entfaltung der Persönlichkeit und der Vereinigungsfreiheit (Art. 9 GG) in unzulässiger Weise beeinträchtigen. Wenn auch die Grundrechte in besonderen Gewaltverhältnissen einschränkbar seien, so liege die Grenze aber stets in der Zweckbestimmung des betreffenden Gewaltverhältnisses, die hier eine solche Einschränkung nicht rechtfertige.

Das Verbot könne schließlich auch nicht mit der Verpflichtung der Studenten gerechtfertigt werden, das Ansehen ihrer Universität nicht zu schädigen. Wenn auch Sitte und Ordnung des akademischen Lebens durch ein mit dem Universitätsbetrieb nicht in unmittelbarem Zusammenhang stehendes Verhalten von Studenten gefährdet werden könnten, so könne davon bei der Zugehörigkeit zu schlagenden Verbindungen aber keine Rede sein.

Endlich könnten die Zulassungsbedingungen der Freien Universität auch nicht als Bestandteil der verfassungsmäßigen Ordnung angesehen werden, an der die Grundrechte der Art. 2 und 9 GG ihre Schranke fänden. Wenn zur verfassungsmäßigen Ordnung auch nicht nur Verfassungsnormen oder solche mit ähnlichem Gewicht gehörten, so müßten sie wegen der Gefahr der Entwertung der Grundrechte aber zumindest durch Gesetz oder auf Grund gesetzlicher Ermächtigung statuiert sein. Dies sei nicht der Fall. Zumindest sei aber zu fordern, daß sie sich in den Grenzen hielten, die sich aus dem Staatshoheitsakt ergäben, dem die Freie Universität ihre Entstehung verdanke. Diese würden aber durch Ziff. 13 g der Zulassungsbedingungen überschritten.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die vom Oberverwaltungsgericht wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Frage zugelassene Revision eingeleitet und beantragt,

1. das Urteil des Verwaltungsgerichts vom 28. Januar 1954 — VG III A 484/53 — und das Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin vom 13. Oktober 1954 — OVG I B 38/54 — aufzuheben und die Klage abzuweisen;
2. dem Kläger und Revisionsbeklagten die Kosten des Rechtsstreites aufzuerlegen.

Zur Begründung trägt der Beklagte vor, daß die Zulassungsbedingungen ein vorweggenommener Bestandteil der Universitätsordnung und als solche entgegen der Ansicht des Oberverwaltungsgerichts von dem nach Art. 43 Abs. 5 der Berliner Verfassung dafür zuständigen Senator für Volksbildung auch ordnungsgemäß bestätigt worden seien. Eine entsprechende Erklärung des Senators könne auf Wunsch vorgelegt werden.

Ebenfalls irrig sei die Auffassung des Oberverwaltungsgerichts, daß die streitige Zulassungsbedingung gegen Normen höheren Rechts verstoße. Zur

Begründung bezieht sich der Beklagte in erster Linie auf ein von ihm gleichzeitig vorgelegtes Gutachten von Professor Gerber, in dem dieser die Auffassung vertritt, daß das Oberverwaltungsgericht die Stellung der Freien Universität zu eng und zu positivistisch gesehen habe. Tatsächlich hätten Hochschulen eine genossenschaftliche Struktur, die sie auch berechtige, die sich daraus für ihre Studenten ergebenden Bindungen durch ihre verfassungsmäßig dazu berufenen Organe allgemein verbindlich zur Geltung zu bringen. Eine verwaltungsgerichtliche Nachprüfung solcher Bindungen habe sich auf die Frage zu beschränken, ob offensichtlich hochschulfremde Erwägungen darin zum Ausdruck kämen. Das sei bei der hier in Rede stehenden Bestimmung aber nicht der Fall, ganz abgesehen davon, daß hier von den Studenten nur verlangt werde, sich von einer Vereinigung fernzuhalten, deren Tätigkeit den Strafgesetzen zuwiderlaufe.

Weiterhin bezieht sich der Beklagte auf ein Gutachten verschiedener Soziologen der Freien Universität, in dem diese zu dem Ergebnis kommen, daß das Wiederaufleben der Korporationen und ihres traditionellen Gedankengutes in der heutigen Zeit soziologisch gefährlich und unerwünscht sei. Auszugehen sei von dem das Korporationsrecht beherrschenden Satz, wonach die Körperschaft selbst ihren „Geist“ zu bestimmen hat, und zwar im Rahmen ihrer Grundordnung. Der Bewerber einer Universität mit Körperschaftscharakter habe bei der Wahl der freien Ausbildungsstätte den „Geist“ der Universität so hinzunehmen, wie diese ihn sich geformt habe. Die Freie Universität habe bei der beanstandeten Bestimmung historischen und soziologischen Erkenntnissen Rechnung getragen und damit lediglich ihr Recht auf Gestaltung des Universitätslebens in Anspruch genommen.

Der Kläger ist den Ausführungen des Beklagten entgegengetreten und beantragt

Zurückweisung der Revision.

II.

Mit zutreffender Begründung hat das Oberverwaltungsgericht die Zulässigkeit des Verwaltungsrechtswegs bejaht, da es keinen rechtlichen Bedenken begegnet, den die Immatrikulation des Klägers ablehnenden Bescheid des Beklagten vom 19. November 1953 als Verwaltungsakt zu werten, durch den der Kläger, wie er behauptet, in seinen Rechten verletzt werden konnte.

Der Beklagte hält den Bescheid für rechtmäßig, weil es der Kläger abgelehnt habe, die Zulassungsbedingungen insoweit anzuerkennen, als sie das Mensuren schlagen mit der Zugehörigkeit zur Freien Universität Berlin für unvereinbar erklären. Der rechtliche Bestand des angefochtenen Ablehnungsbescheides hängt somit davon ab, ob der Beklagte berechtigt war, die Immatrikulation des Klägers von der Anerkennung dieser Zulassungsbedingung abhängig zu machen, d. h. die Immatrikulation des Klägers wegen seines Bekenntnisses zum Mensuren schlagen zu verweigern.

Gemäß Art. 12 Abs. 1 GG haben alle Deutschen das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Art. 12 Abs. 1 GG sieht keine Beschränkung dieser Rechte, sondern lediglich vor, daß die Ausübung des Berufs durch Gesetz geregelt werden kann. Wie das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 11. Juni 1958 (BVerfGE 7, 377) ausgesprochen hat, erstreckt sich diese Regelungsbefugnis auf Berufsausübung und Berufswahl, aber nicht auf beide in gleicher Intensität, da sie nur um der Berufsausübung willen gegeben ist. Deshalb ergeben sich, wie das Bundesverfassungsgericht in dem erwähnten Urteil ausführt, für den Umfang der Regelungsbefugnis gewissermaßen mehrere „Stufen“, durch die der Gesetzgeber um so freier gestellt ist, wenn er eine reine Ausübungsregelung trifft, die nicht auf die Freiheit der Berufswahl zurückreicht, vielmehr nur bestimmt, in welcher Art und Weise die Berufsangehörigen ihre Berufstätigkeit im einzelnen zu gestalten haben. Eine Regelung dagegen, die schon die Aufnahme der Berufstätigkeit von der Erfüllung bestimmter Voraussetzungen abhängig macht und damit die Freiheit der Berufswahl berührt, ist nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts nur gerechtfertigt, wenn dadurch ein überragendes Gemeinschaftsgut, das der Freiheit des einzelnen vorgeht, geschützt werden soll. Dabei bestehe offensichtlich ein bedeutsamer Unterschied, je nachdem, ob es sich um „subjektive“ Voraussetzungen, vor allem solche der Vor- und Ausbildung handle, oder um objektive Bedingungen der Zulassung, die mit der persönlichen Qualifikation des Berufsanwärters nichts zu tun haben und auf die er keinen Einfluß nehmen kann. Aber auch die subjektiven Voraussetzungen dürfen nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts zu dem angestrebten Zweck der ordnungsgemäßen Erfüllung der Berufstätigkeit nicht außer Verhältnis stehen.

Während für die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts die Berufswahl nur insofern wesentlich war, als sie über die Berufsvorbereitung hinaus zur tatsächlichen Aufnahme der Berufstätigkeit führt, gewinnt sie hier in Verbindung mit der Wahl der Ausbildungsstätte Bedeutung. Wie das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich anerkennt, kann nicht darauf verzichtet werden, die Ausübung bestimmter Berufe von subjektiven Voraussetzungen abhängig zu machen, die eine ordnungsgemäße Erfüllung der Berufstätigkeit gewährleisten sollen. Hierzu gehört der Nachweis bestimmter Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen. Die Anforderungen werden um so höher gestellt werden dürfen, je größer die mit der Ausübung des Berufs verbundene Verantwortung gegenüber der Gemeinschaft ist. Die zur Ausübung eines bestimmten Berufs erforderliche subjektive Qualifikation wird aber nur der erwerben, der sich für die Ausübung dieses Berufes entschlossen, d. h. diesen Beruf gewählt hat. Mit anderen Worten, die Berufswahl tritt bereits mit der hierfür notwendigen Ausbildung in das Stadium ihrer Verwirklichung. Da für eine Reihe von Berufen nur die Universitäten legitimiert sind, die notwendigen Kenntnisse zu vermitteln und die vorgeschriebenen Befähigungsnachweise zu erteilen, ist ihnen damit praktisch eine Monopolstellung eingeräumt, die eine Verwirklichung des Rechts der freien Berufswahl ohne das Recht der freien Wahl der Ausbildungsstätte gefährden könnte. Das Recht auf freie Wahl des Berufs ist mit dem Recht auf freie Wahl der Ausbildungs-

stätte nicht nur im Text des Grundgesetzes aufs engste miteinander verknüpft. Daß Universitäten Ausbildungsstätten im Sinne von Art. 12 Abs. 1 GG sind, kann nicht zweifelhaft sein (vgl. Bonner Kommentar, Anm. II, 3, c zu Art. 12 GG.). Damit werden die Universitäten ausdrücklich und unmittelbar in den Bereich des Art. 12 Abs. 1 GG gerückt. Da das Grundgesetz Legislative und Exekutive in gleicher Weise bindet und nur die Frage der Grundgesetzmäßigkeit des Ablehnungsbescheides zur Entscheidung steht, konnte offenbleiben, ob die in Rede stehende Zulassungsbedingung, auf deren Nichtanerkennung der Ablehnungsbescheid beruht, als Bestandteil einer ordnungsgemäß zustande gekommenen Satzung anzusehen ist oder nur als Richtlinie für die in das Ermessen des Beklagten gestellte Entscheidung. Auch wäre die Beantwortung dieser Frage, da sie nicht die Anwendung von Bundesrecht zum Gegenstand hat, der Nachprüfung durch das Bundesverwaltungsgericht entzogen. Entscheidend ist allein, ob das Bekenntnis des Klägers zum Mensuren schlagen einen mit dem Grundgesetz vereinbaren Grund für die Ablehnung seiner Immatrikulation darstellen kann. Ebenso wenig wie das Recht auf freie Wahl der Ausbildungsstätten einen öffentlich-rechtlichen Anspruch auf Immatrikulation gewährt, verwehrt es den Universitäten, die Immatrikulation von bestimmten Voraussetzungen abhängig zu machen, soweit sie nicht die vom Grundgesetzgeber gewährleisteten Grundrechtsbereiche einengen, es sei denn zum Schutze höherwertiger Rechtsgüter. Wenn das Bundesverfassungsgericht in seinem eingangs erwähnten Urteil die für die Aufnahme einer Berufstätigkeit vorgeschriebenen und hier in Betracht kommenden subjektiven Voraussetzungen nur mit der Maßgabe für zulässig erklärt, daß sie „zu dem angestrebten Zweck der ordnungsmäßigen Erfüllung der Berufstätigkeit nicht außer Verhältnis stehen dürfen“, so muß dieser Grundsatz bei der Ausübung des Rechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte, mit der die Berufswahl bereits den Anfang ihrer Verwirklichung erfährt, entsprechende Anwendung finden.

Wäre das Mensuren schlagen strafbar oder sittenwidrig, so würde die Freie Universität berechtigt sein, dem Kläger die Immatrikulation zu verweigern, da es die Erfüllung der ihr gestellten Aufgabe nicht zuläßt, Personen in die von ihr verkörperte Gemeinschaft von Lehrenden und Lernenden aufzunehmen, die sich zu einem Verhalten bekennen, das gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. Mit Recht hat jedoch das Oberverwaltungsgericht diese Frage verneint. Auch der erkennende Senat sieht keine Veranlassung, von der Auffassung des Bundesgerichtshofs abzuweichen und auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts einen Tatbestand als strafbare oder sittenwidrige Handlung zu werten, dessen Strafbarkeit das hierfür zuständige Obere Bundesgericht wegen Fehlens der Sittenwidrigkeit mit überzeugenden Gründen verneint (BGHSt 4, 24 [32]).

Tatsächlich ist es aber auch nicht die an der verfassungsmäßigen Ordnung oder dem Sittengesetz gemessene rechtliche Wertung des Mensuren schlagens, die zur Ablehnung der Immatrikulation des Klägers führte. Wie sich aus dem Vorbringen des Beklagten und dem von ihm vorgelegten „Soziologischen Gutachten der Professoren Dr. Bülow und Dr. Stammer und des Privatdozenten Dr. Lieber von der Freien Universität eindeutig ergibt, gewinnt

das Mensuren schlagen für die Einstellung des Beklagten nur als Symptom für die Gesamthaltung der mensuren schlagenden Verbindungen Bedeutung. Die von den Korporationen festgehaltenen Prinzipien und Gesinnungen seien es (vgl. Soziologisches Gutachten S. 11), die der Mensur heute ungeachtet der offiziellen Ablehnung der Satisfaktionsideen jenen Sinn gäben, der sie zum Zeichen der Unvereinbarkeit waffenstudentischer Vorstellungen mit der von der Universität angestrebten Erziehung werden lasse. Deshalb ist auch nach der Auffassung Gerbers (vgl. seine von dem Beklagten vorgelegten „Grundsätzlichen Bemerkungen“ S. 10) „ernsthaft zu erwägen“, ob der Hinweis auf die Unvereinbarkeit der gleichzeitigen Zugehörigkeit zu einer mensuren schlagenden Verbindung und zur Freien Universität seinen Untergrund überhaupt in § 266 a StGB sucht oder anderwärts. Von der Alternative ausgehend, daß das Mensuren schlagen keinen Straftatbestand bildet, vertritt Gerber den Standpunkt (S. 33 a.a.O.), daß es auch dann der Verantwortung des Senats der Freien Universität überlassen sei zu prüfen, ob akademische Rücksichten das Ansinnen an die Studenten erfordern, sich um ihrer Hochschulen willen des Mensuren schlagens zu enthalten. Ein Urteil darüber könne nur der Senat treffen, dessen Entscheidung im akademischen Bereich verbindlich sei und die, wie es in Ziff. 10 der von Gerber formulierten Leitsätze heißt, als Ermessensentscheidung der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle nur unter dem Gesichtspunkt des Ermessensmißbrauchs oder der Ermessensüberschreitung unterliege.

Daß die Universität auch erzieherische Aufgaben zu erfüllen hat, kann nicht bestritten werden, wenn man unter dem vielseitig verwendeten und vielschichtigen Wort Erziehung Menschenformung versteht. Bildung und Erziehung sind nicht voneinander zu trennen, da jede echte Bildung auch den Menschen formt. Mag sich eine Universität auch eine bestimmte erzieherische Aufgabe auf weltanschaulichem Gebiet in dem von ihr allein maßgebend zu bestimmenden Geist gestellt haben, so berechtigt sie dies doch nicht, das von ihr erstrebte Bildungs- und Erziehungsideal in einer Weise zu erzwingen, die einer Ausschaltung der freiheitlichen Grundrechte gleichkäme. Dazu würde es aber führen, wenn die Universität die Immatrikulation wegen einer den Schutz des Grundgesetzes genießenden „Gesamthaltung“ verweigern und damit die Verwirklichung des Rechts der freien Berufswahl und der freien Wahl der Ausbildungsstätte deshalb verhindern könnte, weil diese Gesamthaltung von der durch ihre Weltanschauung geprägten Zielsetzung abweicht. Im übrigen setzt aber jede menschenformende Erziehung gerade voraus, daß der zu Erziehende der Formung bedarf, d. h., daß er noch nicht dem mit der Erziehung zu verwirklichenden Vorstellungsbild des Erziehers entspricht. Wenn, wie das Oberverwaltungsgericht feststellt, die Erfüllung dieser erzieherischen Aufgabe auch Professoren anvertraut ist, die selbst Mitglieder mensuren schlagender Verbindungen sind, dann verliert die Argumentation des Beklagten, die in der Zugehörigkeit zu schlagenden Verbindungen zum Ausdruck kommende Gesamthaltung sei unvereinbar mit dem Geist der Freien Universität und dem ihr erteilten Auftrag, auch faktisch an überzeugendem Wert.

Erst in der von der „Gesamthaltung“ ausgehenden Problemstellung wird die Frage nach der rechtlichen Struktur der Freien Universität sowie der rechtlichen Bedeutung des von dem Kläger mit der Immatrikulation erstrebten Status und des damit verbundenen besonderen Gewaltverhältnisses wesentlich. Daß es sich bei der Freien Universität um eine Korporation handelt — eine Frage, die landesrechtlich zu beantworten ist —, wird vom Oberverwaltungsgericht nicht ernstlich in Frage gestellt, da sie in § 3 der Satzung die ihr zugewiesenen Aufgaben „als Gemeinschaft von Lehrenden und Lernenden“ zu erfüllen hat. Zu diesen Aufgaben gehört „die studierende Jugend auf die Berufe, für die eine wissenschaftliche Bildung erforderlich und dienlich ist, vorzubereiten“. Damit wird die wissenschaftliche Bildung und Vorbereitung der studierenden Jugend als gleichrangige Aufgabe neben die der Forschung und Lehre in Freiheit und Unabhängigkeit gestellt.

Doch kann die rechtliche Struktur der Ausbildungsstätte ebensowenig geeignet sein, das Grundrecht der freien Wahl der Ausbildungsstätte zu beschränken, wie das Vorhandensein anderer gleichartiger Ausbildungsstätten, die von der gehandhabten Zulassungsbedingung absehen. Der Wesensgehalt des Grundrechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte besteht gerade darin, daß jede Ausbildungsstätte gewählt werden kann (vgl. das von dem Kläger vorgelegte Gutachten des Professors Forsthoff vom 28. November 1956 S. 28). Persönliche und wirtschaftliche Verhältnisse schreiben dem Studierenden unter Umständen die Wahl einer bestimmten Ausbildungsstätte zwingend vor, so daß die Ergreifung des erwählten Berufs von der Möglichkeit des Besuchs gerade der von ihm gewählten Universität abhängen kann. Für den Immatrikulationsbewerber wird es im allgemeinen auch gleichgültig sein, daß er mit der Immatrikulation einen bestimmten Status erwirbt und Mitglied einer genossenschaftlichen Korporation wird; für ihn ist in der Regel die Berufsvorbereitung das Entscheidende. Damit unterliegt der Immatrikulationsbewerber einem indirekten Benutzungszwang (vgl. Forsthoff a. a. O. S. 14), so daß das mit der Benutzung verbundene besondere Gewaltverhältnis keine freiwillige Unterwerfung und damit auch keinen freiwilligen Verzicht auf die Ausübung von Grundrechten, sondern eine mit der Erreichung des gewählten Berufsziels verbundene unausweichbare Folge darstellt (vgl. Forsthoff a. a. O. S. 33). Würde es dem Ermessen der Universität uneingeschränkt überlassen bleiben, von welchen Voraussetzungen sie die Immatrikulation abhängig machen will und in welcher Weise sie dem ihr angehörenden Studenten Pflichten auferlegt, so würden, wie es Forsthoff (a. a. O. S. 31) — im Ergebnis übereinstimmend mit den vom Bundesverfassungsgericht in seinem eingangs erwähnten Urteil entwickelten Grundsätzen — formuliert, die grundgesetzlich garantierten Freiheiten unterlaufen werden können.

Die von der Freien Universität abgelehnte Gesamthaltung der Angehörigen mensurenschlagender Verbindungen liegt auf weltanschaulichem Gebiet. Darüber, ob die von dem Beklagten hierzu vorgetragene und von dem Kläger bestrittenen Behauptungen zutreffen, wurden von dem Beklagten weder bestimmte Tatsachen vorgebracht noch vom Oberverwaltungsgericht Feststellungen getroffen. Auch aus der vielfach in der Öffentlichkeit an den

mensurenschlagenden Verbindungen geübten Kritik lassen sich keine zuverlässigen Schlußfolgerungen ziehen. Man mag aber auch die in dem Mensuren schlagen symptomatisch zum Ausdruck kommende Gesamthaltung der mensurenschlagenden Verbindungen verneinen, weil man darin unerwünschte Überreste unzeitgemäßer und ungerechtfertigter Standesvorurteile und Restaurationsideen erblicken zu können glaubt, so muß doch eine darauf gestützte Verweigerung der Immatrikulation schon deshalb scheitern, weil die Unverletzlichkeit des weltanschaulichen Bekenntnisses und das Recht der freien Meinungsäußerung und das ohne beide nicht denkbare Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit den besonderen Schutz des Grundgesetzes genießen.

Auch wird weder die Freiheit der wissenschaftlichen Forschung und Lehre noch die Berufsausbildung des Studierenden und die damit verbundene Erfüllung erzieherischer Aufgaben, noch die innere Ordnung der Freien Universität durch eine außerhalb der Universität und Öffentlichkeit dokumentierte Gesamthaltung berührt, die weder der verfassungsmäßigen Ordnung noch dem Sittengesetz zuwiderläuft. Auch wenn die private Lebenssphäre eines Studenten in den Bereich des besonderen Gewaltverhältnisses, dem der Student unterworfen wird, einzubeziehen ist, so kann dies nicht dazu führen, dem Studenten innerhalb seines persönlichen Lebensbereichs die Ausübung seiner vom Grundgesetz garantierten Rechte zu schmälern, solange sie sich innerhalb der allgemeinen Rechts- und Sittenordnung hält.

Durch diese vom erkennenden Senat bereits in seinem Urteil vom 20. Juni 1958 — BVerwG VII C 111.57 — (NJW 1958 S. 1407, MDR 1958 S. 713) grundsätzlich vertretene Auffassung wird weder die Stellung der Universität als Körperschaft des öffentlichen Rechts noch ihr korporativer Charakter einer Gemeinschaft von Lehrenden und Lernenden geschmälert. Es werden damit lediglich ihrer autonomen Satzungsbefugnis diejenigen im Grundgesetz beruhenden Grenzen gezogen, die von der Universität innerhalb der staatlichen Ordnung, in die sie hineingestellt ist und die auch ihre Rechte und Freiheiten schützt, bei der Erfüllung der ihr zugewiesenen Aufgabe der wissenschaftlichen Berufsausbildung der studierenden Jugend zu respektieren sind. Unberührt bleibt ihre Freiheit in dem Bereich der Forschung und Lehre und ihr legitimes Recht, sich um die Gestaltung der studierenden Jugend mit einer ihrer Vorstellung und dem von ihr geformten „Geist“ entsprechenden Zielsetzung zu bemühen. Gegenüber den Grundrechten der freien Wahl der Ausbildungsstätte und des Berufs kann sie jedoch die Aufnahme eines Immatrikulationsbewerbers in ihre Gemeinschaft nicht deshalb verweigern, weil seine weltanschauliche Gesamthaltung von ihr abgelehnt wird, es sei denn, diese Gesamthaltung verstieße gegen Sitte und Gesetz oder würde dazu geeignet sein, die Universitätsordnung zu stören. Diese Voraussetzungen liegen aber nicht schon dann vor, wenn der Bewerber einer mensurenschlagenden Verbindung angehört. Dem steht auch nicht der korporative Charakter einer Universität entgegen, da es für den Geltungswert des Grundrechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte nicht von entscheidender Bedeutung sein kann, wie sich die Zugehörigkeit zu den Studierenden einer Universität rechtlich ausprägt; in jedem Falle bleibt die Universität Ausbil-

dungsstätte und hat als solche Aufgaben zu erfüllen, die ihr vom Staat übertragen sind und deren Erfüllung ihr ohne den Staat nicht möglich wäre (vgl. Forsthoff a. a. O. S. 15a). Der Erfüllung dieser Aufgaben kann sie sich nicht entziehen, und sie ist nicht berufen, Ordnungen aufzurichten, die sich nicht in den Rahmen ihrer Aufgabe und der damit verbundenen grundgesetzlichen Bindungen einfügen lassen. Nur innerhalb dieses Rahmens kann daher die Freie Universität nach rechtsstaatlichen Grundsätzen die Beziehungen der Studenten zur Universität regeln und Bestimmungen über die Aufnahme der Studenten gemäß § 23 der Satzung erlassen. Die Ablehnung eines Immatrikulationsbewerbers wegen seines Bekenntnisses zum Mensuren schlagen geht, gleichgültig ob sie auf Ermessen oder Satzung beruht, über diesen Rahmen hinaus.

Das Berufungsgericht hat daher mit Recht den angefochtenen Ablehnungsbescheid für grundgesetzwidrig erklärt, so daß der Revision der Erfolg versagt werden mußte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 65 Abs. 1 des Gesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 23. September 1952 (BGBl. I S. 625) — BVerwGG —, die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes auf § 74 BVerwGG.

gez. Witten
zugleich für den
erkrankten Bundesrichter
Dr. Klamroth

gez. Rapp

gez. Dr. Dr. Breitfeld

gez. Dr. Boerckel

Ausgefertigt:

Berlin-Charlottenburg, den 26. November 1958
Hardenbergstraße 31

Engellandt
Amtsrat
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle