

# Wissenschaftsrecht

Zeitschrift für deutsches und europäisches Wissenschaftsrecht

Begründet und fortgeführt von Christian Flämig  
Reinhard Grunwald · Jürgen Heß · Otto Kimminich †  
Hartmut Krüger † · Dieter Leuze · Ernst-Joachim Meusel †  
Hans-Heinrich Rupp · Hermann Josef Schuster  
Friedrich Graf Stenbock-Fermor †

Herausgegeben von Wolfgang Löwer · Bernhard Kempen  
Andreas Schlüter · Volker Epping · Klaus Ferdinand Gärditz

49. Band · Heft 2 · Juni 2016

**Klaus Ferdinand Gärditz**

Die Rechtsstellung von Mitgliedern  
der Hochschulleitung nach den Landeshochschulgesetzen:  
Faktor des Erfolgs oder des Scheiterns?

**Patrick Christian Otto**

Aufruf zu (Gegen-)Demonstrationen durch Hochschulen

**Andreas Reich**

Die Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis



Mohr Siebeck

# Wissenschaftsrecht

Zeitschrift für deutsches und europäisches Wissenschaftsrecht

## *Inhalt dieses Heftes*

### Abhandlungen

- Professor Dr. *Klaus Ferdinand Gärditz*, Bonn  
Die Rechtsstellung von Mitgliedern der Hochschulleitung nach  
den Landeshochschulgesetzen: Faktor des Erfolgs oder des Scheiterns? . . . 97
- Patrick Christian Otto*, Hannover  
Aufruf zu (Gegen-)Demonstrationen durch Hochschulen –  
Zu Existenz und Umfang eines universitären Neutralitätsgebots . . . . . 135
- Dr. *Andreas Reich*, Augsburg  
Die Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis . . . . . 152

### Rechtsprechung

- Entscheidungen  
(bearbeitet von Dr. *Anne-Kathrin Lange*, Berlin) . . . . . 169
- Rechtsprechung in Leitsätzen  
(bearbeitet von Dr. *Anne-Kathrin Lange*, Berlin) . . . . . 183

### Literatur

- Übersicht über die Neuerscheinungen  
(bearbeitet von Dr. *Anne-Kathrin Lange*, Berlin) . . . . . 190
- Wilma Hauser/Werner Hauser*: HS-QSG – Hochschul-Qualitätssicherungsgesetz. Samt 6 Anhängen und ausführlichen Anmerkungen.  
Kommentar – 2. Auflage – Verlag Österreich GmbH 2014.  
(Referent: Professor Dr. *Wolfgang Löwer*, Bonn) . . . . . 191

Die „managerialen“ oder „unternehmerischen“ Hochschulen als Leitbild der Landeshochschulgesetze ist vom Bundesverfassungsgericht ein Stück weit eingebremst worden, ohne die mit diesem Modell beabsichtigte Überwindung der sich selbst blockierenden Gruppenuniversität in Frage zu stellen. Deshalb ist auch die Frage nach der „Rechtsstellung von Mitgliedern der Hochschulleitung nach den Landeshochschulgesetzen: Faktor des Erfolgs oder des Scheiterns?“ von hoher Bedeutung (K. F. Gärditz). Inzwischen zeigen die Rechtsschutzverfahren, die es in einzelnen Fällen um die Bedeutung von Leitungspositionen gibt, dass hier ein erhebliches Konfliktpotential liegt. Zuletzt hat der Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts zum Kanzler auf Zeit verdeutlicht, dass Zweifel an manchen Weichenstellungen (die auch Gärditz in seinem auf den April 2016 datierenden Beitrag äußert) begründet sein könnten. Der Beitrag arbeitet die Probleme auf der Basis des vorhandenen Materials strukturell und bis in die juristischen Einzelheiten auf.

Der Senat der Leibniz Universität Hannover rief 2015 zu einer Gegen demonstration gegen den Hannoveraner Ableger von „Pegida“ auf. Der Autor Otto stellt die Frage, ob ein solcher Aufruf dem Grund nach oder in seiner konkreten Formulierung mit höherrangigem Recht vereinbar ist. Es geht dabei um die hochschulische Variante eines Verrufs-Statements, die auch manche kommunalen Wahlbeamte amtlich haben verbreiten lassen. Diese Aktivitäten haben auch die Gerichte schon beschäftigt. Verf. prüft die Kompetenzfrage durch und arbeitet die Grenzen der Äußerungsfreiheit von Amtsträgern in der Hochschule unter dem Topos „Neutralitätsgebot“ durch. Bisher sind diese Fragen mit Bezug auf den Senat einer Universität in der hochschulrechtlichen Literatur noch nicht erörtert worden.

Die „Sicherung der Regeln guter wissenschaftlicher Praxis“ – so der Titel des Aufsatzes von Andreas Reich in diesem Heft – wird zunehmend auch als Rechtsproblem diskutiert (s. auch Walter Frenz, DVBl. 2016, S. 1127 ff.). Anknüpfungspunkt für die rechtliche Prüfung ist schwergewichtig die Lehre vom Gesetzesvorbehalt. Zwar enthalten die Hochschulgesetze Hinweise auf die Geltung der Regeln guter wissenschaftlicher Praxis, überlassen aber die inhaltliche Ausformung und auch die Verfahrensregeln zur Ermittlung der Sachverhalte dem universitären Satzungsrecht. Reich sieht dies kritisch und tritt für eine weitreichende Vergesetzlichung ein.

Klaus F. Gärditz

## Die Rechtsstellung von Mitgliedern der Hochschulleitung nach den Landeshochschulgesetzen: Faktor des Erfolgs oder des Scheiterns?\*

Ist die Rechtsstellung von Mitgliedern der Hochschulleitungen ein Faktor, der Erfolg oder Scheitern mitbeeinflusst? Erfolg und Scheitern von Hochschulleitungen sind keine Kategorien, die sich in der Kodierung des Rechts abbilden lassen. Erfolg und Scheitern können aber rechtliche Konsequenzen haben: Wahl, Wiederwahl oder Abwahl sind formalisierte Folgen des Agierens im Amt.<sup>1</sup> Und die Rechtsstellung der Mitglieder von Hochschulleitungsorganen kann die Rahmenbedingungen beeinflussen, unter denen Hochschulleitungen Erfolg haben oder scheitern. Von potentieller Bedeutung sind hier das Verhältnis des Rektorats/Präsidiums<sup>2</sup> zu den Repräsentationsorganen sowie zu den dezentralen Gliederungen der Hochschule und Statusfragen, die die persönliche Rechtsstellung der Mitglieder der Hochschulleitung tangieren. Das einschlägige Landesrecht ist inzwischen – auch durch den Fortfall verbindlicher Leitplanken des Bundesrechts – stark ausdifferenziert und setzt teils sehr unterschiedliche Leitbilder um. Im Folgenden können daher die einzelnen Regelungen jeweils nur exemplarisch nach Maßgabe ihrer Typizität angesprochen werden.

Die Besetzung von Hochschulleitungsfunktionen war schon immer ein kleines Politikum, zumindest innerhalb der jeweiligen Hochschule,

---

\* Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den der Verfasser am 14. April 2016 auf der Tagung des Vereins zur Förderung des deutschen & internationalen Wissenschaftsrechts mit dem Gesamtthema „Mitglieder von Hochschulleitungen zwischen Erfolg und Scheitern“ an der Universität Duisburg-Essen gehalten hat.

<sup>1</sup> Für die Bundesregierung als Leitungsebene werden die entsprechenden Kriterien des Scheiterns herangezogen von *Hans Peter Schwarz*, *Woran scheitern Bundeskanzler?*, in: Christian Hillgruber/Christian Waldhoff (Hrsg.), *60 Jahre Bonner Grundgesetz – eine glückliche Verfassung*, 2010, S. 29 ff.

<sup>2</sup> Hinter der Rektorats- und der Präsidialverfassung stehen vor allem unterschiedliche hochschulpolitische Leitbilder, die sich aber in ihren organisationsrechtlichen Konsequenzen nicht substanzial unterscheiden. Vgl. hierzu *Daniel Krausnick*, *Staat und Hochschule im Gewährleistungsstaat*, 2012, S. 56 f., 447 ff.; *Maximilian Wallerath*, *Die Universitätskanzler in der Hochschulleitung*, *WissR* 37 (2004), S. 203 (209).

manchmal auch darüber hinaus. Mit der Stärkung und Zentralisierung von Kompetenzen bei den Hochschulleitungen in den letzten zwei Dekaden<sup>3</sup> ist die Frage, wem ein Leitungsamt in einer Hochschule übertragen wird, natürlich längst über das primär Zeremonielle hinausgewachsen. In jüngerer Zeit geht aber mit der Besetzung von Hochschulleitungssämtern auch eine Häufung an nicht nur personalpolitischen, sondern auch rechtlichen Konflikten einher, die zumindest auffällig ist. Zu nennen wären etwa die nicht nur vorübergehende Blockade der Rektoratswahl; Konkurrentenstreitigkeiten um Ämter in einer Hochschulleitung; Klagen gegen die Abwahl. Die rechtliche Kontrollierbarkeit und Durchsetzbarkeit von Rechten ist zwar rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit, die tatsächliche Konflikthäufigkeit aber auch ein Indikator für soziale Veränderungen und Reibungen.

### *1. Die Funktion des Rektorats/Präsidiums als Leitungsorgan*

Das Rektorat/Präsidium einer Hochschule hat sehr unterschiedliche Funktionen, die sich unmittelbar auf die Krisensensibilität und die Konfliktneigung der übertragenen Ämter auswirken:

#### *1. Hochschulleitungen als Kollegialorgane*

Das Rektorat/Präsidium ist zuallererst ein Kollegialorgan, das Entscheidungen gemeinsam trifft. Insoweit dient die kollegiale Entscheidungsstruktur auch dazu, Interessenkonflikte zu kanalisieren und einen Ausgleich zwischen konkurrierenden Zielen zu erreichen. Ganz allgemein dienen Kollegialentscheidungen dazu, subjektive Kontingenz von Entscheidungen (und das darin liegende Willkürisiko) durch kollegialen Zwang zur intersubjektiven Willensbildung zu reduzieren.<sup>4</sup> Auch innerhalb eines Rektorats/Präsidiums wirkt die kollegiale Entscheidungsfindung gewiss

---

<sup>3</sup> Darstellend hierzu *Ulrich Battis*, Leitungsstrukturen in Universitäten – ein Feld für Experimente?, in: Festschrift für Dieter Leuze zum 70. Geburtstag, 2003, S. 35 ff.; *Klaus Ferdinand Gärditz*, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, 2009, S. 33 ff.; *Wolfgang Kahl*, Hochschule und Staat, 2004, S. 98 ff.; *Wolfgang Löwer*, „Starke Männer“ oder „starke Frauen“ an der Spitze der Universität, in: Matthias Ruffert (Hrsg.), Recht und Organisation, 2003, S. 25 ff. Zur Neuorganisation innerhalb der Leitungsorgane *Georg Sandberger*, Die Neuordnung der Leitungsorgane der Hochschulen durch die Hochschulrechtsnovellen der Länder, *WissR* 44 (2011), S. 118 ff.

<sup>4</sup> *Oliver Lepsius*, Das Luftsicherheitsgesetz und das Grundgesetz, in: Frederik Roggan (Hrsg.), Mit Recht für Menschenwürde und Verfassungsstaat – Festgabe für Dr. Burkhard Hirsch, 2006, S. 47 (57); *Andreas Voßkuhle*, Rechtsschutz gegen den Richter, 1993, S. 294 f.

balancierend. Dies kann die Überzeugungskraft der vorzunehmenden Abwägungen und Wertungen erhöhen,<sup>5</sup> prozedural integrierend wirken,<sup>6</sup> einer einseitigen Dominanz bestimmter Perspektiven/Interessen entgegenwirken,<sup>7</sup> Vertrauen stiften<sup>8</sup> und insoweit zur Befriedung beitragen. Gerade die extreme Nähe der Akteure zu den entscheidungsbedürftigen Sachfragen im akademischen Mikrokosmos macht solche moderierende Elemente notwendig.

#### a) *Begrenzte Pluralität*

Aufgrund der kleinen Organgröße und der selektiven Auswahl verfügt ein Rektorat/Präsidium allerdings nicht über die perspektivische Breite des Senats als Vertretungsorgan. Zu einer vollwertigen binnenpluralistischen Interessenrepräsentanz eignet sich ein Leitungsorgan daher nicht. Die straffere Organisation erleichtert zwar die Entscheidungsfindung, erfordert aber zugleich eine hinreichende Rückanbindung an die von den Mitgliedern gewählten Repräsentationsorgane. Das BVerfG hat dies in seiner MHH-Entscheidung kraftvoll unterstrichen.<sup>9</sup> Das Gericht betont hierbei den „gefächerten Sachverstand“, der gerade im Vertretungsorgan vorhanden ist,<sup>10</sup> sowie den funktionalen Pluralismus breiter Repräsentation: „Andere wissenschaftsrelevante Angelegenheiten kann der Gesetzgeber angemessen ausgestalteten Organen zur Entscheidung zuweisen. So können Vertretungsorgane die verfassungsrechtlich garantierte Selbstbestimmung auch der Organisation von Wissenschaft sichern und vor wissenschaftsgefährdenden Entscheidungen schützen, sofern sie pluralistisch zusammengesetzt sind und es so ermöglichen, die auch innerhalb der Wissenschaft bestehenden Unterschiede in die Organisation sachverständig einzubringen [...]. Kleine Leitungsorgane sind demgegenüber auf straffe Entscheidungsfindung hin angelegt und können in Distanz zu den einzelnen Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern dynamischer agieren“.<sup>11</sup>

---

<sup>5</sup> *Prodomos Dagtoglou*, Kollegialorgane und Kollegialakte der Verwaltung, 1960, S. 22.

<sup>6</sup> *Matthias Jestaedt*, Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, 1993, S. 135.

<sup>7</sup> *Klaus Ferdinand Gärditz*, Das Amtsprinzip und seine Sicherung bei Verfassungsorganen, JöR 64 (2016), S. 1 (23).

<sup>8</sup> *Susanne Baer*, Vertrauen – Faire Urteile in Wissenschaft und Recht, 2013, S. 26 ff.

<sup>9</sup> BVerfGE 136, 338 (370 ff.).

<sup>10</sup> BVerfGE 136, 338 (370).

<sup>11</sup> BVerfGE 136, 338 (364).

### b) Primat der kollegialen Entscheidung

Die meisten Aufgaben werden durch das Rektorat/Präsidium als Kollegium erfüllt.<sup>12</sup> Rektorinnen und Rektoren bzw. Präsidentinnen und Präsidenten sind als monokratischen Entscheidungsorganen nur wenige Funktionen vorbehalten. Die Kompetenz zur Außenvertretung der Hochschule<sup>13</sup> ist ein reiner Zurechnungsmechanismus, der es der inneren Kompetenzverteilung überlässt, diejenigen Entscheidungen zu treffen, die determinieren, mit welchem Inhalt die Hochschule rechtsverbindlich nach außen handeln soll. Das Hausrecht<sup>14</sup> ist lediglich eine delegierbare Befugnis zur Erfüllung von Ordnungsaufgaben, die der Störungsabwehr dienen, aber keine innerakademische Entscheidungsmacht verleihen. Die Stellung als Dienstvorgesetzter des wissenschaftlichen Personals<sup>15</sup> eröffnet ebenfalls nur begrenzt Gestaltungsmöglichkeiten. Soweit in manchen Ländern auch die Berufung der Hochschullehrerinnen und Hochschullehrer auf Vorschlag des jeweiligen Fachbereichs bei der Rektorin oder dem Rektor liegt,<sup>16</sup> ist das Abweichungsrecht gegenüber den wissenschaftlich-fachlichen Gremien – vergleichbar der relativen Bindung des Ressortministers bzw. der Ressortministerin und der arbeitsteiligen Abschichtung von wissenschaftlich-fachlichen und sonstigen personalwirtschaftlichen Erwägungen<sup>17</sup> – insoweit begrenzt, als eine Abweichung von der Berufungsliste mit Blick auf Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG<sup>18</sup> nicht auf wissenschaftlich-fachliche Gesichtspunkte gestützt werden kann, für die die institutionelle Kompetenz zur wissenschaftsadaquaten Beurteilung fehlt. Eine Abweichung lässt sich daher nur aus besonderen – mit Art. 33 Abs. 2 GG in Einklang stehenden – perso-

<sup>12</sup> Anschaulich § 16 Abs. 1 Satz 1 HG BaWü: „Das kollegiale Rektorat leitet die Hochschule“. Eine stark monokratische Hochschulverfassung hat vor allem das Saarland. Vgl. dort § 15 Abs. 1, 16, 17 UG Saar.

<sup>13</sup> § 17 Abs. 1 Satz 1 HG BaWü; § 38 Abs. 1 HG Nds; § 18 Abs. 1 Satz 1 HG NW; § 79 Abs. 1 Satz 1 HG RhPf; § 28 Abs. 1 HG Thür.

<sup>14</sup> § 18 Abs. 1 Satz 3 HG NW; § 79 Abs. 8 HG RhPf.

<sup>15</sup> Art. 21 Abs. 10 HG Bay; § 33 Abs. 3 Satz 2 HG NW.

<sup>16</sup> § 37 Abs. 1 HG NW. Teils ist auch dies dem Präsidium übertragen, so etwa nach § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 8 HG Hmb.

<sup>17</sup> Etwa *BVerwGE* 52, 313 (318 f.); *BVerwG*, Urt. v. 9.5.1985 – 2 C 16.83, NVwZ 1986, 374 (375); *BayVerfGH*, Entsch v. 7.5.2008 – Vf. 19-VII-06, NVwZ 2009, 177 (182); *Hartmut Detmer*, Die Bindung der staatlichen Seite an Berufungsvorschläge, *WissR* 30 (1997), S. 193 (202); *Volker Epping*, Das Letztentscheidungsrecht der zuständigen staatlichen Stellen bei der Berufung von Hochschullehrern, *WissR* 25 (1992), S. 166 (173, 175 f.); *Wolfgang Perschel*, Hochschulrecht und Hochschulpolitik in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, in: Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, 1978, S. 471 (494).

<sup>18</sup> Vgl. *BVerfG-K*, Beschl. v. 4.11.2010, 1 BvR 3389/08, NVwZ 2011, 486 (489).

nalwirtschaftlichen Gründen rechtfertigen,<sup>19</sup> etwa aus dienstrechtlichen Gründen oder mit der strategischen Ausrichtung der Hochschule im Rahmen der Entwicklungsplanung. Am ehesten kommt den Präsidentinnen und Präsidenten dort eine besondere Leitungsfunktion zu, wo ihnen eine Richtlinienkompetenz innerhalb des Präsidiums übertragen wurde.<sup>20</sup>

## 2. Hochschulleitungen als Leitungsorgan

Stellvertretend bestimmt § 15 Abs. 1 Satz 1 HG NW lapidar: „Das Rektorat leitet die Hochschule“.<sup>21</sup> Der Begriff der Leitung ist hierbei freilich nicht eindeutig bestimmt und schillernd,<sup>22</sup> zumal es in Angelegenheiten freier Forschung und Lehre qua qualifizierten grundrechtlichen Schutzes (Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG) keine Leitung im eigentlichen Sinne geben kann. „Angelegenheiten, die der Selbstbestimmung der Grundrechtsträger unterliegen, dürfen“ – so betont das BVerfG mit Recht – „ohnehin weder Vertretungsorganen noch Leitungsorganen zur Entscheidung zugewiesen werden“.<sup>23</sup> In einer auf Freiheitsgrundrechten aufbauenden Institution ist Intervention von oben etwas Subsidiäres,<sup>24</sup> was erst dann greift, wenn Konflikte zu entscheiden sind, die die Beteiligten nicht selber lösen können.<sup>25</sup> „Was gut läuft, muss nicht mehr gesteuert werden“.<sup>26</sup> Weisungsrechte der Leitungsorgane bleiben notwendigerweise eng umgrenzt.<sup>27</sup>

---

<sup>19</sup> *BayVerfGH*, Entsch. v. 7.5.2008 – Vf. 19-VII-06, NVwZ 2009, 177 (182). Andernfalls würden bereits die Mehrheitsanforderungen zugunsten der Hochschullehrer in den dezentralen Kollegialorganen – BVerfGE 35, 75 (133) – unterlaufen. Ähnlich bereits *Hans J. Wolff*, Die Rechtsgestalt der Universität, 1956, S. 22. Allgemein zur Geltung des Art. 33 Abs. 2 GG in Berufungsverfahren *Armin Neubäuser*, Formelle Vorgaben des Art. 33 GG für die Berufung von Hochschullehrern, *WissR* 45 (2012), S. 248 (252 ff.).

<sup>20</sup> § 27 Abs. 2 Satz 2 HG Thür.

<sup>21</sup> Dies spiegelt sich in verschiedenen Varianten im Wesentlichen bedeutungsgleich in anderen Landeshochschulgesetzen, etwa § 79 Abs. 2 Satz 1 HG Hmb; § 37 Abs. 1 Satz 1 HG Nds.

<sup>22</sup> *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 536 f.; *Heribert Röken*, Kompetenzprobleme der nordrhein-westfälischen Hochschulleitung, *WissR* 22 (1989), S. 49 (51).

<sup>23</sup> BVerfGE 127, 87 (118); 136, 338 (365).

<sup>24</sup> *Peter Michael Huber*, Staat und Wissenschaft, 2008, S. 74 f.

<sup>25</sup> Vgl. für die Finanzverantwortung *HessVGH*, Beschl. v. 28.6.1991 – 6 TG 948/91, *WissR* 26 (1993), 78 (79); *Ferdinand Kirchhof*, Rechtliche Grundsätze der Universitätsfinanzierung, *JZ* 1998, S. 275 (279); in diese Richtung auch *Michael Febling*, Neue Herausforderungen an die Selbstverwaltung in Hochschule und Wissenschaft, *Die Verwaltung* 35 (2002), S. 399 (408).

<sup>26</sup> *Susanne Baer*, Grenzenlose (Wissenschafts-)Freiheit? Der Mensch, die Menschenrechte und die notwendig auch diplomatische Universität, *Humboldt Ferngespräche*, Discussion Paper Nr. 1, Berlin 2014, S. 8.

<sup>27</sup> Eingehend *Simone Uhlig*, Weisungsrechte von Hochschulleitungen und Dekan gegenüber Hochschullehrern, 2004, S. 135 ff. Für einen Anwendungsfall anschaulich *OVG RhPf*, Beschl. v. 26.2.1999 – 2 A 10199/99, NVwZ-RR 2000, 371 (373).



Der Begriff der Leitung ist daher funktional und nicht hierarchisch zu verstehen;<sup>28</sup> er bündelt sehr unterschiedliche Aufgaben und Kompetenzen, die keinem materiellen Muster folgen. Leitung ist nach den Landeshochschulgesetzen durchgängig als *Residualkompetenz* ausgestaltet. So bestimmt stellvertretend § 15 Abs. 1 Satz 2 HG NW: „In Ausübung dieser Aufgabe obliegen ihm alle Angelegenheiten und Entscheidungen der Hochschule, für die in diesem Gesetz nicht ausdrücklich eine andere Zuständigkeit festgelegt ist“. <sup>29</sup> Damit geht ein sehr inhomogenes Aufgabenbündel einher, das nicht das demokratische Organisationsmodell von Parlament und Regierung spiegelt, sondern als binnenadministrative Gliederung Funktionen nach disponiblen Gründen der Zweckmäßigkeit und der Organadäquanz verteilt.<sup>30</sup> Nicht zu übersehen ist freilich, dass in den meisten Landeshochschulgesetzen in jüngerer Zeit der Hochschulleitung Kompetenzen partiell zugewachsen sind, die vormalig teils beim Ministerium, teils aber auch beim Senat angesiedelt waren.<sup>31</sup> Mit der steigenden Verantwortung wachsen auch die Herausforderungen des Erfolges und die Fallhöhen des Scheiterns. Beispiele für Leitungsaufgaben sind:

- die Rechtsaufsicht über die anderen Hochschulorgane,<sup>32</sup> einschließlich der Überwachung der Aufgaben- und Pflichterfüllung durch die Hochschulorgane;<sup>33</sup>
- die Aufstellung von Entwürfen von Voranschlägen zum Haushaltsplan und die Bewirtschaftung der Haushaltsmittel,<sup>34</sup> insbesondere die leistungsorientierte Mittelverteilung,<sup>35</sup> was namentlich Managementaufgaben im Rahmen globalisierter Haushalte<sup>36</sup> und „das radikal erhöhte Steuerungspotential“ der Befristung von Leistungsentscheidungen<sup>37</sup> einschließt;
- Vorbereitung und Ausführung der Beschlüsse des Senats;<sup>38</sup>

<sup>28</sup> Gärditz (o. Fußn. 3), S. 536.

<sup>29</sup> Entsprechend § 16 Abs. 3 Satz 1 HG BaWü; Art. 20 Abs. 2 Satz 1 HG Bay; § 37 Abs. 1 Satz 1 HessHG. Zum subsidiären Charakter *Volker Epping*, Die Stellung des Kanzlers in der kollegialen Hochschulleitung, *WissR* 26 (1993), S. 161 (168).

<sup>30</sup> *Wolfgang Kahl*, Die Staatsaufsicht, 2000, S. 414.

<sup>31</sup> *Gabriele Britz*, Wagnisse moderner Hochschulverfassungen, in: dies. (Hrsg.), *Forschung in Freiheit und Risiko*, 2012, S. 31 (36).

<sup>32</sup> § 16 Abs. 4 HG NW; § 79 Abs. 7 HG PhPf.

<sup>33</sup> § 16 Abs. 3 Satz 1 HG NW.

<sup>34</sup> § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 6–10 HG BaWü; § 27 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 HG Thür.

<sup>35</sup> § 37 Abs. 3 Satz 3 Nr. 3 HG Nds; § 27 Abs. 3 Satz 2 Nr. 6 HG Thür.

<sup>36</sup> Hierzu *Kahl* (o. Fußn. 3), S. 92 ff., 98 ff.

<sup>37</sup> *Britz* (o. Fußn. 31), S. 36.

<sup>38</sup> § 79 Abs. 2 Satz 1 HG RhPf.

- strategische Entscheidungen der standortbezogenen Hochschulpolitik, insbesondere der Entwurf der mit dem Land zu koordinierenden Hochschulentwicklungsplanung;<sup>39</sup>
- der Abschluss der koordinierenden Hochschulverträge mit dem Land,<sup>40</sup> von denen namentlich die Zielvereinbarungen eine zentrale Rolle einnehmen<sup>41</sup>;
- das umfassende Unterrichts- und Stellungnahmerecht in allen Hochschulorganen;<sup>42</sup>
- die Unterrichtung der Öffentlichkeit;<sup>43</sup>
- die Durchführung von Evaluationen<sup>44</sup> und die Entwicklungsplanung.<sup>45</sup>

Anhand der Stellung des Rektorats/Präsidiums in Relation zu den anderen Hochschulorganen – nicht zuletzt zum Senat und zum Hochschulrat<sup>46</sup> – lässt sich auch das hochschulpolitische Leitbild ablesen, das der Gesamtuniversität zugrunde liegt.<sup>47</sup> Die meisten Landeshochschulgesetze folgen latent immer noch überkommenen, inzwischen reichlich verstaubten und heute im Zeitkontext bereits anachronistisch wirkenden Modellen einer unternehmerischen Hochschule,<sup>48</sup> bei denen das Organisationsrecht der Hochschulleitung vom Modell des Vorstandes einer Aktiengesell-

<sup>39</sup> § 16 Abs. 1a Satz 1 HG NW; § 27 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 HG Thür.

<sup>40</sup> § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 5 HG BaWü; § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 HG Hmb; § 37 Abs. 3 Satz 3 Nr. 1 HG Nds; § 16 Abs. 1 Satz 6 HG NW; § 27 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 HG Thür.

<sup>41</sup> Vgl. *Ulrich Battis/Jens Kersten*, Die rechtlichen Rahmenbedingungen für die verhandelnde Verwaltung im Hochschulbereich, DVBl. 2003, S. 349 ff.

<sup>42</sup> § 16 Abs. 5 HG NW.

<sup>43</sup> § 79 Abs. 2 Satz 1 HG RhPf. Dies wird in der Regel auch implizit die Befugnis einschließen, die Öffentlichkeit im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zu unterrichten, wenn diese über Missstände und Fehlverhalten informiert werden soll. So *VG Frankfurt*, Beschl. v. 14.1.2005 – 12 G 157/05, NJW 2005, 616 (617); *Klaus Ferdinand Gärditz*, Die Feststellung von Wissenschaftsplagiaten im Verwaltungsverfahren – Hochschulrechtliche Probleme und wissenschaftspolitischer Handlungsbedarf, *WissR* 46 (2013), S. 3 (33); *Helmut Schulze-Fielitz*, Reaktionsmöglichkeiten des Rechts auf wissenschaftliches Fehlverhalten, in: Wolfgang Löwer/Klaus Ferdinand Gärditz (Hrsg.), *Wissenschaft und Ethik*, 2012, S. 1 (46). Zurückhaltend *Nadine Schiffers*, Ombudsmann und Kommission zur Aufklärung wissenschaftlichen Fehlverhaltens an staatlichen Hochschulen, 2012, S. 131 f.

<sup>44</sup> § 16 Abs. 1 Satz 5 HG NW.

<sup>45</sup> § 16 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 HG BaWü; § 79 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HG Hmb; § 16 Abs. 1 Satz 5 HG NW.

<sup>46</sup> *Ulrich Battis*, Zur Reform des Organisationsrechts der Hochschulen, *DÖV* 2006, S. 498 (503).

<sup>47</sup> Vgl. *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 539.

<sup>48</sup> Einflussreiche Impulsgeber: *Technische Universität München* (Hrsg.), *Unternehmen Universität – Universität unternehmen*, 2005; *Expertenkommission Wissenschaftsland Bayern 2020* (Hrsg.), *Wissenschaftsland Bayern 2020*, 2005, S. 14 ff.; *Detlef Müller-Böling*, *Die entfesselte Hochschule*, 2000.

schaft inspiriert wurde.<sup>49</sup> Das BVerfG hat in einer Serie ausgewogener und umsichtiger Entscheidungen der Umsetzung solcher Leitbilder verfassungsrechtlich unter dem Gesichtspunkt der Wissenschaftsadäquanz Grenzen gezogen,<sup>50</sup> die die Landesgesetzgebung vielerorts noch nicht nachvollzogen hat. Ganz allgemein stoßen die Kompetenzen des Rektorats als Leitungsorgan an die immanenten Grenzen, die sich aus der Dezentralität, der Fachlichkeit einer Hochschule, den Freiheitsrechten ihrer Mitglieder und der Legitimationserzeugung von unten nach oben<sup>51</sup> ergeben. Plakative Inszenierungen des Präsidenten als „Führungsfigur“<sup>52</sup> gehen daher an der rechtlichen Funktion wie im Übrigen auch der (ganz überwiegend) gelebten Praxis vorbei.

### 3. Hochschulleitung als Zentralorgan

Das Rektorat/Präsidium ist zentrales Hochschulorgan<sup>53</sup> und tritt damit in eine – erneut: funktionale, nicht hierarchische<sup>54</sup> – Gegenüberstellung zu den dezentralen Organisationseinheiten auf Fakultäts- bzw. Fachbereichsebene. Da die einzelnen Fakultäten/Fachbereiche – und erst recht die einzelnen Fächer – im Rektorat/Präsidium freilich nicht einmal annäherungsweise repräsentiert werden können,<sup>55</sup> müssen die Aufgaben des Rektorats letztlich auf einen *überfachlichen* Ausgleich und die Koordination der Aufgabenerfüllung in Distanz zu den Fachinteressen ausgerichtet sein.<sup>56</sup> Es geht mithin um „die Wahrnehmung der fakultätsübergreifenden Steuerungs- und Koordinierungsaufgaben“.<sup>57</sup> Anders gewendet: Umso

<sup>49</sup> Kritisch *Ulrich Battis*, Das Amt des Universitätskanzlers: Ein Auslaufmodell?, DÖV 2009, S. 518 (520); *Klaus Ferdinand Gärditz*, Hochschulmanagement und Wissenschaftsadäquanz, NVwZ 2005, S. 407 ff.

<sup>50</sup> *BVerfGE* 127, 87 (115 f.); 136, 338 (359 ff.); noch zaghaft *BVerfGE* 111, 333 (355 ff.); *BVerfG-K*, Beschl. v. 7.5.2001 – 1 BvR 2206/00, DVBl. 2001, 1137 (1138).

<sup>51</sup> *Klaus Ferdinand Gärditz*, Reformierte Hochschulorganisation und verfassungsrechtliche Gegenreformation, in: Hans-Detlef Horn/Katharina Krause (Hrsg.), Funktionsgerechte Hochschulorganisation – Rahmenbedingungen und Entwicklungspotentiale akademischer Selbstverwaltung, Bonn 2013, S. 55 (67, 76); *ders.* (o. Fußn. 3), S. 533, 584.

<sup>52</sup> So *Gregor C. Biletzki*, Der Präsident – Zentrale Führungsfigur im bayerischen Hochschulrecht, BayVBl. 2015, S. 552.

<sup>53</sup> Art. 19 Abs. 1 HG Bay; § 14 HG NW.

<sup>54</sup> *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 528; *Werner Thieme*, Deutsches Hochschulrecht, 3. Aufl. (2004), Rn. 997. Ähnlich *Ulrich Battis*, Leitungsstrukturen in Universitäten – ein Feld für Experimente?, in: Festschrift für Dieter Leuze, 2003, S. 33 (45 f.).

<sup>55</sup> Eine sinnvolle Kompromisslösung bildet ein erweitertes Präsidium, dem die Dekaninnen und Dekane angehören und das in bestimmten Fällen tätig wird. So § 79a HG Hmb.

<sup>56</sup> Vgl. *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 529.

<sup>57</sup> § 79 Abs. 2 Satz 1 HG Hmb.

näher eine Aufgabe an die konkrete Ausübung von Forschung und Lehre heranrückt, umso eher ist sie organisationsrechtlich zu dezentralisieren, also auf Fakultäts-/Fachbereichs- oder ggf. Institutebene zu erfüllen. Die kollegiale Entscheidungsorganisation und der rechtliche Zwang, grundlegende Entscheidungen durch das Rektorat als Ganzes zu treffen, sichern zugleich mittelbar die dezentralen Fakultäts-/Fachbereichsinteressen insoweit ab, als einzelne Gliederungen oder Fachrichtungen der Hochschule nur erschwert gänzlich übergangen werden können.<sup>58</sup> Erfolg und Scheitern einer Hochschulleitung wird sich vor diesem Hintergrund und auch daran messen lassen müssen, ob es gelingt, die zentrale Leitungsverantwortung so auszuüben, dass die unterschiedlichen Interessen der Fachbereiche, die sehr disparaten Fächerkulturen und die notwendigen Koordinierungsleistungen angemessen balanciert werden. Das Recht kann insoweit hierauf Einfluss nehmen, als es Kompetenzen verteilt und Entscheidungen der Hochschulleitung an die Willensbildung rückanbindet. Diplomatisches Vorgehen, Fingerspitzengefühl und eine hinreichende mentale Offenheit für die sehr unterschiedlichen Praktiken der einzelnen Fächer, die in Zeiten von Exzellenzwettbewerb<sup>59</sup> und Arithmetisierung von tendenziell nivellierenden Leistungsparametern<sup>60</sup> wichtiger denn je ist, kann dies nicht ersetzen.

## II. Legitimation von Rektorat/Präsidium: Wahl/Abwahl

Die Mitglieder des Rektorats werden gewählt. Insoweit ist ihr Status dem der Wahlbeamten nachgebildet, der aus dem Kommunalrecht<sup>61</sup> bekannt ist.<sup>62</sup> Das Bundesstatusrecht setzt die Zulässigkeit von Wahlbeamten voraus (vgl. § 11 Abs. 1 Nr. 3 lit. c BeamtStG), regelt diese aber nicht näher, weshalb die Ausgestaltung dieses atypischen Status dem Landesrecht obliegt.

<sup>58</sup> Mutatis mutandis im bundesstaatlichen Kontext *BVerfGE* 115, 118 (149).

<sup>59</sup> Zu den Folgen *Cristina Fraenkel-Haeberle*, Die Universität im Mehrebenensystem, 2014, S. 266 ff.

<sup>60</sup> Kritisch *Klaus Ferdinand Gärditz*, Evaluationsbasierte Forschungsfinanzierung im Wissenschaftsrecht, *WissR* 42 (2009), S. 353 ff.; differenziert *Margrit Seckelmann*, Autonomie, Heteronomie und Wissenschaftsadäquanz, *WissR* 45 (2012), S. 200 (218 ff.).

<sup>61</sup> Hierzu *Christoph F. Priebe*, Die vorzeitige Beendigung des aktiven Beamtenstatus bei politischen Beamten und kommunalen Wahlbeamten, 1997; *Marc Schrameyer*, Der kommunale Wahlbeamte, 2004; *Stephan Smith/Gregor Bender*, Recht der kommunalen Wahlbeamten, 2016.

<sup>62</sup> Vgl. auch *OVG Berlin-Brandenburg*, Beschl. v. 13.11.2014 – 4 B 31.11, LKV 2015, 183 (186); *Reinhard Mußgnug*, Ämtervergabe durch Wahl, in: Festschrift für Wolf-Rüdiger Schenke, 2011, S. 243 (253).

### 1. Legitimation durch Wahl und Abwahl

Wahl und Abwahl haben offensichtlich legitimatorische Relevanz für die jeweilige Hochschulleitung.<sup>63</sup> Die Wahl ist ein Kurationsakt, der der Hochschulleitung akademische Binnenlegitimation vermittelt,<sup>64</sup> also zum einen spezifisch gerade dort legitimiert, wo Selbstverwaltung anfängt und komplementär der demokratische Legitimationsstrang ausgedünnt wird. Ungeachtet des staatlichen Charakters der Hochschule sind die demokratisch-zentralen Einflüsse auch dort begrenzt, wo es um kollektive Leitungsentscheidungen und nicht um die – ohnehin durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte – individuelle Autonomie geht. Dies liegt zum einen an den landesverfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantien<sup>65</sup>, zum anderen aber auch an der traditionellen Mechanik körperschaftlicher Verfassungen, die auf Mitgliedschaft beruhen. Der Staat nimmt seine demokratische Verantwortung im Wesentlichen dadurch wahr, dass er einen abstrakt-generellen Regelungsrahmen schafft, Haushaltsmittel – in Konkurrenz mit nicht minder wichtigen anderen Aufgaben – bereitstellt und sich verschiedentliche Kontroll- sowie Genehmigungskompetenzen vorbehält. Die Hoheitsgewalt, die innerhalb der Hochschule gegenüber ihren Mitgliedern ausgeübt wird und nicht im schlichten Vollzug demokratischen Rechts besteht, bedarf aber, soweit amtliches Handeln mit Entscheidungscharakter betroffen ist,<sup>66</sup> einer hinreichenden Legitimation,<sup>67</sup> die insoweit ergänzend durch die Mechanismen der körperschaftlichen Binnenlegitimierung erzeugt wird. Periodische Legitimierungsmechanik politisiert Erfolg und Scheitern.

Daneben bleiben aber auch Abwahlmöglichkeiten als Kompensation für eine starke Stellung der Hochschulleitungen notwendig, die diese in sehr unterschiedlicher Akzentuierung im Zuge der jüngeren Reformwelle erlangt haben. Das BVerfG hat in seiner Entscheidung zur Hamburger

---

<sup>63</sup> Vgl. angedeutet bereits *BVerfGE* 111, 333 (357f.).

<sup>64</sup> *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 402ff., 496ff.

<sup>65</sup> Art. 20 Abs. 2 BaWüVerf; Art. 138 Abs. 2 S. 1 BayVerf; Art. 32 Abs. 1 Halbs. 1 BbgVerf; Art. 60 Abs. 1 S. 2 Halbs. 1 HessVerf; Art. 5 Abs. 3 NdsVerf; Art. 16 Abs. 1 NWVerf; Art. 39 Abs. 1 S. 1 RhPfVerf; Art. 33 Abs. 2 S. 1 SaarVerf; Art. 107 Abs. 2 S. 1 SächsVerf; Art. 31 Abs. 2 LSAVerf; Art. 28 Abs. 1 S. 2 ThürVerf.

<sup>66</sup> Eingehend *Kabl* (o. Fußn. 3), S. 102f. Dies soll nicht der Fall sein, soweit es nur um Stellungnahme und konsultative Handlungen ohne Rechtsfolgen geht. So *Max-Emanuel Geis*, Das Selbstbestimmungsrecht der Universitäten, *WissR* 37 (2004), S. 2 (15); *Christoph Görtsch*, Wissenschaftsfreiheit und Hochschulmanagement, *DÖV* 2003, S. 583 (587); *Thomas Groß*, Das Kuratorium – Hochschulautonomie durch institutionelle Kooperation?, *DÖV* 1999, S. 895 (900); *Reinhard Hender*, Die Universität im Zeichen von Ökonomisierung und Internationalisierung, *VVDStRL* 65 (2006), S. 238 (251); *Jens Kersten*, Alle Macht den Hochschulräten?, *DVBl.* 1999, S. 1704 (1707); *Wolf-Rüdiger Schenke*, Neue Fragen an die Wissenschaftsfreiheit, *NVwZ* 2005, S. 1000 (1006).

<sup>67</sup> *Kabl* (o. Fußn. 3), S. 103.

Hochschulverfassung überzeugend festgestellt, dass die Zentralisierung von Entscheidungskompetenzen maßgebliche „Einfluss-, Kontroll-, Veto- und Informationsrechte“ erfordert.<sup>68</sup> Das Gericht hat dies in seiner glanzvollen MHH-Entscheidung nochmals unterstrichen und dort die Regelungen über die Kompetenzen der Hochschulleitung ebenfalls für verfassungswidrig erklärt: „Die für die Wissenschaftsfreiheit strukturell bestehenden Gefahren werden im hier maßgeblichen Gesamtgefüge nicht durch die Regelungen über die Findung, Bestellung, Neubestellung und Entlassung des Vorstands kompensiert. Der Senat hat insbesondere keine Möglichkeit, sich selbstbestimmt von einem Leitungsorgan zu trennen, das von ihm nicht mehr akzeptiert wird. Das wiegt jedenfalls dann schwer, wenn dem Senat, wie hier, keine Kontroll- und Informationsrechte und insbesondere keine anderen Einflussbefugnisse in Gestalt von Vetorechten zustehen, so dass das Fehlen einer Befugnis zur Abwahl eine wirksame Kontrolle des Vorstands durch den Senat faktisch unmöglich macht.“<sup>69</sup>

Die Abwahl ist damit zugleich auch ein Druckmittel, wissenschaftsinadäquate Entscheidungen zu verhindern.<sup>70</sup> Angesichts des Festhaltens der Hochschulpolitik an starken Hochschulleitungen und zentralen Entscheidungsstrukturen, die zum Teil in der Tat auch schlicht dem allgemeinen wissenschaftspolitischen Rahmen (Exzellenzinitiative, Profilbildung, Kampf um Drittmittel, strategischer Positionierungsdruck) folgen, ist die Abwahl der Hochschulleitung unbemerkt in eine Schlüsselfunktion innerhalb des akademischen Legitimationsmodells gerückt. Das Scheitern einer Hochschulleitung durch die Abwahl einzelner Mitglieder oder – was bislang noch nicht vorgekommen ist – des Rektorats/Präsidiums in seiner kollegialen Gesamtheit ist aus hochschulpolitischer Sicht sicherlich für die Hochschule ein standortbezogenes Großschadensereignis, für die Betroffenen vielleicht auch ein Karriereknick, von dem man sich schwer zu erholen vermag. Aus rechtlicher Sicht ist die Möglichkeit des Scheiterns jedoch ein notwendiges Grenzszenario, das die – in einer freiheitlichen demokratischen Ordnung unverzichtbare – Zeitlichkeit von Herrschaft<sup>71</sup>

---

<sup>68</sup> Vgl. *BVerfGE* 127, 87 (130f.). Das BVerfG stellte dort für die Fakultätsebene, aber verallgemeinerungsfähig fest, dass der Fakultätsrat keine Möglichkeit habe, „sich selbstbestimmt von einem Dekan zu trennen, der von ihm nicht mehr als Leitungsorgan der Fakultät akzeptiert wird. Das ist deshalb besonders schwerwiegend, weil der Fakultätsrat nach dem Hochschulgesetz auch nicht über andere Einfluss-, Kontroll-, Veto- und Informationsrechte verfügt, so dass das Fehlen einer Befugnis zur Abwahl des Dekans eine Kontrolle des Dekanats durch den Fakultätsrat faktisch unmöglich macht“. Dies wurde mit Recht als Verletzung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gewertet.

<sup>69</sup> *BVerfGE* 136, 338 (347).

<sup>70</sup> *BVerfGE* 111, 333 (358).

<sup>71</sup> *BVerfGE* 79, 311 (343); 119, 247 (261); 121, 205 (220); *BVerfG*, Beschl. v. 15.12.2015 – 2 BvL 1/12; Rn. 53; *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Demokratie als Verfas-

abbildet. Hochschulleitungen werden dadurch zur Sorgfalt angehalten, Interessenausgleich in einer strukturell inhomogenen und interessendisparaten Hochschule ernst zu nehmen. Gemessen an den verfassungsrechtlichen Anforderungen dürften die Abwahloptionen in zahlreichen Landesgesetzen bislang deutlich zu restriktiv ausfallen.

## 2. Wahl der Mitglieder des Rektorats/Präsidiums

Die Landeshochschulgesetze kennen inzwischen sehr unterschiedliche Modelle der Wahl der Hochschulleitung, die namentlich in der – legitimatorisch mitunter signifikanten – Feinabstimmung divergieren. Die meisten Landeshochschulgesetze sehen eine reguläre – ggf. durch die Grundordnung abweichend gestaltbare<sup>72</sup> – Wahlperiode von sechs Jahren für reguläre Mitglieder der Hochschulleitung vor.<sup>73</sup> Die im Vergleich zu den Repräsentationsorganen (Senat, Fakultätsräte) längere Amtszeit ist der Kontinuität der Verwaltungsgeschäfte geschuldet und angesichts der gewachsenen strategischen Verantwortung der Hochschulleitung heute sachlich notwendig. Bei grober Typisierung kennen die Landeshochschulgesetze folgende Modelle der Wahl, die vor allem im Hinblick auf das Kurationsorgan<sup>74</sup> differenzieren:

- Wahl durch den *Senat*,<sup>75</sup> ggf. auf Vorschlag<sup>76</sup> oder durch Bestätigung<sup>77</sup> seitens des Hochschulrats;
- Wahl durch den *Hochschulrat*,<sup>78</sup> ggf. mit Bestätigung des Senats;<sup>79</sup>
- Wahl durch *Senat und Hochschulrat*,<sup>80</sup> oder vergleichbar;
- Wahl durch die *Hochschulwahlversammlung* (bestehend aus den Mitgliedern des Hochschulrats und des Senats) mit der Mehrheit der Stimmen des Gremiums und zugleich mit der Mehrheit der Stimmen innerhalb seiner beiden Hälften.<sup>81</sup>

---

sungsprinzip, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. II, 3. Aufl. (2004), § 24 Rn. 50; *Horst Dreier*, in: ders. (Hrsg.), Grundgesetz, Bd. II, 3. Aufl. (2015), Art. 20 (Demokratie) Rn. 73.

<sup>72</sup> § 17 Abs. 5 Satz 1 Halbs. 1 HG NW.

<sup>73</sup> Etwa § 80 Abs. 3 Satz 1 HmbHG; § 39 Abs. 2 HessHG; § 38 Abs. 4 Satz 1 HG Nds; § 17 Abs. 5 Satz 1 HG NW.

<sup>74</sup> Vgl. *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 535.

<sup>75</sup> § 39 Abs. 2 HessHG.

<sup>76</sup> § 80 Abs. 2 Satz 1 HG RhPf.

<sup>77</sup> § 80 Abs. 1 Satz 1 HG Hmb.

<sup>78</sup> Art. 21 Abs. 1 Satz 1 HG Bay.

<sup>79</sup> § 31 Abs. 2 Satz 1 HG Thür.

<sup>80</sup> § 17 Abs. 3 Satz 1 UG Saar.

<sup>81</sup> § 17 Abs. 1 HG NW.

Die Bestätigung erfolgt in der Regel durch einfachen Mehrheitsbeschluss, entspricht also einem Wahlakt ohne Auswahl. In Niedersachsen erfolgt eine ministerielle Ernennung auf Vorschlag des Senats,<sup>82</sup> wobei das Vorschlagsrecht durch Mehrheitsbeschluss ausgeübt wird<sup>83</sup> und insoweit in der Sache ein vorbereitender Wahlakt ist. Soweit die Vorauswahl des Personals einer Findungskommission anvertraut wird,<sup>84</sup> fallen faktisch oft hier – ohne abschließende Regelungsbefugnis – bereits die maßgeblichen Vorentscheidungen.<sup>85</sup> Bisweilen unterscheiden sich die Modi der Wahl von Rektorin/Rektor bzw. Präsidentin/Präsident von der der weiteren Mitglieder des Leitungsorgans oder es wird nach dem Kriterium der hauptberuflichen und nebenberuflichen Mitgliedschaft differenziert.

*a) Blockade der Rektorats-/Präsidiumswahl als Legitimationsproblem*

Ein strukturelles Problem des notwendigen Zusammenwirkens mehrerer Organe bei der Wahl liegt in dem Risiko einer gegenseitigen Blockade, die eine Hochschule in die (vorübergehende) Handlungsunfähigkeit treiben kann. Insoweit bedingt die Kumulation von Mitwirkungsakten bei der Wahlentscheidung das Risiko eines Scheiterns der designierten Hochschulleitung schon vor der Amtseinführung. Formalisierte Schlichtungsmechanismen oder Interventionsrechte, um eine Blockade zu beseitigen, sieht das Landeshochschulrecht in der Regel nicht vor.<sup>86</sup> Die Rechtsaufsicht des Landes geht ins Leere, wenn eine Blockade nicht durch rechtswidrige Entscheidungen entstanden ist.

Das BVerfG hat dies – vielleicht etwas problemunsensibel – verfassungsrechtlich unbeanstandet gelassen:

„Eine strukturelle Gefährdung der Wissenschaftsfreiheit ergibt sich auch nicht daraus, dass es im Hinblick auf die Bestellung des Leitungsorgans im Konfliktfall zu einer Blockadesituation zwischen Landeshochschulrat und Senat kommen kann. Die Wissenschaftsfreiheit fordert zwar, dass die Funktionsfähigkeit des Hochschulbetriebs gesichert ist. Eine bloß abstrakt denkbare Blockademöglichkeit gefährdet die Funktionsfähigkeit des Hochschulbetriebs jedoch nicht.“<sup>87</sup>

<sup>82</sup> § 38 Abs. 2 HG Nds.

<sup>83</sup> *Wali Masoud*, in: Volker Epping (Hrsg.), Niedersächsisches Hochschulgesetz, 2016, § 38 Rn. 23.

<sup>84</sup> § 80 Abs. 1 Satz 1 HG Hmb: „Die Präsidentin oder der Präsident wird auf Vorschlag einer Findungskommission vom Hochschulsenat gewählt, vom Hochschulrat bestätigt und vom Senat bestellt“.

<sup>85</sup> *Battis* (o. Fußn. 49) S. 520f.

<sup>86</sup> Ausnahme: § 17 Abs. 3 Satz 2 UG Saar: „Wird die erforderliche Mehrheit auch nach zwei Wahlgängen nicht erreicht, so entscheidet die Ministerpräsidentin/der Ministerpräsident“. Unvollkommener Ansatz in § 38 Abs. 2 Satz 8 HG Nds.

<sup>87</sup> *BVerfGE* 111, 333 (364).



Diese Schönwetterperspektive ist insoweit plausibel, als dem BVerfG als Maßstab nur Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG zur Verfügung stand und das Gebot wissenschaftsadäquater Hochschulorganisation dazu dient, die einzelnen Mitglieder der Hochschule vor wissenschaftsinadäquaten Entscheidungen zu schützen. Die prognostisch-fiktive Kausalkette von einer Paralyse der Hochschulleitungswahl zu einer Verletzung von Freiheitsrechten durch Handlungsunfähigkeit der Hochschulleitung in einer – immerhin interimistisch weiterverwalteten – Hochschule ist in der Tat höchst abstrakt, lang und ausgedünnt, weshalb eine Grundrechtsverletzung durch abstrakte-generelle Regelungsunterbilanz nicht nahe liegt.

Etwas anderes muss jedoch gelten, sofern die jeweilige Landesverfassung eine Selbstverwaltungsgarantie enthält.<sup>88</sup> Als objektiv-rechtliche Bestimmungen der Kompetenzsicherung gehen die landesverfassungsrechtlichen Selbstverwaltungsgarantien über Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG hinaus und verleihen den Universitäten bzw. ihren Untergliederungen ein den individuellen Grundrechtsschutz ergänzendes Schutzpotential<sup>89</sup>. Die Hochschulselbstverwaltungsgarantien enthalten hierbei richtigerweise eine Gewährleistung der Selbstorganschaft,<sup>90</sup> also das Recht, die eigenen Selbstverwaltungsorgane selbst wählen zu dürfen.<sup>91</sup> Dieses Recht entfaltet auch Binnenwirkung innerhalb der Hochschule und verpflichtet die Organe auf gegenseitige Loyalität; es kann dann beeinträchtigt sein, wenn der Hochschulrat als

<sup>88</sup> Oben Fußn. 65.

<sup>89</sup> *Hans-Uwe Erichsen/Arno Scherzberg*, Verfassungsrechtliche Determinanten staatlicher Hochschulpolitik, NVwZ 1990, S. 8 (12); *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 387; *Thomas Groß*, Wissenschaftsadäquates Wissenschaftsrecht, WissR 35 (2002), S. 313 (330); *Winfried Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 517; *Jörg-Detlef Kühne*, Der personelle Schutzbereich verfassungsrechtlicher Garantien hochschulischer Selbstverwaltung, in: Festschrift für Karl Heinrich Friauf, 1997, S. 361 (362); *ders.*, Die Landesverfassungsgarantien hochschulischer Selbstverwaltung, DÖV 1997, S. 1 (5 f.); eingehende Bestandsaufnahme bei *Wolfgang Löwer/Jörg Menzel*, Die Wissenschaft als Thema alter und neuer Landesverfassungen, WissR 29 (1996), S. 237 ff.

<sup>90</sup> *Wolfgang Löwer*, in: *ders./Peter J. Tettinger* (Hrsg.), Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2002, Art. 16 Rn. 33.

<sup>91</sup> Vgl. *Claus Dieter Classen*, in: Rückzug des Staates aus der Organisation der Wissenschaft?, in: Zentaro Kitagawa/Junichi Murakami/Knut Wolfgang Nörr/Thomas Oppermann/Hiroshi Shiono (Hrsg.): Regulierung – Deregulierung – Liberalisierung, 2001, S. 277 (286); *Hans-Ulrich Gallwas*, Die verfassungsrechtliche Garantie des Selbstverwaltungsrechts der Hochschulen nach Art. 138 Abs. 2 Satz 1 der Bayerischen Verfassung, WissR 2 (1969), S. 116 (119); *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 492; *Max-Emanuel Geis*, Akademische Selbstverwaltung im Reformzeitalter, Die Verwaltung 33 (2000), S. 563 (574); *Thomas Groß*, Das Kollegialprinzip in der Verwaltungsorganisation, 1999, S. 219, 226; *Jörn Ipsen*, Die NHG-Novelle – ein Weg zu mehr Hochschulautonomie, NdsVBl. 2006, S. 33 (36); *Wolfgang Kahl*, Hochschulräte – Demokratieprinzip – Selbstverwaltung, AöR 130 (2005), S. 225 (254); *Bernhard Kempen*, Bayerische Hochschulräte, BayVBl. 1999, S. 454 (459).

(mehrheitlich) extern besetztes Organ durch Wahlvorschläge, die absehbar im Senat von vornherein keine Aussicht auf Zustimmung haben, dauerhaft und ohne gewichtige Sachgründe eine Investitur der Hochschulleitung und damit die Kontinuität der Selbstverwaltung vereitelt. Allgemeine Loyalitätspflichten verlangen den beteiligten Hochschulorganen insoweit ein Mindestmaß an Koordination und kooperativer Personalpolitik ab. Da sich die Hochschulräte in ihrer etablierten Organisationsform als Abbildung externer gesellschaftlicher Interessen gegenüber den mitgliedschaftlich gewählten Repräsentationsorganen der Hochschule nicht auf das Selbstverwaltungsrecht berufen können,<sup>92</sup> wirkt das Loyalitätsgebot asymmetrisch zugunsten des Senats, dem insoweit jedenfalls landesverfassungsrechtlich eine – nur mit hinreichenden Sachgründen widerlegbare – Prerogative der Personalauswahl zukommen muss. Nur über eine solche Materialisierung lässt sich überhaupt noch eine für sich gesehen verfassungswidrige, nämlich wissenschaftsinadäquate, Gesamtorganisation, die in einer Vetoposition nicht demokratisch verantwortlicher externer Hochschulräte läge,<sup>93</sup> durch verfassungskonforme Auslegung vermeiden.

#### *b) Die staatliche Ernennung als Mitwirkungsakt*

Soweit das Gesetz eine Ernennung der gewählten hauptberuflichen Mitglieder durch den Minister oder die Ministerin vorsieht,<sup>94</sup> ist dies Ausdruck der demokratischen Mitverantwortung für den Betrieb einer staatlichen – nicht zuletzt: staatlich finanzierten – Hochschule und insoweit verfassungsrechtlich unbedenklich.<sup>95</sup> Da die Hochschulleitung – jedenfalls außerhalb Nordrhein-Westfalens, das den Hochschulen umfassende Selbstverwaltung einräumt (§ 2 Abs. 2 Satz 1 HG NW) und das staatsanaltliche Element aufgegeben hat – nicht allein Verantwortung für den körperschaftlichen Selbstverwaltungsbereich trägt, sondern auch für den „staatsanaltlichen“ (Auftrags-)Aufgabenbereich,<sup>96</sup> namentlich: für die

<sup>92</sup> Gärditz (o. Fußn. 3), S. 548 f.

<sup>93</sup> Klaus Ferdinand Gärditz, Der Entwurf eines „Hochschulzukunftsgesetzes“ Nordrhein-Westfalen: Ein Reformprojekt aus dem ministeriellen Elfenbeinturm, NWVBl. 2014, S. 125 (132).

<sup>94</sup> § 63 Abs. 2 Satz 1 HG Bbg; § 18 Abs. 3 Satz 1 HG NW; § 31 Abs. 1 Satz 1 HG Thür.

<sup>95</sup> Gärditz (o. Fußn. 3), S. 499. Kritisch Thomas Groß, Das Selbstverwaltungsrecht der Universitäten, DVBl. 2006, S. 721 (726).

<sup>96</sup> Zur traditionellen „janusköpfigen“ Aufgabenstruktur siehe nur den fortgeltenden § 58 Abs. 1 Satz 1 HRG: „Die Hochschulen sind in der Regel Körperschaften des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtungen“. Ferner Gärditz (o. Fußn. 3), S. 557 f.; Dieter Leuze, Das Spannungsverhältnis zwischen Körperschaft und staatlicher Einrichtung im Wandel der Hochschulgesetzgebung, in: Jürgen Heß/ders. (Hrsg.), Die janusköpfige Rechtsnatur der Universität – ein deutscher Irrweg?, 2005, S. 56 ff.

Bewirtschaftung der durch demokratisches Haushaltsrecht zur Verfügung gestellten Personal-, Sach- und Finanzmittel, ist es legitimatorisch sachgerecht, die damit einhergehende demokratische Mitverantwortung des Staates in die Legitimationsmechanik zu integrieren.<sup>97</sup> Die Wahl selbst ist in diesem Fall nur vorbereitender – mithin durch Ernennung zu vollziehender – Rechtsakt und damit kein selbstständig angreifbarer Verwaltungsakt.<sup>98</sup> Auch etwaiger Konkurrentenschutz muss daher – nach allgemeinen Regeln<sup>99</sup> – versuchen, im Wege einer einstweiligen Anordnung (§ 123 VwGO) die der Wahl folgende Ernennung zu verhindern, wohingegen es für Rechtsschutz gegen den Wahlakt bereits am notwendigen Rechtsschutzbedürfnis fehlt. Die Rechtmäßigkeit der Wahl ist dann inzident zu prüfen.

Wirken bei der Bestellung Hochschule und Staat zusammen, weil ein gewählter Bewerber vom zuständigen Ressortminister bzw. der Ressortministerin zu ernennen ist, besteht keine absolute Bindung an die Wahlentscheidung des Hochschulorgans;<sup>100</sup> der Staat kann im pflichtgemäßen Ermessen die Ernennung eines gewählten Bewerbers auch ablehnen.<sup>101</sup> Die staatliche Mitwirkung ist demokratische Mitverantwortung, nicht bloße präventive Rechtsaufsicht. Allerdings müssen die Ablehnungsgründe sowohl wissenschaftsadäquat sein als auch das grundsätzliche Recht der Hochschulmitglieder aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG achten, ihre Selbstverwaltungsorgane autonom zu bestimmen. Ein ministerielles Bestellungsrecht ist daher mit dem BVerfG

„so zu verstehen, dass dem Staat hier kein freies politisches Ermessen zusteht. Die Bestellung des für Forschung und Lehre zuständigen Vorstandsmitglieds darf nur versagt werden, wenn rechtlich tragfähige Gründe vorliegen, die also von einem die Wissenschaft als Bereich autonomer Verantwortung [...] achtenden, entsprechend gewichtigen öffentlichen Interesse getragen sein müssen“.<sup>102</sup>

Etwaige Ablehnungsgründe müssen folglich willkürfrei sein (Art. 3 Abs. 1, Abs. 3 GG), dürfen sich aber auf landeshochschulpolitische Erwägungen stützen, wenn diese ein hinreichendes Gewicht haben und sachlich begründbar sind. Dies können etwa sein: dienstrechtliche Gründe (z. B.

<sup>97</sup> Gärditz (o. Fußn. 3), S. 499.

<sup>98</sup> *SächsOVG*, Urt. v. 11.11.2014 – 2 A 813/13, Rn. 24 (juris).

<sup>99</sup> Zuletzt grundsätzlich *BVerwGE* 138, 102 ff.

<sup>100</sup> Differenzierend wohl *VG Sigmaringen*, Urt. v. 25.9.2008 – 6 K 1378/07, Rn. 32 (juris).

<sup>101</sup> *OVG Bremen*, Beschl. v. 6.9.2007 – 1 B 211/07, NordÖR 2007, 466 f. Abweichend *Ulrich Battis/Jens Kersten*, Die Abwahl des Hochschulpräsidenten, DÖV 1999, S. 973 (977); *Lothar Knopp*, in: ders./Franz-Josef Peine (Hrsg.), Brandenburgisches Hochschulgesetz, 2010, § 63 Rn. 49.

<sup>102</sup> *BVerfGE* 136, 338 (377).

amtsinadäquater Gesundheitszustand; mangelnde Verfassungstreue; unzureichende Qualifikation; schwerwiegende disziplinarische Verfehlungen; einschlägige Vorstrafen; Lebensalter, das eine Ausschöpfung der Wahlperiode wegen gesetzlichen Ruhestandes verhindert), das von dem oder der Gewählten vertretene strategische Leitbild der Hochschulausrichtung, das grundsätzlich der (vorausgesetzt: rechtmäßigen) Hochschulentwicklungsplanung widerspricht; zu erwartende Konflikte, die ein Zusammenwirken von Staat und Hochschule oder der Akteure innerhalb der Hochschule mit hoher Wahrscheinlichkeit erheblich erschweren; objektivierbare Zweifel an der Fähigkeit, mit dem gegebenen Budget verantwortlich zu wirtschaften; die Identifikation der Person mit exponierten politischen Positionen, die eine dysfunktionale Politisierung und Lagerbildung besorgen lassen.

*c) Die dienstrechtliche Stellung der hauptberuflichen Mitglieder der Hochschulleitung*

Entscheidend für ein kraftvolles Agieren der Hochschulleitung ist auch die dienstrechtliche Absicherung ihrer Mitglieder. Mit dem Ausscheiden aus einer Lebenszeitprofessur und der Übernahme eines Leitungsamtes sind – sieht man von „späten“ Rektorinnen und Rektoren nahe der Pensionierungsgrenze ab – persönliche Risiken verbunden, die aufgefangen werden müssen. Dem Charakter als Wahlamt und der damit verbundenen zeitlichen Begrenzung der Herrschaftsübertragung entsprechend sehen die Hochschulgesetze vor, dass hauptberufliche Mitglieder der Hochschulleitung in einem Beamtenverhältnis auf Zeit oder in einem befristeten Angestelltenverhältnis beschäftigt werden können.<sup>103</sup> Die Ausgestaltung als Wahlamt ist hierbei sachliche Rechtfertigung einer Abweichung vom beamtenrechtlich im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG hergebrachten Lebenszeitprinzip<sup>104</sup> und zugleich bei privatrechtlicher Anstellung sachlicher Befristungsgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG<sup>105</sup>. Rechte aus einem Lebenszeitbeamtenverhältnis im gleichen Land – in der Regel also einer Lebenszeitprofessur – ruhen während der Amtszeit.<sup>106</sup> Entsprechendes gilt für privatrechtlich Beschäftigte.<sup>107</sup> Das hauptberufliche Rektoratsmitglied,

<sup>103</sup> § 39 Abs. 3 Satz 1 HessHG; § 20 Abs. 1 HG NW; § 18 Abs. 1 Satz 2 UG Saar.

<sup>104</sup> Vgl. *BVerfGE* 121, 205 (223).

<sup>105</sup> Teilzeit- und Befristungsgesetz v. 21.12.2000 (BGBl. I S. 1966), das zuletzt durch Art. 23 des Gesetzes v. 20.12.2011 (BGBl. I S. 2854) geändert worden ist.

<sup>106</sup> § 39 Abs. 3 Satz 2 HessHG; § 20 Abs. 2 Satz 1 HG NW.

<sup>107</sup> § 20 Abs. 2 Satz 2 HG NW. Hier nicht vertieft werden kann, ob eine solche Abweichung vom Dienstvertrags- und Arbeitsrecht des Bundes nach Art. 72 Abs. 1 GG überhaupt kompetenzgemäß ist oder ob der öffentliche Funktionsschutz insoweit überhaupt unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 1, 12 GG und nicht unter das Landeshochschulrecht fällt.

das zugleich in einem Beamtenverhältnis auf Lebenszeit oder in einem unbefristeten privatrechtlichen Dienstverhältnis steht, ist mit Ablauf seiner Amtszeit, mit seiner Abwahl oder mit der Beendigung seines Beamtenverhältnisses auf Lebenszeit oder seines unbefristeten privatrechtlichen Dienstverhältnisses aus dem Beamtenverhältnis auf Zeit entlassen.<sup>108</sup> Dies hat zur Folge, dass etwaige zum Ruhen gebrachte Rechte aus einem anderen Dienstverhältnis mit der Entlassung wieder aufleben, also namentlich das entlassene Mitglied der Hochschulleitung wieder auf sein vorheriges Amt als Professor oder Professorin zurückfällt.<sup>109</sup> Die persönlichen Konsequenzen des Erfolges oder des Scheiterns werden insoweit weich aufgefangen. Im regulären Fall der Wahl eines Professors oder einer Professorin aus einem Lebenszeitbeamtenverhältnis in die Hochschulleitung wird hauptberuflichen Mitgliedern des Rektorats/Präsidiums im Ergebnis die Absicherung des beamtenrechtlichen Lebenszeitprinzips gewährt, was die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit der Amtsführung sicherstellt.

Problematischer ist es, wenn hauptberufliche Mitglieder der Hochschulleitung nicht aus einem Dienstverhältnis zum gleichen Land heraus rekrutiert werden. Die Regelungsgewalt des jeweiligen Landes beschränkt sich von vornherein auf die Gestaltung der Dienstverhältnisse, bei denen das Land selbst oder ein nach Landesrecht errichteter öffentlich-rechtlicher Verband (in Nordrhein-Westfalen auch die Hochschule selbst, vgl. § 2 Abs. 3 HG NW) Dienstherr ist. Kein Land kann daher das Ruhen von Beamten- oder sonstigen Dienstverhältnissen zu einem anderen Land anordnen. Allenfalls wäre es denkbar, dass das abgebende Land ein gewähltes Mitglied einer Hochschulleitung für die Dauer des Wahlamtes im übernehmenden Land beurlaubt, was aber als atypische Fallkonstellation nach den geltenden Landesbeamtengesetzen nicht ohne Schwierigkeiten möglich<sup>110</sup> und auch durch das aufnehmende Land nicht erzwingbar ist. Muss eine in eine Hochschulleitung gewählte Person ihr bisheriges Amt aufgeben, um die Wahl annehmen zu können, geht sie ein erhebliches persönliches Risiko ein. Das Scheitern als Mitglied der Hochschulleitung wird dann zum persönlichen Scheitern. Die Hochschule kann vor diesem Hintergrund nach Regelung in einigen – nicht allen – Ländern diejenigen, die als hauptberufliche Rektoratsmitglieder nicht zugleich in einem Beamtenverhältnis auf Lebenszeit oder einem unbefristeten privatrechtlichen Dienstverhältnis zum jeweiligen Land stehen, nach Beendigung der Amtszeit in den Hochschuldienst übernehmen. Eine solche Rückfall-

---

<sup>108</sup> § 20 Abs. 3 Satz 1 HG NW.

<sup>109</sup> Differenzierte Regelung in § 18 Abs. 2–3 UG Saar.

<sup>110</sup> Vgl. §§ 74, 75 LBG; § 34 SonderurlaubsVO NW.

option kann auch Gegenstand einer Zusage vor Amtsantritt sein.<sup>111</sup> Für die Gewinnung geeigneten externen Personals ist dies eine wichtige Voraussetzung, schon weil die Aufgabenerfüllung als hauptamtliches Rektoratsmitglied beeinträchtigt wäre, wenn sich dieser während seiner Amtszeit um eine Anschlussbeschäftigung bemühen müsste.

Das Scheitern als Rektorin oder Rektor muss nicht einmal Konsequenzen für die weitere wissenschaftliche Karriere haben; das Hochschullehramt ist kein Laufbahnamt mit Beförderungsoptionen und Erfolge oder Misserfolge in administrativen Leitungsaufgaben lassen keine Aussagen über die Qualität von Forschung und Lehre zu. Die beste rechtliche Absicherung kann freilich nichts daran ändern, dass der Zeittakt der Forschung in den Disziplinen sehr unterschiedlich ist und daher eine Rückkehr in die vollaktive Forschung nach einem längeren Rektorat/Präsidium unterschiedlich leicht bzw. schwer fällt. Der Gewinn an Verwaltungserfahrung mag – abhängig von Erfolg oder Scheitern – für andere administrative Leitungsfunktionen qualifizieren, ist aber erkauft mit einer langen Abstinenz in der Forschung, was dazu führen kann, dass der oder die Betroffene den Anschluss an die Frontlinien des wissenschaftlichen Fortschritts verlieren.

### *3. Abwahl der Mitglieder des Rektorats/Präsidiums*

Das ultimative – rechtlich formalisierte – Scheitern eines Mitglieds der Hochschulleitung ist dessen Abwahl durch die zuständigen Organe. Ein solches Krisenszenario wird sich praktisch nur selten einstellen und ist in der Regel die Folge lang andauernder, schwelender Konflikte oder grundsätzlicher persönlicher Brüche zwischen Organwaltern, die auf ein gedeihliches Miteinander angewiesen sind, das sich nicht mehr herstellen lässt. Anders als innerhalb der hierarchischen Staatsorganisation lassen sich in dem zugleich individuell personalisierten und polyarchischen Herrschaftsmodell der selbstverwalteten Hochschule Konflikte nicht einseitig auflösen. Die Sicherstellung eines hinreichenden persönlichen Auskommens im Miteinander und die Fähigkeit, unvermeidbare Konflikte diskursiv in den Organen auszutragen, aber auch unerwünschte Entscheidungen zu akzeptieren, sind unverzichtbar. Gerade in einem Umfeld, das von selbstbewussten und bisweilen selbstbezogenen Persönlichkeiten geprägt wird, bleibt dies ein mitunter schwieriges Unterfangen, zumal die Sensibilität für die fundamentalen Unterschiede zwischen freier Forschung und Lehre einerseits, unter deren Schirm die meisten Mitglieder der Hochschulleitungen sozialisiert wurden, und gebundener Ausübung von Herrschaftsgewalt

---

<sup>111</sup> § 20 Abs. 4 HG NW.

andererseits sehr unterschiedlich ausgeprägt und bei nicht wenigen durchaus ausbaufähig ist. Hochschulleitung ist eben kein Modus zur Selbstverwirklichung und das Damoklesschwert der Abwahl erinnert hieran. Und wenn geflissentlich eine vermeintliche kollektive Verantwortungslosigkeit in den kollegialen Gremien der Hochschule beklagt wird,<sup>112</sup> dann wäre es konsequent, wenn ein kompensatorisch gestärktes Leitungsorgan in seiner Entscheidungsmacht auch Verantwortung übernehmen muss, also Fehlentscheidungen vom Legitimationssubjekt sanktioniert werden können.

*a) Abwahl zwischen Stabilisierung und Legitimierung von Leitungsverantwortung*

Eine gesetzliche Regelung über die Abwahl von Mitgliedern des Rektorats/Präsidiums, die als solche mit Art. 33 Abs. 5 GG im Einklang steht,<sup>113</sup> muss einen Ausgleich zwischen den – sich bereits aus der Amtsfunktion ergebenden<sup>114</sup> – Stabilitätsinteressen der Hochschulverwaltung einerseits und Einflussrechten der Selbstverwaltungsorgane andererseits herstellen.<sup>115</sup> Hierbei darf nicht übersehen werden, dass eine handlungsfähige Hochschulleitung, die einen kontinuierlichen Betrieb der Hochschulverwaltung sicherstellt, notwendige (Verteilungs-)Entscheidungen trifft und ggf. auch gegen die unterlegene Seite durchsetzt sowie die Hochschule nach außen handlungsfähig hält, auch für die in Forschung und Lehre Tätigen eine Bedingung freier Grundrechtsentfaltung in einer staatlichen Institution ist. Eine schwache Hochschulleitung, die jederzeit abgelöst werden kann, markiert daher keineswegs das Optimum grundrechtlicher Freiheitsentfaltung in Selbstverwaltung. Analog der demokratischen Staatsorganisation ist auch die Institutionalisierung von wirksamer Herrschaft innerhalb der Selbstverwaltung ein Modus kollektiver Selbstbestimmung, der praktische Freiheitsentfaltung dort ermöglicht und sichert, wo ein unkoordiniertes Nebeneinander konkurrierender individueller Autonomiebedürfnisse ein auskömmliches Miteinander verhindern würde. Daher ist es unter dem Gesichtspunkt wissenschaftsadäquater Hochschulorganisation grundsätzlich nicht zu beanstanden, dass die Gesetze für eine Abwahl durchweg qualifizierte Mehrheiten verlangen,<sup>116</sup> die in der Regel höher liegen als

---

<sup>112</sup> Müller-Böling (o. Fußn. 48), S. 42.

<sup>113</sup> Battis/Kersten (o. Fußn. 101), S. 979. Allgemein für Wahlbeamte *BVerfGE* 7, 155 (163 ff.); *BVerwGE* 20, 160 (162 f.); 56, 163 (164); 81, 318 (320 f.).

<sup>114</sup> Für eine Absicherung eines Mindestmaßes an Unabhängigkeit durch Art. 33 Abs. 5 GG auch bei Wahlämtern *NdsOVG*, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 21; Battis/Kersten (o. Fußn. 101), S. 976.

<sup>115</sup> Vgl. auch Battis/Kersten (o. Fußn. 101), S. 979.

<sup>116</sup> Vgl. auch *NdsOVG*, Beschl. v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 21.



die zur Wahl erforderlichen Mehrheiten. Auch die versorgungsrechtliche Absicherung dient im Übrigen dazu, ein Mindestmaß an Unabhängigkeit im Amt zu ermöglichen.<sup>117</sup>

Die qualifizierten Mehrheiten zur Abwahl dienen der verfahrensrechtlichen Sicherstellung der Entscheidungsrationalität. Darüber hinausgehender (wichtiger) Sachgründe bedarf es – sofern nicht gesetzlich gefordert<sup>118</sup> – richtigerweise nicht.<sup>119</sup> Insoweit ist auch die gerichtliche Kontrolle einer Abwahlentscheidung beschränkt:<sup>120</sup> Verfahrensfehler, unrichtige Feststellung des relevanten Sachverhalts, sachwidrige Gründe. Das „politische“ Vertrauen in die Hochschulleitung lässt sich nicht materiell verrechtlichen; die Abwahl ist keine verhaltens- oder betriebsbedingte Kündigung, sondern Konsequenz der demokratieanalogen Legitimationsmechanik der Hochschulbinnenorganisation. Umso strikter ist dann freilich das Verfahrensrecht zu wahren.<sup>121</sup> Wird ein wichtiger Grund gesetzlich verlangt, ist ein solcher jedenfalls dann gegeben, wenn durch eskalierende Konflikte eine vertrauensvolle Zusammenarbeit der Hochschulorgane nicht mehr möglich ist.<sup>122</sup> Auf ein Verschulden oder eine Zurechnung der Konfliktursachen kommt es insoweit nicht an.

Entscheidend ist, dass die in den Kollegialorganen repräsentierten Mitglieder sich praktisch wirksam von Mitgliedern der gewählten Leitungsorgane wieder trennen können, sofern nicht anderweitige wirksame Kontroll- und Einflussmöglichkeiten bestehen. Bei wertender Gesamtbeurteilung kommt es also darauf an, dass dem Senat als kollegialem Repräsentationsorgan hinreichende „Einfluss-, Kontroll-, Veto- und Informationsrechte“ zustehen.<sup>123</sup> Was hinreichend ist, hängt relational davon ab, über welche Kompetenzen ein Leitungsorgan verfügt. Je stärker die Stellung der Hochschulleitung ausgebaut ist, desto wirksamer müssen die Kontrollkompetenzen der Repräsentationsorgane sein.<sup>124</sup> Ein starkes Rek-

---

<sup>117</sup> *NdsOVG*, Beschl. v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 21. Zur diffizilen Ausgestaltung der Versorgung siehe *Andreas Reich*, Die versorgungsrechtliche Stellung von Mitgliedern der Hochschulleitung, *WissR* 46 (2013), S. 330 ff.

<sup>118</sup> § 31 Abs. 5 HG Thür.

<sup>119</sup> *VG Stuttgart*, Beschl. v. 10.11.2015 – 10 K 3628/15, Rn. 59 f. (juris). Abweichend für § 40 *NdsHG Wali Masoud*, in: Volker Epping (Hrsg.), *Niedersächsisches Hochschulgesetz*, 2016, § 40 Rn. 11.

<sup>120</sup> *ThürOVG*, Beschl. v. 5.6.2014 – 1 EO 106/14, Rn. 42 (juris).

<sup>121</sup> Im Fall des *VG Stuttgart*, Beschl. v. 10.11.2015 – 10 K 3628/15, wurde Eilrechtsschutz gegen die Abwahl einer Rektorin gewährt, weil im Rahmen der entscheidenden Sitzung des Hochschulrates gegen den Grundsatz der Öffentlichkeit und die Pflicht zur ordnungsgemäßen Aktenführung verstoßen wurde. Anders dann aber die Beschwerdeinstanz *VGH Baden-Württemberg*, Beschl. v. 26.2.2016 – 9 S 2445/15, Rn. 30 ff. (juris).

<sup>122</sup> *ThürOVG*, Beschl. v. 5.6.2014 – 1 EO 106/14, Rn. 45 (juris).

<sup>123</sup> Vgl. *BVerfGE* 127, 87 (130 f.).

<sup>124</sup> *BVerfGE* 127, 87 (117 f.); *NdsOVG*, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 17.



torat/Präsidium mit durchgreifenden Leitungskompetenzen muss durch wirksame Gegenkompetenzen des Senats balanciert werden, wozu in der Regel die Abwahl zählen wird.<sup>125</sup>

*b) Die geltenden Abwahlregelungen und ihre Defizite*

In den meisten Landeshochschulgesetzen sind an der Abwahl sowohl der Senat als auch der Hochschulrat zu beteiligen, bisweilen über die Entlassung von Abgewählten auch das Ministerium. Insoweit finden sich in den Landeshochschulgesetzen sehr unterschiedliche Modi der Abwahl. Stellvertretend zu nennen wären:

- Abwahl mit Zweidrittel-<sup>126</sup> oder Dreiviertelmehrheit des Hochschulrats;
- Abwahl mit Zweidrittelmehrheit des Senats auf Antrag des Hochschulrats;<sup>127</sup>
- Abwahl mit drei Vierteln der Senatsmitglieder und Bestätigung durch den Hochschulrat,<sup>128</sup> teilweise auch insoweit wieder mit einer Mehrheit von drei Vierteln;<sup>129</sup>
- Abwahl mit Mehrheit von zwei Dritteln in Hochschulrat und Senat<sup>130</sup> sowie teils zusätzlich im Einvernehmen mit der Regierung<sup>131</sup>.

Diese Unterschiede sind legitimatorisch unmittelbar relevant, allein schon deshalb, weil eine dem Senat und damit den repräsentierten Mitgliedern der Hochschule verantwortliche Hochschulleitung anders agieren muss und kann als eine, die einem mehrheitlich oder jedenfalls substantiell auch extern besetzten Hochschulrat verantwortlich ist. Wenn der Hochschulrat eine Hochschulleitung auch gegen den repräsentierten Willen der Hochschulmitglieder halten kann, dann ermöglicht dies eine strukturelle Entkoppelung der Hochschulleitung von der mitgliedschaftlichen Selbstverwaltung, was freilich verfassungsrechtlich in der Regel nicht mehr zu rechtfertigen sein wird. Aus diesem Grund dürfte sich auch die Abwahlmöglichkeit durch fünf Achtel der Stimmen der Hochschulwahlversammlung nach § 17 Abs. 4 Satz 1 HG NW als verfassungswidrig erweisen, weil die repräsentierten Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler (das personale Substrat der akademischen Selbstverwaltung) aus eigener Kompetenz

<sup>125</sup> BVerfGE 136, 338 (374); NdsOVG, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 17.

<sup>126</sup> Art. 21 Abs. 3, Art. 22 Abs. 3 Satz 3 HG Bay.

<sup>127</sup> § 39 Abs. 7 HessHG.

<sup>128</sup> § 40 NdsHG; § 80 Abs. 4 Satz 2 HG RhPf.

<sup>129</sup> § 80 Abs. 4 Satz 2 HG Hmb.

<sup>130</sup> § 17 Abs. 4 Satz 1 UG Saar.

<sup>131</sup> § 18 Abs. 5 Sätze 1–3 HG BaWü.

keine Möglichkeit haben, sich von Mitgliedern des Rektorats zu trennen. Instrumente der Kontrolle, der Wahl bzw. der Abwahl müssen hierbei auch praktisch wirksam sein,<sup>132</sup> sprich ein hinreichendes Partizipationsniveau<sup>133</sup> herstellen. Gleiches gilt für Regelungen, bei denen eine Abwahl von der Zustimmung im Hochschulrat abhängt und innerhalb des Hochschulrates eine entsprechende Mehrheit nur mit Stimmen externer Hochschulratsmitglieder zu erreichen ist. Auch in diesem Fall ist es den Mitgliedern der Hochschule – selbst bei vollständiger Einigkeit innerhalb der verschiedenen Gruppen, die von Verfassung wegen ohnehin nicht verlangt werden kann<sup>134</sup> – nicht möglich, sich selbstbestimmt von einer Hochschulleitung zu lösen. Entsprechende Regelungen sind verfassungswidrig.<sup>135</sup> Ob eine verfassungskonforme Auslegung gelingt, wonach dem Hochschulrat im Ergebnis kein Vetorecht zukommt,<sup>136</sup> ist eine Auslegungsfrage des jeweiligen Landesrechts.

### c) Verfahrensfragen

Die Entlassung aus dem Amt – gleich ob unmittelbar durch die Abwahl oder durch Vollzugsakt – ist gegenüber dem oder der Betroffenen ein anfechtbarer Verwaltungsakt (§ 35 VwVfG). Zu den zu wahrenen rechtsstaatlichen Mindestanforderungen gehört eine vorherige Anhörung (§ 28

---

<sup>132</sup> *BVerfGE* 127, 87 (131).

<sup>133</sup> *BVerfGE* 127, 87 (117); *Christian Bumke*, Universitäten im Wettbewerb, *VVD-StRL* 69 (2010), S. 407 (445); *Michael Fehling*, Neue Herausforderungen an die Selbstverwaltung in Hochschule und Wissenschaft, *Die Verwaltung* 35 (2002), S. 399 (418); *Wolfgang Kabl* (Fn. 91), S. 252; *Margrit Seckelmann*, Rechtliche Grundlagen und Rahmensetzungen, in: *Dagmar Simon/Andreas Knie/Stefan Hornbostel* (Hrsg.), *Handbuch Wissenschaftspolitik*, 2010, S. 227 (239).

<sup>134</sup> Zum Erfordernis einer strukturellen Hochschullehrermehrheit *BVerfGE* 35, 79 (127).

<sup>135</sup> Zutreffend zu § 40 NdsHG *Bernd J. Hartmann*, Zur geplanten Änderung des Niedersächsischen Hochschulgesetzes, *NdsVbl.* 2015, 209 (210); *Masoud* (o. Fußn. 119), § 40 Rn. 9. Anders für § 80 Abs. 4 Satz 2 HmbHG, der nur ein Vorschlagsrecht des Senats kennt und die Abwahl beim Hochschulrat monopolisiert *Christoph Scheuren-Brandes/Bettina Schomburg*, in: *Mathias Neukirchen/Ute Reußow/Bettina Schomburg* (Hrsg.), *Hamburgisches Hochschulgesetz*, 2011, § 80 Rn. 11.

<sup>136</sup> So *NdsOVG*, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 32 ff., das von der zutreffenden Auslegung ausgeht, dass es „eine strukturelle Gefährdung der Wissenschaftsfreiheit darstellte, wenn nicht dem Senat als dem mehrheitlich mit Hochschullehrern besetzten Hochschulgremium die ausschlaggebende Entscheidung über die Abwahl von Präsidiumsmitgliedern zustände, sondern dem mehrheitlich mit Externen besetzten Hochschulrat diesbezüglich ein Vetorecht zukäme“. Ebenfalls für eine verfassungskonforme Auslegung *Claas Friedrich Germelmann*, in: *Volker Epping* (Hrsg.), *Niedersächsisches Hochschulgesetz*, 2016, § 52 Rn. 36.

VwVfG) des betroffenen Mitglieds des Hochschulorgans.<sup>137</sup> Widerspruch bzw. Anfechtungsklage haben grundsätzlich aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 VwGO); sofern eine Entlassung für sofort vollziehbar erklärt wird, ist ein Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung statthaft.<sup>138</sup> Endgültig wirksam wird die Beendigung des Dienstverhältnisses erst mit Bestandskraft der Abwahl bzw. der akzessorischen Entlassung<sup>139</sup>, sodass bei der Inanspruchnahme von Rechtsschutz eine Wiederbesetzung des jeweiligen Amtes vorläufig nicht erfolgen kann, sofern nicht die ursprüngliche Wahlperiode endet, bevor der Rechtsweg erschöpft ist. Das Interim ist insofern durch Vertretungsregelungen zu überbrücken.<sup>140</sup> Auch erfolgreicher Rechtsschutz sollte nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Abwahl mit einer qualifizierten Mehrheit des zuständigen Organs immer auch ein persönliches Scheitern des abgewählten Mitglieds der Hochschulleitung bedeutet, selbst wenn dies im Einzelfall rechtsfolgenlos bleibt. Auch wenn sich ein abgewähltes Mitglied einer Hochschulleitung erfolgreich verwaltungsgerichtlich gegen die Abwahl wehrt, wird ein gedeihliches Zusammenwirken innerhalb der Hochschule in einer Atmosphäre des Misstrauens kaum möglich sein. Erfolg einer Hochschulleitung lässt sich ebenso wenig juristisch erzwingen wie ein Scheitern juristisch verhindern.

Ist eine Abwahl erfolgreich und bedarf diese zum Vollzug einer gesonderten Entlassung,<sup>141</sup> dann steht der Hochschule – im Hinblick auf die verfassungsrechtliche Notwendigkeit maßgeblicher Determination der personellen Besetzung von Leitungsorganen durch die Hochschulmitglieder<sup>142</sup> – sowohl ein Anspruch auf Entlassung<sup>143</sup> als auch ein Anspruch auf Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 i. V. mit § 80a Abs. 1 Nr. 1 VwGO) zu,<sup>144</sup> weil eine Fortführung der Amtsgeschäfte durch ein Gremium, das im Interesse wissenschaftlicher Selbstbestimmung rechtmäßig abgewählt wurde, in der Regel das Selbstverwaltungsrecht der Hochschule verletzen wird.

---

<sup>137</sup> Vgl. etwa § 63 Abs. 4 Satz 2 HG Bbg.

<sup>138</sup> *NdsOVG*, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14.

<sup>139</sup> § 81 Abs. 3 HG RhPf.

<sup>140</sup> *Masoud* (o. Fußn. 119), § 40 Rn. 13.

<sup>141</sup> Etwa § 18 Abs. 5 Satz 4 HG BaWü.

<sup>142</sup> *BVerfGE* 136, 338 (374, 377).

<sup>143</sup> *NdsOVG*, Beschluss v. 2.9.2014 – 5 ME 104/14, Rn. 18; *Battis/Kersten* (o. Fußn. 101), S. 977; *Masoud* (o. Fußn. 119), § 40 Rn. 12. Entsprechend für die Entlassung von Mitgliedern des Stiftungsrates *BVerwGE* 135, 286 (301).

<sup>144</sup> Vgl. zu den formalen Voraussetzungen *VGH Baden-Württemberg*, Beschl. v. 26.2.2016 – 9 S 2445/15, Rn. 13 ff. (juris). Siehe hierzu *Thomas Württemberg/Axel Krohn*, Abwahl des Rektors einer Hochschule – Beschluss des VGH Baden-Württemberg, *OdW* 2016, S. 203 ff.

### III. Die besonderen Regelungen betreffend den Kanzler

Das geltende Hochschulrecht räumt traditionell dem Kanzler bzw. der Kanzlerin eine Sonderstellung innerhalb der Hochschulleitung ein. Dies hat sich meist bis heute erhalten,<sup>145</sup> obgleich auch hier nicht unerhebliche Bewegungen im Rechtsstatus stattgefunden haben. Beispielsweise in Baden-Württemberg wird die Funktion auf „ein Rektoratsmitglied für den Bereich der Wirtschafts- und Personalverwaltung“ reduziert (§ 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 HG BaWü); nur noch die Amtsbezeichnung Kanzler/Kanzlerin bleibt erhalten (vgl. § 15 Abs. 2 Satz 2, § 17 Abs. 3 Satz 2 Halbs. 2 HG BaWü). Im Saarland wurde die Funktion gänzlich abgeschafft und geht im Universitätspräsidium auf (vgl. § 15 Abs. 1, Abs. 3 UG Saar).

Auch Kanzlerinnen und Kanzler sind Mitglied der Hochschulleitung.<sup>146</sup> Das geltende Organisationsrecht geht hierbei davon aus, dass nur eine Person dieses Funktionsamt bekleiden kann. Obgleich die Zahl der Mitglieder des Rektorats/Präsidiums und die Ressortaufteilung in der Regel flexibel steuerbar sind, kann es an einer Hochschule nicht zwei Kanzler bzw. Kanzlerinnen geben.<sup>147</sup> Diese Sonderstellung bedingt es, dass Erfolg oder Scheitern hier oft andere Gründe haben als bei den anderen haupt- und nebenamtlichen Rektoratsmitgliedern, mitunter sogar ein Rektor das Scheitern „seines“ Kanzlers als Erfolg verbuchen kann. Rektor-Kanzler-Konflikte sind zwar alt; sie haben aber dadurch eine neue (und ungesunde) Eigendynamik erlangt, dass heute das Funktionsamt des Kanzlers in den allermeisten Ländern nicht mehr auf Lebenszeit vergeben wird.

#### 1. Besondere Funktion des Kanzlers als verlängerter Arm des Staates

Der Kanzler oder die Kanzlerin leitet die Verwaltung der Hochschule und ist Beauftragter für den Haushalt;<sup>148</sup> er oder sie vertritt die Hochschule in

---

<sup>145</sup> *Battis* (o. Fußn. 49) S. 521. Bilanzierend für die seinerzeitige Rechtslage vor den aktuellen Umbrüchen *Astrid Neese*, Die Stellung des Kanzlers in der Hochschulleitung, *WissR* 32 (1999), S. 10ff.

<sup>146</sup> § 15 Abs. 1 Nr. 1 HG NW. Hierzu *Johannes Horst/Anne Bußmann*, Die Stellung des Universitätskanzlers in den Landeshochschulgesetzen, in: *Festschrift für Dieter Leuze*, 2003, S. 292 (294 ff.).

<sup>147</sup> Dies gilt aufgrund der Funktionsbindung selbst dann, wenn das Amt in Teilzeit wahrgenommen wird. Die mangelnde Teilbarkeit dieser konkreten Führungsfunktion kann insoweit ein zwingender dienstlicher Belang sein, der einem Antrag auf Teilzeit entgegengehalten werden kann. Siehe zu den damit verbundenen schwierigen Fragen *Isabel Barlage*, Teilzeit und Führung ein Widerspruch?, *ZBR* 2000, S. 259 ff.; *Ulrich Battis*, *BBG*, 4. Aufl. (2009), § 91 Rn. 18.

<sup>148</sup> Art. 23 Abs. 3 HG Bay, § 67 Abs. 1 HG Bbg; § 41 Abs. 1 HessHG; § 83 Abs. 1 Satz 1 HG RhPf; § 30 Abs. 1 Satz 2 HG Thür.

Rechts- und Verwaltungsangelegenheiten<sup>149</sup> und leitet die Hochschulverwaltung<sup>150</sup>. Die Bewirtschaftung der Haushaltsmittel obliegt – ungeachtet der Delegationsmöglichkeit<sup>151</sup> – der Kanzlerin oder dem Kanzler.<sup>152</sup> Das Landeshochschulrecht sieht insoweit akzessorisch die Kompetenz vor, hinsichtlich der Wirtschaftsführung Entscheidungen des Rektorats mit aufschiebender Wirkung zu widersprechen.<sup>153</sup> In der gerade über die Finanzmittelzuweisung steuerungsstarken Hochschulleitung neuen Typs hat das Amt der Kanzlerinnen und Kanzler insoweit eine materielle Anreicherung erfahren.<sup>154</sup>

Kanzlerinnen und Kanzler sind ungeachtet dessen auch weiterhin funktional der verlängerte Arm der Staatsverwaltung im Bereich der staatlichen Auftragsangelegenheiten,<sup>155</sup> also eine organisationsrechtliche Fortsetzung der dualen Aufgabenstruktur der Hochschule.<sup>156</sup> Die Einbindung in die Hochschulleitung ändert hieran nichts. Die Verkopplung mit der hierarchischen Verwaltung des Landes über die Fachaufsicht<sup>157</sup> stellt insoweit die hinreichende demokratische Legitimation der Bewirtschaftung der steuerfinanzierten Zuschüsse des Landes an seine Hochschulen sicher<sup>158</sup> und macht die Kanzlerinnen und Kanzler insoweit zu partiellen Kontrastorganen gegenüber den Organen der Selbstverwaltung, die übrigen Mitglieder der Hochschulleitung eingeschlossen. Aus diesem Grund bedarf die erfolgreiche Wahl teils auch der Zustimmung des Ministers oder der Ministerin, die für das Ressort zuständig ist.<sup>159</sup> Eine Besonderheit besteht allerdings in Nordrhein-Westfalen: Durch die einfach-gesetzliche Überführung der Bereiche Haushalt, Wirtschaft und Personal in die Hochschulselbstverwaltung (§ 2 Abs. 2 HG NW) sind Kanzlerinnen und Kanzler zu

<sup>149</sup> § 83 Abs. 1 Satz 2 HG RhPf.

<sup>150</sup> § 83 Abs. 1 Satz 1 HG Hmb; § 30 Abs. 1 Satz 1 HG Thür. Hierzu vertiefend *Epping* (o. Fußn. 29), S. 169 f., 174 ff.; *Wallerath* (o. Fußn. 2), S. 207, 214 f. Zu den hieraus resultierenden Spannungen *Gregor C. Jaburek*, Wer hat inwieweit das Sagen? Zur Kompetenzverteilung zwischen Hochschulkanzler und Präsident, ZBR 2016, S. 236 ff.

<sup>151</sup> § 19 Abs. 1 Halbs. 2 HG NW.

<sup>152</sup> § 19 Abs. 1 Halbs. 1 HG NW; § 83 Abs. 1 Satz 1 HG RhPf.

<sup>153</sup> § 19 Abs. 2 HG NW.

<sup>154</sup> So das Analyseergebnis von *Battis* (o. Fußn. 49) S. 522; *Jürgen Heß*, Die Geschichte des Universitätskanzlers zwischen Staatsaufsicht und Hochschulautonomie, *WissR* 33 (2000), S. 332 (341); *Wallerath* (o. Fußn. 2), S. 341.

<sup>155</sup> *VG Sigmaringen*, Urt. v. 25.9.2008 – 6 K 1378/07, Rn. 32 (juris); *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 540 f., 543.

<sup>156</sup> *Wallerath* (o. Fußn. 2), S. 216.

<sup>157</sup> Art. 74 Abs. 2 HG Bay; § 105 Abs. 2 HG RhPf; § 78 UG Saar.

<sup>158</sup> Vgl. *Gärditz* (o. Fußn. 3), S. 537. Vgl. insoweit auch *Krausnick* (o. Fußn. 2), S. 451, der davon ausgeht, dass die Übertragung der Aufgabe „Beauftragter für den Haushalt“ demokratisch notwendig sei.

<sup>159</sup> Art. 23 Abs. 2 Satz 1 HG Bay.

gewöhnlichen Mitgliedern des Rektorats geworden, die sich im Wesentlichen nur noch durch die spezifizierte Ressortverantwortung (§ 19 HG NW) gegenüber den anderen Mitgliedern abheben.<sup>160</sup>

## 2. Statusfragen

Die größten Wandlungsprozesse des Amtes haben im Bereich des dienstrechtlichen Status stattgefunden.<sup>161</sup> War früher Kanzlerin oder Kanzler ein Spitzenlaufbahnamt in der Wissenschaftsverwaltung, ist nunmehr das Amt in den allermeisten Ländern atypisch geregelt und verzeitlicht worden. Teilweise wird das Amt explizit aus dem Laufbahnrecht ausgegliedert,<sup>162</sup> mit dem Modus der Wahl, die an die Stelle einer Beförderungentscheidung tritt, löst sich aber ebenfalls die Laufbahnbindung auf. Eine ministerielle Ernennung der Kanzlerinnen und Kanzler aufgrund einer Besetzungsentscheidung<sup>163</sup> ist zum Ausnahmefall geworden.

### a) Der dienstrechtliche Status der Kanzlerinnen und Kanzler

Der dienstrechtliche Status der Kanzlerinnen und Kanzler weicht überwiegend von denen regulärer Laufbahnbeamter ab. Ein durch Wahl begründetes Lebenszeitbeamtenverhältnis kennt nur Mecklenburg-Vorpommern (§ 87 Abs. 2 Satz 2 HG MV). In Bayern werden Kanzlerinnen und Kanzler zunächst in ein Beamtenverhältnis auf Probe ernannt (Art. 23 Abs. 2 Satz 3 HG Bay); damit geht aber ein Anspruch auf Lebenszeiternennung bei Bewährung nach Maßgabe der Kriterien des BVerfG<sup>164</sup> einher (vgl. § 4 Abs. 3 BeamtStG),<sup>165</sup> sodass auch hier noch Lebenszeitkanzler als Endpunkt einer Karriere in der Wissenschaftsverwaltung möglich bleiben. Die allermeisten Länder sind jedoch dazu übergegangen, Kanzlerinnen und Kanzler generell nur noch in ein Beamtenverhältnis auf Zeit zu übernehmen, wobei die Verzeitlichung der Wahlperiode (in der Regel sechs Jahre, teils acht Jahre,<sup>166</sup> die längste Wahlperiode beträgt neun Jahre in Hamburg<sup>167</sup>) korrespondiert.<sup>168</sup> In Rheinland-Pfalz erfolgt keine Wahl,

<sup>160</sup> Hierzu *Matthias Knauff*, Das Ressortprinzip im neuen nordrhein-westfälischen Hochschulrecht, DÖV 2008, S. 269 ff.

<sup>161</sup> Hierzu *Battis* (o. Fußn. 49), S. 518 ff.; *Horst/Bußmann* (o. Fußn. 146), S. 301 ff.

<sup>162</sup> Art. 23 Abs. 2 Satz 2 HG Bay.

<sup>163</sup> § 83 Abs. 3 Satz 1 HG RhPf; § 15 Abs. 3 Satz 1 UG Saar.

<sup>164</sup> BVerfGE 121, 205 (227).

<sup>165</sup> Siehe *Helmut Schnellenbach*, Beamtenrecht in der Praxis, 8. Aufl. (2013), Rn. 41.

<sup>166</sup> § 31 Abs. 4 HG Thür.

<sup>167</sup> § 83 Abs. 2 HG Hmb.

<sup>168</sup> Etwa § 67 Abs. 3 Satz 3 HG Bbg; § 41 Abs. 2 Satz 2 HessHG.

sondern eine Ernennung auf acht Jahre im Zeitbeamtenverhältnis durch das Ressortministerium (§ 83 Abs. 3 Satz 1 HG RhPf); im Saarland erfolgt die Ernennung auf Vorschlag der Universitätspräsidentin oder des -präsidenten (§ 15 Abs. 3 UG Saar).

Dies bedeutet, dass Kanzlerinnen und Kanzler – mit gradueller Abstufung – über keine gesicherte Stellung in ihrem Amt verfügen. Mit dem Amtsantritt beginnt letztlich der Kampf um die Wiederwahl, von der auch die persönliche Existenz abhängen kann, zumal die Amtswalter – anders als dies bei den übrigen Rektoratsmitgliedern üblicherweise der Fall ist – in aller Regel keine Professorinnen oder Professoren auf Lebenszeit sind. Die Mechanik von Erfolg und Scheitern wird in das Dienstrecht übersetzt. Manche Länder kennen als Auffanglösung immerhin eine optionale Übernahme in den Landesdienst nach Ausscheiden aus dem Wahlamt als Kanzlerin oder Kanzler.<sup>169</sup> Ein kraftvolles Wirken innerhalb der Hochschule in einem konflikträchtigen Amt würde mehr erfordern.

#### b) Kanzler auf Zeit?

Ob eine solche Rechtsstellung der Funktion und Bedeutung des Amtes der Kanzlerinnen und Kanzler gerecht wird, ist mehr als zweifelhaft. Zeitbeamte folgen zwangsläufig einer anderen Rationalität als Lebenszeitbeamte.<sup>170</sup> Vor allem stellt sich die Frage, ob eine entsprechende Regelung mit dem *Lebenszeitprinzip* vereinbar ist, das als anerkannter Grundsatz des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) im Kern verfassungsrechtlich abgesichert ist. Zwar ist anerkannt, dass für Wahlbeamte eine Ausnahme anzuerkennen ist, weil deren Status unmittelbar mit der demokratischen Legitimierungsmechanik verzahnt ist und die Zeitlichkeit demokratischer Herrschaft<sup>171</sup> in dienstrechtliche Kategorien übersetzt.<sup>172</sup> Die Übertragbarkeit dieses Modells ist aber zweifelhaft.

<sup>169</sup> § 67 Abs. 4 Satz 2 HG Bbg.

<sup>170</sup> Wallerath (o. Fußn. 2), S. 210.

<sup>171</sup> Oben Fußn. 71.

<sup>172</sup> BVerfGE 121, 205 (223): „Als anerkannte Ausnahme von diesem Grundsatz hat sich im deutschen Gemeinderecht vor allem der kommunale Wahlbeamte als Beamter auf Zeit entwickelt [...]. Seine Stellung wird jedoch charakterisiert durch seine politische Funktion, die den Grund für die zeitliche Befristung bildet. Seine Berufung erfolgt durch einen Akt demokratischer Willensbildung, der erneuert werden muss, wenn er nach Ablauf der Wahlperiode im Amt bleiben soll“. Eingehend Christian Jasper, *Religiös und politisch gebundene öffentliche Ämter*, 2015, S. 450ff., der insoweit Art. 28 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 GG als Spezialregelung zu Art. 33 Abs. 2 GG versteht.

*aa) Verfassungswidrige Übertragung des Modelles der Wahlbeamten*

Das OVG Berlin-Brandenburg hatte sich mit dieser Frage in einer Leitentscheidung vom November 2014 auseinandergesetzt. Es hat die bestehende Regelung, die eine Ernennung des Kanzlers ausschließlich auf Zeit vorsieht, als verhältnismäßige Ausnahme vom Lebenszeitprinzip erachtet und wie folgt argumentiert: Es handele sich beim Kanzler nicht um ein Laufbahnamt, sondern um ein Funktionsamt, das nur befristet vergeben werden könne, damit die hochschulrechtliche Befristung der Amtszeit nicht unterlaufen werde.<sup>173</sup> Im Übrigen ergebe sich eine Rechtfertigung der Befristung aus dem „Macht- und Kompetenzgefüge zwischen Präsident und Kanzler“; der Kanzler sei nämlich dem Präsidenten nachgeordnet und die Zusammenarbeit setze ein enges Vertrauensverhältnis zwischen den beiden Akteuren voraus. Zudem solle die Befristung legitimerweise eine einseitige Entstehung einer Machtstellung des Kanzlers, die ein Vorbeiregieren am Rektorat<sup>174</sup> ermögliche, verhindern.<sup>175</sup>

Wirklich überzeugend erscheint diese Argumentation nicht. Sie läuft der Rationalität des Lebenszeitprinzips, das im Übrigen – anders als es das OVG suggeriert – nicht an das Laufbahnprinzip<sup>176</sup> gekoppelt ist, diametral zuwider:

„Das Lebenszeitprinzip hat – im Zusammenspiel mit dem die amtsangemessene Besoldung sichernden Alimentationsprinzip – die Funktion, die Unabhängigkeit der Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung zu gewährleisten. Erst rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit bietet die Gewähr dafür, dass das Berufsbeamtentum zur Erfüllung der ihm vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann.“<sup>177</sup>

Insoweit hätte man fragen müssen, ob die Ausgestaltung als funktionsgebundenes Wahlamt seinerseits gemessen an den basalen Grundentscheidungen des Berufsbeamtentums zu rechtfertigen ist.<sup>178</sup> Die Durchbrechung

<sup>173</sup> OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 13.11.2014 – 4 B 31.11, LKV 2015, 183 (185).

<sup>174</sup> Vgl. dazu Epping (o. Fußn. 29), S. 161; Lothar Knopp, Verbeamtung des Hochschulkanzlers auf Zeit verfassungsgemäß?, WissR 2010, S. 109 (120); Werner Thieme, Der Kanzler und seine Hochschule, NWVBl. 1988, S. 364 (365).

<sup>175</sup> OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 13.11.2014 – 4 B 31.11, LKV 2015, 183 (186).

<sup>176</sup> Zu dessen verfassungsrechtlicher Verankerung in Art. 33 Abs. 5 GG BVerfGE 62, 374 (383); 64, 323 (351); BVerwGE 109, 292 (293). Eingehend Matthias Pechstein, Das Laufbahnrecht in der Gesetzgebungskompetenz der Länder, ZBR 2008, S. 73 ff.; ders., Die verfassungsrechtliche Stellung des höheren Dienstes vor dem Hintergrund der angekündigten Reform des Laufbahnrechts in Bayern, ZBR 2009, S. 20 ff.

<sup>177</sup> BVerfGE 121, 205 (220).

<sup>178</sup> Dass hier letztlich divergente Leitbilder kollidieren, stellt auch Battis (o. Fußn. 49) S. 518, fest.



wäre zu rechtfertigen, wenn es nur noch ein einheitliches Rektorat/Präsidium gäbe, das durch politische – und damit legitimationssichernde – Wahl auf Zeit bestellt würde. Dies mag man für Nordrhein-Westfalen anerkennen. Obgleich auch hier dem Kanzler bzw. der Kanzlerin eine spezifische Ressortverantwortung zugewiesen wird (§ 19 HG NW), ist er/sie nur noch ein reguläres Mitglied der Hochschulleitung und verwaltet Aufgaben, die der Hochschule einfachgesetzlich zur Selbstverwaltung übertragen wurden. Sein legitimatorischer Status entspricht dann tatsächlich dem eines kommunalen Wahlbeamten und damit der vom BVerfG anerkannten Ausnahme. In den anderen Ländern, die die janusköpfige Struktur der Hochschule<sup>179</sup> mit ihrem staatsanstaltlichen Element allesamt beibehalten haben, üben Kanzler und Kanzlerinnen jedoch weiterhin staatliche Sonderfunktionen innerhalb des Leitungsorgans aus, die eine differenzierte Betrachtung erfordern.

Jedenfalls außerhalb des Landes Nordrhein-Westfalen ist der Kanzler weiterhin zuständig für die Verwaltung derjenigen Aufgaben, die traditionell nicht in die Hochschulselbstverwaltungsgarantie fallen: Haushalt, Wirtschaftsführung und Personalverwaltung. In diesen Verwaltungsbereichen ist der Kanzler oder die Kanzlerin (gegenüber der Landesverwaltung weisungsgebundenes) Kontrastorgan zu den übrigen Mitgliedern der Hochschulleitung. Er muss staatliche Interessen gerade auch gegen die akademische Selbstverwaltung vertreten können, was Sonderfunktionen wie etwa das Widerspruchsrecht in wirtschaftlichen Angelegenheiten nur unterstreichen. In Personalangelegenheiten muss der Kanzler auf die Rechtmäßigkeit bestehen können, was nicht immer mit den universitären Gewinnungsinteressen konform läuft. Und er muss die in einem Bereich akademischer Selbstverwaltung erfahrungsgemäß in den Himmel wachsenden Finanzierungsinteressen eindämmen. Gerade hierzu bedarf es einer dienstrechtlichen Absicherung. Eine Zeitbeamtenstellung belastet diese Funktionen mit dem Risiko der Abwahl und der damit einhergehenden Abhängigkeit, und zwar gerade vom Wohlwollen derjenigen Organe, zu denen Kanzlerinnen und Kanzler als Kontrastorgan mit eigenständigen Kompetenzen zur kontradiktorischen Konfliktaustragung auftreten sollen. Die Wiederwahl ist zwar durchweg möglich. Auf sie besteht aber – der Ratio einer Wahl entsprechend – kein Anspruch. Ob sich insoweit ein Kanzler oder eine Kanzlerin in ihrem Amt bewährt hat, ist daher unerheblich. Gerade wer sein Amt pflichtgemäß wahrnimmt, riskiert damit, die eigene Wiederwahl zu torpedieren. Denn die Durchsetzung der staatlichen – demokratisch und nicht binnenuniversitär legitimierten – Inte-

---

<sup>179</sup> Oben Fußn. 96.

ressen an einer ordnungsgemäßen und sparsamen Bewirtschaftung von Finanzmitteln und Personalressourcen führt strukturell zu Konflikten mit denjenigen akademischen Organen, die durchweg für eine Wiederwahl zuständig sind. Insgesamt wird man daher die Ausgestaltung als Zeitbestimmstelle für unvereinbar mit Art. 33 Abs. 5 GG erachten müssen.<sup>180</sup>

Dies hat jüngst – und im Nachgang zu dem diesem Aufsatz zugrunde liegenden Vortrag – auch das Bundesverwaltungsgericht so gesehen. Das Gericht verneint in einer Richtervorlage nach Art. 100 Abs. 1 GG eine besondere Sachgesetzlichkeit für eine Ausnahme vom Lebenszeitprinzip. Der nach einschlägigem Landesrecht vom Hochschulpräsidenten bestellte Hochschulkanzler sei – so in der Funktionsbeschreibung zutreffend – Leiter der Verwaltung und deshalb primär zum Gesetzesvollzug berufen, was an seiner ebenfalls gesetzlich übertragenen Aufgabe als Haushaltsbeauftragter besonders deutlich werde. Seine Aufgabe sei mithin nicht die Hochschulpolitik, sondern die Hochschulverwaltung. Seine Rechtsstellung sei vor diesem Hintergrund – so mit Blick auf die besondere Funktion demokratischer Wahlen – auch nicht mit der kommunaler Wahlbeamter und Wahlbeamtinnen vergleichbar. Im Unterschied zu politischen Beamten fehle es bei Kanzlerinnen und Kanzlern an der Funktion, politische Ziele der Regierung in Verwaltungshandeln umzuwandeln.<sup>181</sup>

Abweichendes gilt lediglich für Nordrhein-Westfalen, weil hier die gesamten Hochschulaufgaben in Selbstverwaltungsaufgaben überführt wurden (§ 2 Abs. 2 Satz 1 HG NW) und die Hochschulleitung zu einem einheitlichen Selbstverwaltungsorgan umgestaltet wurde, dessen Mitglieder allesamt körperschaftlich gewählt werden. Insoweit entsprechen auch Kanzlerinnen und Kanzler strukturell kommunalen Wahlbeamten, für die eine Ausnahme vom Lebenszeitprinzip – wie dargelegt – anerkannt ist.

### *bb) Personalpolitische Defizite*

Auch unabhängig von den Verfassungsfragen bestehen darüber hinaus *erhebliche Nachteile in dienstrechtspolitischer Hinsicht*: Mit der persönlichen Abhängigkeit der Kanzlerinnen und Kanzler von einer Wiederwahl erodiert die stabilisierende Funktion eines Leitungsamtes, das als Gegengewicht zur internen Hochschulpolitik die Wirtschaftlichkeit und Rechtmäßigkeit der Verwaltung sicherstellt. Gerade die Anfälligkeit der akademischen Selbstverwaltung für persönliche Mikrokonflikte und die

---

<sup>180</sup> So auch *Knopp* (o. Fußn. 174), S. 120 ff.

<sup>181</sup> *BVerwG*, Beschl. v. 23.6.2016 – 2 C 1.15. Prozessvertreter des Klägers war Lothar Knopp, der bereits durch seine scharfsichtige Kritik an der Regelung in Erscheinung getreten ist.

Notwendigkeit, eine sparsame und wirtschaftliche Haushaltsführung gegen nicht sachimmanent begrenzbar Forschungsinteressen durchzusetzen, machen aber ein unabhängiges Kontrastorgan notwendig. Ohne Kanzlerinnen und Kanzler als Lebenszeitbeamte leiden Kontinuität, Unabhängigkeit und Professionalität der Verwaltungsgeschäfte, die lange Zeit die gleichermaßen traditionellen wie erfolgreichen Säulen des Kanzlermodells bildeten<sup>182</sup>. Der Verlust des Berufsbeamtentums auf der administrativen Führungsebene bewirkt letztlich eine Politisierung der Hochschulverwaltung an der Spitze, die weder der Legalität noch der ökonomischen Stabilität der Hochschulen dient.<sup>183</sup> Gerade die forcierte Ökonomisierung der Verwaltung, die die Hochschule erfasst hat, erfordert Mechanismen der Amtlichkeit als Gegengewicht.<sup>184</sup> Die häufig beklagten Rektor-Kanzler-Konflikte, die die umfassende Befristung zu vermeiden sucht, wären hingegen systemimmanent angelegt und konsequent: Ein Kanzler, der als Gegengewicht zur binnenlegitimierten akademischen Selbstverwaltung die demokratisch legitimierten Interessen des Staates an einer rechtmäßigen und wirtschaftlichen Verwaltung sowie Personalpolitik vertritt, *muss* Konflikte mit den anderen Mitgliedern des Rektorats eingehen können.

Selbst wenn man diese strukturellen Verwerfungen ausblendet, zeitigt die Umgestaltung der Kanzlerämter zu Wahlämtern auf Zeit personalwirtschaftliche Folgen, die teils schon jetzt spürbar sind. Das Amt wird deutlich unattraktiver für Bewerberinnen und Bewerber, deren Lebensalter nach Ende der Wahlperiode noch deutlich vom Pensionsalter entfernt ist. Konkret: Wer eine Lebenszeitbeamtenstelle der Besoldungsstufe A 15 oder A 16 in der Wissenschaftsverwaltung hat, wird es sich gründlich überlegen, ob sie oder er die gesicherte Position unter vollem Risiko der anschließenden Arbeitslosigkeit für eine Stelle im Bereich A 16 bis B 4 bzw. W 3 mit entsprechender Zulage aufzugeben bereit ist. Es wird daher immer schwieriger, Personal zu rekrutieren, das für ein solches Spitzenamt in der Wissenschaftsverwaltung hinreichend qualifiziert ist.<sup>185</sup> Das damit einhergehende Scheitern an den Herausforderungen des Amtes zeitigt dann auch soziale und ökonomische Folgekosten.

---

<sup>182</sup> Gärditz (o. Fußn. 3), S. 539; *Johannes Horst/Johannes Neyses*, Zur Rolle des Universitätskanzlers nach dem neuen Hochschulgesetz (HG NW), in: Gedächtnisschrift für Peter J. Tettinger, 2007, S. 431 (435); *Dieter Scheven/Norbert Pelzner*, Hochschulrechtliche Aspekte der Gesamthochschulen in Nordrhein-Westfalen, *WissR* 6 (1973), S. 44 (52).

<sup>183</sup> Im Ergebnis ähnlich *Krausnick* (o. Fußn. 2), S. 450 f.

<sup>184</sup> *Ulrich Battis*, Hergebrachte Grundsätze versus Ökonomismus: Das deutsche Beamtenrecht in der Modernisierungsfalle?, *DÖV* 2001, S. 309 (311 ff.).

<sup>185</sup> Richtig *Knopp* (o. Fußn. 174), S. 125. Eingehend und überzeugend analysiert bei *Valeska Franke*, Die Kanzlerinnen und Kanzler der Universitäten Deutschlands – Nachwuchssorgen?, *WissR* 43 (2010), S. 279 ff.

#### IV. Stellung der Bewerberinnen und Bewerber im Wahlverfahren – Rechtsschutz

Von praktischer Bedeutung sind schließlich die für die Wahl geltenden Auswahlanforderungen und der daran anschließende Rechtsschutz. Auch eine Wahl als Voraussetzung der Ernennung, die die meisten Länder vorsehen,<sup>186</sup> schließt nicht von vornherein die Bindung der Wählenden an die materiellen Grundsätze der Bestenauswahl nach Eignung, Befähigung und Leistung (Art. 33 Abs. 2 GG) aus. Die kollegiale Entscheidungsfindung nach Mehrheitsregeln sagt ganz allgemein als solche nicht unmittelbar etwas über die hierbei zu beachtenden rechtlichen Bindungen aus. Für die Personalauswahl unterstreichen dies etwa Richterwahlen, die nach Art. 95 Abs. 2 bzw. Art. 98 Abs. 4 GG zwar teilweise Wahlausschüssen anvertraut werden, aber nach allgemeiner Ansicht dennoch als Auswahlentscheidungen an Art. 33 Abs. 2 GG gebunden sind.<sup>187</sup> Soweit der Leistungsgrundsatz gilt, muss auch ein Kollegialorgan, das für die Wahl (mit Mehrheit) zuständig ist, eine Auswahlentscheidung treffen, die den Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG genügt. Die kollegiale Entscheidungsorganisation ändert lediglich das Verfahren der Beurteilung. Angesichts der anerkannten Beurteilungsspielräume bei der Personalauswahl<sup>188</sup> balanciert eine kollegiale Wahl dann die unterschiedlichen – jeweils rechtskonformen – Perspektiven und Präferenzen, indem Interessendivergenzen und Konflikte sowohl sichtbar wie prozedural kanalisiert austragbar gemacht werden.

<sup>186</sup> Art. 23 Abs. 2 Satz 1 HG Bay; § 83 Abs. 2 HG Hmb.

<sup>187</sup> *BVerfG*, Beschl. v. 20.9.2016, 2 BvR 2453/15, NJW 2016, 3425 (3426 f.); *BVerfG-K*, Beschl. v. 4.5.1998, 2 BvR 2555/96, NJW 1998, 2590 (2591); Beschl. v. 4.5.1998, 2 BvR 159/97, NJW 1998, 2592; *BVerwGE* 138, 102 (106 f.); *OVG Schleswig*, Beschl. v. 14.5.1992, 3 M 17/92, NVwZ 1993, 1222 (1223); *OVG Brandenburg*, Beschl. v. 14.10.2003, 3 B 178/03, DRiZ 2004, 175 (177); *OVG Hamburg*, Beschl. v. 14.9.2012, 5 Bs 176/12, juris, Rn. 12; *OVG SH*, Beschl. v. 15.10.2001, 3 M 34/01, DVBl. 2002, 134; *VG Berlin*, Beschl. v. 19.8.2014, 28 L 124.14, Rn. 7 (juris); *VG Hamburg*, Beschl. v. 18.5.2001, 3 VG 1075/2001, DRiZ 2001, 270 f.; *VG Schleswig*, Beschl. v. 7.4.1992, 11 B 11/92, NJW 1992, 2440 f.; *Wolfram Höfling*, in: Wolfgang Kahl/Christian Waldhoff/Christian Walter (Hrsg.), *Bonner Kommentar GG*, Stand: 2016, Art. 33 Abs. 1–3 Rn. 82; *Axel Tschentscher*, *Demokratische Legitimation der dritten Gewalt*, 2006, S. 197 ff., 223; *Rupert Scholz*, *Die Wahl der Bundesrichter*, in: *Festgabe 50 Jahre BVerwG*, 2003, S. 151 (160); *Klaus Ferdinand Gärditz*, *Richterwahlausschüsse für Richter im Landesdienst – Funktion, Organisation, Verfahren und Rechtsschutz*, ZBR 2011, S. 109 (113); *Jan Ziekow/Annette Guckelberger*, *Die Wahl von Richtern in den Ländern: Verfassungsrechtliche Vorgaben, Auswahlmaßstäbe und Rechtsschutz*, NordÖR 2000, S. 13 (18).

<sup>188</sup> *Matthias Jestaedt*, *Maßstäbe des Verwaltungshandelns*, in: Dirk Ehlers/Hermann Pünder (Hrsg.), *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 15. Aufl. (2016), § 11 Rn. 48; *Hartmut Maurer*, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 18. Aufl. (2011), § 7 Rn. 39 ff.; namentlich für Kollegialentscheidungen *BVerwG* 91, 211 (215 ff.); 129, 27 (33); 130, 39 (49); *BayVGH*, UrL. v. 23.3.2011, 7 BV 09.2512, 7 BV 09.2513, NJW 2011, 2678 (2681); *Michael Sachs*, in: Paul Stelkens/Heinz Joachim Bonk/ders. (Hrsg.), *VwVfG*, 8. Aufl. (2014), § 40 Rn. 192, 204 ff.

### 1. Politisches Wahlamt oder Funktionsamt?

Nur wenn es sich bei dem Wahlakt nicht mehr um eine kollegialisierte Besetzungsentscheidung, sondern um eine echte *politische* Wahl handelt, die nicht der Bestenauslese, sondern der politisch-demokratischen Legitimation dient, findet der Leistungsgrundsatz keine Anwendung.<sup>189</sup> Dies wird man für die Wahl der Rektorate/Präsidiien grundsätzlich annehmen müssen, weil es hier nicht in erster Linie um eine Bestenauslese anhand eines konkreten Stellenprofils geht, sondern um einen hochschulinternen Legitimierungsprozess, durch den Herrschaftsgewalt auf der Basis von Vertrauen übertragen wird. Anhand welcher Kriterien Vertrauen in die künftige Amtsführung zu bemessen ist, lässt sich nicht objektivieren, zumal es bei den Ämtern in der Selbstverwaltung nicht in erster Linie um den professionellen Vollzug des geltenden Rechts, sondern um (selbstredend rechtsgebundene) binnenhochschulpolitische Gestaltung geht. Auch die oder der Bestqualifizierte hätte insoweit fiktiv keinen Anspruch darauf, dass die Hochschule sie/ihn durch die Wahlorgane wählen lässt, wenn der Person aus (subjektiv-kontingenten) Gründen nicht vertraut wird. Dementsprechend haben Bewerber auf eine öffentlich ausgeschriebene Rektoratsstelle – ungeachtet sonstiger Rechte aus Art. 3 Abs. 1, 3 GG, die eine willkürliche Behandlung verbieten<sup>190</sup> – keinen durchsetzbaren Bewerbungsverfahrenanspruch aus Art. 33 Abs. 2 GG.<sup>191</sup>

Bei dem Amt Kanzler/Kanzlerin handelt es sich demgegenüber nach der gesetzlichen Ausgestaltung grundsätzlich weiterhin um ein Funktionsamt im Bereich der Hochschulleitung, mit dem konkrete Aufgaben innerhalb der Personal- und Wirtschaftsverwaltung verbunden sind, die die Legalität und Konformität mit Haushaltsgrundsätzen sicherstellen sollen, und zwar gerade gegen die politischen Gestaltungsbedürfnisse der Hochschulleitung. Bereits das Gesetz konkretisiert in der Regel das Anforder-

---

<sup>189</sup> *NdsOVG*, Beschl. v. 22.1.2008 – 5 ME 491/07, *NdsVBl.* 2008, 133 (134); *OVG LSA*, Beschl. v. 18.1.2011 – 1 M 158/10, Rn. 6 (juris); Beschl. v. 14.9.2012 – 1 M 94/12, Rn. 3 (juris); *OVG SchlH*, Beschl. v. 25.6.1992 – 5 M 2798/921125, *NVwZ* 1993, 1124; *Ulrich Batts*, in: Michael Sachs (Hrsg.), *GG*, 7. Aufl. (2014), Art. 33 Rn. 25.

<sup>190</sup> Gleichheitsrechte außerhalb Art. 33 Abs. 2 GG sind nicht geeignet, die Wahl einer anderen Person und damit die Stellenbesetzung zu verhindern, weil sie keinen eigenständigen Anspruch auf eine entsprechende Stelle oder eine Berücksichtigung gewähren. Sie können gleichwohl – mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 GG: zwingend – gerichtlich geltend gemacht werden, wobei insoweit die Feststellungsklage (§ 43 VwGO) oder eine Leistungsklage gestützt auf §§ 15, 24 AGG statthaft wäre.

<sup>191</sup> Wie hier *Patricia Wendel*, *Der Hochschulrat*, 2016, S. 360f. Anders *Jasper* (o. Fußn. 172), S. 489f. Partiiell anders für eine ausgeschriebene Stelle eines zu wählenden kommunalen Wahlbeamten *ThürOVG*, Beschl. v. 30.3.2007 – 2 EO 729/06, *ThürVBl.* 2007, 187 (188). Das Gericht vertritt, dass zwar nicht die Wahl, aber die vorgelagerten Verfahrensschritte im Hinblick auf Art. 33 Abs. 2 GG kontrollierbar seien.

derungsprofil der Stelle.<sup>192</sup> Damit gelten die allgemeinen Anforderungen des Art. 33 Abs. 2 GG. Auch die Funktion als Administrator der staatlich-demokratischen Interessen innerhalb der Hochschulverwaltung spricht gegen eine Ausgestaltung als politisches Wahlamt. Denn Kanzlerinnen und Kanzler nehmen hier vor allem (in der Regel unter der Fachaufsicht des Landes stehende<sup>193</sup>) „staatsanstaatliche“ Aufgaben wahr, die ungeachtet der Unterordnung unter die Hochschulleitung demokratisch (und damit hierarchisch gegenüber der Ressortministerin oder dem Ressortminister) zu verantworten sind. Die Wahl der Kanzlerin oder des Kanzlers durch die Hochschulorgane institutionalisiert nicht die primären Mechanismen politischer Verantwortlichkeit, sondern pluralisiert lediglich die Entscheidungsfindung und damit die Ausfüllung des insoweit bestehenden Beurteilungsspielraums. Die hierdurch entstehende Mischlegitimation zwischen Staats- und Selbstverwaltung ist gemessen an der Transparenz und Klarheit der Legitimationspfade zwar eine Fehlkonstruktion, macht aber das Amt nicht zu einem politischen Wahlamt. Abweichendes mag lediglich in Nordrhein-Westfalen gelten, weil das Amt hier konsequent zu einer regulären Mitgliedschaft in der Hochschulleitung umgeformt wurde, also auch Kanzlerinnen und Kanzler nur noch Selbstverwaltungsaufgaben (§ 2 Abs. 2 Satz 1 HG NW) wahrnehmen, was indiziert, dass es innerhalb der Hochschulleitung nur noch einheitlich politische Wahlämter gibt.

## 2. Rechtsschutz

Gilt Art. 33 Abs. 2 GG, dann greifen sämtliche Verfahrensregeln zur Sicherung des Bewerbungsverfahrensanspruchs:<sup>194</sup> Die Auswahlentscheidung ist zu dokumentieren<sup>195</sup> und in einer Weise zu begründen, die Kontrollierbarkeit sicherstellt, wobei nach allgemeinen Regeln<sup>196</sup> die tragenden Erwägungen von dem/der Vorsitzenden des wählenden Organs zusammenzufassen sind.<sup>197</sup> Unterlegene Bewerberinnen und Bewerber sind rechtzeitig zu informieren, um präventiv Eilrechtsschutz zu erlangen und den Eintritt von Ämterstabilität zu verhindern. Rechtsschutz folgt den allgemeinen

---

<sup>192</sup> Etwa § 83 Abs. 2 HG RhPf. Hierzu *Horst/Bußmann* (o. Fußn. 146), S. 305.

<sup>193</sup> Etwa § 105 Abs. 2 i. V. m. § 6 Abs. 2, § 9 HG RhPf.

<sup>194</sup> Zusammenfassend *Ferdinand Wollenschläger*, *Verteilungsverfahren*, 2010, S. 272 ff.

<sup>195</sup> *NdsOVG*, Beschl. v. 22.1.2008 – 5 ME 491/07, *NdsVBl.* 2008, 133 (134).

<sup>196</sup> *Thomas Groß*, *Das Kollegialprinzip in der Verwaltungsorganisation*, 1999, S. 294; *Uwe Kischel*, *Die Begründung*, 2003, S. 360 f.; *Ferdinand O. Kopp/Ulrich Ramsauer*, *VwVfG*, 16. Aufl. (2015), § 39 Rn. 10; *Matthias Ruffert*, in: Hans J. Knack/Hans-Günther Henneke (Hrsg.), *VwVfG*, 10. Aufl. (2014), § 39 Rn. 16.

<sup>197</sup> Siehe anschaulich zur Auswahl eines Kanzlers *OVG RbPf*, Beschl. v. 22.3.2002 – 2 B 10307/02.OVG.

Regeln beamtenrechtlicher Konkurrenz. Wenn der Wahl ein Ernennungsakt folgt, muss dieser mit einem Antrag auf einstweilige Anordnung (§ 123 VwGO) verhindert werden. Die Regelung des § 11 Abs. 1 Nr. 3 lit. c BeamStG, wonach die Unwirksamkeit einer konstitutiven Wahl die Nichtigkeit der Ernennung zur Folge hat,<sup>198</sup> greift nicht ein, weil ein materieller Auswahlfehler die Wahl zwar rechtswidrig macht, nicht aber ihre Wirksamkeit beseitigt. Tritt hingegen an die Stelle der Ernennung unmittelbar die Wahl, dann ist der Wahlakt gegenüber der gewählten Person Verwaltungsakt; folglich muss die Wahl dem Bewerbungsverfahrensanspruch entsprechend vorbereitet werden, d. h. es muss dem Wahlorgan ein Besetzungsvorschlag vorgelegt werden und Unterlegene müssen vorher über die beabsichtigte Wahl informiert werden. Eilrechtsschutz ist dann darauf gerichtet, durch Sicherungsanordnung eine wirksame Wahl bis zur Entscheidung in der Hauptsache zu verhindern.<sup>199</sup> Bleibt das Kanzleramt aufgrund des Konkurrentenrechtsschutzes vorläufig unbesetzt, lässt sich eine Kontinuität der Verwaltungsgeschäfte nur durch eine Vertretung aus dem Bereich der Hochschulverwaltung durch Laufbahnbeamte oder -beamtinnen gewährleisten, die nicht gewählt wurden. Auch an der damit einhergehenden Teilparalyse, die ein kraftvolles Gestalten blockiert, kann eine Hochschulleitung scheitern. Dahinter stehen freilich keine hochschulrechtsspezifischen Probleme, sondern allgemeine Defizite des etablierten Modells beamtenrechtlichen Konkurrentenrechtsschutzes und des verfehlten Paradigmas der Ämterstabilität.<sup>200</sup>

## V. Resümee

Bei einer Gesamtbetrachtung lässt sich festhalten, dass Konfliktpotentiale und Friktionen, die Erfolg und Scheitern einer Hochschulleitung mitbeeinflussen können, bereits in der konkreten Ausgestaltung der Rechtsstellung der Rektorate/Präsidien angelegt sind. Mit dem Ausbau der Kompetenzen der Hochschulleitungsorgane zu Lasten der Kollegialorgane ist der Legi-

---

<sup>198</sup> Dies setzt also voraus, dass der Ernennung eine Wahl vorausgeht. Siehe *Andreas Reich*, BeamStG, 2009, § 11 Rn. 8. Fälle, in denen das Amt unmittelbar durch Wahl begründet wird, sind von dieser Regelung nicht erfasst.

<sup>199</sup> Zuletzt *BVerwGE* 138, 102 ff.

<sup>200</sup> Kritisch *Klaus Ferdinand Gärditz*, in: ders. (Hrsg.), VwGO, 2013, § 42 Rn. 18 ff.; *Peter Michael Huber*, Konkurrenzschutz im Verwaltungsrecht, 1991, S. 458; *Laubinger*, Die Konkurrentenklage im öffentlichen Dienst – eine unendliche Geschichte (Teil 1), ZBR 2010, S. 289 (293 f.); *Wolf-Rüdiger Schenke*, Neues und Altes zur beamtenrechtlichen Konkurrentenklage, in: Festschrift für Friedrich E. Schnapp, 2008, S. 655 ff.; *ders.*, Neuestes zur Konkurrentenklage, NVwZ 2011, S. 321 ff.



timationsbedarf auf Leitungsebene gestiegen. Dieser wird aber zum einen durch das geltende Recht oftmals nur unzureichend befriedigt, etwa wenn durch den Ausbau der an Wahl und Kontrolle mitwirkungspflichtigen Organe klare Legitimationspfade verschleiert und zusätzlich Interorgankonflikte befördert werden. Zum anderen erfordert – wie das BVerfG mit Recht wiederholt betont hat – der Zuwachs an Kompetenzen bei Leitungsorganen kompensatorische Kontrollkompetenzen der Repräsentativorgane. Damit ist – bislang noch nicht überall bemerkt – das Abwahlrecht zu einem zentralen Legitimierungsinstrument geworden. Mit der dysfunktionalen Transformation des Kanzleramtes in ein Wahlamt auf Zeit geht der Universität zugleich ein Stabilitätsanker verloren, der bislang – als berufsbeamtliches Gegengewicht zur volatilen akademischen Selbstverwaltung – die Kontinuität der Administrative gewährleistet hat.<sup>201</sup> Dies mag gemessen an den Zielen der Autonomisierungs- und Professionalisierungspolitik, die die Anforderungen an die Hochschulverwaltung verschoben hat, konsequent sein,<sup>202</sup> macht aber die Hochschulen noch konfliktanfälliger, statt der ohnehin politisch angestoßenen Dynamisierung balancierende Gegengewichte entgegenzustellen. Denn trotz aller Autonomierhetorik geht es immer noch um staatliche Hochschulen, die aus dem Staatshaushalt finanziert werden und deren Leitung daher demokratisch verantwortbar gehalten werden muss. Die allgemeinen Entwicklungen in einer stärker kompetitiv ausgerichteten Hochschullandschaft sprechen dafür, dass die sozialen Praktiken des akademischen Konfligierens zielsicher diese rechtlichen Schwachstellen nutzen und häufiger als früher Konflikte in die Eskalation treiben werden. Damit werden dann Erfolg und Scheitern zu einem Rechtsproblem, das sich in rechtlichen Verfahren und Auseinandersetzungen ventiliert, die aufgrund der personalen Nähe von Hochschulmitgliedern und den Aspiranten auf eine Leitungsfunktion dann oft umso verbissener ausgetragen werden. Gerade aus der Sicht des Hochschulrechts ist dies zu bedauern.

### *Summary*

The rectorate/presidency – including the rector/president, the prorectors/vice-presidents, and the university's chancellor – is the executive organ of a public university. Obviously, personalities matter, and the success a university will partially depend on

---

<sup>201</sup> Dass dieses Spannungsverhältnis nicht nur konfliktfrei ist, wird bisweilen kritisiert. Etwa *Hans Peter Bull/Veith Mehde*, Reform der Hochschulorganisation – die populären Modelle und ihre Probleme, JZ 2000, S. 650 (654).

<sup>202</sup> *Michael Breitbach*, Kurator, Kanzler, Vizepräsident – ein deutscher Irrweg?, in: Jürgen Heß/Dieter Leuze (Hrsg.), *Die janusköpfige Rechtsnatur der Universität – ein deutscher Irrweg?*, 2005, S. 119 (133).



the management abilities, the strategic concepts, and the charisma of its steering staff. However, does the success or failure also depend on the legal framework regulating status and competences of the rectorate/presidency? The essay analyses the legal status of the members of the executive organ, including the procedures of election and the recall from office, which has gained importance due to constitutional requirements. It discusses whether the legal framework brings influence to bear on the success of a rectorate/presidency managing their university. In particular, the essay illustrates that the misguided reform of the chancellorship, which transformed the former lifetime administrative office into an elected and temporary office, has been detrimental to the recruiting of highly qualified staff, making careers in university administration rather unattractive.

Patrick Christian Otto

## Aufruf zu (Gegen-)Demonstrationen durch Hochschulen\*

Zu Existenz und Umfang eines universitären Neutralitätsgebots

Staatliche Neutralitätspflichten sind ein juristischer „Dauerbrenner“. Darf ein Hoheitsträger parteiergreifend handeln? Welche Grenzen setzt das Neutralitätsgebot? Und wann sind sie überschritten? Die langjährige Diskussion zur „politischen“ Kompetenz fokussiert etwa in der Kopftuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichts<sup>1</sup> und jüngst in den beiden Entscheidungen des Gerichts in den Fällen Gauck<sup>2</sup> und Schwesig<sup>3</sup>. Virulent wurde die Neutralitätsfrage aber auch zu Beginn des Jahres 2015, als die Organisation „PEGIDA“ (Patriotische Europäer gegen die Islamisierung des Abendlandes) ihre Hochphase erlebte und es in vielen deutschen Städten zu (Gegen-)Demonstrationen kam.<sup>4</sup> In diesem zeitlichen Umfeld riefen Hochschulleitung, Senat, Personalrat und Gesamtpersonalrat der Gottfried Wilhelm Leibniz Universität Hannover zu einer Gegendemonstration gegen eine für den 12. Januar 2015 beabsichtigte Versammlung des Hannoveraner PEGIDA-Ablegers „HAGIDA“ (Hannover gegen die Islamisierung des Abendlandes) auf. Dieser Aufruf wirft die Frage auf, ob und inwieweit das staatliche Neutralitätsgebot auch für Organe und Gremien von Hochschulen gilt.<sup>5</sup>

---

\* Der Beitrag ist aus einer Lehrveranstaltung der Juristischen Fakultät in Hannover unter dem Oberthema „PEGIDA und die Verfassung“ hervorgegangen. Dem Veranstalter Prof. Dr. Hermann Butzer und den Mitarbeitern seines Lehrstuhls danke ich für die Anregung zur Veröffentlichung und für tatkräftige Unterstützung.

<sup>1</sup> BVerfGE 108, 282.

<sup>2</sup> BVerfGE 136, 323.

<sup>3</sup> BVerfG, NVwZ 2015, 209.

<sup>4</sup> Im Fokus der öffentlichen Wahrnehmung stand dabei die Beteiligung vieler Oberbürgermeister. Prominente Beispiele sind hierbei die Oberbürgermeister *Thomas Geisel* (Düsseldorf) sowie *Jürgen Roters* (Köln), die jeweils vehement zur Teilnahme an PEGIDA-Gegendemonstration aufriefen und zudem in Form des Ausschaltens des Lichts im Rathaus bzw. am Dom symbolhafte Handlungen initiierten.

<sup>5</sup> Soweit ersichtlich, ist diese Frage in Rechtsprechung und Schrifttum noch nicht behandelt worden. Eine verwaltungsgerichtliche Klärung, ob das Verhalten der beteiligten Akteure der Leibniz Universität Hannover rechtmäßig war, erfolgte nicht.

## *I. Anlass der Untersuchung*

Den erwähnten Aufruf hatte der Senat der Leibniz Universität zuvor in seiner Sitzung vom 9. Januar 2015 beschlossen und das Präsidium mit dessen Verbreitung innerhalb der Universität beauftragt.<sup>6</sup> Diese Verbreitung erfolgte – veranlasst durch das Präsidium – einen Tag später unter Nutzung der „Bekanntmachungsliste – LUH-Bedienstete“ per E-Mail an alle Universitätsbediensteten unter der Überschrift „Für eine weltoffene und vielfältige Universität – für ein weltoffenes und vielfältiges Hannover“. Im Einzelnen hieß es:

„In unserem Leitbild bekennt sich die Leibniz Universität Hannover dazu, durch Lehre und Forschung dem friedlichen Zusammenleben der Menschen zu dienen und dazu beizutragen, die drängenden Fragen unserer Zeit zu beantworten. Dabei ist uns die Freiheit von Forschung und Lehre ein wertvolles Gut ... Dabei sind wir kritisch und konstruktiv und fördern Kreativität und Dialogfähigkeit als Voraussetzung für innovatives Handeln. Wir sind weltoffen und leben Internationalität ... Die Organisatoren der HAGIDA-Veranstaltung verbreiten fremden- und islamfeindliche Stimmung und suchen nach Feindbildern. Das können und wollen wir nicht akzeptieren. ... Deshalb schließen sich Hochschulleitung, Senat, Personalrat und Gesamtpersonalrat der Leibniz Universität Hannover dem breiten Bündnis an und rufen ihre Mitglieder dazu auf, friedlich gegen den HAGIDA-Aufmarsch zu protestieren und zu demonstrieren ...“.

Abschließend wurden den Universitätsangehörigen zwei Aktionsmöglichkeiten konkret benannt: Der Besuch eines Gottesdienstes in einer Innenstadtkirche und die Teilnahme an einer HAGIDA-Gegendemonstration. Letztlich nahmen am 12. Januar 2015 ca. 19.000 Personen an der Gegendemonstration teil, während HAGIDA nur etwa 200 Demonstranten mobilisieren konnte.<sup>7</sup>

## *II. Grundlagen des staatlichen Neutralitätsgebots*

Für das deutsche Recht ist zuerst einmal klarzustellen, dass es keine Rechtsnorm gibt, die *expressis verbis* für Tätigkeiten staatlicher Hoheitsträger ein Neutralitätsgebot normiert. Zwar gibt es mit dem Demokratieprinzip aus Art. 20 Abs. 1, Abs. 2 Satz 2 GG<sup>8</sup> sowie dem allgemeinen

<sup>6</sup> Protokoll der Sitzung des Senats der Leibniz Universität Hannover v. 9.1.2015.

<sup>7</sup> Berichte zur Demonstration finden sich etwa auf [www.faz.net/aktuell/politik/inland/hagida-in-hannover-festnahmen-bei-anti-pegida-demo-13392775.html](http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/hagida-in-hannover-festnahmen-bei-anti-pegida-demo-13392775.html) sowie auf [www.spiegel.de/politik/deutschland/hannover-hagida-anhaenger-und-polizei-verletzen-sich-a-1015149.html](http://www.spiegel.de/politik/deutschland/hannover-hagida-anhaenger-und-polizei-verletzen-sich-a-1015149.html).

<sup>8</sup> Dies betrifft vor allem den Bereich der Kommunalwahlen, bei dem „eine im Verhältnis zur zeitlichen Nähe des Wahltermins graduell ansteigende Zurückhaltungs-

Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG<sup>9</sup> bzw. – bei politischen Parteien – dem Chancengleichheitsgrundsatz aus Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG Vorschriften, die in die Richtung eines Bestehens staatlicher Neutralitätspflichten weisen, doch sind konkrete Pflichten von Amtsträgern hinsichtlich ihrer Äußerungen unumstrittenermaßen bereichsspezifisch zu konkretisieren.<sup>10</sup>

Diese Konkretion erfolgt anhand einer abgestuften Prüfung. Zunächst ist erforderlich, dass die jeweilige Person bzw. das jeweilige Organ in Amtsträgereigenschaft<sup>11</sup> im Anwendungsbereich des Neutralitätsgebots agiert.<sup>12</sup> Hierbei ist breit konsentiert, dass Äußerungen als Privatperson auch für Amtsträger möglich sein müssen, ohne dabei strikte Neutralität zu wahren.<sup>13</sup> Ein Neutralitätsgebot besteht also von vornherein nur für amtliche Äußerungen.<sup>14</sup> Die gebotene Abgrenzung zwischen privaten und amtlichen Äußerungen muss anhand des Einzelfalls und unter Würdigung aller tatsächlichen Umstände aus der Sichtweise eines objektiven Dritten erfolgen. Das Bundesverfassungsgericht entscheidet danach, ob der Amtsträger für sein Handeln die Autorität des Amtes und etwaige damit verbundenen Ressourcen in spezifischer Weise in Anspruch nimmt.<sup>15</sup> Ist ein amtliches Handeln gegeben, muss weiter gefragt werden, ob das Handeln innerhalb des Aufgaben- und Zuständigkeitsbereichs des jeweiligen Amtsträgers oder Organs liegt.<sup>16</sup> Ist auch dies der Fall, so hat die jeweilige Äußerung oder Handlung fünf Voraussetzungen kumulativ zu genügen, die das Bundesverfassungsgericht bereits in den 1970er Jahren entwickelt

---

pfligt“ besteht (vgl. NWVerfGH, NVwZ 2009, 1096 [1097] sowie *Veith Mehde*, in: Maunz/Dürig [Hrsg.], GG, 73. Aufl. 2015, Art. 28 Rn. 55). Zur Vertiefung siehe auch *Heike Merten*, NVwZ 2012, 1228 (1230).

<sup>9</sup> Instruktiv hierzu *David Hummel*, EuR 2010, 309.

<sup>10</sup> *Tristan Barczak*, NVwZ 2015, 1014 (1015) m. w. N. aus der Rechtsprechung.

<sup>11</sup> Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird auf eine geschlechtsneutrale Differenzierung verzichtet. Gemeint sind jedoch stets beide Geschlechter.

<sup>12</sup> Pars pro toto: RhPfVerfGH, NVwZ 2007, 200 sowie RhPfVerfGH, NVwZ-RR 2014, 665.

<sup>13</sup> So ist es aus Sicht des staatlichen Neutralitätsgebots etwa unbedenklich, wenn Amtsträger auf ihrer privaten Homepage oder in sozialen Netzwerken unter ausschließlicher Verwendung ihres privaten Profils politische Stellungnahmen abgeben. Ein aktuelles Beispiel hierfür ist ein Tweet eines Leipziger Rechtsprofessors im sozialen Netzwerk Twitter, in dem eine kritische Position gegenüber dem Islam bezogen wird. Vgl. insoweit [http://www.focus.de/politik/deutschland/rechtspopulismus-an-der-universitaet-das-ist-nicht-mehr-mein-land-professor-schimpft-auf-twitter-ueber-fluechtlinge\\_id\\_5285411.html](http://www.focus.de/politik/deutschland/rechtspopulismus-an-der-universitaet-das-ist-nicht-mehr-mein-land-professor-schimpft-auf-twitter-ueber-fluechtlinge_id_5285411.html).

<sup>14</sup> RhPfVerfGH, NVwZ-RR 2014, 665; *Janbernd Oebbecke*, NVwZ 2007, 30 (31); ders., BayVbl. 1998, 641.

<sup>15</sup> BVerfG, NVwZ 2015, 209.

<sup>16</sup> RhPfVerfGH, NVwZ-RR 2014, 665 (666). Eingehend zur Abgrenzung auch *Stefan Studenroth*, AöR 125 (2000), 257 (272).

hat:<sup>17</sup> Das amtliche Handeln darf (1) nicht parteiergreifend und (2) nicht werbend oder plakativ sein; es muss zudem (3) parteipolitisch neutral, (4) sachbezogen und (5) informierend sein, sodass ein vollumfängliches Verbot der Schmähkritik<sup>18</sup> besteht.<sup>19</sup>

### 1. Das Neutralitätsgebot bei gubernativem staatlichem Handeln

Geradezu exemplarisch für dieses Prüfprogramm sind die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zu Äußerungen von Bundespräsident Joachim Gauck und Bundesfamilienministerin Manuela Schwesig. Gauck hatte im Rahmen einer Gesprächsrunde in einem Schulzentrum in Berlin-Kreuzberg Rechtsradikale als „Spinner“ bezeichnet.<sup>20</sup> Dies bewog die durch die Aussage angesprochene Nationalsozialistische Partei Deutschlands (NPD) dazu, ein Organstreitverfahren einzuleiten. Im Ergebnis wies der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts den Antrag als zulässig, aber unbegründet zurück. Der Bundespräsident habe „kraft seines Amtes insbesondere die Aufgabe, im Sinne der Integration des Gemeinwesens zu wirken. Wie der Bundespräsident die Aufgabe wahrnimmt, entscheidet er grundsätzlich autonom; ihm kommt diesbezüglich ein weiter Gestaltungsspielraum zu.“<sup>21</sup> Daher erschöpfe sich die rechtliche Überprüfung seines Verhaltens in einer Willkürkontrolle.<sup>22</sup> Im konkreten Fall habe sich der Bundespräsident „im Rahmen seiner Repräsentations- und Integrationsfunktion gehalten und nicht willkürlich gegen die Antragstellerin Partei ergriffen.“<sup>23</sup> Ergebnis dieser Entscheidung ist somit, dass dem Bundespräsident die Äußerungszuständigkeit für den konkreten Fall zugesprochen wurde und überdies, dass er für die Neutralitätsbewertung seines Handelns eine Sonderstellung genießt.

<sup>17</sup> BVerfGE 44, 125. Siehe zur Folgerechtsprechung pars pro toto BVerfGE 63, 230.

<sup>18</sup> Zum Verbot der Schmähkritik siehe auch SaarlVerfGH, NVwZ-RR 2014, 905.

<sup>19</sup> Jedoch ist die Aufzählung nicht vollauf überzeugend, da etwa die Begriffe „nicht werbend oder plakativ“, „sachbezogen“ und „informierend“ prinzipiell denselben Aussagegehalt haben. Selbiges gilt für die Voraussetzungen „nicht parteiergreifend“ und „parteipolitisch neutral“. Deshalb lassen sich aus der Entscheidung BVerfGE 44, 125 als zentrale Voraussetzungen „parteipolitisch neutral“ und „sachlich“ destillieren.

<sup>20</sup> BVerfG, Urt. v. 10.06.2014 – 2 BvE 4/13, Rn. 2 = BVerfG, NVwZ 2014, 1156 (1157). Gauck hatte geäußert: „Aber wir brauchen da Bürger, die auf die Straße gehen, die den Spinnern ihre Grenzen aufweisen und die sagen ‚bis hierher und nicht weiter‘. Und dazu sind Sie alle aufgefordert.“ S. auch die Urteilsbesprechungen u. a. von *Elisabeth Badenhausen*/*Janek Löbel*, VR 2014, 357 ff.; *Hermann Butzer*, ZG 2015, 97 ff.; *Christian Hillgruber*, JA 2014, 796 ff.; *Robert van Ooyen*, Recht und Politik 2014, 127 ff.; *Sebastian Roßner*, Legal Tribune ONLINE, 10.6.2014, <http://www.lto.de>; *Michael Sachs*, JuS 2014, 956 ff.

<sup>21</sup> BVerfG, Urt. v. 10.6.2014 – 2 BvE 4/13, Rn. 21.

<sup>22</sup> BVerfG, Urt. v. 10.6.2014 – 2 BvE 4/13, Rn. 30.

<sup>23</sup> BVerfG, Urt. v. 10.6.2014 – 2 BvE 4/13, Rn. 31.

Bundesfamilienministerin Manuela Schwesig wiederum hatte im Zusammenhang mit dem Landtagswahlkampf in Thüringen im Rahmen eines Zeitungsinterviews mit der Thüringischen Landeszeitung erklärt: „Ziel Nummer 1 muss sein, dass die NPD nicht in den Landtag einzieht“.<sup>24</sup> Aufgrund dieser Aussage leitete die NPD ebenfalls ein Organstreitverfahren in Karlsruhe ein und monierte die Verletzung ihrer Chancengleichheit als politische Partei aus Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG. Auch hier entschied das Bundesverfassungsgericht zugunsten der Beklagten. Zunächst führten die Verfassungsrichter aus, dass die Grundsätze aus der „Gauck-Entscheidung“ nicht unmittelbar auf die Bundesminister übertragbar seien, da sie „ein spezifischer Ausdruck der besonderen Stellung [seien], die das Grundgesetz dem Bundespräsidenten zuweist“.<sup>25</sup> Mitglieder der Bundesregierung, soweit sie „über staatliche Ressourcen in personeller, technischer, medialer und finanzieller Hinsicht“ und damit amtsbezogen handelten, hätten „jede über das bloße Regierungshandeln hinausgehende Maßnahme, die auf die Willensbildung des Volkes einwirkt und in parteireifender Weise auf den Wettbewerb zwischen den politischen Parteien Einfluss nimmt, zu unterlassen.“<sup>26</sup> Ob die Aussage Schwesigs diese Grenze überschritten hat, wurde nicht abschließend geklärt. Vielmehr sei die von der NPD beanstandete Aussage nicht innerhalb des Zuständigkeitsbereichs ihres Ministeramts: „Die angegriffene Äußerung ist dem politischen Meinungskampf zuzuordnen. Denn die Ag. hat bezogen auf diese Äußerung im Rahmen ihres Interviews mit der Thüringischen Landeszeitung nicht in spezifischer Weise auf die mit ihrem Regierungsamt verbundene Autorität zurückgegriffen und war daher auch nicht an die Beachtung des aus dem Recht politischer Parteien auf Chancengleichheit folgenden Neutralitätsgebots gebunden.“<sup>27</sup> Die großzügige Willkürkontrolle aus der „Gauck-Entscheidung“ blieb somit ein auf das Amt des Bundespräsidenten bezogener Sonderfall, während Minister, soweit sie amtlich (und nicht in ihrer Rolle als Parteipolitiker oder nichtamtlich) handeln, Neutralitätspflichten unterworfen sind. Ihr amtliches Handeln darf also weder parteireifend noch werbend sein; es muss vielmehr sachbezogen und informierend ausfallen.

---

<sup>24</sup> Das gesamte Interview ist abrufbar auf der Seite des Bundesministeriums für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) unter <http://www.bmfsfj.de/BMFSFJ/aktuelles,did=208022.html>.

<sup>25</sup> BVerfG, NVwZ 2015, 209 (211) m. Anm. *Steffen Tanneberger/Heinrich Nemeček*. Gemeinsame Urteilsbesprechungen und allgemeine Themenaufsätze liegen u. a. vor von: *Tristan Barczak*, NVwZ 2015, 1014 ff.; *Christoph Gusy*, NVwZ 2015, 700 ff.; *Max Putzer*, DÖV 2015, 417 ff.

<sup>26</sup> BVerfG, NVwZ 2015, 209 (212).

<sup>27</sup> BVerfG, NVwZ 2015, 209 (214).

## 2. Das Neutralitätsgebot bei staatlichem Handeln im Bereich kommunaler Selbstverwaltung

Die „PEGIDA-Welle“ machte auch vor den Kommunen nicht Halt, sodass sich verschiedentlich auch Oberbürgermeister und Bürgermeister zu dieser Bewegung verhielten. Dies führte in Kenntnis der soeben skizzierten Urteile in den Fällen Gauck und Schwesig auch zu mehreren (ober-)verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen. Selbiges gilt auch für Äußerungen von diversen kommunalen Spitzenbeamten zu Aktivitäten der NPD, die die Gemüter in den Kommunen immer wieder erhitzen und die Rechtsprechung kontinuierlich beschäftigen. Die vorliegenden gerichtlichen Entscheidungen lassen sich in mehrere „Meinungslager“ aufteilen. Während in dem auch medial sehr präsenten Beschluss des Verwaltungsgerichts Düsseldorf<sup>28</sup> zu „DÜGIDA“ (Düsseldorf gegen die Islamisierung des Abendlandes) sowie in einem Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs<sup>29</sup> zu Äußerungen über die NPD ein sehr strenger Neutralitätsmaßstab angelegt wird, nimmt das Verwaltungsgericht Berlin<sup>30</sup> die diametral entgegengesetzte Position ein und zeigt sich bei kommunalen Wahlbeamten konzilient. Die Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen<sup>31</sup> und des Verwaltungsgerichts München<sup>32</sup> sind demgegenüber wenig aufschlussreich, da sie eine Entscheidung in der Sache vermeiden.

Das Verwaltungsgericht Düsseldorf hatte sich mit einer Stellungnahme des Düsseldorfer Oberbürgermeisters *Thomas Geisel* zu befassen. *Geisel* hatte den Bürgerinnen und Bürgern von Düsseldorf von einer Teilnahme an einer geplanten Demonstration von DÜGIDA abgeraten und selbst auf der Homepage der Stadt zu einer Gegendemonstration aufgerufen. Zudem erteilte er unter dem Slogan „Lichter aus“ an Kommunalbedienstete die Weisung zu einem Beleuchtungsboykott. Daraufhin leitete die Versammlungsleiterin für DÜGIDA ein Eilantragsverfahren nach § 123 VwGO ein. In diesem Verfahren hat das Verwaltungsgericht Düsseldorf einen Anspruch der DÜGIDA-Bewegung auf Entfernung der Mitteilung von der Homepage der Stadt Düsseldorf angenommen. Es betonte dabei

---

<sup>28</sup> VG Düsseldorf, Beschl. v. 9.1.2015 – 1 L 54/15 = NWVBl 2015, 201, mit Urteilsbesprechung von *Klaus Ferdinand Gärditz*, NWVBl 2015, 165.

<sup>29</sup> HessVGH, NVwZ-RR 2015, 508.

<sup>30</sup> VG Berlin, Urt. v. 23.9.2013 – 1 K 280.12. Zu beachten ist hierbei jedoch, dass dieses Urteil zeitlich vor den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts erging, sodass die verfassungsgerichtlichen Maximen noch nicht in diese Entscheidung Eingang finden konnten.

<sup>31</sup> OVG NRW, Beschl. v. 12.1.2015, 15 – B 45/15 = NWVBl 2015, 195 mit Urteilsbesprechung von *Klaus Ferdinand Gärditz*, NWVBl 2015, 165.

<sup>32</sup> VG München, Beschl. v. 19.1.2015 – M 7 E 15.136 = MMR 2016, 71.

vor allem den besonderen Stellenwert der Grundrechte. So umfasse die Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG die „Freiheit, [eine] Meinung in politisch umstrittenen Fragen – frei von staatlicher Einflussnahme und Druck – kundzutun.“<sup>33</sup> Demgegenüber müsse das Interesse der Kommune zurücktreten, zu Angelegenheiten mit spezifisch örtlichem Bezug Stellung zu beziehen.

Das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen folgte dieser Argumentation nicht und hob die zuvor ergangene einstweilige Anordnung nach § 123 VwGO des Verwaltungsgerichts Düsseldorf drei Tage später wieder auf. Es läge eine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache vor, die nicht ausnahmsweise dadurch gerechtfertigt sei, dass der Erfolg in der Hauptsache wahrscheinlich und ein Abwarten für die Antragstellerin unzumutbar sei. Mit dieser Begründung „umschiffte“ das Oberverwaltungsgericht die eigentlich streitentscheidende Frage nach der Reichweite des Neutralitätsgebots, weshalb die Entscheidung von *Gärditz* zutreffend als „apodiktisch“ bezeichnet wird<sup>34</sup>, wenngleich er sie dennoch im Ergebnis aufgrund der extrem kurzen Entscheidungszeit bei zugleich diffiziler Rechtslage als „plausibel“ wertet.<sup>35</sup>

Dem Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs lag eine Mitteilung auf der Homepage der Stadt Hanau zugrunde, in der ein Auszug aus einer Rede des Oberbürgermeisters *Claus Kaminsky* im Rahmen einer Demonstration gegen die NPD vom 11. September 2013 zitiert wurde. *Kaminsky* übte in dieser proaktiv deutliche Kritik an der NPD und ihren lokalen Aktivitäten und hatte neben anderem ausgeführt,<sup>36</sup> „die Parolen und Hasstiraden der NPD [versetzten die Menschen] in Angst und Schrecken“, sodass die Bürgerinnen und Bürger Hanaus die „öffentliche Solidarität“ ihrer Stadtverwaltung benötigten. Zuspitzend hatte *Kaminsky* erklärt: „In unserer Stadt ist kein Platz für Nazis“. Der Hessische Verwaltungsgerichtshof erkannte in dieser Rede *Kaminskys* einen Verstoß gegen die dem Oberbürgermeister obliegende Neutralitätspflicht und trat auch der Auffassung der Vorinstanz<sup>37</sup> entgegen, die versucht hatte, Schlüsse aus dem *Gauck-Urteil* des Bundesverfassungsgerichts auf diesen Fall zu übertragen.<sup>38</sup> Insgesamt habe die Rede *Kaminskys* und deren Einstellung

<sup>33</sup> VG Düsseldorf, Beschl. v. 9.1.2015 – 1 L 54/15, juris Rn. 10.

<sup>34</sup> *Klaus Ferdinand Gärditz*, NWVBl 2015, 165.

<sup>35</sup> *Klaus Ferdinand Gärditz*, NWVBl 2015, 165 (171).

<sup>36</sup> Die betreffende Mitteilung musste aufgrund der Entscheidung inzwischen von der Homepage der Stadt Hanau entfernt werden. Sie wird allerdings im Urteil ausschnittsweise wiedergegeben und danach hier zitiert.

<sup>37</sup> VG Frankfurt/Main, Urt. v. 2.7.2014 – 7 K 4006/13.

<sup>38</sup> HessVGH, NVwZ-RR 2015, 508 (509). Insofern heißt es in der Entscheidung: „Entgegen der Auffassung des VG und der Bekl. kann ihr Oberbürgermeister als direkt



auf die Homepage der Stadt Hanau die NPD in ihrem Recht auf Chancengleichheit aus Art. 21 Abs. 1 Satz 1 GG sowie in ihrem Recht auf Versammlungsfreiheit aus Art. 8 GG verletzt.

Das Verwaltungsgericht Berlin befasste sich mit einer Pressemitteilung des Bezirksamtes Reinickendorf von Berlin auf dessen Homepage vom 9. August 2012 zur Teilnahme an einer friedlichen Gegendemonstration anlässlich einer Kundgebung der NPD am 10. August 2012.<sup>39</sup> In der Pressemitteilung wird insoweit ausgeführt, die Kundgebung sei „ein wiederholter Versuch der NPD, Reinickendorf zum Ort der Propaganda ihres menschenverachtenden Gedankenguts zu machen.“ Daher sei es Aufgabe aller Reinickendorferinnen und Reinickendorfer, „für die Demokratie und [zum] Schutz vor jenen, die sie abschaffen wollen“, an der Gegendemonstration teilzunehmen. Das Verwaltungsgericht Berlin sah in der Pressemitteilung keinen Verstoß gegen das Neutralitätsgebot. So sei das Bezirksamt aufgrund des bezirklichen Bezugs dazu berechtigt, sowohl auf die Versammlung der NPD als auch auf die entsprechende Gegenversammlung als „allgemein bedeutsame Angelegenheit“ hinzuweisen. Auch die inhaltlichen Aussagen seien aufgrund einschlägiger Verfassungsschutzberichte<sup>40</sup> auf Tatsachenebene als zutreffend anzusehen. Zudem sei im vorliegenden Fall auch zu berücksichtigen, dass die kommunalen Amtsträger nicht zugleich auch die Aufgaben der Versammlungsbehörde wahrzunehmen hatten, da dies nach Berliner Landesrecht dem Polizeipräsidenten obliegt. Damit unterliege das Bezirksamt Berlin zu Reinickendorf keinem „gesteigertem Neutralitätsgebot“.<sup>41</sup>

Das Verwaltungsgericht München entschied über einen Post vom 8. Januar 2015 des Münchner Oberbürgermeisters *Dieter Reiter* auf dessen dienstlicher Facebook-Seite. In diesem hatte er dazu aufgefordert, am 12. Januar 2015 an einer Gegendemonstration zu „BAGIDA“ (Bayern gegen die Islamisierung des Abendlandes) teilzunehmen. Das Verwaltungsgericht München lehnte den Erlass einer einstweiligen Anordnung

---

gewählter kommunaler Wahlbeamter keine Sonderbehandlung in Bezug auf die Wahrnehmung seiner Neutralitätspflicht für sich in Anspruch nehmen. Insbesondere lässt sich dafür aus dem die Neutralitätspflicht des Bundespräsidenten betr. Urteil des BVerfG nichts herleiten.“

<sup>39</sup> Die entsprechende Pressemitteilung des Bezirksamtes Reinickendorf von Berlin ist abrufbar unter <http://www.berlin.de/ba-reinickendorf/presse/archiv/20120809.1615.373506.html>.

<sup>40</sup> Das Verwaltungsgericht Berlin beruft sich dabei im Kern auf den Berliner Verfassungsschutzbericht 2012. Vgl. [http://www.berlin.de/imperia/md/content/seninn/verfassungsschutz/vs\\_bericht\\_2012\\_pressefassung.pdf?start&ts=1369742739&file=vs\\_bericht\\_2012\\_pressefassung.pdf](http://www.berlin.de/imperia/md/content/seninn/verfassungsschutz/vs_bericht_2012_pressefassung.pdf?start&ts=1369742739&file=vs_bericht_2012_pressefassung.pdf).

<sup>41</sup> VG Berlin, Urt. v. 23.9.2013 – 1 K 280.12, juris Rn. 25

nach § 123 VwGO ab, da der für BAGIDA auftretende Antragsteller einen Anordnungsgrund und den Anordnungsanspruch nicht hinreichend deutlich gemacht habe.<sup>42</sup> Zur näheren Begründung verwies es ausdrücklich auf die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts Nordrhein-Westfalen zu „DÜGIDA“.

### 3. *Zwischenergebnis*

Wie sich zeigt, werden die Determinanten zur Neutralitätspflicht bei gubernativem und kommunalem staatlichem Handeln vergleichbar beurteilt: Die (Ober-)Verwaltungsgerichte ziehen ebenfalls die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten fünf Voraussetzungen („nicht parteiergreifend“, „nicht werbend oder plakativ“, „parteipolitisch neutral“, „sachlich“, „informierend“) heran und zitieren auch des Öfteren das Bundesverfassungsgericht explizit. Die Beantwortung der Frage nach der Reichweite des Neutralitätsgebots fällt allerdings in der Gesamtschau keinesfalls kohärent aus. So hat es das Bundesverfassungsgericht in der Schwesig-Entscheidung vermieden, selbst präzise Ausführungen zur Neutralitätspflicht von Regierungsmitgliedern zu treffen und damit (auch) für die Verwaltungsgerichte eine zusätzliche Leitlinie vorzugeben. Auch lässt sich aus den jüngeren Entscheidungen der Verwaltungsgerichte keine klare Tendenz dahingehend erkennen, dass kommunale Wahlbeamte einem strengen Neutralitätsmaßstab unterliegen. Vielmehr ist häufiger auch der „salomonische Mittelweg“ beschritten und die Beantwortung der Neutralitätsfrage offen gelassen worden. Einigkeit besteht aber wohl zumindest in dem Punkt, dass sich Regierungsmitglieder und kommunale Spitzenbeamte nicht auf eine dem Bundespräsidenten vergleichbare Sonderstellung berufen können, sodass jedenfalls ein strengerer Maßstab als bei diesem anzulegen ist, also mehr als nur eine Willkürkontrolle des jeweiligen Handelns stattzufinden hat.

### *III. Die Neutralitätspflicht von Hochschulen*

Wie lassen sich diese Grundsätze nun auf Hochschulen im Allgemeinen und ihre jeweilige Leitung im Speziellen übertragen? Hat der konkret in Rede stehende Aufruf von Senat und Präsidium der Leibniz Universität Hannover die Grenzen des Neutralitätsgebots überschritten? Lassen sich die unter dem Niedersächsischen Hochschulgesetz (NHG) gefundenen Ergebnisse verallgemeinern, so dass allgemeine Erkenntnisse dazu for-

---

<sup>42</sup> VG München, MMR 2016, 71 (72).

muliert werden können, welche Grenzen Organe einer Hochschule bei amtlichen Äußerungen gegenüber der Öffentlichkeit zu beachten haben?

### *1. Die Rechtsprechung zur Neutralitätspflicht des AStA*

Eingangs soll hier noch ein Blick auf die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zur Neutralitätspflicht des AStA geworfen werden. Zu dieser Neutralitätspflicht liegt nämlich umfassendes Rechtsprechungsmaterial vor. So wurde die Frage, inwieweit der AStA neben seinem hochschulpolitischen Mandat auch über ein allgemeinpolitisches Mandat verfügt, bereits 1979 vom Bundesverwaltungsgericht<sup>43</sup> eindeutig dahingehend entschieden, dass ein solches gegen Art. 2 Abs. 1 GG verstoße. Der Studierendenschaft komme keine „die Verbandsbildung legitimierende Konsensbereitschaft“ zu, weshalb der AStA einer allgemeinpolitischen Neutralitätspflicht unterliege. Verboten wurde daher etwa das Verteilen von Flugblättern zu hochpolitischen Themen, die unterschiedliche politische Positionen unberücksichtigt lassen<sup>44</sup>, oder das Aufstellen eigener politischer Forderungen ohne Berührungspunkte zu studentischen Interessen.<sup>45</sup> Regelmäßig von den Gerichten für rechtswidrig erklärt wurden zudem Aufrufe zu NPD-Gegendemonstrationen.<sup>46</sup> Paradigmatisch ist jüngst eine Entscheidung des Verwaltungsgerichts Osnabrück<sup>47</sup> gewesen, das einen Aufruf zu einer PEGIDA-Gegendemonstration durch die Fachschaft Germanistik der Universität Osnabrück als Verstoß gegen das staatliche Neutralitätsverbot gewertet hat.

### *2. Transfer der gewonnenen Erkenntnisse für die Neutralitätspflicht der Hochschulleitung*

Wie lassen sich diese Grundsätze nun auf Hochschulen und ihre jeweilige Leitung übertragen? Hat der konkret in Rede stehende Aufruf von Senat und Präsidium der Leibniz Universität Hannover die Grenzen des Neutralitätsgebots überschritten? Lassen sich die unter dem Niedersächsischen Hochschulgesetz (NHG) gefundenen Ergebnisse verallgemeinern, so dass allgemeine Erkenntnisse dazu formuliert werden können, welche Grenzen Organe einer Hochschule bei amtlichen Äußerungen gegenüber der Öffentlichkeit zu beachten haben?

---

<sup>43</sup> BVerwGE 59, 231 (239).

<sup>44</sup> OVG Bremen, Beschl. v. 8.7.1999 – 1 B 143/99, juris Rn. 13.

<sup>45</sup> VG Osnabrück, Urt. v. 21.7.2015 – 1 A 4/15, juris Rn. 143.

<sup>46</sup> Statt vieler siehe nur VG Osnabrück, Urt. v. 21.7.2015 – 1 A 4/15, juris Rn. 205.

<sup>47</sup> VG Osnabrück, Urt. v. 21.7.2015 – 1 A 4/15, juris Rn. 214.

*a) Amtliche Tätigkeit*

Hochschulen<sup>48</sup> sind in der Rechtsform der Körperschaft öffentlichen Rechts organisiert und zugleich staatliche Einrichtungen (vgl. §§ 58 Abs. 1 Satz 1 HRG, 15 NHG). Folglich handeln auch ihre zentralen Organe – Präsidium und Senat (vgl. § 36 Abs. 1 NHG) – in amtlicher Eigenschaft, soweit sie für die Hochschule auftreten. Anders liegen die Dinge wiederum bei Personalrat und Gesamtpersonalrat. Diese finden im NHG keine Erwähnung, sondern leiten ihre Rechte und Pflichten ausschließlich aus dem Niedersächsischen Personalvertretungsgesetz (NPersVG) ab. Daher kommt ihnen auch nicht die Stellung eines eigenen Organes der Hochschule zu, sondern sie sind lediglich eine verselbstständigte Einheit, die sich durch ihre Tätigkeiten an der inneren Willensbildung ihrer Dienststelle beteiligen.<sup>49</sup> Das Präsidium als Versender der umstrittenen E-Mail in eigenem Namen und im Namen von Senat, Personalrat und Gesamtpersonalrat hat für den Aufruf den offiziellen E-Mail-Verteiler der Universität verwendet, sodass die Autorität und die Ressourcen der Universität in Anspruch genommen wurden. Damit liegt im Gesamtbild (zumindest auch) eine amtliche Tätigkeit vor. Darin unterscheidet sich der hier zugrundeliegende Fall im Übrigen vom „Schwesig-Fall“: Senat und Präsidium können sich nicht darauf berufen, als Privatpersonen aufgetreten zu sein. Folglich liegt der Aufruf zur Gegendemonstration im Anwendungsbereich des Neutralitätsgebots.

*b) Handeln im Aufgaben- und Zuständigkeitsbereichs der Hochschule*

Der Aufruf könnte rechtlich überhaupt nur dann zulässig gewesen sein, wenn er sich innerhalb des Aufgaben- und Zuständigkeitsbereichs einer Universität bewegte. In Betracht kommt hier sowohl eine verfassungsunmittelbare Kompetenz aus der Wissenschaftsfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 Satz 1 und 2 GG als auch eine einfachrechtliche Kompetenz aus dem Niedersächsischen Hochschulgesetz.

Gewährleistungsgehalt der Wissenschaftsfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 GG ist primär das individuelle Freiheitsrecht und komplementär auch ein institutioneller Schutz.<sup>50</sup> Wie *Thieme* hierzu zutreffend ausführt, bezieht sich der Grundrechtsschutz jedoch ausschließlich auf

---

<sup>48</sup> Private Hochschulen (s. etwa §§ 64 ff. NHG) bleiben nachfolgend außer Betracht.

<sup>49</sup> OVG Niedersachsen, ZBR 1974, 142; BVerwG, ZBR 1987, 54; *Frank Bieler*, in: *Ders./Müller-Frietzsche*, NPersVG, 16. Aufl. 2013, § 1 Rn. 5; *Detlef Fricke*, in: *Ders./Dierßen/Otte/Sommer/Thommes*, NPersVG, 4. Aufl. 2012, § 1 Rn. 5.

<sup>50</sup> *Rupert Scholz*, in: *Maunz/Dürig* (Hrsg.), GG (Lieferung Mai 2015), Art. 5 Abs. 3 Rn. 82.

Tätigkeiten, die „auf die Findung oder Verkündung der als wahr erkannten Tatsachen“ gerichtet sind.<sup>51</sup> Gegenüber dieser positiven Bestimmung formuliert *Scholz* den Schutzzumfang negativ-ausgrenzend wie folgt: „Politische Agitation, politische Propaganda und ideologische Indoktrination werden in keiner Weise von Art. 5 III GG geschützt.“<sup>52</sup> Da ein Aufruf zu einer Gegendemonstration generell politischer Natur ist und im konkreten Fall dazu bestimmt war, proaktiv gegen die politische HAGIDA-Gruppierung vorzugehen, kann folglich ein solcher Aufruf nicht mehr vom Gewährleistungsgehalt der Wissenschaftsfreiheit umfasst sein. Für das universitäre Handeln bestand daher verfassungsunmittelbar aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 und Satz 2 GG keine Kompetenz.

Einfachgesetzlich könnte sich eine Kompetenz aus dem Niedersächsischen Hochschulgesetz ergeben. Expressis verbis findet sich dort zwar keine Regelung. Ein möglicher Ansatzpunkt ist jedoch § 3 NHG, der die Aufgaben der Hochschulen regelt. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 NHG gehört zu diesen Aufgaben zunächst „die Pflege und Entwicklung der Wissenschaften und Künste durch Forschung, Lehre, Studium und Weiterbildung in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat“, wobei diese Aufgabe zu den „historisch gewachsenen Kernaufgaben der Hochschule“<sup>53</sup> gehört und selbst in unmittelbarem Zusammenhang mit der Wissenschaftsfreiheit steht.<sup>54</sup> Flankiert wird diese Kompetenz durch § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 NHG, nach der es den Hochschulen obliegt, die Öffentlichkeit über die Erfüllung ihrer Aufgaben nach den Nrn. 1–9 zu informieren.<sup>55</sup> Beide Normen gemeinsam könnten daher die Kompetenz zum Aufruf zu (Gegen-)Demonstrationen darstellen.

Zunächst einmal ist insoweit festzuhalten, dass das Verständnis des Begriffs der Wissenschaft in § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 NHG derjenigen des Grundgesetzes aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 und 2 GG<sup>56</sup> entspricht, sodass auch hierdurch keinesfalls ein Recht entsteht, sich zu politischen, nicht wissenschaftsbezogenen Themen zu äußern. Indessen statuiert das NHG in § 3

<sup>51</sup> *Werner Thieme*, Hochschulrecht, S. 49. Zur Vertiefung siehe auch *Karl Rothenbücher/Rudolf Smend*, VVDStRL 4 (1928), S. 67.

<sup>52</sup> *Rupert Scholz*, in: Maunz/Dürig (Hrsg.), GG (Lieferung Mai 2015), Art. 5 Abs. 3 Rn. 93. So auch BVerfGE 5, 85 (145f.).

<sup>53</sup> *Frauke Patzke*, in: Epping (Hrsg.), NHG, 2015, § 3 Rn. 6.

<sup>54</sup> *Bernhard Kempen*, in: Hartmer/Detmer (Hrsg.), Hochschulrecht, 2010, I Rn. 1 ff.

<sup>55</sup> Eine Information der Öffentlichkeit über die nicht enumerativ erwähnten Aufgaben über Abs. 1 Satz 1 Nr. 10 NHG ist ausgeschlossen, sodass sie sich nur unter Umständen auf die Wissenschaftsfreiheit berufen können (vgl. *Volker Epping*, in: Hailbronner/Gais, Hochschulrecht in Bund und Ländern (Lieferung September 2015), § 2 Rn. 57.

<sup>56</sup> Vgl. *Frauke Patzke*, in: Epping (Hrsg.), NHG, § 3 Rn. 7.

Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 NHG<sup>57</sup> zusätzlich, dass alle wissenschaftliche Betätigung „in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat“ zu erfolgen hat. Diesem „Tätigkeitsrahmen“ für Wissenschaft kommt bei der vorliegenden Fragestellung nach Umfang und Grenzen eines Neutralitätsgebots erhebliche Bedeutung zu. Zwar weist *Patzke*<sup>58</sup> dem genannten „Tätigkeitsrahmen“ lediglich deklaratorischen Charakter zu, da er schon in Art. 20 GG angelegt sei und die Hochschulen auf den Erhalt dieses Rechtsstaats keinen Einfluss hätten. Der Zusatz „in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat“ sei mithin tatsächlich rein feststellend und es hätte daher auch gänzlich auf diesen verzichtet werden können. Nach hier vertretener Auffassung hat dieser Zusatz jedoch einen eigenständigen und maßgeblichen Bedeutungsgehalt. Er muss im Kontext mit § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 NHG gesehen werden. Dieser Aufgabenbestimmung zufolge kommt den Hochschulen eine Integrations- und Unterstützungsaufgabe für ihre ausländischen Studierenden zu. Insofern heißt es: Aufgabe der Hochschule ist „die Förderung der internationalen Zusammenarbeit im Hochschulbereich und des Austauschs zwischen deutschen und ausländischen Hochschulen unter besonderer Berücksichtigung der Belange ausländischer Studierender“. Ausfluss dieser Aufgabe ist etwa die Förderung von Meinungsbildungen, die Teilnahmemöglichkeit an Diskussionen und Bildungsangeboten.<sup>59</sup> Der in § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 NHG enthaltene „Tätigkeitsrahmen“ für die universitäre Aufgabe der Pflege und Entwicklung von Wissenschaft ist deshalb im Lichte des § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 NHG entgegen *Patzke* nicht nur als deklaratorische Floskel zu verstehen. Vielmehr ist er dahingehend auszulegen, dass es auch zu den Kernaufgaben der Hochschulen gehört, sich mit Blick insbesondere auf ihre ausländischen Studierenden für die Bewahrung dieser Staatsstrukturprinzipien einzusetzen und das gesamte Handeln danach auszurichten. Die wissenschaftliche Tätigkeit steht dadurch insgesamt in einem größeren Kontext, nämlich dem Gedanken „gelebter Internationalität“ und „gelebter Interkulturalität“. Wenden sich Organe und Gremien einer Hochschule mithin gegen Gruppierungen, die ausländerfeindlich

---

<sup>57</sup> § 3 NHG ist kein hochschulrechtliches Unikat, sondern es finden sich vergleichbare oder sogar identische Regelungen auch in anderen Landeshochschulgesetzen (§ 2 LHG BW, Art. 2 BayHSchG, § 4 BerlHG, § 4 BremHG, §§ 3, 4 HmbHG, § 3 LHG M-V, § 5 SachsHSFG, § 2 UG Saarland i. V. m. § 2 HRG, § 3 HSG SH, § 5 ThurHG). Anders: § 3 BbgHG, § 3 HG NRW, § 2 HochSchG Rpf, § 2 FhG Saarland, § 3 HSG LSA, in denen der Zusatz „freiheitlicher, demokratischer und sozialer Rechtsstaat“ nicht enthalten ist.; § 3, 4 HHG, § 3 HG NRW, die die Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Wahrung ihrer Aufgaben nicht vorsehen.

<sup>58</sup> *Frauke Patzke*, in: Epping (Hrsg.), NHG, § 3 Rn. 14.

<sup>59</sup> *Frauke Patzke*, in: Epping (Hrsg.), NHG, § 3 Rn. 20.

agieren, deren Aktivisten teilweise sogar Ausländerhass propagieren und die weltoffenen Ansichten generell nicht zugänglich sind, dient das der ihnen aufgegebenen Aufgabe der Wahrung von Internationalität und Interkulturalität. Damit einhergehend dient es wiederum auch der Bewahrung des Rechtsstaates, der Ausländer vor fremdenfeindlichen Aktion schützt, indem er etwa Schmähkritik in §§ 185 ff. StGB unter Strafe gestellt hat.

Vor diesem Hintergrund ist es geboten, den Hochschulen die Kompetenz dafür zuzusprechen, sich proaktiv für eine weltoffene und tolerante Gesellschaft auszusprechen, wenn sich bestimmte politische oder sonstige Aktionen (auch) gegen ihre ausländischen Studierenden richten. Folglich stellt § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, Nr. 5 i. V. m. Nr. 10 NHG für die Organe der Leibniz Universität Hannover eine taugliche Ermächtigungsgrundlage zum Aufruf zu Gegendemonstrationen in Bezug auf HAGIDA dar. Gleiches würde – da die deutschen Hochschulgesetze in diesem Punkt identisch geregelt sind – auch für vergleichbare Äußerungen von Organen anderer Hochschulen gelten.

### *c) Umfang des universitären Neutralitätsgebots*

Auch wenn mithin im vorliegenden Fall eine Kompetenz der Leibniz Universität Hannover zum Handeln vorlag (sodass der Aufruf gegen HAGIDA nicht von vornherein kompetenzwidrig und damit rechtswidrig war), stellt sich allerdings noch die weitere Frage, ob der konkrete Gegendemonstrationsaufruf seinem Inhalt nach mit den Grenzen vereinbar war, die das Neutralitätsgebot Hoheitsträgern bei ihrem Handeln aufgibt.

Für einen Verstoß gegen das Neutralitätsgebot spricht dabei, dass die Universität ihre staatlichen Ressourcen zur politischen Meinungsbildung genutzt hat, um gezielt für die Gegendemonstration zu werben. In solchen Kontexten trifft sie insoweit eine erhöhte Richtigkeits- und Sachlichkeits-erwartung.<sup>60</sup> Zudem wurde auch die individuelle Entscheidung der Universitätsangehörigen sehr stark in eine bestimmte Richtung gedrängt. Im konkreten Aufruf zur Teilnahme („... und rufen ihre Mitglieder dazu auf, friedlich gegen den HAGIDA-Aufmarsch zu protestieren und zu demonstrieren ...“) steckte somit ein Mehr im Vergleich etwa zu einem bloßen Hinweis darauf, dass es auch eine Gegendemonstration gab. Zu beachten waren ferner auch die Grundrechte der PEGIDA-Demonstranten aus Art. 8 GG (Versammlungsfreiheit) bzw. Art. 5 Abs. 1 GG (Meinungsfreiheit), die durch den Aufruf zwar nicht unmittelbar, jedoch mittelbar

---

<sup>60</sup> OVG Bautzen, LKV 2013, 227.

faktisch beeinträchtigt wurden.<sup>61</sup> Auch eine mittelbare Beeinträchtigung wiegt bei Art. 5 GG und Art. 8 GG jedoch besonders schwer, da beide in einer pluralistischen Gesellschaft einen besonders hohen Stellenwert genießen und auch vermeintlich politisch unerwünschte Tätigkeiten ausgeübt werden dürfen. Folglich trifft eine Hochschule im grundrechtsrelevanten Bereich auch stets ein Sachlichkeits- und Mäßigungsgebot, durch das auch die Öffentlichkeitsarbeit ihr Korrektiv erfährt. Verboten sind etwa diffamierende, verfälschende, unsachliche oder herabsetzende Darstellungen.<sup>62</sup> Insbesondere Formulierungen wie: „Die Organisatoren der HAGIDA-Veranstaltung verbreiten fremden- und islamfeindliche Stimmung und suchen nach Feindbildern“ legen vorliegend den Schluss nahe, dass diesem Sachlichkeits- und Mäßigungsgebot nicht genüge getan wurde, indem die Leibniz Universität selbst die HAGIDA-Organisatoren als „Feindbild“ darstellte und damit Partei für die Gegenseite ergriff. Zudem konnte sich die Leibniz Universität auch nicht – anders als in dem Fall, der der oben erwähnten Entscheidung des Verwaltungsgerichts Berlin zugrunde liegt – auf etwaige Verfassungsschutzberichte berufen, die verfassungsfeindliche Aktivitäten von HAGIDA bestätigen. *Gegen* die Annahme eines Verstoßes gegen das Neutralitätsgebot kann hingegen angeführt werden, dass aus § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 NHG durchaus auch die Pflicht für die Hochschulen resultiert, sich schützend vor ihre internationalen Studierenden zu stellen und sie auch öffentlich zu protegieren. Zudem wäre auch ein Totalverbot, sich öffentlich zu politischen Themen zu äußern, unverhältnismäßig, da es die Hochschulen sehr stark einschränkte. Auch eine Äußerung der Hochschulleitung kann durchaus dem demokratischen Willensbildungsprozess zuträglich sein, indem sie eine politische Gegenposition einnimmt, die ihrerseits entkräftbar ist, wobei die Grenze sicher dort zu ziehen ist, wo diese Position eine stigmatisierende Wirkung für bestimmte Studierende, Bedienstete oder Hochschulgruppen entfaltet.<sup>63</sup>

Insgesamt betrachtet scheint somit eine Abstufung geboten, um anhand des Einzelfalls ermitteln zu können, ob die Grenzen der den Hochschulorganen zukommenden Äußerungsbefugnisse überschritten sind oder nicht. Um diese Grenzen näher zu konturieren, ist erneut auf die fünf Voraussetzungen des BVerfG zu amtlicher Öffentlichkeitsarbeit hinzuweisen: (1) nicht parteiergreifend und (2) nicht werbend oder plakativ,

---

<sup>61</sup> Vgl. zu den vorgenannten Gesichtspunkten etwa auch *Tristan Barczak*, NVwZ 2015, 1014, 1019.

<sup>62</sup> Vgl. BVerfG, NJW 2011, 511; BVerfG, NJW 2002, 2621.

<sup>63</sup> Ähnlich: *Klaus Ferdinand Gärditz*, NWVBl 2015, 165 (169) zu kommunalen Wahlbeamten, die er als Teilnehmer am politischen Diskurs betrachtet, mit der Folge, dass sie sich zwar nicht beliebig scharf äußern dürften, aber auch nicht zu allem und jedem schweigen müssten.



(3) parteipolitisch neutral, (4) sachbezogen und (5) informierend. So war der Hinweis auf die Gegendemonstrationen im konkreten Fall stark werbend und hat die Demonstration für HAGIDA bewusst stigmatisierend dargestellt: „Die Organisatoren der HAGIDA-Veranstaltung verbreiten fremden- und islamfeindliche Stimmung und suchen nach Feindbildern.“ Dieser Umstand kann auch nicht dadurch aufgewogen werden, dass die Informationen im konkreten Fall sachbezogen und informierend dargestellt wurden und *parteipolitisch* neutral blieben, da HAGIDA keine Partei ist und sich die Hochschule folglich nicht unter Verletzung von Art. 21 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 GG bewusst auf die Seite eines Konkurrenten einer bestimmten Partei gestellt hat. Im Lichte des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit hätte es im konkreten Fall gleichwohl deutlich schonendere Formulierungen gegeben. So hätte die Universitätsleitung viel stärker den Gedanken der Internationalisierung und der Integration, etwa durch Nennung positiver Beispiele aus den eigenen Reihen, betonen können. Alternativ dazu wäre es auch zulässig gewesen, den Bezug zu HAGIDA nicht zu nennen, sondern abstrakt die Bedeutung der internationalen Studierenden für die Universität sowie die Bedeutung von Aktivitäten gegen ausländerfeindliches und intolerantes Gedankengut zu betonen. Dies wäre auch der Förderung der internationalen Studierenden i. S. v. § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 NHG dienlich gewesen. Solche Erwägungen wurden jedoch allem Anschein nach nicht angestellt, so dass der Gegendemonstrationsaufruf einen derart werbenden Charakter erhielt, dass er die der Äußerungsfreiheit von Hochschulorganen gesetzten Grenzen nicht einhielt und rechtswidrig war.<sup>64</sup>

## V. Fazit

Es bedarf keiner hellseherischen Fähigkeiten, um zu erahnen, dass die Hochschulen sich auch in Zukunft immer wieder mit Neutralitätsfragen auseinandersetzen haben werden und dabei auch in Kauf nehmen müssen, gerichtlich auf Unterlassung in Anspruch genommen zu werden. Bei ihren Überlegungen, ob und wie sie sich äußern, können sie davon ausgehen, dass Hochschulen das Recht zusteht, auch zu politisch wie rechtlich heiklen Themen Stellung zu beziehen und sich zu positionieren, weil sie sich damit im Rahmen der ihnen gesetzlich zugewiesenen Aufgabenstellung bewegen. Insofern ist es ihnen etwa auch gestattet, zu (Gegen-) Demonstrationen aufzurufen, jedenfalls solange sie dabei die Grundrechte

---

<sup>64</sup> Zu diesem Ergebnis dürfte auch *Max Putzer*, DÖV 2015, 417, kommen, wenn gleich seine Überlegungen nicht unmittelbar auf Hochschulorgane ausgerichtet sind.

der Betroffenen nicht unzumutbar einschränken oder deren Ausübung vereiteln. Im Einzelnen müssen bei der Formulierungsarbeit für Ansprachen oder für Presseerklärungen oder Aufrufe aber die fünf Voraussetzungen des Bundesverfassungsgerichts genauestens beachtet werden. Der Grat ist jedenfalls schmal – weshalb aus rechtlicher Sicht den Hochschulen bei ihren Äußerungen äußerste Vorsicht und Zurückhaltung anzuraten ist.

### *Summary*

The state's duty of neutrality is often subject to legal discussions and have raised lots of questions for decades. Can a public authority be acting as a party? What are the limits of neutrality? And when are they exceeded? This is just a section of this complicated matter. Due to their legal importance, neutrality questions were and are discussed often in literary terms. While many essays deal mainly with neutrality in the context of gubernative action or in the area of municipal self-administration, this essay examines the question of the existence and extent of a neutrality requirement for universities.

The reason for this is a call by the Leibniz University of Hanover for a counter-demonstration against a confiscation of "HAGIDA" (Hanover against the Islamization of the West) approved for the 12th of January 2015. "HAGIDA" is a group which is against the integration of foreign students. In this context, it is clarified that there is no written law which directs the neutrality. Much more there are only indications in the principle of democracy in Article 20 sec. 3 sentence 2 GG (i. e. Grundgesetz = German Basic Law) and in the general principle of equality in Article 3 sec. 1 GG. Therefore the Bundesverfassungsgericht (Federal Constitutional Court) had to formulate the more detailed requirements in the 1970s (BVerfGE 44, 125). In the words of the Federal Constitutional Court government action must take place in an official capacity and (1) must not be barracked and (2) non-advertising or striking; it must also be (3) not partisan, (4) relevant to the subject and (5) informing.

Following this the judicial development in gubernative action and in the context of municipal self-administration is received. Both areas are also the subject of several recent decisions. Then the findings of these decisions transferred to the universities. In this context, decisions concerning the Allgemeiner Studierendenausschuss (AStA, General Student Committee) mainly shape the case law. The constitutional courts findings in these cases are transferred to the universities, so that the existence of a university neutrality mandate is to be affirmed.

Here it became evident that the "political competence" of the universities is not generally denied, but is also not granted without restriction. Rather a graduated examination of the individual case is also necessary and it is absolutely essential that the individual case decision consider the jurisdiction of the Federal Constitutional Court. In addition the university must be included the university law.

The result is that the fine line in a particular case is very narrow. However, it is also possible to call for (counter-)demonstrations by choosing carefully selected formulations, with reference to the jurisprudence criteria of the Federal Constitutional Court and the tasks of the universities (for example promoting diversity and internationality).

Andreas Reich

## Die Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis

Die Hochschulen sollen einer künftigen Generation das notwendige berufliche Wissen vermitteln. In dem Bestreben, dabei auch die Standards von Forschung und Lehre zu erhöhen, geht das nicht ohne eine Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis, die notwendig mit einer Regelung zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten verbunden ist.

### *I. Gesetzliche Vorgaben*

Es gibt sowohl für die Umschreibung guter wissenschaftlicher Praxis als auch für ihre Sicherung gesetzliche Vorgaben.

#### *1. Gute wissenschaftliche Praxis*

Was man als gute wissenschaftliche Praxis ansehen kann, ist aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ableitbar. Wissenschaft, Forschung und Lehre sind an der Wahrheit ausgerichtet<sup>1</sup>. Deshalb hat auch die wissenschaftliche Praxis das Ziel, der Wahrheit zu dienen<sup>2</sup>. Das kann nicht nur unter Berufung auf das Grundrecht hervorgehoben werden. Auch die Übernahme der Gedanken in die Hochschulgesetze wie etwa in dem § 4 HRG entsprechenden Landesrecht unterstreicht die Maßgeblichkeit dieser Vorgabe.

Doch kann diese Dominanz der grundrechtlichen Vorgabe auch durch anderweitige Zielsetzungen relativiert werden. Solche Modifikationen bedürfen allerdings einer gesetzlichen Grundlage<sup>3</sup>. Sie finden sich etwa in § 7 Abs. 2 TierSchG<sup>4</sup>. Wenn dort die Möglichkeit zu Tierversuchen ein-

---

<sup>1</sup> Löwer, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis zwischen Ethik und Hochschulrecht, in: Dreier/Ohly, Plagiate: Wissenschaftsethik und Recht, 2013, S. 51, 52.

<sup>2</sup> BVerfG E 35, S. 79, 112 f.

<sup>3</sup> BVerfG E 102, S. 254, 304.

<sup>4</sup> Löwer, a. a. O., S. 51, 53 und 56 f.; Gärditz, Invasive Tierversuche zwischen Wissenschaftsethik und Wissenschaftsfreiheit, WissR Beiheft 21, Wissenschaft und Ethik, 2012, S. 97, 99.

geschränkt wird, zeigt das, dass die Suche nach Wahrheit insoweit keinen absoluten Vorrang genießt<sup>5</sup>.

## 2. Sicherung

Es geht aber nicht nur darum, was man unter guter wissenschaftlicher Praxis verstehen darf, sondern auch, wie sie gesichert ist. Zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis sind in den Landeshochschulgesetzen verschiedentlich Vorgaben enthalten.

§ 56a Abs. 1 bw Universitätsgesetz bestimmte zur wissenschaftlichen Redlichkeit, dass alle an der Universität wissenschaftlich Tätigen zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet sind. Hierzu sind die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis einzuhalten. Ein Verstoß hiergegen liegt insbesondere vor, wenn in einem wissenschaftserheblichen Zusammenhang vorsätzlich oder grob fahrlässig Falschangaben gemacht werden, geistiges Eigentum anderer verletzt oder die Forschungstätigkeit Dritter erheblich beeinträchtigt wird. Ergänzend bestimmte § 56a Abs. 2 bw Universitätsgesetz, dass im Rahmen der Selbstkontrolle in der Wissenschaft die Universitäten Regeln zur Einhaltung der allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten aufstellen sollen.

Nun sagt § 3 Abs. 5 LHG BW, dass alle an der Hochschule wissenschaftlich Tätigen sowie die Studierenden zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet sind. Hierzu sind die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis einzuhalten. Ein Verstoß hiergegen liegt insbesondere vor, wenn in einem wissenschaftserheblichen Zusammenhang vorsätzlich oder grob fahrlässig Falschangaben gemacht werden, geistiges Eigentum anderer verletzt oder die Forschungstätigkeit Dritter erheblich beeinträchtigt wird. Im Rahmen der Selbstkontrolle in der Wissenschaft stellen die Hochschulen Regeln zur Einhaltung der allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten auf.

Art. 6 BayHSchG enthält Vorgaben zu den Aufgaben der Forschung und zur Veröffentlichung der Forschungsergebnisse. Dabei wird in Art. 6 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 1 BayHSchG festgehalten, dass die an der Hochschule in der Forschung Tätigen zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet sind. Ergänzend sagt Art. 6 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 2 BayHSchG, dass die Hochschulen das Nähere durch Satzung regeln können<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> Vgl. Löwer, a. a. O., S. 51, 56.

<sup>6</sup> Vgl. Reich, Bayerisches Hochschulgesetz, 5. Aufl., 2007, Art. 6 Rn. 1 ff.

Mit der Verpflichtung zu wissenschaftlicher Redlichkeit sind die in der Forschung Tätigen verpflichtet, allgemein anerkannte Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis zu beachten. Wenn der nachfolgende Art. 6 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 1 BayHSchG feststellt, dass bei der Veröffentlichung von Forschungsergebnissen Personen, die einen eigenen wissenschaftlichen oder wesentlichen sonstigen Beitrag geleistet haben, als Mitautoren oder Mitautorinnen zu nennen sind, bleibt das im Rahmen der wissenschaftlichen Redlichkeit und ist deshalb als ein Regelbeispiel für den der Hochschule nach Art. 6 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 2 BayHSchG obliegenden Handlungsspielraum zu verstehen.

Nach § 4 Abs. 5 Brandenburgisches Hochschulgesetz sind alle an der Hochschule wissenschaftlich Tätigen einschließlich der Promovierenden sowie die Studierenden zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet. Im Rahmen der Selbstkontrolle in der Wissenschaft stellen die Hochschulen Regeln zur Einhaltung der allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten auf. Arbeitsverträge des wissenschaftlichen Personals sollen zur wissenschaftlichen Redlichkeit verpflichten. Bei der Veröffentlichung von Forschungsergebnissen sind Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die einen eigenen wissenschaftlichen oder wesentlichen sonstigen Beitrag geleistet haben, als Mitautorinnen und Mitautoren zu nennen; soweit möglich, ist ihr Beitrag zu kennzeichnen.

Nach § 7a Bremisches Hochschulgesetz sind alle an einer Hochschule wissenschaftlich Tätigen verpflichtet, die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis einzuhalten. Sie sind zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet. Sie haben anerkannte ethische Verfahrensweisen und Grundprinzipien einzuhalten, sie müssen Plagiarismus jeder Art vermeiden und den Grundsatz geistigen Eigentums wahren, die gesellschaftliche Relevanz ihrer Forschung sicherstellen sowie erforderliche Genehmigungen einholen. Alle an einer Hochschule Lehrenden sind den Grundsätzen guter wissenschaftlicher Lehre im Hinblick auf die Lehr- und Prüfungsinhalte, die Sicherstellung des geregelten Lehr- und Prüfungsbetriebes und die Beachtung der Studierenden verpflichtet. Das Nähere regeln die Hochschulen durch Satzung.

Nach § 4 Abs. 4 Hochschulgesetz Nordrhein-Westfalen sind alle an der Hochschule wissenschaftlich Tätigen sowie die Studierenden zu wissenschaftlicher Redlichkeit verpflichtet. Hierzu sind die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis zu beachten.

Nach § 4 Abs. 2 Hochschulgesetz Rheinland-Pfalz fördern die Hochschulen eine auf Ethik und Redlichkeit verpflichtete wissenschaftliche Praxis in Forschung und Lehre durch ihre Mitglieder und stellen die notwendigen Mittel zur Verfügung. Die Hochschulen formulieren hierzu Regeln,

die in die Lehre und die Ausbildung und Betreuung des wissenschaftlichen Nachwuchses einbezogen werden. Unbeschadet der Bestimmungen des Strafrechts und des Disziplinarrechts entwickeln sie Verfahren zum Umgang mit Vorwürfen wissenschaftlichen Fehlverhaltens.

Nach § 5 Abs. 1 Satz 1 Universitätsgesetz des Saarlandes errichtet die Universität ein eigenes System zur Sicherung der Qualität ihrer Arbeit.

Nach § 79 Sächsisches Hochschulfreiheitsgesetz sind wissenschaftlich Tätige zur wissenschaftlichen Redlichkeit verpflichtet. Die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis sind einzuhalten. Das Nähere kann die Hochschule durch Ordnung regeln.

Nach § 4 Abs. 7 HochschulG LSA sind alle an einer Hochschule wissenschaftlich Tätigen verpflichtet, die allgemeinen Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis einzuhalten. Das Nähere können die Hochschulen durch Satzungen regeln.

Nach § 7 Abs. 2 Satz 3 ThürHG sind die an der Hochschule in der Forschung Tätigen zur wissenschaftlichen Redlichkeit verpflichtet.

Doch unabhängig davon sind solche Regeln als Wesenselemente wissenschaftlicher Tätigkeit zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis auch sonst zu beachten<sup>7</sup>.

### 3. Ableitung aus vergleichbaren Regelungen

Man könnte außerhalb des Hochschulrechts ähnliche Regelungen finden, aus denen man ableiten könnte, was unter einem Verstoß gegen gute wissenschaftliche Praxis zu verstehen ist. Eine gesetzliche Sicherung vor einem Fehlverhalten ist im Urheberrecht enthalten. Nach § 106 Abs. 1 UrhG wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer in anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen ohne Einwilligung des Berechtigten ein Werk oder eine Bearbeitung oder Umgestaltung eines Werkes vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergibt<sup>8</sup>. Unabhängig davon, ob es dabei nur um eine wirtschaftliche Verwendung geht<sup>9</sup>, sind hier nur umfassendere Übernahmen betroffen als die Wiederholung von Einzelargumenten<sup>10</sup>.

<sup>7</sup> Vgl. *Peukert*, Vom Plagiat zur wissenschaftlichen Redlichkeit, *WissR* Bd. 48 (2015) S. 14, 20.

<sup>8</sup> Vgl. *Kudlich*, Die strafrechtliche Beurteilung des Wissenschaftsplagiats, in: Dreier/Ohly, *Plagiate: Wissenschaftsethik und Recht*, 2013, S. 117, 126.

<sup>9</sup> Gegen eine derartige Begrenzung *Goetzenjan*, „Wissenschaftsbetrug“ als Straftat, *JZ* 2013, S. 723, 726.

<sup>10</sup> Zur Zuordnung zu Werkteilen vgl. *Schulze*, in: Dreier/Schulze, *Urheberrechtsgesetz*, 5. Aufl., 2015, § 2 Rn. 76 f.; *Axel Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann, Urheberrecht*, 11. Aufl., 2014, § 2 Rn. 51.

Auch ein Rückgriff auf § 156 StGB<sup>11</sup> gibt keinen hinreichenden Schutz, weil es nicht allenthalben eine für die Abnahme eidestattlicher Versicherungen erforderliche Ermächtigung durch Gesetz oder Rechtsverordnung im Sinn von § 27 VwVfG gibt<sup>12</sup>.

Man könnte auch an einen Rückgriff auf die Schadensersatzpflicht im Sinn des § 97 UrhG denken<sup>13</sup>. Nach § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG kann von dem Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer das Urheberrecht oder ein anderes nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt. Wer die Handlung vorsätzlich oder fahrlässig vornimmt, ist dem Verletzten zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.

Man muss aber berücksichtigen, dass die in diesen Normen enthaltene Rechtsfolgebegrenzung eine Übertragung der jeweiligen Wertung auf das Hochschulrecht nicht zulässt<sup>14</sup>. Deshalb kann man aus diesen Bestimmungen nicht ableiten, was unter einem Verstoß gegen gute wissenschaftliche Praxis zu verstehen ist.

## II. Vorschriften der Hochschule

Die gesetzlichen Regelungen oder das Selbstverständnis der Wissenschaftler erlauben den Hochschulen, Vorgaben zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten zu machen und deren Umsetzung zu sichern. Die Hochschulen können zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten in Satzungen oder Richtlinien festlegen, wie sich die Mitglieder der Hochschule in der Forschung und Lehre zu verhalten haben. Dabei kann der Verzicht auf eine Satzung wegen des Grundrechtsbezugs aber zu einer Einschränkung der Handlungsmöglichkeit führen<sup>15</sup>.

---

<sup>11</sup> Vgl. *Kudlich*, a. a. O., S. 124; *Goeckenjan*, a. a. O., S. 727.

<sup>12</sup> Vgl. *Lenkner/Bosch*, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, 29. Aufl. 2014, § 156 Rn. 17; *Fischer*, Strafgesetzbuch, 63. Aufl., 2016, § 156 Rn. 8.

<sup>13</sup> Vgl. *Dreier/Specht*, in: Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 5. Aufl., 2015, § 97 Rn. 14.

<sup>14</sup> Zur Gegenüberstellung von Urheberrecht und Plagiatsvorwurf vgl. auch *Axel Nordemann*, a. a. O., § 23/24 Rn. 60 a.

<sup>15</sup> Vgl. *Löwer*, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis zwischen Ethik und Hochschulrecht, in: Dreier/Ohly, Plagiate: Wissenschaftsethik und Recht, 2013, S. 51, 58. Zur Selbstregulation vgl. aber auch *Löwer*, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis, in: Stuckenberg/Gärditz, Strafe und Prozess im freiheitlichen Rechtsstaat, Festschrift für Hans-Ulrich Paeffgen, 2015, S. 111, 117 ff.

Abgesehen von den in den Hochschulen vorgegebenen Verfahrensregelungen, die wegen ihrer Schwerfälligkeit nicht zur Problemlösung beitragen<sup>16</sup>, stellt sich allerdings die Frage, ob die Hochschule mit der Vorgabe von Standards nicht über ihre rechtliche Handlungsberechtigung hinausgeht oder gar das Grundrecht nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verletzt.

### 1. Selbstverpflichtung der in der Forschung Tätigen

Die gesetzlichen Vorgaben verpflichten die in der Forschung Tätigen zu einem entsprechenden Verhalten, verpflichten die Hochschule aber nicht, etwaige Regeln in Satzungen oder Richtlinien vorzugeben und durchzusetzen.

Wenn die Hochschule demgegenüber gegen die in der Forschung Tätigen Durchsetzungsaspekte festlegt und Maßnahmen bei wissenschaftlichem Fehlverhalten vorgibt, könnte sie über die in den Normen enthaltene Ermächtigung hinausgehen, weil es in solchen Bestimmungen nicht mehr nur um eine Selbstverpflichtung der in der Forschung Tätigen geht.

### 2. Grob fahrlässiges Verhalten

In der Satzung oder Richtlinie könnte zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten festgehalten werden, dass die in einem wissenschaftserheblichen Zusammenhang bewusst oder grob fahrlässig gemachten Falschangaben als wissenschaftliches Fehlverhalten zu werten sind.

Von einer groben Fahrlässigkeit kann ausgegangen werden, wenn von einer Hochschullehrerin oder einem Hochschullehrer die in diesem Bereich erforderliche Sorgfalt nicht beachtet wurde<sup>17</sup>. Das setzt eine Nachbewertung deren Forschungstätigkeit voraus. Es ist aber fraglich, ob eine derartige Nachbewertung der Tätigkeit der Hochschullehrerin oder des Hochschullehrers mit dem Grundrecht des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG vereinbar ist.

#### a) Die Leistungsbewertung

Die Hochschullehrerinnen und Hochschullehrer nehmen nach den landesrechtlichen Regelungen entsprechend § 43 HRG die ihrer Hochschule jeweils obliegenden Aufgaben in Wissenschaft und Kunst, Forschung und

<sup>16</sup> Vgl. Löwer, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis zwischen Ethik und Hochschulrecht, in: Dreier/Ohly, Plagiate: Wissenschaftsethik und Recht, 2013, S. 51, 64.

<sup>17</sup> Vgl. auch Gärditz, Wissenschaftsunwürdigkeit?, WissR Bd. 47 (2014), S. 119, 136.



Lehre in ihren Fächern wahr<sup>18</sup>. Damit wird den Hochschullehrern die Verantwortung übertragen<sup>19</sup> und das wahrgenommene Amt im Sinn des Art. 33 Abs. 4 GG bestimmt. Mit einer von der Satzung oder Richtlinie der Hochschule zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten zugelassenen Nachbewertung der wahrgenommenen Leistung in der Forschung wird deshalb das Amt im statusrechtlichen Sinn verändert.

*b) Die Fortentwicklung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums*

In der Föderalismusreform I wurde in Art. 33 Abs. 5 GG ein Fortentwicklungszusatz eingefügt. Diese Änderung könnte als eine Berechtigung zu weitergehenden Einschränkungen der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums verstanden werden<sup>20</sup> und damit eine Veränderung des Amtsverständnisses erlauben.

Die Berechtigung, die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums fortzuentwickeln, ist in dem Föderalismuskonvent I als eine Bestätigung der bisherigen verfassungsrechtlichen Vorgabe verstanden worden<sup>21</sup>, wobei die „Fortentwicklung“ im Sinn der vom Bundesverfassungsgericht stets unterstellten Neuinterpretation dieser Norm verstanden wurde, die nun allerdings ausdrücklich in die vorgegebene Verfassungsregelung aufgenommen worden ist.

Die hochschulrechtlichen Regelungen zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis nur deshalb neu zu interpretieren, ist aber eine Überzeichnung. Es wäre für die Sanktionierung wissenschaftlichen Fehlverhaltens jedenfalls ein Gesetz erforderlich gewesen. Deshalb ist es der Hochschule nicht möglich, über eine Nachbewertung des Forschungsverhaltens das Amt des Professors neu zu gestalten.

---

<sup>18</sup> Vgl. *Reich*, Bayerisches Hochschulpersonalgesetz, 2010, Art. 9 Rn. 2; *Reich*, Hochschulrahmengesetz mit Wissenschaftszeitvertragsgesetz, 11. Aufl., 2012, § 43 Rn. 1.

<sup>19</sup> Vgl. BayVerfGH, NJW 1970, S. 1311, 1313; BayObLG, NJW 1969, S. 846, 848 f.; *Waldeyer*, Dienstliche Aufgaben der Professoren, Die neue Hochschule, 2004, Heft 2, S. 28, 31; *Hailbronner*, Hochschullehrerbegriff und Hochschullehreram, in: *Zeidler/Maunz/Roellecke*, Festschrift Hans Joachim Faller, 1984, S. 249, 255.

<sup>20</sup> *Knopp*, Föderalismusreform – zurück zur Kleinstaaterei?, DöD 2006, S. 237, 241 = NVwZ 2006, S. 1216; vgl. auch *Lecheler*, Die Auswirkung der Föderalismusreform auf die Statusrechte der Beamten, ZBR 2007, S. 18, 23.

<sup>21</sup> Vgl. Deutscher Bundestag Bundesrat Öffentlichkeitsarbeit, Dokumentation der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung, 2005, S. 238, 249.

c) *Die Entscheidung im Spiegel der Wissenschaftsfreiheit*

Die Umschreibung wissenschaftlichen Fehlverhaltens kann als eine Infragestellung der Bewertung der Forschung und Lehre des Hochschullehrers und damit als ein Verstoß gegen das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit im Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG angesehen werden.

Man muss berücksichtigen, dass die Wahrnehmung der Wissenschafts- und Lehrfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ein Bewertungsfaktor ist<sup>22</sup>. Will man eine nachträgliche Bewertung des Forschungsverhaltens von Professoren vornehmen, müssen nicht nur die Kriterien, sondern auch das Leistungsbewertungsverfahren wissenschaftsadäquat und verfassungsrechtlich korrekt sein<sup>23</sup>.

aa) *Aussagen des Hochschulrechts zur Bewertung der Wissenschaft*

Das Landeshochschulrecht sagt entsprechend § 4 Abs. 2 Satz 1 HRG, dass die Freiheit der Forschung die Bewertung des Forschungsergebnisses umfasst. Deshalb kann das Forschungsergebnis nur von dem jeweiligen Forscher bewertet werden. Greift eine andere Person das Forschungsergebnis an, ist das keine Bewertung im Sinn des § 4 Abs. 2 Satz 1 HRG, sondern der Beginn eines neuen Projekts. Das kann bei einer Bewertung durch die Ombudsperson oder die Untersuchungskommission nicht unterstellt werden, weil diesen insoweit keine eigene Forschungsberechtigung übertragen ist.

Die grundrechtlichen Grenzen für administrative Entscheidungen werden in den entsprechenden Berufungsverfahren deutlich, wenn etwa Art. 18 Abs. 6 Satz 1 Halbsatz 1 BayHSchPG entsprechend der früheren Aussage von § 45 HRG sagt, dass der Staatsminister bei der Berufung von Professoren zwar nicht an die Reihenfolge des Berufungsvorschlags<sup>24</sup>, aber an die Nennung im Berufungsvorschlag gebunden ist<sup>25</sup>.

<sup>22</sup> Vgl. Reich, Das Amt des Hochschullehrers als Vertrauensstellung, 1996, S. 268 ff.

<sup>23</sup> Zu vergleichbaren Bewertungsfragen vgl. BVerfG E 15, S. 256, 264 f.; BVerwG E 16, S. 50, 52; OVG Berlin, DVBl 1976, S. 940; OVG Lüneburg, NJW 1984, S. 1639; VGH Kassel, WissR Bd. 27 (1994), S. 94; Dellian, in: Dallinger, Hochschulrahmengesetz, 1978, § 45 Rn. 4; Siekmann, Zusammenwirken von Staat und Hochschule bei der Besetzung von Lehrstühlen, DÖV 1979, S. 82, 88; Krüger, Rechtsfragen der Lehrkörperergänzung durch Versetzung, WissR Bd. 13 (1980), S. 112, 115; Scheven, Die Ausgestaltung des Rechts der Professoren, in: Flämig, u. a., Handbuch des Wissenschaftsrechts, 1982, S. 423, 436; Hufen, Die Freiheit der Kunst in staatlichen Institutionen, 1982, S. 447.

<sup>24</sup> Vgl. BVerwG, DVBl 1985, S. 1236; BayVGH, BayVBl 1999, S. 218; VGH Kassel, WissR Bd. 27 (1994), S. 94; VG Mainz, WissR Bd. 17 (1984), S. 91; a. A.: OVG Lüneburg, WissR Bd. 16 (1983), S. 184 = NJW 1984, S. 1639; OVG Lüneburg, NdsVBl 1996, S. 293, 294; OVG Koblenz, WissR Bd. 35 (2002), S. 283; Lüthje, in: Denninger, Hochschulrahmengesetz, 1984, § 60 Rn. 14; Thieme, Hochschule und Verwaltung, WissR Bd. 22 (1989),

### *bb) Das Grundrecht der Forschungsfreiheit*

Das ist unabhängig von einer derartigen gesetzlichen Regelung schon aus dem Verfassungsrecht abzuleiten. Die Bindungswirkung folgt dem Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit<sup>26</sup> und verlangt auch bei allen anderen administrativen Entscheidungen eine verfassungskonforme Interpretation.

Auch im Rahmen der Bewertung, ob ein fahrlässiges oder grob fahrlässiges Fehlverhalten vorliegt, ist das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit betroffen, da sachfremde Einflüsse bei derartigen Entscheidungen unmittelbare Gefahren für eine freie Ausübung von Forschung mit sich bringen können<sup>27</sup>.

Die in Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gesicherte Forschungsfreiheit umfasst im Sinne des § 4 Abs. 2 Satz 1 HRG entsprechenden Landesrecht auch die Freiheit zur Bewertung des Forschungsergebnisses. Die Freiheit zur Bewertung des Forschungsergebnisses beinhaltet das Recht der Professoren, das Ergebnis ihres Forschungsprojekts in schon überkommene Erkenntnisse einzuordnen oder es diesen gegenüberzustellen<sup>28</sup>.

### *d) Die Zuständigkeit für die Bewertung*

Sollte man demgegenüber mit dem Bundesverwaltungsgericht der Ansicht sein, dass die Hochschule bei konkreten Anhaltspunkten für eine Verletzung fremder Rechte ein Gremium zur Untersuchung einsetzen kann<sup>29</sup>, besteht aber die Frage, ob die erforderliche Evaluation der Forschung und Lehre von einer dafür kompetenten Institution betrieben wird.

Das Verfahren der Bewertung der wissenschaftlichen Redlichkeit ist hochschulrechtlich nicht allgemein behandelt. In Berufungsverfahren kann man es wegen der näheren verfahrensrechtlichen Regelungen zur Berufung<sup>30</sup> als gesichert ansehen, dass dies Ergebnis nicht nur bei der Auswahl-

---

S. 1, 5f.; *Epping*, Das Letztentscheidungsrecht der zuständigen staatlichen Stellen bei der Berufung von Hochschullehrern, *WissR* Bd. 25 (1992), S. 166.

<sup>25</sup> BayVGH, BayVBl 1983, S. 113, 115 mit Anm. Reich; vgl. auch BVerwG, *WissR* Bd. 20 (1987), S. 172; *Wiedemann*, in: Haug, Das Hochschulrecht in Baden-Württemberg, 2001, Rn. 1041 ff.; *Knopp*, in: Knopp/Peine, Brandenburgisches Hochschulgesetz, 2010, § 38 Rn. 1; *Thieme*, Deutsches Hochschulrecht, 3. Aufl., 2004, Rn. 689.

<sup>26</sup> Vgl. *Reich*, Magdeburger Kommentar zum Grundgesetz, 1998, S. 109.

<sup>27</sup> Vgl. BVerfG E 35, S. 79, 133 f.

<sup>28</sup> Vgl. *Reich*, Hochschulrahmengesetz mit Wissenschaftszeitvertragsgesetz, 11. Aufl., 2012, § 4 Rn. 13.

<sup>29</sup> BVerwG, *WissR* Bd. 31 (1998), S. 281.

<sup>30</sup> Vgl. dazu *Reich*, Bayerisches Hochschulpersonalgesetz, 2010, Art. 18 Rn. 1 ff.; *Grzeszick*, in: Geis, Hochschulrecht im Freistaat Bayern, 2009, III, Rn. 152 ff.; *Detmer*, in: Hartmer/Detmer, Hochschulrecht, 2. Aufl., 2012, S. 133; *Detmer*, Die Bindung der staatlichen Seite an Berufungsvorschläge, *WissR* Bd. 30 (1997), S. 193.

entscheidung, sondern auch der Entscheidung über die Bewertung von Forschungsleistungen durch die Einbeziehung wissenschaftlichen Sachverständs kompetent und damit im Einklang mit der Wissenschaftsfreiheit gewonnen wird<sup>31</sup>.

Werden unbefristet bewilligte Berufungszusagen wegen geänderten haushaltsrechtlichen Rahmenbedingungen zurückgenommen oder angepasst<sup>32</sup>, findet sich keine gesetzliche Vorgabe, wer eine derartige Veränderung vornehmen darf und ob er über die nötige fachliche Kompetenz für eine derartige Entscheidung verfügen muss. Hier kommt allenfalls eine analoge Anwendung der Regelungen für ein Berufungsverfahren in Betracht. Das könnte man auch auf die Nachbewertung wissenschaftlichen Fehlverhaltens übertragen.

Führt man in einer Richtlinie der Hochschule zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten ein derartiges Verfahren ein, werden die Besonderheiten des wissenschaftlichen Bereichs nicht entsprechend einbezogen. Werden Entscheidungen im Kernbereich der akademischen Angelegenheiten getroffen, müssen die entscheidenden Gremien grundsätzlich mit einer Mehrheit von Hochschullehrern besetzt sein<sup>33</sup>. Wenn jemand über Leistungen von Hochschullehrern entscheidet, der den Sachbezug nicht hat und deshalb die Leistung selbst nicht einordnen kann und auch nicht gezwungen ist, wie im Berufungsverfahren die Meinung von Experten zur Kenntnis zu nehmen, beinhaltet das zugleich eine Abwertung der von den Professoren erbrachten Leistungen.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 26. Oktober 2004<sup>34</sup> festgehalten, dass zum damaligen Zeitpunkt der Gesetzgeber noch nicht gehalten war, Bedingungen der Wissenschaftsevaluation festzuschreiben. Die Zeit ist aber inzwischen weitergegangen, ohne dass insoweit ein Fortschritt in der Gesetzgebung festgestellt werden könnte. Wenn es immer noch nicht erreicht wurde, bei der Bewertung wissenschaftlicher Qualität wenigstens Grundzüge gesetzlich festzuschreiben, deutet das dar-

---

<sup>31</sup> BVerfG E 111, S. 333, 353 = NVwZ 2005, S. 315, 317; BayVGh, NJW 2003, S. 1682 = NVwZ 2003, S. 1003; OVG Münster, WissR Bd. 42 (2009), S. 95; BayVGh, WissR Bd. 43 (2010), S. 422.

<sup>32</sup> Vgl. BVerfG E 52, S. 303, 329 ff.; *Lerche*, Forschungsfreiheit und Bundesstaatlichkeit, in: *Lerche/Zacher/Badura*, Festschrift für Theodor Maunz, 1981, S. 215, 221; *Reich*, Hochschulgesetz Sachsen-Anhalt, 1996, § 43 Rn. 27; vgl. aber auch VG Dresden, WissR Bd. 42 (2009), S. 197; *Kluth/Reinhardt*, Die materiellen und verfahrensrechtlichen Anforderungen der Anpassung von unbefristeten Berufungszusagen an geänderte haushaltsrechtliche Rahmenbedingungen, WissR Bd. 37 (2004), S. 288, 306.

<sup>33</sup> BayVerfGH, NVwZ 2009, S. 177.

<sup>34</sup> BVerfG E 111, S. 333 = NVwZ 2005, S. 315, 317.

auf hin, dass es verfassungsrechtlich gar nicht möglich ist, die wissenschaftliche Redlichkeit der Forschung zu bewerten.

### III. Fehlverhalten

Von einem Verstoß gegen gute wissenschaftliche Praxis wird ausgegangen, wenn etwa in naturwissenschaftlichen Fächern Primärdaten verändert werden<sup>35</sup> oder wenn es in Geistes- und Rechtswissenschaften zu Plagiaten kommt<sup>36</sup>.

Die Plagiatsfrage wird aber vielleicht zu stark in den Mittelpunkt der Bewertung wissenschaftlichen Fehlverhaltens gestellt. Dass die maßgeblicheren Probleme des Fehlverhaltens auf einer anderen Ebene liegen, zeigt der Fall Guttenberg, bei dem auch die Universität Bayreuth zuerst von einem Plagiatsfall ausgegangen ist. Die eigentlichen Fehler lagen aber in der Weisung an nachgeordnetes Personal zur Erstellung der Arbeit und der anschließenden Einreichung einer nicht selbst verfassten Arbeit als Dissertation<sup>37</sup>.

Wegen einer Weisung an nachgeordnetes Personal könnte es auch in anderen Bereichen zu einem Verstoß gegen gute wissenschaftliche Praxis kommen. Das Fehlverhalten bei Inanspruchnahme von Mitarbeitern ohne Nennung in der wissenschaftlichen Arbeit eskaliert, wenn den Mitarbeitern die angemessene Vergütung vorenthalten wird, die der Hochschullehrer aus den Drittmitteln bestreiten könnte<sup>38</sup>. Erzielt ein Professor aus einem Gutachten oder aus einer Prozessvertretung zusätzliche private Einnahmen, wird es bisher nicht als Fehlverhalten angesehen, wenn er zur Erbringung dieser Leistungen wissenschaftliche oder nichtwissenschaftliche Mitarbeiter seines Lehrstuhls eingesetzt hat, ohne sie an den Einnahmen zu beteiligen, weil es unabhängig von der in der Beteiligung

---

<sup>35</sup> Zur Fälschung vgl. Gärditz, Wissenschaftsunwürdigkeit?, *WissR* Bd. 47 (2014), S. 119; Löwer, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis, in: Stuckenberg/Gärditz, Strafe und Prozess im freiheitlichen Rechtsstaat, Festschrift für Hans-Ulrich Paeffgen, 2015, S. 111, 114; Schulze-Fielitz, Reaktionsmöglichkeiten des Rechts auf wissenschaftliches Fehlverhalten, *WissR* Beiheft 21, Wissenschaft und Ethik, 2012, S. 1, 20.

<sup>36</sup> Vgl. BVerwG, NVwZ 2013, S. 1614, mit Anm. Gärditz, Wissenschaftsunwürdigkeit?, *WissR* Bd. 47 (2014), S. 119 f.; Gärditz, Die Feststellung von Wissenschaftsplagiaten im Verwaltungsverfahren, *WissR* Bd. 46 (2013), S. 3, 5.

<sup>37</sup> Zur Einbeziehung des Ausschlusses der Inanspruchnahme Dritter vgl. *Universität Bayreuth*, in: Dreier/Ohly, Plagiate: Wissenschaftsethik und Recht, 2013, S. 215, 217 Nr. 1.7, unter Hinweis auf die Promotionsordnung der Juristischen Fakultät Hannover.

<sup>38</sup> Auf Aspekte der Ausbeutung im 19. Jahrhundert weist Löwer (Regeln guter wissenschaftlicher Praxis, in: Stuckenberg/Gärditz, Strafe und Prozess im freiheitlichen Rechtsstaat, Festschrift für Hans-Ulrich Paeffgen, 2015, S. 111, 112) hin.

enthaltenen Verbesserung ihrer Ausbildung nach dem Selbstverständnis zu den hauptberuflichen Aufgaben des wissenschaftlichen und nichtwissenschaftlichen Personals zählt, auch bei Nebentätigkeiten der Lehrstuhlinhaber mitzuarbeiten. Das wird dann entsprechend auf die Einbeziehung anderer Mitarbeiter der Hochschule übertragen: Führt ein Professor für einen Mandanten ein gerichtliches Verfahren und lässt er sich dazu die Schriftsätze von Juristen in der Hochschulverwaltung erarbeiten, ohne dass er sie an den Einnahmen beteiligt, wird das dem entsprechend nach dem Amtsverständnis auch nicht als ein Fehlverhalten angesehen.

Um Fehlverhalten zu unterbinden, muss an Maßnahmen der Prävention gedacht werden<sup>39</sup>. Das kann durch administrative Maßnahmen der Vorbereitung, aber auch durch Sanktionen nach einem Fehlverhalten erfolgen. Die Steigerung des Fehlverhaltens verlangt schon unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit<sup>40</sup> nach einer gesteigerten Maßregelung des Wissenschaftlers. Das könnte auch bei zeitlichen Grenzen für Strafmaßnahmen<sup>41</sup>, also etwa für eine Verzögerung der Verjährung Bedeutung haben<sup>42</sup>.

Das kann man damit begründen, dass der Professor aus strafrechtlichen Gründen seinen Mitarbeitern nichts zahlen darf, weil man das als Bestechung ansehen könnte. Die Zahlungen können auch nicht als Prämien oder Leistungszulagen im Sinn des § 42a BBesG entsprechenden Landesrechts angesehen werden, weil diese vom Dienstherrn bewilligt werden müssten<sup>43</sup> und nicht vom Vorgesetzten zu zahlen sind.

Dass die Verhaltensweise gegen gute wissenschaftliche Praxis verstößt, könnte auch deshalb in Zweifel gezogen werden, weil die Bereicherung des Professors durch die Vorenthaltung von eingegangenen Geldern keinen unmittelbaren Bezug zur wissenschaftlichen Tätigkeit hat, sondern auch in anderen Bereichen vorkommen kann. Die Häufigkeit im wissenschaftlichen Bereich ist aber so auffällig wie sonst nicht, weil die Professorinnen und Professoren in stärkerem Maße Drittmittelprojekte einwerben und deshalb typischerweise in diese Problemlage gelangen.

Wegen des darin liegenden Bezugs zur wissenschaftlichen Tätigkeit sollte man über entsprechende Lösungswege nachdenken. Eine Lösung könnte man darin sehen, dass der Professor die an dem Vorhaben beteilig-

---

<sup>39</sup> Löwer, Regeln guter wissenschaftlicher Praxis, in: Stuckenberg/Gärditz, Strafe und Prozess im freiheitlichen Rechtsstaat, Festschrift für Hans-Ulrich Paeffgen, 2015, S. 111, 121.

<sup>40</sup> Vgl. Löwer, a. a. O., S. 51, 57 f.

<sup>41</sup> Löwer, a. a. O., S. 51, 63 Nr. 7.

<sup>42</sup> Vgl. auch Doerfer, Die Verjährung im Promotionsrecht, WissR Bd. 45 (2012), S. 227.

<sup>43</sup> Vgl. Reich, in: Reich/Preißler, Bundesbesoldungsgesetz, 2014, § 42a Rn. 14.

ten Mitarbeiter auffordert, gegenüber dem Dienstvorgesetzten nach § 40 BeamStG die Tätigkeit als Nebentätigkeit anzuzeigen<sup>44</sup>, soweit nicht eine Nebentätigkeitsgenehmigung erforderlich ist. Gibt der Professor keinen derartigen Hinweis, hat er nicht nur seine Pflicht als Vorgesetzter verletzt. Weil er sich die Möglichkeit schafft, das Geld einzubehalten, verstößt er auch gegen das Gebot guter wissenschaftlicher Praxis.

Fragt ein Professor bei Erstellung eines wissenschaftlichen Gutachtens einen Freund und beteiligt ihn nicht an den über das Gutachten dann erzielten Einnahmen, sondern beschafft ihm zum Ausgleich für die Zuarbeit einen Lehrauftrag an der Hochschule, wird auch das nicht als ein Fehlverhalten gewertet.

#### *IV. Fürsorgepflicht des Dienstherrn*

Bei der Bewertung des Verhaltens der Hochschullehrer darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass es um eine Bewertung in einem Dienstverhältnis geht. Nach § 45 Satz 1 BeamStG ist der Dienstherr im Rahmen des Dienst- und Treueverhältnisses verpflichtet, für das Wohl der Beamtinnen und Beamten zu sorgen. Nach § 45 Satz 2 BeamStG schützt der Dienstherr die Beamtinnen und Beamten bei ihrer amtlichen Tätigkeit und in ihrer Stellung<sup>45</sup>.

##### *1. Schutzaspekt*

Gegenstand der beamtenrechtlichen Fürsorgepflicht des Dienstherrn ist nicht die Gewährleistung eines größtmöglichen subjektiven Wohlbefindens der Beamten durch Abwehr jeglicher Belästigung, sondern nur der Schutz konkreter Rechtsgüter wie des Lebens und der Gesundheit der Beamten<sup>46</sup>. Die Handlungsfreiheit in der Forschung kann wegen des Grundrechtsbezugs als in den Schutz einbezogen angesehen werden.

##### *2. Grobe Fahrlässigkeit als Bewertungsfaktor*

Die Fürsorgepflicht schließt aber viele Aspekte ein, die gerade auch bei Ermessensentscheidungen zum Tragen kommen<sup>47</sup>. Deshalb ist in Fragen,

---

<sup>44</sup> Vgl. Reich, Beamtenstatusgesetz, 2. Aufl., 2012, § 40 Rn. 2.

<sup>45</sup> Vgl. Reich, a. a. O., § 45 Rn. 2 ff.

<sup>46</sup> OVG Münster, NJW 1981, S. 244.

<sup>47</sup> Vgl. BayVerfGH, BayVBl 2009, S. 239; Steiner, Die Herstellung eines guten Betriebsklimas in Behörden durch den Dienstherrn – zwangsläufige Folge des Wirtschaftlichkeitsgebots und der Beamtenfürsorge, PersV 2008, S. 4, 9.

ob eine grobe Fahrlässigkeit vorliegt, vom Dienstherrn im Zweifel zugunsten des Beamten zu entscheiden. Es muss vom Dienstherrn dagegen vorgegangen werden, wenn versucht wird, in einem Prüfungsverfahren dem Beamten in Zweifelsfragen Vorhalte zu machen.

### 3. Schutz vor Vorwürfen

Herkömmlicherweise kann man die Verpflichtung, für das Wohl des Beamten zu sorgen, darüber hinaus unter den Gruppen der Anhörungs- und Beratungspflicht, der Förderpflicht, der Schadensabwendungspflicht und der Beistandspflicht bei dienstlich bedingten und außerdienstlichen Sonderbelastungen zusammenfassen<sup>48</sup>. Der Grundsatz der Fürsorgepflicht verpflichtet den Dienstherrn, den Beamten gegen unberechtigte Anwürfe in Schutz zu nehmen, ihn entsprechend seiner Eignung und Leistung zu fördern und bei seinen Entscheidungen die wohlverstandenen Interessen des Beamten in gebührender Weise zu berücksichtigen<sup>49</sup>.

Die Fürsorgepflicht des Dienstherrn gebietet, die von ihm in Aussicht gestellte Form der Veröffentlichung einer wissenschaftlichen Arbeit nur bei Vorliegen triftiger und sachgerechter Gründe zu verweigern; die maßgebenden Gründe sind dem Betroffenen eingehend zu erläutern; aufgrund der Fürsorgepflicht ist der Dienstherr verpflichtet, nachträglich eine schriftliche Begründung für eine bereits mündlich bekannt gegebene Entscheidung auszuhändigen<sup>50</sup>. So hat ein Hochschullehrer auch Anspruch auf Einsicht in die Stellungnahme des Kultusministers, die dieser gegenüber der Stiftung Volkswagenwerk zum Antrag des Hochschullehrers auf Gewährung eines Akademie-Stipendiums abgegeben hat<sup>51</sup>. Es muss auch dagegen vorgegangen werden, wenn von einem Ombudsmann oder einer Untersuchungskommission ein wissenschaftliches Fehlverhalten untersucht wird, das nur auf der Grundlage einer anderweitigen Bewertung so gesehen wird. Selbst wenn der Professor aus Gründen der Provokation Wege beschreitet, die dem wissenschaftlichen Fehlverhalten zugeordnet werden können, muss das als Weg der wissenschaftlichen Auseinandersetzung vom Dienstherrn akzeptiert werden.

---

<sup>48</sup> Steiner, Neue Fürsorgepflichten des Dienstherrn nach § 79 BBG – Die Dynamik der beamtenrechtlichen Fürsorge, PersV 2007, S. 510, 514.

<sup>49</sup> BVerfG E 43, S. 154, 165 = NJW 1977, S. 1189.

<sup>50</sup> VG Freiburg, NJW 1985, S. 1664.

<sup>51</sup> Vgl. VG Frankfurt, NVwZ 1986, S. 864.



#### 4. Akteneinsicht

Bei einer Beschuldigung, die Hochschullehrerin oder der Hochschullehrer habe die allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis nicht eingehalten, haben diese ein Interesse, eine nähere Information zu den Anschuldigungen zu erhalten, um sich rechtfertigen zu können, aber auch um Schlussfolgerungen auf die Hintergründe der Beschuldigung ziehen zu können. Unter dem Aspekt der Fürsorgepflicht muss der Dienstherr dem Professor auch ein Recht auf Akteneinsicht zugestehen<sup>52</sup>.

Die Akteneinsicht ist in § 29 VwVfG und dem entsprechenden Landesrecht den am Verfahren beteiligten Personen zugestanden. Dazu kann es zwar sondergesetzliche Ausnahmen geben<sup>53</sup>, die Hochschule hat wegen des allenfalls gegebenen Satzungscharakters aber keine Möglichkeit, dazu in einer Satzung oder einer Richtlinie zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten Modifikationen zuzugestehen.

Man könnte allerdings der Ansicht sein, das eigentliche Verfahren ist nur auf die Hochschulgremien bezogen und schließe den auswärtigen Hinweis auf ein wissenschaftliches Fehlverhalten nicht ein<sup>54</sup>. Doch der Hinweis löst das Verfahren erst aus. In der wissenschaftlichen Auseinandersetzung ist auch nicht vom Interesse einer Geheimhaltung im Sinn des § 30 VwVfG auszugehen. Eine Rücksichtnahme auf den Anzeigenden im Sinn des § 29 Abs. 2 VwVfG ist auch deshalb nicht erforderlich, weil dieser selbst entscheidet, ob er auf das Fehlverhalten aufmerksam macht oder sich dem wissenschaftlichen Brauch entsprechend mit der Fragestellung inhaltlich auseinandersetzt und damit die Ursache dafür liefert, dass ein Dritter die Anzeige macht. Deshalb können Aspekte des Verwaltungsverfahrensgesetzes der Namensbekanntgabe nicht entgegengehalten werden.

Sollte man anderer Ansicht sein, muss man berücksichtigen, dass der Überprüfung auf der Grundlage einer derartigen Richtlinie ein disziplinarrechtlicher Ansatzpunkt beizumessen ist. Der in § 3 BDG und in dem entsprechenden Landesrecht enthaltene Verweis auf die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes<sup>55</sup> erlaubt es in disziplinarrechtlichen Verfahren aber ohne einen entsprechenden Vorbehalt, auf das dem § 29 VwVfG entsprechende Landesrecht zurückzugreifen<sup>56</sup>.

<sup>52</sup> Vgl. BVerwG, NJW 1976, S. 204; BVerwG NJW 1987, S. 1214.

<sup>53</sup> Pautsch, in Pautsch/Hoffmann, VwVfG, 2016, § 29 Rn. 43 ff.

<sup>54</sup> Zur vergleichbaren Ausklammerung der Namen der Gutachter in Berufungsverfahren vgl. Wolff/Stemmer, Das Akteneinsichtsrecht gem. § 29 VwVfG und das Recht der externen Gutachter auf Anonymität in Berufungsverfahren, WissR Bd. 47 (2014), S. 361.

<sup>55</sup> Vgl. Wittkowski, in: Urban/Wittkowski, Bundesdisziplinargesetz, 2011, § 3 Rn. 3 ff.

<sup>56</sup> Bieler/Lukat, Das behördliche Disziplinarverfahren, 4. Aufl., 2012, S. 39 f. Rn. 76.

## V. *Strafrecht*

Fürsorgeaspekte finden sich auch in anderen Gesetzen wie etwa in § 164 StGB, wonach der Beamte bei einer ein Disziplinarverfahren auslösenden falschen Verdächtigung besonderen Schutz hat.

Die Behauptung wissenschaftlichen Fehlverhaltens kann von dem mit dem Vorwurf wissenschaftlichen Fehlverhaltens betroffenen Professor als Behauptung der Verletzung der Dienstpflicht durch das andere Hochschulmitglied angesehen werden. Geht es dabei um eine grob fahrlässige Handlung, kann schon die Bewertung, dass es grob fahrlässig und nicht nur fahrlässig war, als eine Straftat angesehen werden.

Würde von einem Professor ein Strafverfahren gegen einen noch unbekanntem Beschuldiger eingeleitet, müssen Ombudspersonen und Untersuchungskommissionen dessen Namen an die Ermittlungsbehörden herausgeben. Der mit dem Vorwurf wissenschaftlichen Fehlverhaltens betroffene Professor kann dann nach § 474 StPO Akteneinsicht bei den ermittelnden Dienststellen, also der Polizei oder der Staatsanwaltschaft verlangen und damit erfahren, wer gegen ihn die Anschuldigung erhoben hat.

## VI. *Zusammenfassung*

Im Ergebnis kann man festhalten, dass der Gesetzgeber es unterlassen hat, die erforderlichen Regelungen zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten zu erlassen, und dass die Satzung oder Richtlinie einer Hochschule zur Sicherung guter wissenschaftlicher Praxis und zum Umgang mit wissenschaftlichem Fehlverhalten bei der Bewertung wissenschaftlichen Fehlverhaltens den Vorgaben des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht entsprechen kann, dass aber unabhängig davon von dem einzelnen Hochschullehrer wegen des Anspruchs gegen den Dienstherrn auf Fürsorge gegen Verfahren durch Ombudspersonen und Untersuchungskommissionen zum wissenschaftlichen Fehlverhalten vorgegangen werden kann. Bei zu Unrecht eingeleiteten Verfahren kann der Hochschullehrer in Hinblick auf § 164 StGB Strafanzeige erstatten. Jedenfalls sollte man der Satzung oder Richtlinie einer Hochschule keine größere Bedeutung zusprechen.

## *Summary*

The result is, that the legislator has neglected to enact the necessary rules for protection of good scientific practice and for handling of scientific lapse and that the statute or guideline of a university for protection of good scientific practice and for handling of

scientific lapse concerning scientific lapse is not able to correspondent to article 5 III 3 of the Constitution, that in spite of it every professor can proceed because of the clame for care against the principal because of proceed by the examination commission. In the case of unjust procedure the professor can lay an information because of § 164 penal code. Therefore the statute or guideline of a university has no great significance.

Anne-Kathrin Lange

## Ausgewählte Entscheidungen

### Übersicht

1. Bundesverwaltungsgericht: Gleichwertigkeit einer Prüfung als Ersatz einer vorgeschriebenen Prüfung
2. Bayerischer Verfassungsgerichtshof: Erfolgreiche Popularklage gegen die Befristung der Beamtenverhältnisse wissenschaftlicher Mitarbeiter

1. *Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 22. Juni 2016 – 6 B 21/16*

Gleichwertigkeit einer Prüfung als Ersatz einer vorgeschriebenen Prüfung

### Leitsätze

1. Es ist mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, die Anerkennung der Gleichwertigkeit von Prüfungen daran zu knüpfen, dass sie in Bezug auf den Prüfungsstoff und die Prüfungsbedingungen übereinstimmen. (amtlicher Leitsatz)
2. Das Gebot der Chancengleichheit (Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 12 Abs. 1 GG) steht der Gleichwertigkeit von Prüfungsleistungen entgegen, wenn nur eine der beiden zu vergleichenden Prüfungen mit einem spezifischen Bestehensrisiko verbunden ist. (amtlicher Leitsatz)

### Zum Sachverhalt

Der Kläger beantragte, verschiedene anderweitig erbrachte Studienleistungen als Ersatz für Prüfungsleistungen in Modulen des Studiengangs „Bachelor of Law“ anzuerkennen. Die beklagte Hochschule hat den Antrag u. a. abgelehnt, soweit der Kläger ein Seminar über „Deutsches und Europäisches Immaterialgüterrecht“, das er an einer anderen Universität absolviert hat, als Ersatz für das Modul „Abschlussseminar“ anerkannt haben will. Die Klage mit dem Ziel, die Beklagte auch insoweit zur Anerkennung zu verpflichten, ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben (Oberverwaltungsgericht Münster, Urteil vom 16. Dezember 2015 – 14 A 1263/14, BeckRS 2016, 40009). Mit der Nichtzulassungsbeschwerde wirft der Kläger als rechtsgrundsätzlich bedeutsam die Frage auf, ob Art. 12 Abs. 1 GG die Anerkennung anderweitiger Prüfungsleistungen als Ersatz für geforderte Prüfungsleistungen bei Gleichwertigkeit der erworbenen Kompetenzen oder nur bei Identität der Prüfungsaufgaben gewährleiste.

*Aus den Gründen*

Das BVerwG hat die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision zurückgewiesen. [...]

[7] a) Das Oberverwaltungsgericht hat die Regelung des § 63a Abs. 1 S. 1 HG NW dahingehend ausgelegt, dass Studierende die Anerkennung einer anderweitig erbrachten Prüfungsleistung als Ersatz für eine Prüfungsleistung, die in der Studien- oder Prüfungsordnung ihrer Hochschule vorgesehen ist, beanspruchen können, wenn beide Prüfungsleistungen gleichwertig sind. Nach dem Normverständnis des Oberverwaltungsgerichts ist Gleichwertigkeit anzunehmen, wenn die Leistungen in allen wesentlichen Elementen, d. h. nach Inhalt und Umfang des prüfungsrelevanten Stoffes sowie nach Art und Dauer der Prüfung, übereinstimmen. Danach setzt die Ersetzung der vorgeschriebenen durch eine bereits anderweitig absolvierte Prüfungsleistung voraus, dass beide sowohl den gleichen Stoff zum Gegenstand haben als auch unter gleichen Prüfungsbedingungen erbracht werden. Diese Auslegung des § 63a Abs. 1 Satz 1 HG NW durch das Oberverwaltungsgericht bindet das Bundesverwaltungsgericht, weil es sich bei der ausgelegten und angewandten Vorschrift um irrevisibles Landesrecht handelt (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO; § 173 S. 1 VwGO i. V. m. § 560 ZPO).

[8] b) Davon ausgehend hat das Oberverwaltungsgericht die Gleichwertigkeit der Seminararbeit des Moduls „Abschlussseminar“ und der anderweitig absolvierten Seminararbeit nicht aufgrund eines Vergleichs des Prüfungsstoffes, d. h. des Themas der Arbeiten, sondern aufgrund der Prüfungsbedingungen verneint. Es hat tragend darauf abgestellt, andere Prüfungsleistungen seien der modularen Seminararbeit bereits deshalb nicht gleichwertig, weil den Studierenden das Thema dieser Arbeit vorgegeben werde. Daraus folgt, dass der Kläger mit der als grundsätzlich bedeutsam aufgeworfenen Rechtsfrage die Zulassung der Revision nicht erreichen kann, weil sich diese Frage in einem Revisionsverfahren nicht stellen würde. Sie befasst sich nicht mit dem tragenden Rechtssatz des Oberverwaltungsgerichts zur Gleichwertigkeit der Prüfungsbedingungen, sondern mit der Gleichwertigkeit des Prüfungsstoffes und der durch die Prüfung erworbenen Kompetenzen.

[9] c) Darüber hinaus kann aufgrund der Rechtsprechung des Bundesverfassungs- und des Bundesverwaltungsgerichts kein Zweifel daran bestehen, dass die Anerkennungsregelung des § 63a Abs. 1 Satz 1 HG NW in ihrer Auslegung durch das Oberverwaltungsgericht mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar ist:

[10] Prüfungen stellen als subjektive Berufszulassungsvoraussetzungen einen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit dar, wenn ihr Bestehen entweder Voraussetzung für die Aufnahme einer Berufstätigkeit oder für die Aufnahme oder die Fortsetzung einer beruflichen Ausbildung ist, deren erfolgreicher Abschluss die Ausübung des Ausbildungsberufs ermöglicht oder erleichtert (stRspr; vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991 – 1 BvR 1529/84 und 138/87 – BVerfGE 84, 59 <72>; BVerwG, Urteil vom 21. März 2012 – 6 C 19.11 – Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 412 Rn. 21). Berufsbezogene Prüfungen sollen Aufschluss darüber geben, ob die Prüflinge über diejenigen Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen, die einen Erfolg der Berufsausbildung und eine einwandfreie Berufsausübung

erwarten lassen. Es obliegt dem zuständigen Normgeber, diesen Prüfungszweck in Bezug auf den jeweiligen Beruf zu konkretisieren. Hierfür muss er darüber entscheiden, welche berufsbezogenen Kenntnisse und Fähigkeiten er für unverzichtbar hält und welche Anforderungen er an ihren Nachweis stellt. Dementsprechend legt er den prüfungsrelevanten Stoff, die Art und Dauer der Prüfungen und deren Bestehensvoraussetzungen fest. Das Grundrecht der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG verlangt, dass diese Festlegungen in Anbetracht des berufsbezogenen konkretisierten Prüfungszwecks verhältnismäßig, d. h. geeignet, erforderlich und zumutbar sind. Hierfür steht dem zuständigen Normgeber ein Einschätzungsspielraum zu. Er ist insbesondere berechtigt, einen gewissen, sich in vernünftigen Grenzen haltenden Überschuss an Prüfungsanforderungen festzulegen (stRspr; vgl. BVerfG, Beschluss vom 14. März 1989 – 1 BvR 1033/82, 174/84 – BVerfGE 80, 1 <24 f. und 29 ff.>; Kammerbeschluss vom 26. Juni 2015 – 1 BvR 2218/13 – NVwZ 2015, 1444 Rn. 24).

[11] d) Dementsprechend umfasst der Einschätzungsspielraum des Normgebers auch Entscheidungen darüber, ob und unter welchen Voraussetzungen eine vorgeschriebene Prüfung entbehrlich ist, weil der Prüfling den dadurch zu erbringenden Nachweis berufsbezogener Kenntnisse und Fähigkeiten bereits anderweitig erbracht hat. Macht der Normgeber den Verzicht auf eine Prüfung vom Bestehen einer anderweitig absolvierten Prüfung abhängig, muss er weiter bestimmen, inwieweit beide Prüfungen in Bezug auf Prüfungsstoff und Prüfungsbedingungen übereinstimmen müssen. Auch insoweit schützt Art. 12 Abs. 1 GG die Prüflinge vor unverhältnismäßigen Anforderungen an den anderweitigen Nachweis.

[12] Wie unter 1. a) dargelegt, verlangt die Anerkennungsregelung des § 63a Abs. 1 Satz 1 HG NW in der bindenden Auslegung durch das Oberverwaltungsgericht für die Gleichwertigkeit der anderweitig absolvierten mit der vorgeschriebenen Prüfung Übereinstimmung sowohl des Prüfungsstoffes als auch der Art und Weise der Prüfungen, d. h. der hierfür geltenden Bedingungen. Darunter sind diejenigen Regeln und Umstände zu verstehen, die das Verfahren gestalten, in dem die Prüfungsleistung erbracht wird (vgl. unter 2.). Hierzu hat das Oberverwaltungsgericht nach § 137 Abs. 2 VwGO bindend festgestellt, dass den Studierenden das Thema der modularen Seminararbeit vorgegeben wird. Seine Auffassung, diese Prüfungsbedingung schließe die Anerkennung des vom Kläger absolvierten Seminars als gleichwertiger Ersatz für die modulare Seminararbeit aus, stellt keine mit Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbaren, weil eindeutig überzogenen Anforderungen an die Gleichwertigkeit. Vielmehr trägt sie der Chancengleichheit der Studierenden Rechnung (nachfolgend unter 2.).

[13] 2. Das prüfungsrechtliche Gebot der Chancengleichheit (Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Art. 12 Abs. 1 GG) verlangt, dass für vergleichbare Prüfungen so weit wie möglich vergleichbare Prüfungsbedingungen und Bewertungsmaßstäbe gelten. Für das Prüfungsverfahren, d. h. für Form und Verlauf der Prüfungen, müssen einheitliche Regeln gelten, die auch einheitlich angewandt werden; die tatsächlichen Verhältnisse während der Prüfung müssen gleichartig sein (stRspr; vgl. BVerfG, Urteil vom 14. Dezember 1990 – C 17.90 – BVerfGE 87, 258 <261 f.>; Beschluss vom 30. Juni 2015 – 6 B 11.15 – Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 422 Rn. 9). Bevorzugungen und Benachteiligungen einzelner Teilnehmer oder Teilnehmergruppen

müssen möglichst vermieden werden, um gleiche Erfolgchancen zu gewährleisten. Jeder Prüfling hat einen Anspruch auf chancengleiche Behandlung im Prüfungsverfahren (stRspr; vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991 – 1 BvR 419/81 und 213/83 – BVerfGE 84, 34 <52>).

[14] Unterschiedliche Prüfungsbedingungen sind mit dem prüfungsrechtlichen Gebot der Chancengleichheit nur vereinbar, wenn hierfür ein gewichtiger sachlicher Grund besteht und die Ungleichbehandlung keine ungleichen Erfolgchancen nach sich zieht (BVerfG, Beschluss vom 6. Dezember 1988 – 1 BvL 5, 6/85 – BVerfGE 79, 212 <218>; BVerfG, Beschlüsse vom 14. Oktober 1992 – Aktenzeichen 6 B 2.92 – Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 303 S. 217, vom 15. Mai 2014 – Aktenzeichen 6 B 25.14 – Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 419 und vom 30. Juni 2015 – Aktenzeichen 6 B 11.15 – Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 422 Rn. 10).

[15] Unterschiedliche Prüfungsbedingungen liegen vor, wenn einem Teil der Prüflinge der Prüfungsstoff vorgegeben wird, während der andere Teil den Prüfungsstoff wählen kann. Dies führt zu ungleichen Erfolgchancen, weil das spezifische Prüfungsrisiko, das mit der Bearbeitung eines nicht selbst gewählten Stoffes verbunden ist, nur für einen Teil der Prüflinge besteht. Es liegt auf der Hand, dass die Möglichkeit, den Prüfungsstoff selbst auszuwählen, bessere Chancen eröffnet, die Prüfung zu bestehen und eine gute Note zu erzielen. Entsprechendes muss für die Anerkennung einer anderweitig erbrachten Prüfungsleistung als Ersatz für eine Prüfung mit vorgegebenem Prüfungsstoff gelten. Die Anerkennung kommt nicht in Betracht, wenn damit ein spezifisches Prüfungsrisiko vermieden würde.

[16] Das Ergebnis der fallbezogenen Gleichwertigkeitsprüfung des Oberverwaltungsgerichts in Bezug auf die Prüfungsbedingungen beider Seminararbeiten ist einer rechtsgrundsätzlichen Klärung nicht zugänglich. Auch hat sich der Kläger mit den Erwägungen des Oberverwaltungsgerichts nicht auseinandergesetzt, insbesondere keine Verfahrensrüge erhoben. [...]  
In: NVwZ-RR 2016, 20 S. 783.

## *2. Bayerischer Verfassungsgerichtshof, Entscheidung vom 28. September 2016 – Vf. 20-VII-15*

Erfolgreiche Popularklage gegen die Befristung der Beamtenverhältnisse bestimmter Wissenschaftlicher Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter an Universitäten

### *Leitsätze*

1. Die in Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG geregelte Vergabe von Ämtern eines Akademischen Rats oder Oberrats sowie einer Akademischen Rätin oder Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit ist mit der Bayerischen Verfassung vereinbar. (amtlicher Leitsatz)
2. Die Befristung dient der Sicherstellung der Innovationsfähigkeit der Hochschulen und der Förderung des wissenschaftlichen Nachwuchses; diese aus Art. 108 BV abzuleitende Aufgabe rechtfertigt die Durchbrechung des zu den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums zählenden Lebenszeitprinzips (Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV). (amtlicher Leitsatz)

3. Ein Vergleich mit dem nach dem Wissenschaftszeitvertragsgesetz privatrechtlich beschäftigten Hochschulpersonal ergibt keinen Verstoß gegen den Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV). (amtlicher Leitsatz)

### *Zum Sachverhalt*

[1] I. Gegenstand der Popularklage ist die Frage, ob Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 des Gesetzes über die Rechtsverhältnisse der Hochschullehrer und Hochschullehrerinnen sowie des Weiteren wissenschaftlichen und künstlerischen Personals an den Hochschulen (Bayerisches Hochschulpersonalgesetz – BayHSchPG) vom 23. Mai 2006 (GVBl S. 230, BayRS 20302-K), das zuletzt durch § 1 Nr. 60 der Verordnung vom 22. Juli 2014 (GVBl S. 286) geändert worden ist, gegen die Bayerische Verfassung verstoßen.

[2] 1. Diese Bestimmungen sehen vor, dass die Beamtenverhältnisse bestimmter wissenschaftlicher Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen an Hochschulen zeitlich befristet werden können. Sie lauten:

*Art. 22 Wissenschaftliche Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen mit Weiterqualifizierungsaufgaben*

*(4) 1 Zum Akademischen Rat oder zur Akademischen Rätin im Beamtenverhältnis auf Zeit mit der Funktion eines wissenschaftlichen Mitarbeiters oder einer wissenschaftlichen Mitarbeiterin im Sinn des Abs. 3 kann ernannt werden, wer die in Art. 19 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 bis 3 genannten Voraussetzungen erfüllt; Art. 19 Abs. 1 Sätze 2 und 3 gelten entsprechend ...*

*(5) 1 Die Ernennung zum Akademischen Rat oder zur Akademischen Rätin im Beamtenverhältnis auf Zeit in der Funktion eines wissenschaftlichen Mitarbeiters oder einer wissenschaftlichen Mitarbeiterin im Sinn des Abs. 3 erfolgt für die Dauer von drei Jahren, die Ernennung zum Akademischen Oberrat oder zur Akademischen Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit für die Dauer von bis zu vier Jahren. 2 Das Dienstverhältnis eines Akademischen Rats oder einer Akademischen Rätin auf Zeit kann um bis zu weitere drei Jahre verlängert werden; ein Akademischer Rat oder eine Akademische Rätin im Beamtenverhältnis auf Zeit kann nach Ablauf der Dienstzeit zum Akademischen Oberrat oder zur Akademischen Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit ernannt werden; im Übrigen ist eine Verlängerung des Dienstverhältnisses eines Akademischen Rats, einer Akademischen Rätin, eines Akademischen Oberrats oder einer Akademischen Oberrätin, abgesehen von den Fällen des Art. 17 Abs. 2 und 3, oder eine erneute Ernennung zum Akademischen Rat, zur Akademischen Rätin, zum Akademischen Oberrat oder zur Akademischen Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit nicht zulässig ...*

[3] 2. Für wissenschaftliches und künstlerisches Hochschulpersonal, das in einem privatrechtlichen Beschäftigungsverhältnis angestellt wird, gilt das Gesetz über befristete Arbeitsverträge in der Wissenschaft (Wissenschaftszeitvertragsgesetz – WissZeitVG) vom 12. April 2007 (BGBl I S. 506), das durch Art. 1 des Gesetzes vom 11. März 2016 (BGBl I S. 442) geändert worden ist. Es ersetzt die §§ 57 a ff. des Hochschulrahmengesetzes (HRG) in der Fassung des Gesetzes über befristete Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Personal an Hochschulen und



Forschungseinrichtungen vom 14. Juni 1985 (BGBl I S. 1065), da im Zuge der Föderalismusreform die Rahmengesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 75 GG weggefallen ist. §§ 1 und 2 Abs. 1 WissZeitVG lauten:

*§ 1 Befristung von Arbeitsverträgen*

*(1) 1Für den Abschluss von Arbeitsverträgen für eine bestimmte Zeit (befristete Arbeitsverträge) mit wissenschaftlichem und künstlerischem Personal mit Ausnahme der Hochschullehrerinnen und Hochschullehrer an Einrichtungen des Bildungswesens, die nach Landesrecht staatliche Hochschulen sind, gelten die §§ 2, 3 und 6. 2Von diesen Vorschriften kann durch Vereinbarung nicht abgewichen werden. 3Durch Tarifvertrag kann für bestimmte Fachrichtungen und Forschungsbereiche von den in § 2 Abs. 1 vorgesehenen Fristen abgewichen und die Anzahl der zulässigen Verlängerungen befristeter Arbeitsverträge festgelegt werden. 4Im Geltungsbereich eines solchen Tarifvertrages können nicht tarifgebundene Vertragsparteien die Anwendung der tariflichen Regelungen vereinbaren. 5Die arbeitsrechtlichen Vorschriften und Grundsätze über befristete Arbeitsverträge und deren Kündigung sind anzuwenden, soweit sie den Vorschriften der §§ 2 bis 6 nicht widersprechen.*

*(2) Unberührt bleibt das Recht der Hochschulen, das in Absatz 1 Satz 1 bezeichnete Personal auch in unbefristeten oder nach Maßgabe des Teilzeit- und Befristungsgesetzes befristeten Arbeitsverhältnissen zu beschäftigen.*

*§ 2 Befristungsdauer; Befristung wegen Drittmittelfinanzierung*

*(1) 1Die Befristung von Arbeitsverträgen des in § 1 Abs. 1 Satz 1 genannten Personals, das nicht promoviert ist, ist bis zu einer Dauer von sechs Jahren zulässig, wenn die befristete Beschäftigung zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung erfolgt. 2Nach abgeschlossener Promotion ist eine Befristung bis zu einer Dauer von sechs Jahren, im Bereich der Medizin bis zu einer Dauer von neun Jahren, zulässig, wenn die befristete Beschäftigung zur Förderung der eigenen wissenschaftlichen oder künstlerischen Qualifizierung erfolgt; die zulässige Befristungsdauer verlängert sich in dem Umfang, in dem Zeiten einer befristeten Beschäftigung nach Satz 1 und Promotionszeiten ohne Beschäftigung nach Satz 1 zusammen weniger als sechs Jahre betragen haben. 3Die vereinbarte Befristungsdauer ist jeweils so zu bemessen, dass sie der angestrebten Qualifizierung angemessen ist. 4Die nach den Sätzen 1 und 2 insgesamt zulässige Befristungsdauer verlängert sich bei Betreuung eines oder mehrerer Kinder unter 18 Jahren um zwei Jahre je Kind. 5Satz 4 gilt auch, wenn hinsichtlich des Kindes die Voraussetzungen des § 15 Abs. 1 Satz 1 des Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetzes vorliegen. 6Die nach den Sätzen 1 und 2 insgesamt zulässige Befristungsdauer verlängert sich bei Vorliegen einer Behinderung nach § 2 Abs. 1 des Neunten Buches Sozialgesetzbuch oder einer schwerwiegenden chronischen Erkrankung um zwei Jahre. 7Innerhalb der jeweils zulässigen Befristungsdauer sind auch Verlängerungen eines befristeten Arbeitsvertrages möglich.*

[4] II. Der Antragsteller, dessen Verbeamtung auf Zeit als Akademischer Rat an einer bayerischen Universität bereits ausgelaufen ist, rügt eine Verletzung der Rechte aus Art. 118 Abs. 1 und Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV. [...]

[9] III. 1. Nach Ansicht des Bayerischen Landtags ist die Popularklage unbegründet. [...]

*Aus den Gründen*

[25] IV. Die Popularklage ist zulässig.

[26] Nach Art. 98 Satz 4 BV hat der Verfassungsgerichtshof Gesetze und Verordnungen für nichtig zu erklären, die ein Grundrecht verfassungswidrig einschränken. Die Verfassungswidrigkeit kann jedermann durch Beschwerde (Popularklage) geltend machen. Gesetze und Verordnungen im Sinn des Art. 98 Satz 4 BV sind alle Rechtsvorschriften des bayerischen Landesrechts (Art. 55 Abs. 1 Satz 1 VfGHG). Dazu zählen auch Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG.

[27] Die vom Antragsteller – neben der Rüge eines Verstoßes gegen den Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV) – ebenfalls als verletzt erachtete institutionelle Garantie des Berufsbeamtentums nach Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV gewährt, soweit die persönliche Rechtsstellung des Beamten betroffen ist, ein grundrechtsähnliches Recht, dessen Verletzung gemäß Art. 55 Abs. 1 Satz 2 VfGHG in zulässiger Weise mit der Popularklage gerügt werden kann (VerfGH vom 26. Oktober 2004 VerfGHE 57, 129 (135); vom 20. September 2005 VerfGHE 58, 196 (202); vom 9. September 2014 BayVBl 2015, 121 f.). Ist die Popularklage – wie hier – in zulässiger Weise erhoben, erstreckt der Verfassungsgerichtshof seine Prüfung auf alle in Betracht kommenden Normen der Bayerischen Verfassung, auch wenn diese, wie das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV), keine Grundrechte verbürgen (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 14. Februar 2011 VerfGHE 64, 10 (16)).

[28] V. Die Popularklage ist unbegründet. Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG sind mit der Bayerischen Verfassung vereinbar.

[29] 1. Das Rechtsstaatsprinzip (Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV) ist nicht unter dem Gesichtspunkt eines Widerspruchs der angegriffenen Bestimmungen zu beamtenrechtlichen Statusregelungen des Bundes verletzt.

[30] a) Prüfungsmaßstab im Popularklageverfahren sind allein die Vorschriften der Bayerischen Verfassung, nicht aber Normen des Bundesrechts. Ein möglicher Verstoß einer landesrechtlichen Norm gegen Bundesrecht kann allenfalls zu einer Verletzung des Rechtsstaatsprinzips führen. Unter dem Blickwinkel des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV kann der Verfassungsgerichtshof nicht umfassend prüfen, ob der Gesetzgeber einer landesrechtlichen Norm bundesrechtliche Vorschriften in ihrer Bedeutung für den Inhalt seiner Regelung richtig eingeschätzt hat. Das Rechtsstaatsprinzip der Bayerischen Verfassung erstreckt seine Schutzwirkung nicht in den Bereich des Bundesrechts mit der Folge, dass jeder formelle oder inhaltliche Verstoß gegen Bundesrecht zugleich als Verletzung der Bayerischen Verfassung anzusehen wäre. Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV ist vielmehr erst dann betroffen, wenn der Normgeber des bayerischen Landesrechts offensichtlich den Bereich der Rechtsordnung des Bundes verlassen und Landesrecht eindeutig ohne Rechtsetzungsbezug geschaffen hat. Ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip kann außerdem erst dann angenommen werden, wenn der Widerspruch des bayerischen Landesrechts zum Bundesrecht nicht nur offensichtlich zutage tritt, sondern auch inhaltlich nach seinem Gewicht als schwerwiegender, krasser Eingriff in die Rechtsordnung zu werten ist (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 13. September 2012 VerfGHE 65, 152 (162); vom 16. Juni 2015 BayVBl 2015, 707 (709)).

[31] b) Art. 22 Abs. 3 Satz 1 Alt. 1 BayHSchPG bestimmt, dass wissenschaftliche Mitarbeiter an Universitäten und Hochschulen, denen Aufgaben übertragen werden, die auch der Erbringung zusätzlicher wissenschaftlicher Leistungen förderlich sind, in ein Beamtenverhältnis auf Zeit als Akademischer Rat oder Akademische Rätin oder Akademischer Oberrat oder Akademische Oberrätin berufen werden können. Wahlweise können sie in einem befristeten privatrechtlichen Arbeitsverhältnis beschäftigt werden (Art. 22 Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 BayHSchPG). Nur für wissenschaftliche Mitarbeiter, denen lediglich Aufgaben übertragen werden, die auch der Vorbereitung einer Promotion förderlich sind, sieht Art. 22 Abs. 2 Satz 1 BayHSchPG vor, dass sie ausschließlich in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis befristet beschäftigt werden. Damit ermöglicht das Gesetz für Hochschulpersonal mit bestimmten Funktionen unterhalb der Ebene der habilitierten Professoren auch die Begründung eines Beamtenverhältnisses (auf Zeit).

[32] Die Statusrechte des beamteten Personals werden auch für die Hochschulen des Freistaates Bayern im Beamtenstatusgesetz des Bundes vom 17. Juni 2008 (BGBl I S. 1010) geregelt (vgl. § 1 BeamtStG), das auf der Kompetenzgrundlage des Art. 74 Abs. 1 Nr. 27 GG erlassen wurde. Es ist daher § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG zu berücksichtigen, wonach eine Berufung in das Beamtenverhältnis nur zur Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben zulässig ist.

[33] c) Spezifisch zu den Rechtsverhältnissen der Lehrer hat das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung vom 19. September 2007 (BVerfGE 119, 247 (267)) mit Blick auf den Funktionsvorbehalt in Art. 33 Abs. 4 GG die Auffassung vertreten, der Dienstherr könne bei der Anstellung zwischen der Begründung eines Beamtenverhältnisses und einer Beschäftigung in einem privatrechtlichen Dienstverhältnis wählen. Die Übernahme in das Beamtenverhältnis habe für den Dienstherrn u. a. den Vorteil, dass die Ausgestaltung des Beamtenverhältnisses der einseitigen Regelungskompetenz des Beamtenstatusgesetzgebers unterstellt sei. Eine Einordnung der Lehrtätigkeit als Ausübung hoheitlicher Befugnisse ist danach jedenfalls nicht ausgeschlossen.

[34] Im Anschluss an diese Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist in der beamtenrechtlichen Literatur streitig diskutiert worden, ob und inwieweit Lehr- und Hochschulpersonal hoheitlich im Sinn des § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG tätig ist und ob diese Vorschrift mit der Tendenz zu einer umfangreichen Verbeamtung brechen will. Die herrschende Meinung innerhalb der Literatur zum Beamtenstatusgesetz erachtet die Tätigkeit des Hochschulpersonals, auch soweit es sich um Lehrpersonal unterhalb der Ebene der habilitierten Professoren handelt, grundsätzlich als hoheitlich im Sinn des § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG (vgl. Reich, BeamtStG, 2. Aufl. 2012, § 3 Rn. 6; Werres in Brinktrine/Schollendorf, Beck'scher Online-Kommentar Beamtenrecht Bund, § 3 BeamtStG Rn. 19; Baßlspurger in Weiß/Niedermaier/Summer/Zängl, Beamtenrecht in Bayern, § 3 BeamtStG Rn. 53; Plog/Wiedow, Bundesbeamtengesetz, § 3 BeamtStG Rn. 10; Kilian, LKV 2007, 145; a. A. v. Roetteken/Rothländer in v. Roetteken/Rothländer, Beamtenstatusgesetz, § 3 Rn. 136, 149 ff.). Dabei wird zum Teil darauf verwiesen, dass diese Aufgabenerfüllung zur schlichthoheitlichen oder Leistungsverwaltung gehöre (Reich, a. a. O.; Werres in Brinktrine/Schollendorf, a. a. O., Rn. 18). Außerdem beruhe diese Einordnung auf einer Fortentwicklung der traditionellen Sichtweise dieser Rechts-

beziehungen bis zurück in die Zeit der Weimarer Reichsverfassung. Soweit das Gesetz insoweit als Alternative auch eine Berufung in ein befristetes privatrechtliches Beschäftigungsverhältnis vorsehe, handle es sich um eine im Bereich der Leistungsverwaltung zulässige Ausklammerung von Aufgaben im Sinn des § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG (Reich, a. a. O.).

[35] Für die Einordnung der Tätigkeit im Sinn der Regelung des Art. 22 Abs. 3 Satz 1 Alt. 1 BayHSchPG, an die die Absätze 4 und 5 anknüpfen, als hoheitlich gemäß § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG spricht überdies die Mitwirkung dieses Hochschulpersonals bei der Abnahme und Bewertung von Prüfungsleistungen; dabei handelt es sich um eine anerkannt hoheitliche Tätigkeit. Im Übrigen können gegen den schlicht hoheitlichen Charakter des Hochschulwesens mit seinen verschiedenen Lehrrangeboten, die auf staatlich geregelte Berufsabschlüsse zielen, durchgreifende Bedenken ersichtlich nicht erhoben werden.

[36] Angesichts dieser Sach- und Rechtslage kann nicht festgestellt werden, dass der Gesetzgeber des Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG die durch § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamtStG vorgegebene Rechtslage verkannt und in schwerwiegender, offensichtlicher Weise gegen Bundesrecht verstoßen hätte.

[37] 2. Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV ist nicht verletzt.

[38] a) Die Bayerische Verfassung hat sich wie das Grundgesetz für eine Wiederherstellung des Berufsbeamtentums unter Berücksichtigung der dafür geltenden hergebrachten Grundsätze entschieden (Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV, Art. 33 Abs. 4 und 5 GG).

[39] Von einem hergebrachten Grundsatz im Sinn des Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV kann nur gesprochen werden, wenn es um Regelungen geht, die das Bild des Berufsbeamtentums so prägen, dass ihre Beseitigung auch das Berufsbeamtentum als solches, also seine essenziellen Grundsätze, antasten würde. Die hergebrachten Grundsätze betreffen nur jenen Kernbestand an Strukturprinzipien, die allgemein oder doch überwiegend und während eines längeren, traditionsbildenden Zeitraums, mindestens unter der Reichsverfassung von Weimar, als verbindlich anerkannt und gewahrt worden sind (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 30. Juli 1969 VerfGHE 22, 110 (123); vom 24. Juli 1995 VerfGHE 48, 87 (97 f.); VerfGHE 57, 129 (136); VerfGH BayVBl 2015, 121 (122 f.); BVerfG vom 2. Dezember 1958 BVerfGE 8, 332 (343); vom 13. November 1990 BVerfGE 83, 89 (98); vom 6. März 2007 BVerfGE 117, 330 (344 f.)).

[40] b) Zu diesen hergebrachten Grundsätzen zählt die Anstellung auf Lebenszeit (VerfGH vom 27. April 1978 VerfGHE 31, 138 (142); BayVBl 2015, 121 (122); BVerfG vom 10. Dezember 1985 BVerfGE 71, 255 (268)). Nach § 4 Abs. 1 Satz 2 BeamtStG bildet das Beamtenverhältnis auf Lebenszeit die Regel (vgl. auch BVerfG vom 28. Mai 2008 BVerfGE 121, 205 (223 f.)). Dementsprechend ist auch das Landesbeamtenrecht grundsätzlich auf den Beamten ausgerichtet, dem ein Amt auf Lebenszeit übertragen worden ist.

[41] Das Lebenszeitprinzip hat – im Zusammenspiel mit dem die amtsangemessene Besoldung sichernden Alimentationsprinzip – die Funktion, die Unabhängigkeit der Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung zu gewährleisten. Die rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit der Beamten bietet die Gewähr dafür, dass das Berufsbeamtentum zur Erfüllung der ihm verfassungsrechtlich zugewiese-

nen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann. Sie soll die Bereitschaft des Beamten zu einer an Gesetz und Recht orientierten Amtsführung fördern und ihn zu unparteiischem Dienst für die Gesamtheit befähigen (VerfGH BayVBl 2015, 121 (122 m. w. N.)).

[42] c) Innerhalb des Berufsbeamtentums hat es seit jeher aber auch den Typus des Beamten auf Zeit gegeben (vgl. VerfGHE 57, 129 (142); VerfGH BayVBl 2015, 121 (123); BVerfGE 121, 205 (222 ff.)). Er ist in den Beamtenengesetzen ausdrücklich geregelt.

[43] Ein Beamtenverhältnis auf Zeit kann begründet werden, wenn der Beamte nur vorübergehend für bestimmte Aufgaben verwendet werden soll. Nach § 4 Abs. 2 Buchst. a i. V. m. § 3 Abs. 2 Nr. 1 BeamStG dient das Beamtenverhältnis auf Zeit u. a. der befristeten Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben. § 6 BeamStG bestimmt, dass für die Rechtsverhältnisse der Beamten auf Zeit die Vorschriften für Lebenszeitbeamte entsprechend gelten, soweit durch Landesrecht nichts anderes bestimmt ist. Das Landesrecht trifft hierzu im Bayerischen Beamtengesetz nähere Regelungen; insbesondere sieht Art. 122 Abs. 1 BayBG vor, dass die Fälle und die Voraussetzungen der Berufung in das Beamtenverhältnis auf Zeit gesetzlich zu bestimmen sind.

[44] Solche gesetzlichen Bestimmungen sind in Art. 22 Abs. 3 bis 5 BayHSchPG enthalten. Sie ermöglichen es, wissenschaftliche Mitarbeiter als Beamte auf Zeit im Dienstrang eines Akademischen Rats oder Oberrats sowie einer Akademischen Rätin oder Oberrätin zu ernennen. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung bereits zum Ausdruck gebracht, dass besondere wissenschaftliche oder auch künstlerische Gründe für das Bestehen von Zeitbeamtenverhältnissen an den Hochschulen herangezogen werden können. Insoweit handelt es sich – wie bei kommunalen Wahlbeamten oder sog. politischen Beamten – um eine im Grundsatz anerkannte Ausnahme von der Regel einer lebenszeitigen Übertragung statusrechtlicher Ämter (VerfGHE 57, 129 (142 f.)).

[45] d) Die in Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG geregelte Vergabe von Ämtern eines Akademischen Rats oder Oberrats sowie einer Akademischen Rätin oder Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit (für die Dauer von drei oder vier Jahren mit Verlängerungsmöglichkeiten) verletzt weder den Kernbereich des nach Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV zu beachtenden Lebenszeitprinzips noch stellt sie eine unzulässige Ausnahme von dem Lebenszeitprinzip dar, die nicht durch die Besonderheiten des betroffenen Sachbereichs und der damit verbundenen Aufgabenwahrnehmung gerechtfertigt wäre.

[46] aa) Die Vergabe der Ämter eines Akademischen Rats oder Oberrats sowie einer Akademischen Rätin oder Oberrätin im Beamtenverhältnis auf Zeit erfolgt außerhalb des Kernbereichs des Lebenszeitprinzips.

[47] Es handelt sich dabei um eine eng umgrenzte Gruppe des Hochschulpersonals unterhalb der Ebene der habilitierten Professoren. Aufgrund der Regelung in Art. 22 Abs. 1 bis 3 BayHSchPG sind für die Mehrzahl der Betroffenen privatrechtliche Beschäftigungsverhältnisse vorgesehen (vgl. Preis/Hausch, NJW 2002, 927 ff.). Nur Personen, denen Aufgaben übertragen werden, die auch der Erbringung zusätzlicher wissenschaftlicher Leistungen förderlich sind (z. B. Habilitation, vgl. LT-Drs. 15/4397 S. 28 zum Entwurf des Art. 22 BayHSchPG), kommen über-

haupt für eine Übernahme in das Beamtenverhältnis in Betracht. Ihre berufliche Tätigkeit vollzieht sich außerhalb des Kernbereichs der unverzichtbaren Staatsfunktionen, wie etwa der Sicherheits- und Steuerverwaltung. Dem Gesichtspunkt der Stärkung der Unabhängigkeit der Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen und gesetzestreuen Verwaltung (vgl. VerfGH BayVBl 2015, 121 (122 f.); BVerfGE 121, 205 (221)) kommt hier deutlich geringeres Gewicht zu als bei Lebenszeitbeamten, die im Kernbereich der unverzichtbaren Staatsfunktionen tätig sind.

[48] Art. 22 BayHSchPG enthält in seinen verschiedenen Absätzen keine Ermächtigung zur Ausdehnung von Beamtenverhältnissen auf Zeit unter Aufgabe des hergebrachten Grundsatzes der lebenszeitigen Anstellung, sondern eine im Landeshochschulrecht traditionsgemäße Ausnahme für eine kleine Gruppe wissenschaftlichen oder künstlerischen Personals, das nur vorübergehend bestimmte Aufgaben im Hochschulbereich wahrnimmt (VerfGHE 57, 129 (142)). Die Möglichkeit der Berufung Akademischer Räte und Oberräte in ein Beamtenverhältnis auf Zeit stellt damit eine nach Art und Ausmaß nur begrenzte Ausnahme vom Lebenszeitprinzip dar.

[49] bb) Die Durchbrechung des Lebenszeitprinzips in den angegriffenen Vorschriften des Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG wird auch dadurch verfassungsrechtlich gerechtfertigt, dass sie zur Sicherung der Funktions- und Innovationsfähigkeit der Hochschulen (einschließlich der Forschungseinrichtungen) geeignet und erforderlich ist.

[50] Das Beamtenverhältnis auf Zeit für Akademische Räte und Oberräte trägt den besonderen Sachgesetzlichkeiten des Hochschulbetriebs Rechnung. Bei den betroffenen Personengruppen des Hochschulpersonals unterhalb der Ebene der habilitierten Professoren wird davon ausgegangen, dass ihre Beschäftigung der eigenen Aus-, Fort- und Weiterbildung dient und dass daneben der regelmäßige Austausch des Personals zur Sicherung der Innovation in Forschung und Lehre an den Hochschulen notwendig ist. Zur Sicherung dieses Austausches ist die Begrenzung der Beschäftigung auf einen bestimmten, zeitlich eng begrenzten Zeitraum notwendig (vgl. Preis/Hausch, NJW 2002, 927 (928 m. w. N.)).

[51] Das Bundesverfassungsgericht hat sich mit dieser Problematik in einer Entscheidung zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes durch das Gesetz über befristete Arbeitsverträge mit wissenschaftlichem Personal an Hochschulen und Forschungseinrichtungen vom 14. Juni 1985 (BGBl I S. 1065) befasst. Die durch dieses Änderungsgesetz eingeführten Regelungen der §§ 57 a ff. HRG a. F. sind zwar im Zuge der Föderalismusreform im Wesentlichen durch das Wissenschaftszeitvertragsgesetz ersetzt worden. In ihrem sachlichen Gehalt sind die Darlegungen des Bundesverfassungsgerichts gerade für die Frage der Befristung aber weiterhin von Bedeutung, weil die §§ 1 ff. WissZeitVG sinngleiche Regelungen enthalten. In seiner Entscheidung vom 24. April 1996 (BVerfGE 94, 268 (286 f.)) hat das Bundesverfassungsgericht Folgendes ausgeführt:

§ 57 b Abs. 2 Nr. 1 HRG, wonach eine Befristung aus Gründen der Aus-, Fort- und Weiterbildung zulässig ist, wird in der Regierungsbegründung damit gerechtfertigt, dass eine ständige Fluktuation erforderlich sei, um einen laufenden Zustrom junger Wissenschaftler und neuer Ideen zu gewährleisten, ohne den die Forschung erstarren würde (BT-Drs. 10/2283 S. 6). Außerdem würden ohne eine solche Befristung

tung die vorhandenen Stellen auf Dauer blockiert und die Nachwuchsförderung behindert (BT-Drs. 10/2283 S. 6).

Zur sachgerechten Förderung des akademischen Nachwuchses, einer aus Art. 5 Abs. 3 GG folgenden Aufgabe, ist die generelle Befristung der Beschäftigungsverhältnisse von wissenschaftlichen Mitarbeitern geeignet und auch erforderlich. Arbeitsverhältnisse, die Gelegenheit zur wissenschaftlichen Weiterbildung nach Beendigung eines Studiums geben, sind dazu unentbehrlich. Professionelle wissenschaftliche Arbeitsweisen können schwerlich anders als in täglicher Berufsarbeit erlernt und eingeübt werden. Entsprechende Beschäftigungsverhältnisse gewähren zugleich eine gewisse Alimentierung während einer Phase beruflicher Qualifikation, die auf eine vollwertige wissenschaftliche Arbeit vorbereiten soll. Dieser Sinn verflüchtigt sich, wenn das Arbeitsverhältnis über einen gewissen Zeitraum hinaus andauert. Der Einübungseffekt nutzt sich ab. Jede vorberufliche Lernphase muss einmal zu Ende gehen. Kontinuierliche Nachwuchsförderung in Arbeitsverhältnissen kann nur betrieben werden, wenn die beschränkt vorhandenen Stellen immer wieder frei werden. Ein milderer Mittel als die Befristung der Arbeitsverhältnisse ist dazu nicht ersichtlich.

Die Erforderlichkeit der Regelung wird nicht dadurch infrage gestellt, dass eine Befristung von Arbeitsverhältnissen, die der beruflichen Weiterbildung dienen, von der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte im Wesentlichen als zulässig angesehen worden war (...). Diese Rechtsprechung war für den Gesetzgeber gerade der Anlass für die Regelung der Materie; denn die differenzierte und einfallbezogene Betrachtungsweise der Gerichte hatte in der Praxis zu Schwierigkeiten geführt. Die Hochschulverwaltungen hatten zahlreiche Entfristungsprozesse verloren. Mitarbeiterstellen wurden damit langfristig blockiert. Es ist aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber es auch aufgrund der Appelle von Wissenschaftsorganisationen für erforderlich hielt, diese Schwierigkeiten und die Unsicherheit einer Rechtslage zu beseitigen, die maßgeblich durch Richterrecht geprägt war.

[52] Diese Erwägungen gelten für die Befristung der Beamtenverhältnisse von Akademischen Räten und Oberräten entsprechend. Soweit die einzelnen Tatbestände des Art. 22 BayHSchPG Beamtenverhältnisse auf Zeit betreffen, dienen sie genauso der Sicherstellung der Innovationsfähigkeit der Hochschulen und der Förderung des wissenschaftlichen Nachwuchses, wie dies das Bundesverfassungsgericht für die privatrechtlich Beschäftigten nach §§ 57 a ff. HRG a. F. angenommen hat. Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG sind geeignet und erforderlich, um diesem Ziel Rechnung zu tragen (vgl. auch § 4 Abs. 2 Buchst. a BeamStG). Das Bundesverfassungsgericht hat die Aufgabe, die Innovationsfähigkeit der Hochschulen sicherzustellen und den wissenschaftlichen Nachwuchs sachgerecht zu fördern, aus dem in Art. 5 Abs. 3 GG gewährleisteten Grundrecht der Freiheit von Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre abgeleitet (BVerfGE 94, 268 (286 f.); vgl. auch BAG vom 1. Juni 2011 NZA 2011, 1280 (1285)). Gleichermaßen lässt sich diese Aufgabe aus Art. 108 BV herleiten. Damit ist eine ausreichend gewichtige Rechtfertigung für die Durchbrechung des Lebenszeitprinzips im Sinn des Art. 95 Abs. 1 Satz 2 BV gegeben.

[53] 3. Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG verstoßen auch nicht gegen den Gleichheitssatz (Art. 118 Abs. 1 BV).



[54] a) Der Gleichheitssatz untersagt dem Gesetzgeber, gleich liegende Sachverhalte, die aus der Natur der Sache und unter dem Gesichtspunkt der Gerechtigkeit eine gleichartige Regelung erfordern, ungleich zu behandeln; dagegen ist wesentlich Ungleiches nach seiner Eigenart verschieden zu regeln. Der Gleichheitssatz verbietet Willkür. Er verlangt keine schematische Gleichbehandlung, sondern lässt Differenzierungen zu, die durch sachliche Erwägungen gerechtfertigt sind. Dem Gesetzgeber bleibt es überlassen, nach seinem Ermessen zu entscheiden, in welche Weise er dem allgemeinen Gedanken der Angemessenheit, Billigkeit und Zweckmäßigkeit Rechnung tragen will. Nur wenn die äußersten Grenzen dieses Ermessens überschritten sind, d. h. wenn für die getroffene Regelung jeder sachlich einleuchtende Grund fehlt, ist der Gleichheitssatz verletzt (ständige Rechtsprechung; vgl. VerfGH vom 28. Juli 1995 VerfGHE 48, 109 (114); vom 14. Februar 2011 VerfGHE 64, 10 (19); vom 28.4.2015 BayVBl 2015, 594/595).

[55] b) Der Antragsteller argumentiert, nach den hohen Anforderungen der Rechtsprechung der Arbeitsgerichte bestehe für privatrechtlich an den Hochschulen beschäftigtes wissenschaftliches Personal regelmäßig ein Anspruch auf unbefristete Beschäftigung, soweit nicht ausnahmsweise ein sachlicher Grund eine Befristung gestatte. Dabei dürfte er sich insbesondere auf das zum Anwendungsbereich des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes ergangene Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 1. Juni 2011 (NZA 2011, 1280 ff.) beziehen.

[56] Mit dieser Argumentation vermag er im Ergebnis nicht durchzudringen. Das Bundesarbeitsgericht hat § 2 Abs. 1 i. V. m. § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG in der genannten Entscheidung zwar als eine rein arbeitsrechtliche, also dem Privatrecht zuzuordnende Gesetzesregelung angesehen, die nicht durch Landeshochschulrecht ergänzt werde (BAG NZA 2011, 1280 (1281 f.)). In dem entschiedenen Einzelfall hat die Klägerin aber nur deshalb mit ihrer Klage gegen die Befristung ihres Arbeitsvertrags obsiegt, weil sie als Fremdsprachenlektorin für Japanisch nicht dem wissenschaftlichen Personal gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 WissZeitVG zuzuordnen war (BAG NZA 2011, 1280 (1281 ff., insbes. 1285)). Im Übrigen, also für wissenschaftlich oder künstlerisch tätiges Hochschulpersonal, ist das Bundesarbeitsgericht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 24. April 1996 (BVerfGE 94, 268) zu § 57 b Abs. 2 Nr. 1 HRG a. F. gefolgt und hat dazu (wie BVerfGE 94, 268 (286 f.)) ausgeführt, der personelle Geltungsbereich des Wissenschaftszeitvertragsgesetzes sei auf das Personal zu beschränken, bei dem der Gedanke der zur Sicherung der Innovationsfähigkeit notwendigen stetigen Personalfuktuation oder der wissenschaftlichen Nachwuchsförderung greife (BAG NZA 2011, 1280 (1285)). Dieser Gesetzeszweck entspricht – was die Befristung der Beschäftigung anbelangt – jedenfalls im Wesentlichen der Intention der Regelungen des Art. 22 BayHSchPG in Bezug auf beamtete Akademische Räte und Oberräte auf Zeit in der Funktion wissenschaftlicher Mitarbeiter (vgl. Art. 22 Abs. 6 i. V. m. Abs. 4 BayHSchPG). In beiden Gruppen gelten mithin hinsichtlich der Befristung vergleichbare Regelungen. Soweit die dargestellten sachlichen Gründe für eine Befristung nicht gegeben sind, lässt das Bayerische Hochschulpersonalgesetz auch die Beschäftigung in einem Beamtenverhältnis auf Lebenszeit zu (Art. 20 Satz 1 BayHSchPG).

[57] Im Übrigen wären einzelne Unterschiede in der Ausgestaltung der Befristungsregelungen zwischen den Personengruppen der privatrechtlich Beschäftig-



ten und der Beamten auf Zeit dadurch gerechtfertigt, dass beide Gruppen jeweils wesentlich anderen Struktur- und Ordnungsbereichen angehören (vgl. VerfGHE 58, 196 (205 m. w. N.)). Insoweit hat der Antragsteller – über die pauschalen Angriffe gegen die Befristung hinaus – nicht substantiiert vorgetragen, dass konkrete Detailregelungen, die im Hochschulbeamtenrecht im Zusammenhang mit der befristeten Übertragung von Beamtenstellen bestehen, im Verhältnis zum Arbeitsrecht nach dem Wissenschaftszeitvertragsgesetz Divergenzen von solcher Art und solchem Gewicht aufweisen, die trotz der sachlichen Unterschiede beider Ordnungssysteme nicht mehr hinnehmbar wären (VerfGHE 58, 196 (205 f.)). Solche Abweichungen sind auch nicht ersichtlich.

[58] Soweit einzelne im Instanzenzug nachgeordnete Arbeitsgerichte von der dargelegten höchstrichterlichen arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung abgewichen sein sollten, wäre das für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit des Art. 22 Abs. 4 Satz 1 sowie Abs. 5 Sätze 1 und 2 BayHSchPG nicht erheblich. [...]

In: juris

Anne-Kathrin Lange

## Rechtsprechung in Leitsätzen

### *Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit*

AEUV Art. 18, 20, 21; RL 2004/38/EG Art. 7, 24

Die nach niederländischem Recht für Studierende vorgesehene Fahrpreisermäßigung, die auf niederländische Staatsangehörige sowie auf Studierende aus anderen Mitgliedstaaten, die in den Niederlanden zu den Erwerbstätigen gehören oder dort ein Recht auf Daueraufenthalt erworben haben, beschränkt ist, fällt unter den in Art. 24 Abs. 2 der RL 2004/38/EG genannten Begriff der „Studienbeihilfen ... in Form eines Stipendiums oder Studiendarlehens“. Daher darf sich das Königreich der Niederlande auf die in dieser Vorschrift vorgesehene Ausnahmeregelung berufen, um diese Vergünstigung vor Erwerb des Rechts auf Daueraufenthalt anderen Personen als Arbeitnehmern oder Selbstständigen, Personen, denen dieser Status erhalten bleibt und ihren Familienangehörigen zu verwehren. (Leitsatz der NVwZ-Redaktion) EuGH (1. Kammer), Urteil vom 2. Juni 2016 – C-233/14 (Kommission/Niederlande)

In: NVwZ 2016, 15 S. 1076 ff.

### *Fusion von Hochschulen und Wissenschaftsfreiheit – BTU Cottbus-Senftenberg*

GG Art. 5 Abs. 3; BbgVerf. Art. 31 Abs. 1, 32 Abs. 1; BbgGWHL §§ 1 ff.

1. a) Das brandenburgische Gesetz zur Weiterentwicklung der Hochschulregion Lausitz vom 11.2.2013 über die Fusion der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus (BTU Cottbus) mit der Fachhochschule Lausitz (FH Lausitz) und die wesentlichen organisationsrechtlichen Vorgaben für die neue Brandenburgische Technische Universität Cottbus-Senftenberg (BTU Cottbus-Senftenberg) wurde in einem ordnungsgemäßen Gesetzgebungsverfahren beschlossen. Das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit aus Art. 31 Abs. 1 BbgVerf. begründet keine weitergehenden Anhörungsrechte für die Träger der Wissenschaftsfreiheit (im Anschluss an BVerfG, NVwZ 2015, 1370).  
b) Auch aus der Garantie der Selbstverwaltung der Hochschulen gem. Art. 32 Abs. 1 BbgVerf. folgen keine besonderen verfahrensrechtlichen Pflichten des Gesetzgebers. Grundsätzlich geht die Landesverfassung davon aus, dass es allein Sache des Gesetzgebers ist zu erwägen, welche Auskünfte und Stellungnahmen er im parlamentarischen Meinungsbildungsprozess benötigt. Art. 32 Abs. 1 BbgVerf. ist auch nicht unter entsprechendem Rückgriff auf die für kommunale Neugliederungen geltenden verfassungsrechtlichen Grundsätze (vgl. Art. 98 BbgVerf.) auszulegen.

2. a) Der Grundrechtsschutz der Wissenschaftsfreiheit (Art. 31 Abs. 1 BbgVerf.) erstreckt sich nicht auf die gesetzgeberische Entscheidung über die Errichtung und den Fortbestand einer konkreten wissenschaftlichen Einrichtung. Dies gilt auch für die Fusion zweier Einrichtungen, die zum Untergang der ursprünglichen Hochschulen und der Bildung einer neuen Hochschule führt. Denn der durch Art. 31 Abs. 1 BbgVerf. vermittelte Grundrechtsschutz setzt den Bestand einer konkreten Einrichtung voraus, sichert diesen aber nicht (im Anschluss an BVerfG, NVwZ 2015, 1370).  
b) Die Fusionsentscheidung steht auch mit der institutionellen Garantie der Hochschulselbstverwaltung (Art. 32 Abs. 1 BbgVerf.) in Einklang. Diese sichert nicht den Fortbestand einer einzelnen Einrichtung, sondern ist darauf gerichtet, die Existenz staatlicher Hochschulen als solcher und deren öffentlich-rechtlich organisierte Selbstverwaltung unter Beteiligung der Gruppen grundsätzlich zu gewährleisten. Art. 32 Abs. 1 BbgVerf. stellt in dieser Hinsicht sicher, dass die Hochschulen sich auf die grundrechtliche Gewährleistung berufen können, wenn der Gesetzgeber den Gewährleistungsinhalt von Art. 31 Abs. 1 BbgVerf. ausgestaltet.
3. Die Vorschriften über die Fusion der BTU Cottbus und der FH Lausitz sind nicht willkürlich. Der Gesetzgeber handelt erst dann willkürlich, wenn sich ein sachgerechter Grund für die gesetzliche Bestimmung nicht finden lässt. Ob es sich bei der gesetzgeberischen Lösung um die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste handelt, ist unmaßgeblich. Dem Gesetzgeber steht es grundsätzlich frei, seine hochschulpolitischen Auffassungen in dem durch die Art. 31 Abs. 1, 32 Abs. 1 BbgVerf. gezogenen Rahmen zu verwirklichen. Im vorliegenden Fall überschreitet die hochschulpolitische Strukturentscheidung des Gesetzgebers nicht die Grenzen des ihm eröffneten Ermessens.
4. Die wesentlichen organisationsrechtlichen Vorschriften für die neue Universität BTU Cottbus-Senftenberg sind verfassungsgemäß. Die Zusammensetzung der Selbstverwaltungsorgane, die Auswahl und Bestellung des Gründungspräsidenten, die Vorgabe eines hauptamtlichen Vizepräsidenten, die Bildung von so genannten „Schools“ als zentralen wissenschaftlichen Einrichtungen der neuen Universität und die Möglichkeit, diese zu besonderen organisatorischen Grundeinheiten weiterentwickeln zu können, die Befugnis des Ministeriums zum Erlass einer Vorläufigen Grundordnung, die Befugnis der Hochschulleitung zur abweichenden Festsetzung der Lehrverpflichtung der Professorinnen und Professoren sowie die gesetzliche Beschränkung der Fehlerfolgen bei fehlerhaften universitätsinternen Wahlen stehen mit den Art. 31 Abs. 1, 32 Abs. 1 BbgVerf., dem Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 6 Abs. 1 BbgVerf.) und dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 2 Abs. 1, Abs. 5 BbgVerf.) in Einklang.
5. Zur Vereinbarkeit von Vorschriften über die Bestellung eines hauptamtlichen Vizepräsidenten einer durch Fusion entstandenen Universität, über das erweiterte Recht der Ersatzvornahme durch die oberste Landesbehörde sowie zur Bestimmung der Hochschullehrermehrheit bei Entscheidungen über Habilitationen, die Berufung von Professoren und die Bewährung von Juniorprofessoren mit der Landesverfassung. (Leitsätze der NVwZ-Redaktion)

Brandenburgisches Verfassungsgericht, Urteil vom 25. Mai 2016 – VfGBbg 51/15  
In: NVwZ 2016, 16 S. 1175.

*Kein Informationsanspruch zu universitärer Drittmittelforschung*

GG Art. 5 Abs. 3 S. 1, 14; IFG NRW §§ 2 Abs. 3, 4 Abs. 1 8 S. 1

1. Mit den Begriffen Forschung und Lehre bezieht sich § 2 Abs. 3 IFG NRW auf das verfassungsrechtliche Begriffsverständnis des Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG. Daher schließt die Bereichsausnahme des § 2 Abs. 3 IFG NRW auch unmittelbar wissenschaftsrelevante Angelegenheiten wie Drittmittelverträge über Forschungsvorhaben ein.
2. § 71 a HG NRW begründet keinen Informationsanspruch, sondern eine objektivrechtliche Informationsverpflichtung der Hochschule. (Leitsätze der NVwZ-Redaktion)

Oberverwaltungsgericht Münster, Urteil vom 18. August 2015 – 15 A 97/13

In: NVwZ 2016, 14 S. 1025.

*Keine grundsätzliche Befangenheit eines Prüfers*

VwGO § 124 Abs. 2 Nrn. 1 u. 3; APVO-Lehr §§ 12 Abs. 1 S. 1, 13 Abs. 1, 22 Abs. 2

1. Es kann grundsätzlich davon ausgegangen werden, dass auch ein bereits mit der Abnahme einer vom Prüfling nicht bestandenen Erstprüfung betrauter Prüfer in der Wiederholungsprüfung zu einer selbstständigen, eigenverantwortlichen und unvoreingenommenen Bewertung bereit und auch fähig ist. (amtlicher Leitsatz)
2. Hat ein Prüfer die Leistungen eines Prüflings in der Erstprüfung mit ungenügend bewertet und ist diese Note nach der Prüfungsordnung für eine den Anforderungen nicht entsprechende Leistung, bei der selbst die Grundkenntnisse so lückenhaft sind, dass die Mängel in absehbarer Zeit nicht behoben werden können zu vergeben, ist dieser Prüfer nicht allein deshalb für die Wiederholungsprüfung als von vorneherein auf eine bestimmte Bewertung festgelegt und damit befangen anzusehen. (amtlicher Leitsatz)
3. Zur Rügeobliegenheit bei einer Besorgnis der Befangenheit der Prüfer. (amtlicher Leitsatz)

Oberverwaltungsgericht Lüneburg, Beschluss vom 17. August 2016 – 2 LA 86/16

In: NordÖR 2016, 11 S. 475.

*Nachweis einer Erkrankung durch amtsärztliches Attest*

GG Art. 12 Abs. 1; VwGO §§ 80 Abs. Absatz 5; 166; ZPO §§ 114 Abs. 1, 115

1. Verlangt die Prüfungsbehörde (hier: aufgrund eines gerichtlichen Vergleichs) für den Nachweis einer Prüfungsunfähigkeit die Vorlage eines amtsärztlichen Attests, geht es nicht zulasten des Prüflings, wenn die für ihn zumutbarerweise erreichbaren Gesundheitsämter dies mit Hinweis darauf verweigern, solche amtsärztlichen Atteste würden generell nicht mehr ausgestellt. (amtlicher Leitsatz)
2. In einer der Prüfungsbehörde vorzulegenden ärztlichen Bescheinigung sind im Gegensatz zu einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung die gesundheitlichen Beeinträchtigungen und die sich aus ihnen ergebenden Auswirkungen auf die Prüfung so zu beschreiben, dass die Prüfungsbehörde in die Lage versetzt wird, selbstständig über die Prüfungsfähigkeit zu befinden. Diese Anforderungen an die Plausibilisierung der Prüfungsunfähigkeit rechtfertigt bei berufsbezogenen Prüfungen der Grundsatz der Chancengleichheit (Art. 12 Abs. 1 GG). (amtlicher Leitsatz)

3. Einzelfall, in dem die Prüfungsbehörde gegen die dem Prüfling gegenüber bestehende Fürsorgepflicht verstößt, wenn sie sich ohne weitere Aufklärungsmaßnahmen auf die inhaltliche Unzulänglichkeit einer (von einer hauseigenen Ärztin erstellten) ärztlichen Prüfungsunfähigkeitsbescheinigung beruft. (amtlicher Leitsatz)

Oberverwaltungsgericht Lüneburg, Beschluss vom 12. August 2016 – 2 ME 150/16  
In: NordÖR 2016, 11 S. 475.

#### *Bewertung einer multiple-choice-Klausur*

GG Art. 3 Abs. 1, 12 Abs. 1

1. Innerhalb einer multiple-choice-Klausur können Aufgabenkomplexe gebildet und dergestalt bewertet werden, dass nicht jede richtige Antwort den gleichen Punktwert erhält, sondern dass die zu erzielenden Punkte mit der Anzahl richtiger Antworten überproportional ansteigen.
2. Der Zweitprüfer ist an das von dem Erstprüfer für die Bewertung einer multiple-choice-Klausur erstellte Schema nicht gebunden. Ein Verstoß hiergegen begründet einen Anspruch auf Neubewertung durch den Zweitprüfer.

Oberverwaltungsgericht Münster, Beschluss vom 21. Juni 2016 – 14 A 3066/15  
In: NVwZ-RR 2016, 18 S. 701.

#### *Zulassung zur Zweiten Staatsprüfung für das Lehramt*

GG Art. 12 Abs. 1; HessLBildG §§ 41 Abs. 6, 45 Abs. 2, Abs. 3; HessLbGDV § 44

Die Regelung des § 45 Abs. 2 des Hessischen Lehrerbildungsgesetzes – HessLbG –, wonach Zulassungsvoraussetzung für die Zweite Staatsprüfung (u. a.) das Bestehen aller Module der Hauptsemester ist, sowie die Vorschrift des § 41 Abs. 6 S. 2 HessLbG, wonach höchstens zwei nicht bestandene Module der Hauptsemester durch eine gesonderte Modulprüfung ausgeglichen werden können, sind unter Anlegung der im Urteil des BVerwG vom 29.5.2013 (NVwZ 2014, S. 86) dargestellten Überprüfungsmaßstäbe mit Art. 12 Abs. 1 GG (Berufsfreiheit) vereinbar.

Verwaltungsgerichtshof Kassel, Beschluss vom 9. September 2015 – 9 B 820/15  
In: NVwZ-RR 2016, 12 S. 465.

#### *Nichtbestehen einer Lehramtsprüfung*

GG Art. 19 Abs. 4; HessStaatsprVO §§ 16 Abs. 12, Abs. 13, 17 Abs. 1, Abs. 3 S. 2 u. 3; VwGO §§ 87, 113, 155

1. Der die Herabsetzung einer Prüfungsnote auf „nicht bestanden“ bedingende Begriff „schwerwiegende sprachliche oder formale Mängel“ in einer Prüfungsordnung entspricht dem Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 19 Abs. 4 GG, da er anhand der weiteren Vorschriften über die Anfertigung der Prüfungsleistungen – insbesondere über den Prüfungszweck – auszulegen und es den Betroffenen damit in zumutbarer Weise möglich ist festzustellen, ob die tatsächlichen Voraussetzungen für die Rechtsfolge vorliegen, sie damit die Rechtslage erkennen und ihr Verhalten danach richten können. Es ist angemessen und entspricht damit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, wenn in Lehramtsprüfungen auch bei fachlich aus dem Bereich der Naturwissenschaften stammenden Prüfungsleistungen die Fähigkeit verlangt wird, diese Lösungen sprachlich vermitteln zu

können, da sich dies als ein sachlich begründeter Teil der zu prüfenden Fachkompetenz darstellt.

- Die in einer Prüfungsordnung bestimmte Herabsetzung einer inhaltlichen oder fachlichen Bewertung auf „nicht bestanden“ wegen schwerwiegender sprachlicher oder formaler Mängel ist nur dann rechtmäßig, wenn dabei der in der Prüfungsordnung bestimmte Zweck der Prüfungsleistung berücksichtigt wird. Bei naturwissenschaftlichen Klausuren, bei welchen der Prüfungszweck darin besteht nachzuweisen, dass in wenigen Zeitstunden mit den gängigen Methoden des jeweiligen Faches Probleme erkannt und Wege zur Lösung gefunden wurden, ist dies erst dann gegeben, wenn die Verständlichkeit und Nachvollziehbarkeit der Prüfungsleistung dadurch in einer Weise erschwert ist, dass die Erfüllung des Prüfungszwecks nicht zumutbar festgestellt werden kann.

Verwaltungsgerichtshof Kassel, Urteil vom 22. Oktober 2015 – 9 A 1929/13

In: NVwZ-RR 2016, 9 S. 343.

*Anerkennung anderweitig erbrachter Prüfungsleistungen bei berufsbezogenen Prüfungen an Hochschulen*

GG Art. 3 Abs. 1, 12 Abs. 1; VwGO §§ 137, 173; ZPO § 560

- Es ist mit Art. 12 Abs. 1 GG vereinbar, die Anerkennung der Gleichwertigkeit von Prüfungen daran zu knüpfen, dass sie in Bezug auf den Prüfungsstoff und die Prüfungsbedingungen übereinstimmen.
- Das Gebot der Chancengleichheit (Art. 3 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 12 Abs. 1 GG) steht der Gleichwertigkeit von Prüfungsleistungen entgegen, wenn nur eine der beiden zu vergleichenden Prüfungen mit einem spezifischen Bestehensrisiko verbunden ist.

Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 22. Juni 2016 – 6 B 21/16

In: juris.

*Exmatrikulation wegen Beeinträchtigung des Studienbetriebs*

GG Art. 12 Abs. 1; BWHSchulG §§ 60 Abs. 6 Nr. 1, 62 Abs. 3 Nr. 1

- Beabsichtigt die Hochschule, eine Exmatrikulation auf den Tatbestand des § 62 Abs. 3 Nr. 1 in Verbindung mit § 60 Abs. 6 Nr. 1 BWHSchulG a. F. zu stützen, muss sie sich grundsätzlich bereits im Vorfeld nach entsprechender sachkundiger ärztlicher Beratung zumindest in den Grundzügen darüber klar werden, in welcher Hinsicht eine Krankheit des Studierenden besteht und inwieweit diese für die drohende Beeinträchtigung des Studienbetriebs ursächlich ist.
- Eine auf diesen Tatbestand gestützte Exmatrikulation verstößt wegen des gravierenden Eingriffs in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Ausbildungsfreiheit des Studierenden gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, wenn ein gleichzeitig ausgesprochenes Hausverbot zur Abwehr der Gefahren für den Studienbetrieb ausreicht.

Verwaltungsgerichtshof Mannheim, Urteil vom 1. Dezember 2015 – 9 S 1611/15

In: NVwZ-RR 2016, 10 S. 384.

*Geheimhaltung der Namen der Mitglieder der Evaluierungskommission und des Fachgutachters in einem Verfahren auf Angleichung der Dienstaufgaben eines Professors*

VwVfG ND §2 Abs. 3 Nr. 4; VwGO 99 Abs. 1 S. 2, Abs. 2

Für eine Geheimhaltung der Namen der Mitglieder der Evaluierungskommission und des Fachgutachters in einem Verfahren auf Angleichung der Dienstaufgaben eines Professors besteht kein Grund nach § 99 Abs. 1 S. 2 VwGO.

Oberverwaltungsgericht Lüneburg, Beshluss vom 8. Februar 2016 – 14 PS 6/15  
In: NordÖR 2016, 7–8 S. 327.

*Zulassung zum Studium der Humanmedizin*

ZZ VO §§ 1, 2; KapVO §§ 16, 17 Abs. 1 Nr. 1; VwGO § 146 Abs. 4 S. 3

Im Wintersemester 2014/2015 in einem höheren Semester unbesetzt gebliebene Studienplätze stehen im Sommersemester 2015 nicht in demselben höheren Semester als weitere freie Studienplätze zur Verfügung.

Oberverwaltungsgericht Lüneburg, Beschluss vom 10. März 2016 – 2 NB 122/15  
In: NVwZ-RR 2016, 11, S. 419.

*Unzulässigkeit der formlosen Vergabe von Studienplätzen außerhalb der festgesetzten Kapazität*

LV BW Art. 11 Abs. 1, 25 Abs. 2

1. Art. 11 Abs. 1 LV ist als landesrechtliches Grundrecht auf – insbesondere im Hinblick auf Herkunft oder wirtschaftliche Lage – gleichen und der jeweiligen Begabung entsprechenden Zugang zu vom Staat geschaffenen öffentlichen Erziehungs- oder Ausbildungseinrichtungen zu verstehen.
2. Die kapazitätsbezogene Einschränkung des Hochschulzulassungsrechts von Studierenden berührt die Studienbewerber in ihrem Teilhaberecht und kann daher nur vom Gesetzgeber oder aufgrund eines Gesetzes geregelt werden.
3. Die Hochschulen des Landes dürfen im Regelungsbereich der Zulassungszahlenverordnungen wegen des in Art. 25 Abs. 2 LV verankerten Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aus eigener Kompetenz keine in der Rechtsverordnung nicht ausgewiesenen Studienplätze vergeben. Sie sind an die für sie geltenden normativen Vorgaben gebunden.
4. Eine formlose Nachmeldung von Studienplätzen durch einen Mitarbeiter der Hochschule an die Stiftung für Hochschulzulassung in der Absicht, die normierte Zulassungszahl zu erhöhen, verletzt das Teilhaberecht aus Art. 11 Abs. 1 LV und den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung aus Art. 25 Abs. 2 LV, weil sie die aus diesem Grundsatz abgeleiteten und dem Schutz des Teilhaberechtes dienenden Zwecke unterläuft.
5. Durch die Festsetzung der Kapazität in einer Rechtsverordnung wird die objektive Zulassungsgrenze vom dafür legitimierten Verordnungsgeber geprüft sowie öffentlich bekannt gemacht und damit transparent. So erhalten Studienplatzbewerber, die eine gerichtliche Kontrolle der Zulassungszahl anstreben, hierfür eine rechtssichere und klare Grundlage.

Verfassungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 30. Mai 2016 – 1 VB 15/15  
In: DÖV 2016, 17 S. 734.

*Kapazitätsberechnung bei Studienplätzen*

GG Art. 12 Abs. 1; SaarlKapVO §§ 8, 9 Abs. 1, 10 Abs. 1, 11 Abs. 1, 16; SaarlLHO § 49 Abs. 1; SaarlLVVO §§ 5 Abs. 1, 10, 15 Abs. 1

1. Das in den §§ 8, 9 Abs. 1 SaarlKapVO normierte abstrakte Stellenprinzip bestimmt grundsätzlich unabhängig von vertraglichen Individualabreden und der tatsächlichen Besetzung der Stelle die dienstrechtlich festgelegte Lehrverpflichtung einer Lehrperson, die einer konkreten, zuvor gebildeten Stellengruppe angehört.
2. Kapazitätsmindernde Maßnahmen (hier: Wegfall einer Professur) sind bei der Errechnung des Lehrangebots beachtlich, wenn sie plausibel begründet worden sind und erkennbar ist, dass die Belange der Studierenden aus Art. 12 Abs. 1 GG genügend berücksichtigt worden sind.

Oberverwaltungsgericht Saarlouis, Beschluss vom 7. Juli 2016 – 1 B 75/16.NC u. a.  
In: NVwZ-RR 2016, 20 S. 784.

*Zugang zum Masterstudium*

GG Art. 12 Abs. 1; NRWHG § 49 Abs. 7

1. Legt die Hochschule als Zugangsvoraussetzung zum Masterstudium eine bestimmte Mindestnote des Bachelorabschlusses fest, kommt ihr hierbei eine Einschätzungsprärogative zu, die nur eingeschränkt gerichtlich überprüfbar ist.
2. Die Bestimmung einer Notenhürde als Zugangsvoraussetzung dient allein der Qualitätssicherung und steht nicht im Zusammenhang mit Kapazitätsfragen.
3. Die Hochschule muss neben der konkreten Mindestnote des Bachelorabschlusses keine weiteren alternativen Zugangskriterien vorsehen.

Oberverwaltungsgericht Münster, Beschluss vom 16. Februar 2016 – 13 B 1516/15  
In: NVwZ-RR 2016, 13 S. 503.



Anne-Kathrin Lange

## Übersicht der Neuerscheinungen

### *Schriften*

- Epping, Volker*: Niedersächsisches Hochschulgesetz mit Hochschulzulassungsgesetz – Handkommentar – Nomos Verlag – Baden-Baden 2016 – 1.689 Seiten – 129 €.
- Hanschmann, Felix*: Staatliche Bildung und Erziehung. Ganztageschule, Bildungsstandards und selbständige Schule als Herausforderungen für das Verfassungs- und Schulrecht. Jus Publicum – Mohr Siebeck – Tübingen 2017 – ca. 450 Seiten – ca. 110 €.
- Indenhuck, Moritz*: Islamische Theologie im staatlichen Hochschulsystem. Nomos Verlag – Baden-Baden 2016 – 325 Seiten – 85 €.
- Lepsius, Oliver*: Relationen: Plädoyer für eine bessere Rechtswissenschaft. Mit einem Kommentar von Ino Augsberg. Fundamenta Juris Publici, Bd. 5 – Mohr Siebeck – Tübingen 2016 – 93 Seiten – 14 €.
- Messinger, Sarah*: Religionsunterricht an öffentlichen Schulen in Spanien und Deutschland. Jus Ecclesiasticum – Mohr Siebeck – Tübingen 2016 – 192 Seiten – 69 €.
- Neukirchen, Mathias/Reußow, Ute/Schomburg, Bettina*: Hamburgisches Hochschulgesetz mit Hochschulzulassungsgesetz – Handkommentar – Nomos Verlag – Baden-Baden – 2. Auflage 2017 – 1.200 Seiten – 148 €.
- Neumann, Ariane*: Die Exzellenzinitiative – Deutungsmacht und Wandel im Wissenschaftssystem – Springer Verlag für Sozialwissenschaften – 2015 – 404 Seiten – 49,99 €.
- Ramsauer, Ulrich/Stallbaum, Michael*: BAföG – Bundesausbildungsförderungsgesetz – Kommentar – C. H. Beck Verlag – München – 6. Auflage 2016 – 645 Seiten – 89 €.
- Schroeder, Klaus-Peter*: „Sie haben kaum Chancen auf einen Lehrstuhl berufen zu werden“ – Die Heidelberger Juristische Fakultät und ihre Mitglieder jüdischer Herkunft. Mohr Siebeck – Tübingen 2017 – ca. 400 Seiten – ca. 100 €.
- Stumpf, Gerrit Hellmuth*: Ungeschriebener Parlamentsvorbehalt und akademische Selbstverwaltungsgarantie. Ein Beitrag zur Reichweite der Satzungsautonomie wissenschaftlicher Hochschulen im Bereich des Promotionswesens. Studien und Beiträge zum Öffentlichen Recht – Mohr Siebeck – Tübingen 2017 – ca. 870 Seiten – ca. 160 €.
- Wendel, Patricia*: Der Hochschulrat – Unter besonderer Berücksichtigung der Hochschule als ausschließlicher Körperschaft des öffentlichen Rechts. Nomos Verlag – Baden-Baden 2016 – 393 Seiten – 99 €.

*Wilms, Hans Christian*: Die Unverbindlichkeit der Verantwortung – Ethikkodizes der Wissenschaft im deutschen, europäischen und internationalen Recht. Ethik und Recht, Bd. 1 – Duncker & Humblot – Berlin 2015 – 410 Seiten – 99,99 €.

### Aufsätze

*Ertl, Kilian/Uffelmann, Christian/van de Loo, Janwillem*: Die Gesetzgebungskompetenz der Länder zur Festsetzung der Regelstudienzeit des Jura-Studiums. In: NordÖR 2016, 10 S. 399.

*Gronemeyer, Sarah*: Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit landesrechtlicher Befristungsregelungen für angestellte Hochschulprofessoren. In: RdA 2016, 1 S. 24.

*Gundling, Lukas C.*: Professorenmehrheit – ein sakrosanktes Institut des Verfassungsrechts? In: LKV 2016, 7 S. 301.

*Ders.*: Verfassungswidrigkeit der Hochschulräte des Thüringer Hochschulgesetzes – Alternative „Nordhäuser Modell“. In: LKV 2016, 6 S. 253.

*Janz, Norbert*: Was lange währt ... – Das bundesverfassungsgerichtliche Verdikt zur Akkreditierungspflicht von Studiengängen. In: LKV 2016, 8 S. 344.

*Knopp, Lothar*: „Hochschulfusionen“ auf dem Gerichtsstand (Teil 2). In: NVwZ 2016, 16 S. 1139.

*Müller, Carsten*: Die neue studienbegleitende Beschäftigung nach Wissenschaftszeitvertragsgesetz (WissZeitVG). öAT 2016, 5 S. 90.

*Otting, Olaf/Ziegler, Andreas*: Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der Akkreditierung im Hochschulwesen. In: NVwZ 2016, 15 S. 1064.

*Penz, Marco*: Pressetätigkeit von Studierendenschaften: Voraussetzungen und Grenzen – Zugleich Besprechung des Urteils des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 7. Januar 2016, Az. 16 W 63/15. In: DÖV 2016, 21 S. 905.

*Pernice-Warnke, Silvia*: 11. Deutscher Hochschulrechtstag, 11. Mai 2016, Leibniz-Universität Hannover – Tagungsbericht. In: DÖV 2016, 18 S. 771.

*Sicko, Corinna*: Anmerkung zu Oberverwaltungsgericht Münster, Urteil vom 18. August 2015 – 15 A 97/13. In: NVwZ 2016, 14 S. 1030.

### Rezension

*Wilma Hauser/Werner Hauser*: HS-QSG – Hochschul-Qualitätssicherungsgesetz – samt 6 Anhängen und ausführlichen Anmerkungen. Kommentar – 2. Auflage – Verlag Österreich GmbH 2014.

Das österreichische Wissenschaftssystem hat ein Problem vermieden, das jüngst das Bundesverfassungsgericht für die deutsche Hochschullandschaft offengelegt hat: Wenn der Staat auf seine Aufsichtsfunktion über die berufszugangseröffnenden Studiengänge nicht mehr wahrnimmt, sondern diese Aufgabe Akkreditierungsagen-

*Wilms, Hans Christian*: Die Unverbindlichkeit der Verantwortung – Ethikkodizes der Wissenschaft im deutschen, europäischen und internationalen Recht. Ethik und Recht, Bd. 1 – Duncker & Humblot – Berlin 2015 – 410 Seiten – 99,99 €.

### Aufsätze

*Ertl, Kilian/Uffelmann, Christian/van de Loo, Janwillem*: Die Gesetzgebungskompetenz der Länder zur Festsetzung der Regelstudienzeit des Jura-Studiums. In: NordÖR 2016, 10 S. 399.

*Gronemeyer, Sarah*: Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit landesrechtlicher Befristungsregelungen für angestellte Hochschulprofessoren. In: RdA 2016, 1 S. 24.

*Gundling, Lukas C.*: Professorenmehrheit – ein sakrosanktes Institut des Verfassungsrechts? In: LKV 2016, 7 S. 301.

*Ders.*: Verfassungswidrigkeit der Hochschulräte des Thüringer Hochschulgesetzes – Alternative „Nordhäuser Modell“. In: LKV 2016, 6 S. 253.

*Janz, Norbert*: Was lange währt ... – Das bundesverfassungsgerichtliche Verdikt zur Akkreditierungspflicht von Studiengängen. In: LKV 2016, 8 S. 344.

*Knopp, Lothar*: „Hochschulfusionen“ auf dem Gerichtsstand (Teil 2). In: NVwZ 2016, 16 S. 1139.

*Müller, Carsten*: Die neue studienbegleitende Beschäftigung nach Wissenschaftszeitvertragsgesetz (WissZeitVG). öAT 2016, 5 S. 90.

*Otting, Olaf/Ziegler, Andreas*: Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen der Akkreditierung im Hochschulwesen. In: NVwZ 2016, 15 S. 1064.

*Penz, Marco*: Pressetätigkeit von Studierendenschaften: Voraussetzungen und Grenzen – Zugleich Besprechung des Urteils des Oberlandesgerichts Frankfurt/Main vom 7. Januar 2016, Az. 16 W 63/15. In: DÖV 2016, 21 S. 905.

*Pernice-Warnke, Silvia*: 11. Deutscher Hochschulrechtstag, 11. Mai 2016, Leibniz-Universität Hannover – Tagungsbericht. In: DÖV 2016, 18 S. 771.

*Sicko, Corinna*: Anmerkung zu Oberverwaltungsgericht Münster, Urteil vom 18. August 2015 – 15 A 97/13. In: NVwZ 2016, 14 S. 1030.

### Rezension

*Wilma Hauser/Werner Hauser*: HS-QSG – Hochschul-Qualitätssicherungsgesetz – samt 6 Anhängen und ausführlichen Anmerkungen. Kommentar – 2. Auflage – Verlag Österreich GmbH 2014.

Das österreichische Wissenschaftssystem hat ein Problem vermieden, das jüngst das Bundesverfassungsgericht für die deutsche Hochschullandschaft offengelegt hat: Wenn der Staat auf seine Aufsichtsfunktion über die berufszugangseröffnenden Studiengänge nicht mehr wahrnimmt, sondern diese Aufgabe Akkreditierungsagen-

turen überlässt, darf er nicht zugleich auch noch auf jegliche normative Steuerung der Qualitätssicherung verzichten (BVerfG vom 17. Februar 2016 – 1 BvL 8/10). Österreich ordnet die Materie seit 2011 für die drei Säulen hochschulischer Ausbildung – Universitäten, Fachhochschulen, private Hochschulen – einheitlich bundesgesetzlich (§ 1 Abs. 1 HS-QSG). Die externe Qualitätssicherung umfasst vier Aufgabenfelder: die Zertifizierung des hochschulischen Qualitätsmanagementsystems, die Akkreditierung von Studien, die Akkreditierung von Bildungseinrichtungen sowie die Aufsicht über akkreditierte Bildungseinrichtungen. (§ 1 Abs. 2 HS-QSG).

Die Aufgabe wird in mittelbarer Staatsverwaltung erledigt. Aufgabenträger ist nämlich eine juristische Person des öffentlichen Rechts, die „Agentur für Qualitätssicherung und Akkreditierung Austria“, der im Gesetz zur Verdeutlichung des Auftrags, sich auch international zu vernetzen (§ 3 Abs. 3 Nr. 10 HS-QSG) der englische Name „Agency for Quality Assurance and Accreditation Austria“ beigegeben ist.

Die operative Arbeit ist dem „Board“ anvertraut, dessen Mitglieder vom zuständigen Ressortminister bestellt werden (§ 7 Abs. 1 HS-QSB). Das Board hat vierzehn Mitglieder, die so rekrutiert werden, dass sie funktionsgerecht zusammenwirken können. Acht Mitglieder müssen Experten aus dem Bereich des Hochschulwesens sein und unterschiedliche Hochschulsektoren repräsentieren, zwei Studierende sowie vier ausgewiesene Berufspraktiker; die Hälfte der Hochschulexperten und der Studierenden muss aus dem Ausland berufen werden (§ 6 HS-QSG). Der zuständige Ressortminister schlägt zwei inländische und zwei ausländische Experten vor, die weiteren Mitglieder werden von der Generalversammlung, in der die Hochschulen, die Studierenden, das Ressortministerium sowie die Arbeitgeber und Arbeitnehmer vertreten sind, vorgeschlagen.

Das Board ist auch zum Erlass von außenwirksamem Administrativrecht ermächtigt (Verordnungen); Prüfbereiche und methodische Verfahrensgrundsätze der institutionellen Akkreditierung werden durch Verordnung geregelt (§ 23 Abs. 5 und § 25 Abs. 6 HS-QSG). So ist zwar der Rechtssatzvorbehalt gewahrt, aus der Perspektive des deutschen Verfassungsrechts bliebe aber zu fragen, ob eine so weitreichende Delegation dem Wesentlichkeitsgrundsatz genügen würde. Das Board ist Erlassbehörde für die Genehmigungsbefehle, die in einem innerbehördlichen Beschwerdeverfahren überprüft werden können.

Die Agentur arbeitet weisungsfrei unter der Rechtsaufsicht des Staates (§ 30 HS-QSG). Ihre personelle Unabhängigkeit ist auch durch Inkompatibilitätsvorschriften in Richtung auf Regierungsgewalt und in Richtung des Ressortministeriums gesichert.

Aus der Lektüre des Gesetzes erschließt sich nicht unmittelbar, wer die Arbeit für das sich zweimal jährlich für den Erlass der anstehenden Entscheidungen tagenden Gremiums vorbereitend leistet. Das Verfahren der Antragsprüfung ist durch entsprechende Verordnungen geregelt (s. z. B. die FH-Akkreditierungsverordnung vom 14. Juni 2013, bei Hauser/Hauser Anhang 4). § 5 dieser Verordnung enthält rahmenartige Bestimmungen über die Zusammensetzung der Gutachtergruppe, ohne die Gruppengröße verpflichtend vorzugeben. Die Vorschriften über das Akkreditierungsverfahren entsprechen dem inzwischen in der Hochschullandschaft Geläufigen.

Als Besonderheit ist noch hervorzuheben, dass das HS-QSG „Grenzüberschreitende Studien“ ansatzweise reguliert. Wenn eine Bildungseinrichtung aus dem Raum der Europäischen Union Studien im Inland anbieten will, darf sie dies nur, wenn das Angebot u. a. mit österreichischen Studien vergleichbar ist. Wenn eine inländische Bildungseinrichtung – und das sind im Sinne des Gesetzes auch Privathochschulen – in Kooperation mit einem Partner aus der Europäischen Union Ausbildungsleistungen anbietet, die zum Erwerb eines Abschlusses des ausländischen Partners führen, darf der inländische Partner nur mitwirken, wenn er dafür akkreditiert ist; im Akkreditierungsverfahren wird geprüft, ob die Leistungen der österreichischen Bildungseinrichtung internationalen akademischen Standards entsprechen. Man darf gegenüber diesem Regelungsansatz schon die Frage stellen, ob er mit den Grundfreiheiten der Europäischen Union vereinbar ist.

Die Grundsätze des österreichischen Qualitätssicherungssystems habe ich hier deshalb wiedergegeben, weil sie für die jetzt in Deutschland zu führende Debatte anregungsreich sein können. Insofern ist auch hier der vorgelegte kleine Kommentar von Wilma und Werner Hauser höchst nützlich. Er enthält nach einer übersichtlichen Einführung durch die Autoren (S. 1–22) die Parlamentaria der Gesetzesentstehung, die den Leser rasch mit den Regelungszielen und -wegen vertraut machen (S. 23–47). Das Herzstück ist die sich daran anschließende Annotierung des Gesetzestextes, die nicht auf eine geschlossene Kommentierung abzielt, die aus sich heraus verständlich sein soll, sie zielt vielmehr auf die Erläuterung der verwendeten Begrifflichkeit und verweist auf Zusammenhänge des österreichischen Verwaltungsrechts, die sich aus der Lektüre des Gesetzestextes nicht ohne weiteres erschließen. Auch deshalb sind die Erläuterungen gerade auch für den ausländischen Leser besonders wertvoll.

Der begrenzte Raum, den die Verfasser als Format gewählt haben, führt allerdings auch dazu, dass vertiefte Fragen, z. B. die nach der Kompatibilität der Regelungen für grenzüberschreitenden Studiengänge mit dem Recht der Europäischen Union, nicht gestellt werden. Rechtskulturell vergleichend ist im Verhältnis von Österreich und Deutschland festzustellen, dass Stichworte wie Wissenschaftsfreiheit, Lehrfreiheit oder Autonomie nicht thematisiert werden.

*Wolfgang Löwer*