

8°2 53-125 (26)

(Zacher)

SCHRIFTEN DES HOCHSCHULVERBANDES · HEFT 26



Hr 49

# HOCHSCHULRECHT UND VERFASSUNG

## STELLUNGNAHMEN

zu den beim Bundesverfassungsgericht erhobenen  
Verfassungsbeschwerden gegen die Hochschulgesetze  
der Länder Baden-Württemberg, Hamburg, Hessen,  
Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen

abgegeben im Auftrag  
des Hochschulverbandes

von

Professor Dr. Hans F. ZACHER  
München

VERLAG OTTO SCHWARTZ & CO · GÖTTINGEN · 1973



K73/3585

ISBN 3 509 00634 8

Alle Rechte vorbehalten

Verlag Otto Schwartz & Co., 34 Göttingen · 1978

Gesamtherstellung: Druckerei Laßleben, 8411 Kallmünz

## Inhalt

Vorwort des Präsidenten des Hochschulverbandes . . . . .	7
<i>Teil I:</i> Stellungnahme zu der von Professor Dr. Karl Doehring (Heidelberg) bei dem Bundesverfassungsgericht gegen das Badisch-Württembergische Hochschulgesetz erhobenen Verfassungsbeschwerde vom 24. Dezember 1968 . . . . .	11
<i>Teil II:</i> Stellungnahme zu den von Hochschullehrern erhobenen Verfassungsbeschwerden gegen das Badisch-Württembergische Hochschulgesetz, das Hamburgische Universitätsgesetz, das Nordrhein-Westfälische Hochschulgesetz und das Hessische Universitätsgesetz vom 30. Oktober 1970 . . . . .	37
<i>Teil III:</i> Vorwort zu der maschinenschriftlich vervielfältigten Ausgabe der beiden in Teil I und Teil II abgedruckten Stellungnahmen vom November 1970 . . . . .	90
<i>Teil IV:</i> Skizze des Plädoyers, die vor dem Bundesverfassungsgericht vom 5. bis 7. Dezember 1972 in der mündlichen Verhandlung über die Verfassungsbeschwerden gegen das Vorschaltgesetz für ein Niedersächsisches Gesamthochschulgesetz gehalten wurden . . . . .	92

## TEIL II

### Stellungnahme

zu den Verfassungsbeschwerden gegen

- das Baden-Württembergische Hochschulgesetz vom 19. März 1968
- das Hamburgische Universitätsgesetz vom 25. April 1969
- das Nordrhein-Westfälische Hochschulgesetz vom 7. April 1970 und
- das Hessische Universitätsgesetz vom 12. Mai 1970

Aktenzeichen: 1 BvR 219/68; 1 BvR 9, 38, 79, 278, 282, 283, 398/70

im Auftrage des Hochschulverbandes  
abgegeben von

Professor Dr. Hans F. Zacher  
Saarbrücken

### A. Bezugnahme

Am 24. Dezember 1968 habe ich im Auftrag des Hochschulverbandes zu der Verfassungsbeschwerde des Professors Dr. Karl Doehring (Heidelberg) gegen das Baden-Württembergische Hochschulgesetz Stellung genommen. Diese Stellungnahme wird auch im Hinblick auf die mittlerweile erhobenen Verfassungsbeschwerden gegen die Hochschulgesetze der Länder Hamburg, Nordrhein-Westfalen und Hessen aufrecht-

erhalten und in Bezug genommen. Das Folgende ist als Ergänzung der Stellungnahme vom 24. Dezember 1968 zu verstehen.

## B. Allgemeines

Die angegriffenen Hochschulgesetze verstoßen gegen Art. 3 Abs. 1, Art. 5 Abs. 3, Art. 33 Abs. 2, 4 und 5 GG sowie gegen das demokratische und das rechtsstaatliche Prinzip (Art. 20, 28 GG). Sie verletzen damit auch die Beschwerdeführer in ihren Grundrechten auf Gleichheit (Art. 3 Abs. 1, Art. 33 Abs. 2 GG) und auf Freiheit von Wissenschaft, Forschung und Lehre (Art. 5 Abs. 3 GG) sowie in ihren verfassungsmäßigen Rechten aus Art. 33 Abs. 4 und 5 GG. Ob das hinsichtlich jeder einzelnen erhobenen Rüge und hinsichtlich jedes einzelnen Beschwerdeführers zutrifft, soll in dieser Stellungnahme nicht geprüft werden.

Die Konzentration der Stellungnahme auf die vorgenannten Verfassungsverstöße besagt nicht, daß die Berufung einiger Beschwerdeführer auf Art. 14 GG für unzutreffend gehalten wird.

Zur sachlichen Argumentation ist vorweg zweierlei zu bemerken.

Für die Würdigung der angegriffenen Gesetze kommt es nicht nur darauf an, welche Absichten und Wirkungen die Gesetzestexte erkennen lassen. Vielmehr muß auch geprüft werden, welche Wirkungen die Gesetze i. V. m. mit den realen Verhältnissen, auf die sie anzuwenden sind und die durch sie relevant werden, tatsächlich hervorbringen (BVerfGE 8, 51 [64]; 17, 122 [130 f.]; 26, 44 [58]). Das ist für die Würdigung der Hochschulgesetze von entscheidender Bedeutung. Sie müssen sich in der alltäglichen Auseinandersetzung der gesellschaftlichen Kräfte in der Universität und um die Universität bewähren. Sie müssen nicht zuletzt Mitglieder, Freiheit und öffentliche Funktionen der Universität auch gegen Druck und Terror radikaler Gruppen schützen. Dabei sind die undeutlichen, gleichsam sickernden Prozesse des inkompetenten Einflusses, des Nachgebens vor dem Druck und der Vermeidung von Konflikt und Gewalt für die angegriffenen Verfassungsprinzipien gefährlicher als der offene Zugriff

etwa eines Universitätsorgans auf die Meinungsfreiheit eines akademischen Lehrers. Diesem kann vielleicht durch die unmittelbare Berufung etwa auf Grundrechte gegenüber dem konkreten Akt begegnet werden. Dagegen sind jene langsamen Prozesse realer Aushöhlung der verfassungsgeschützten Positionen schwer faßbar und meßbar. Die verfassungskonforme Abwehr solcher verfassungsschädlicher Prozesse müßte gerade die Sorge der Hochschulgesetzgebung sein. Sie hat die Freiheit der Wissenschaft als verfaßte Freiheit zu institutionalisieren. Deshalb dürfen die Betroffenen auch nicht darauf verwiesen werden, sich gegen konkrete Beeinträchtigungen ihrer verfassungsmäßigen Rechte zu wehren. Wo das Gesetz nicht die Gewähr bietet, daß die tatsächlichen Entwicklungen die verfassungsgeschützten Positionen „schleichend“ aushöhlen, sind diese vielmehr schon verletzt.

Die Stellungnahmen, die Professor Dr. Roellecke zu den Verfassungsbeschwerden gegen das Hamburgische Universitätsgesetz vorgelegt hat, weisen gelegentlich darauf hin, daß auch der alte Rechtszustand der deutschen Universitäten verfassungsrechtliche Bedenken gegen sich gehabt hätte. Die neuen Gesetze könnten für sich in Anspruch nehmen, diese Mißstände beseitigt zu haben. Die Behauptung, daß die überkommenen Zustände verfassungsrechtlicher Prüfung nicht immer standgehalten hätten, mag zutreffen (so etwa hinsichtlich der Stellung der Nichtordinarien in den Universitäten). Das rechtfertigt neue — möglicherweise sehr viel schwerere — Verfassungsverstöße jedoch nicht.

### **C. Zur verfassungsrechtlichen Würdigung der Hochschulgesetze**

#### **I. Der Gesichtspunkt der Freiheit der Wissenschaft, der Forschung und der Lehre (Art. 5 Abs. 3 GG)**

##### **1. Die Freiheit der Hochschullehrer in Wissenschaft, Forschung und Lehre als in Pflicht genommene und institutionalisierte Freiheit**

Der Hochschullehrer ist als solcher aus Art. 5 Abs. 3 GG berechtigt, obwohl er ein öffentliches Amt ausübt. Art. 5

Abs. 3 GG wird von diesem Amts- und Dienstverhältnis nicht absorbiert; Art. 5 Abs. 3 GG prägt vielmehr dieses Amts- und Dienstverhältnis.

Zwar setzt Kooperation zwischen Staat und Bürger dessen Möglichkeit voraus, die Einschränkung und den Verbrauch von Grundrechten hinzunehmen. So hat jedermann das Recht, im Rahmen des Gemeingebrauches mit seinem Kraftfahrzeug auf öffentlichen Straßen zu fahren (Art. 2, 14 GG). Ein staatlicher Kraftfahrer dagegen hat die Pflicht dazu. Er hat die tatsächliche subjektive Fähigkeit, kraft derer er von seiner allgemeinen Handlungsfreiheit Gebrauch macht, in sein Dienstverhältnis eingebracht. Dieses hat die Freiheit konsumiert. Die Jedermann-Freiheit wird erst wieder sichtbar, wo die Grenzen der Pflicht liegen. Die Inanspruchnahme von Grundrechten durch Dienstverhältnisse mit dem Staat und dergleichen muß jedoch von den Grundrechten her gewertet und kontrolliert werden (s. dazu auch Zacher, Verwaltung durch Subventionen, VVDStRL Heft 25, 1967, S. 308 ff. [343 ff.]). So ist offensichtlich, daß der Verbrauch der Grundrechte aus Art. 2 oder Art. 14 GG in anderer Weise möglich ist als der Verbrauch der Grundrechte aus Art. 4 oder Art. 6 GG.

Inwieweit widersetzt sich nun Art. 5 Abs. 3 GG der Indienstnahme von Wissenschaft, Forschung und Lehre? Hier scheint sich zunächst eine sachgegebene Untergrenze anzubieten: die Grenze, jenseits derer ein Tun wegen seiner Fremdbestimmtheit aufhört, den Namen Wissenschaft, Forschung und Lehre zu verdienen. Das kreative und individuelle Element in Wissenschaft, Forschung und Lehre wird entweder mehr oder minder frei gelassen, oder Wissenschaft, Forschung und Lehre finden nicht statt. Dieses sachlogische Minimum kann jedoch nicht befriedigen. Es läßt zu weiten Raum, um Wissenschaft in Auftrag zu nehmen.

Somit ist nach einer normativen Grenze des Verbrauchs der Freiheit von Wissenschaft, Forschung und Lehre durch Indienstnahme zu fragen. Ist es zulässig, daß der Staat die zur selbstverantwortlichen Forschung und Lehre Befähigten grundsätzlich (entweder nicht oder nur) in der Weise in Dienst nimmt, daß er sie durch konkrete Aufträge maximal bindet? Sind Wissenschaft, Forschung und Lehre auch dann

noch frei, wenn der Staat sich darauf beschränkt, in Forschungs- und Lehranstalten maximal weisungsgebundene Wissenschaftler zu beschäftigen? Diese Fragen stellen, heißt sie verneinen. Art. 5 Abs. 3 GG muß sich den allgemeinen Verbrauch durch staatliche Indienstnahme widersetzen.

Dazu ist zu beachten, daß nur der Staat institutionell freie Forschung und Lehre im wesentlichen Umfang ermöglichen und garantieren kann. Hinsichtlich auftragsgebundener Forschung konkurriert der Staat reichlich mit gesellschaftlichen Trägern. Hinsichtlich der freien Forschung und Lehre dagegen konkurriert er fast nur mit der Privatgelehrsamkeit, deren soziale Bedeutung minimal ist. Das objektive, institutionelle Element in Art. 5 Abs. 3 GG ist damit offensichtlich. Hätte Art. 5 Abs. 3 GG nicht die institutionelle Konsequenz, daß der Staat Stätten freier Wissenschaft, Forschung und Lehre in sozial — auch quantitativ — relevantem Maße bereitzuhalten hätte, dann wäre es allein den Zweckmäßigkeitseinscheidungen des Gesetzgebers anheim gegeben, ob es in diesem Lande noch freie Forschung und Lehre gibt. Der Gesetzgeber hätte die Macht, sie — als sozial effektive Größe — abzuschaffen oder wenigstens zu minimalisieren. Das kann nicht der Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG gewesen sein.

Die Frage nach den normativen Grenzen staatlicher Indienstnahme von Wissenschaft, Forschung und Lehre findet deshalb eine Antwort vom institutionellen Auftrag des Art. 5 Abs. 3 GG her: Jedenfalls in einer hinreichenden Zahl von Institutionen der Forschung und der Lehre muß deren Freiheit dadurch gesichert sein, daß Wissenschaftler zu wesentlich *freier* Forschung und Lehre in Dienst genommen werden.

Wo die Grenzen der Indienstnahme von Wissenschaft, Forschung und Lehre — oder: Wissenschaftlern, Forschern und Lehrern — durch den Staat sonst liegen, braucht nicht untersucht zu werden. Die spezifisch begrenzte Indienstnahme in der verfaßten Freiheit wissenschaftlicher Institutionen für Forschung und Lehre kann durch sie nicht ersetzt werden.

## **2. Die Universität als Ort freier Wissenschaft, Forschung und Lehre**

Die Universität in ihrer mehr oder minder herkömmlichen Gestalt hat — bei all ihren Mängeln — den objektiven, in-

stitutionellen Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG grundsätzlich auf folgende Weise realisiert:

- In ihrem Rahmen hat der Staat die zur ständigen selbständigen Forschung und Lehre Befähigten unter Belassung und Förderung kreativer Freiheit in Dienst genommen. (Freilich war diese Freiheit mitunter zu wenig breit gestreut. Auf das sogenannte Nichtordinarienproblem wurde bereits hingewiesen.)
- Die Universität ist von einer quantitativen Dimension, die — *wenn* die Universität die Freiheit von Forschung und Lehre verbürgt — dem objektiven Anspruch des Art. 5 Abs. 3 GG genügen kann.
- Die Universität verbindet freie Forschung mit freier Lehre und gewährleistet daher in beiden Richtungen ein Optimum an Freiheit und Wirksamkeit. Die Wechselbeziehungen zwischen Forschung und Lehre sind von der Sache her so wichtig, daß Art. 5 Abs. 3 GG als ein objektives Prinzip gerade auch Institutionen — wie die Universität — verlangt, in denen freie Forschung und freie Lehre einander ergänzen (s. dazu zuletzt etwa von Lübtow, Freiheit der Wissenschaft, Autonomie der Universitäten und Hochschulreform, Studi sassaesi I Università 1969, S. 619 ff. [626 ff.]; Wengler, Grenzen der Universitätsreform im Grundgesetz, NJW 1970, S. 633 ff.).

Diese Affinität zwischen Eigentümlichkeiten der bisherigen Universität und Art. 5 Abs. 3 GG verdient gerade im Hinblick auf die äußere Ortsveränderung der Universität Aufmerksamkeit, in der die Forschung in meist konkreter definierte Forschungsinstitutionen aus der Universität auszieht, dieser aber im Rahmen der Gesamthochschule immer mehr Lehre zuwächst, die nicht notwendig kreativ und nicht unmittelbar forschungsbedingt ist (s. dazu auch Wengler a. a. O. S. 636 f.). Der egalitäre Druck der Lehrenden und Lernenden — und aller Interessenten hinter ihnen — auf die Einebnung aller schulischen Bereiche ist so groß, daß die Frage aufkommen könnte, wie demgegenüber Grundrecht und Grundsatz des Art. 5 Abs. 3 GG überhaupt noch ins Spiel gebracht werden könnten. Resignation gegenüber dieser Frage wäre aber ein gefährlicher Akt der Preisgabe der

normativen Kraft der Verfassung als der Grundordnung des Staates. Die Verwissenschaftlichung der Welt ist Realität. Es kann nicht ausbleiben, daß dadurch der Verfassungsschutz der Wissenschaft in eine Kampfposition rückt, die noch vor kurzem niemand erwartet hat. Es geht daher weniger als je zuvor an, die institutionellen Konsequenzen des Art. 5 Abs. 3 GG deshalb unerörtert und unbeachtet zu lassen, weil der politische Trend ohnedies darauf hinführt, die überkommenen Orte freier Forschung und Lehre von der Forschung zu entleeren, sie mit mehr und mehr sekundärer Lehre konkurlos zu besiedeln und die Forschung je spezieller und daher prinzipiell eher steuerungsgefährdeten Institutionen anzuvertrauen. Mehr als je zuvor lastet vielmehr auf dem Bundesverfassungsgericht die Pflicht, der Politik auch in den neuen qualitativen und quantitativen Dimensionen von Forschung und Bildung in hinreichendem Maße Institutionen freier Forschung *und* Lehre abzuverlangen.

### 3. Institutionelle Steigerung des individuellen Grundrechtsnutzens und der Zugang hierzu

Die forschende und lehrende Teilhabe an einer Institution freier Forschung und Lehre steigert den individuellen Grundrechtsnutzen derer, die teilhaben, hinsichtlich ihrer Grundrechte auf freie Wissenschaft, Forschung und Lehre. Sie ist nicht nur Indienstnahme der natürlichen Fähigkeiten, die im Rahmen eines Grundrechts frei gebraucht werden könnten. Sie ist notwendig auch Förderung des grundrechtlich freien Gebrauchs dieser Fähigkeiten. Sonst würde sie dem Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG gerade durch die institutionelle Erfüllung entfremdet.

Diese Steigerung des Grundrechtsnutzens kann nicht jedem man gleich zugänglich gemacht werden, der sie für sich reklamiert. Die Begrenztheit der Güter ist auch hier ein ehernes Gesetz. Somit bedarf es der Selektion. Und diese Selektion bedarf der Rechtfertigung wiederum im Hinblick auf Grundrecht und Prinzip des Art. 5 Abs. 3 GG. Primäre Maxime der Selektion ist freilich der Gleichheitssatz. Soweit die Teilhabe an einer Institution freier Forschung und Lehre öffentliches Amt ist, gilt darüberhinaus Art. 33 Abs. 2 GG, wo-

nach Eignung, Befähigung und fachliche Leistung über den Zugang entscheiden. Diese gleichheitlichen Überlegungen führen aber doch wieder zurück zu Art. 5 Abs. 3 GG. Die Selektion hat nach der Eignung und Befähigung für Wissenschaft, Forschung und Lehre zu erfolgen. Um es genauer zu sagen: Sie hat nach dem Grad der Eignung und Befähigung für die — auch im grundrechtlichen Sinne — freie Wissenschaft, Forschung und Lehre zu erfolgen.

Damit tritt ein weiteres Problem zutage. Freiheit setzt Unabhängigkeit und somit persönliche Sicherung voraus. Diese impliziert Stabilität der Position. Darum muß Eignung und Befähigung danach ermittelt werden, ob die Erwartung begründet ist, daß auch unter der Prämisse der Unabhängigkeit kreativ geforscht und gelehrt wird. Das ist der wesentliche Sinn der herkömmlichen Figur des Lehrstuhlinhabers, die — erstens — durch maximalen Zugang zu Möglichkeiten der Forschung und Lehre, — zweitens — durch Sicherung der freien Forschung und Lehre durch persönliche Unabhängigkeit und — drittens — durch die Voraussetzung einer Qualifikation gekennzeichnet ist, die Zugang und Unabhängigkeit gleichermaßen zu rechtfertigen hat. Ich will nicht mißverstanden werden. Die Figur des Lehrstuhlinhabers ist nicht gerade so, wie sie war und teils noch ist, — vor allem nicht etwa im Gegensatz von Ordinarien und Nichtordinarien — verfassungskräftig. Ich will nur sagen, daß die Zusammenschau von Art. 5 Abs. 3 GG mit Art. 3 Abs. 1 und 33 Abs. 2 GG und endlich Art. 33 Abs. 4 und 5 GG eine notwendige institutionelle Verbindung von Qualifikation, Entfaltungsmöglichkeiten und Sicherungen ergibt, die bei der Ausgestaltung des Hochschullehrerberufs nicht ohne Verfassungsverstoß vernachlässigt werden kann.

Das Postulat ist also, daß der Staat Institutionen freier Wissenschaft, Forschung und Lehre im Sinn der Universität nicht allein schon durch Verselbständigung einer entsprechenden Organisation — durch die Autonomie also — schafft. Hinzukommen muß vielmehr der rechtlich ausprägende und zu sichernde Typ des durch Qualifikation, Unabhängigkeit und Entfaltungsmöglichkeit ausgezeichneten Wissenschaftlers, Forschers und Lehrers. Die Institution freier Wissenschaft ist auf den Typ des zugleich in Pflicht genomme-

nen, freigesetzten und gesicherten, maximal qualifizierten  
Forschern und Lehrern angewiesen.

#### **4. Selbstbestimmung, kollektive Autonomie und Fremdbestimmung**

Das nun führt zu strukturellen und organisatorischen Konsequenzen in der Institution, die herkömmlich „Universität“ heißt. Der Professor lebt und wirkt in ihr mit einer Reihe von anderen Gruppen anderen Verhältnisses zur freien Wissenschaft, Forschung und Lehre zusammen. Und ihr Verhältnis zueinander muß so geordnet sein, daß die institutionelle Freiheit der Professoren nicht aufgehoben wird. Die überkommene Methode hierzu ist, die akademische Selbstverwaltung den Professoren zu reservieren — eine Methode, die vor allem dadurch desavouiert wurde, daß sich der Kreis der voll qualifizierten Hochschullehrer mehr ausweitete als der Kreis der Mitbestimmenden. Die aktuelle Gefahr nun ist, daß die Hochschullehrer einer Fremdbestimmung ausgesetzt werden, indem der Kreis der Mitbestimmenden weit über den Kreis der Hochschullehrer ausgedehnt wird und der Einfluß der Hochschullehrer auf die Entscheidungen über Forschung und Lehre hinter dem der anderen Gruppen zurückbleibt. Dieser Gefahr gegenüber muß festgehalten werden, daß der institutionelle Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG verfehlt wird, wenn die Hochschullehrer in der Universität der Fremdbestimmung durch einzelne andere Gruppen oder auch alle anderen Gruppen ausgeliefert werden.

Wissenschaftsfreiheit bedeutet selbstverständlich in erster Linie individuelle Autonomie des Wissenschaftlers. Das gilt auch für den institutionell geförderten und eingebundenen Wissenschaftler (s. zuletzt etwa Kimminich, Kollegialakte im Rahmen der Hochschulselbstverwaltung, *Wissenschaftsrecht / Wissenschaftsverwaltung / Wissenschaftsförderung*, Beiheft 4 1970, S. 119 ff.). Das Verbot inkompetenter Fremdbestimmung ist deshalb zuerst Verbot der Fremdbestimmung überhaupt. Das ist das berechtigte Anliegen vor allem der aus Hamburg kommenden Verfassungsbeschwerden. Dieses Prinzip „Selbstbestimmung contra Fremdbestimmung“ äußert sich nicht nur im Zuständigkeitsbereich kollegialer und sonstiger fremdbestimmender Organe. Es äußert sich auch in

dem Verlangen, daß Wissenschaft nicht „unter Fraktionszwang“ gestellt wird (s. Fikentscher, Demokratie an der Universität, Tübinger Forum 1970, Heft 11, S. 2 ff. [4 f.]). Das bedeutet z. B., daß die Hochschullehrer in den ihre Tätigkeit ordnenden Organen möglichst unmittelbar vertreten sein sollen. Es bedeutet aber auch, daß Hochschullehrer nicht durch Vetorechte aller Hochschullehrer oder einer Mehrheit von Hochschullehrern in wissenschaftswidrige Entscheidungssituationen gebracht werden dürfen. Und es bedeutet endlich, daß Kollegialorgane in erster Linie der Koordination und erst sekundär und ausnahmsweise der Entscheidung über nicht im Wege freiwilliger Koordination zu bereinigende Widersprüche berufen sein dürfen (s. dazu z. B. Boesch, Spiel mit dem Grundgesetz? Offener Brief an Herrn Bundesminister Professor Dr. Leussink, 1970 [vervielfältigt], S. 5 f.).

Gleichwohl ist nicht zu leugnen, daß Autonomie und freiwillige Koordination nicht ausreichen, um die institutionell notwendigen Leistungen der Hochschullehrer innerhalb der Universität zu fördern und zu garantieren. Ist aber Fremdbestimmung notwendig, so wird der Gedanke der kollektiven Autonomie relevant. Die Abstufung ist aus allen Bereichen der Selbstverwaltung bekannt: kollektive Autonomie ist wie jede Fremdbestimmung ein Feind individueller Autonomie; wo individuelle Autonomie jedoch nicht zu reicht, um die der individuellen Autonomie vorgegebenen Werte zu realisieren und zu schützen, ist kollektive Autonomie der klassische Mittelweg zwischen individueller Autonomie und völliger Fremdbestimmung. Autonomie der Universitäten ist daher nicht nur traditionell als kollektive Autonomie der Hochschullehrer zu verstehen. Autonomie der Universitäten ist auch von der Sache her — zumindest auch — kollektive Freiheit der Hochschullehrer. Anders ausgedrückt: sie ist die Kollektive Freiheit von Forschung und Lehre derjenigen, die sich in die gleiche institutionell gesteigerte Freiheit von Forschung und Lehre teilen. Sie ist als solche ein sinnvoller Kompromiß zwischen der Notwendigkeit der Autonomie und der Notwendigkeit der Fremdbestimmung. Dieser Funktion wird die akademische Selbstverwaltung in dem Maße entfremdet, in dem diejenigen, die sich nicht in die gleiche institutionell gesteigerte Freiheit von For-

schung und Lehre teilen, an den Entscheidungen maßgeblich mitwirken.

Zusammenfassend ist also zu sagen, daß die prinzipielle Negation jeder Fremdbestimmung und die prinzipielle Negation inkompetenter Mitwirkung in kollegialen Organen akademischer Selbstverwaltung einander zum Schutze freier Forschung und Lehre ergänzen. Das Postulat integraler individueller Autonomie kann das Postulat kollektiver Autonomie der Hochschullehrer ebensowenig erübrigen, wie die kollektive Autonomie der Hochschullehrer die individuelle Autonomie der Wissenschaftler gewährleistet oder ersetzt.

### 5. Wissenschaft als „offener Prozeß“ — ein Einwand?

Dagegen wird gerne gesagt, Wissenschaft sei ein „offener Prozeß“, an dem jedermann teilhabe oder teilhaben könne. Daher könne auch jeder in den Institutionen freier Wissenschaft mitbestimmen. Das ist unter vielen Aspekten falsch.

Vor allem geht es an der Notwendigkeit vorbei, die Möglichkeit der Wissenschaft in Institutionen der Wissenschaft zu konzentrieren und hier wieder die wissenschaftliche Entfaltung personell nach Maßgabe qualitativer Selektion zu steigern. Freie Wissenschaft als jedermanns Sache und jedermanns Recht ist *eine* Dimension, freie Wissenschaft als herausgehobene und heraushebende, geförderte und fördernde Institution ist eine *andere* Dimension des gleichen Phänomens. Der freiheitliche Staat braucht beide Dimensionen, wenn in ihm freie Wissenschaft, Forschung und Lehre wirklich geschehen und fruchtbar sein soll, und Art. 5 Abs. 3 GG muß beide Dimensionen aufnehmen. Die Preisgabe der freien Wissenschaft als Institution zugunsten allein freier Wissenschaft als jedermanns Sache würde die Existenz freier Wissenschaft zerstören. Und Wissenschaft als Institution ist in sich und um sich nicht ohne „offenen Prozeß“ denkbar. Der „offene Prozeß“ Wissenschaft ist nicht auf die Institution beschränkt. Er ist der Freiheit der Wissenschaft als einem Jedermanns-Recht zugeordnet. Die Wissenschaft als Institution lebt in ihm, weil sie Wissenschaft ist, und darüber hinaus, weil sie die Ambiance des Jedermanns-Rechts der freien Wissenschaft braucht.

Aber dieser „offene Prozeß“ freier Jedermanns-Wissenschaft ist amorph. Er widersetzt sich rechtlicher Regulation

und institutioneller Einbindung. Dieser amorphe, potentiell bei jedermann sich vollziehende „offene Prozeß“ freier Wissenschaft kann daher kein Muster für die institutionelle Ordnung freier Wissenschaft abgeben. Wissenschaft läßt sich institutionell nicht hervorheben und fördern, ohne daß der „offene Prozeß“ freier Wissenschaft aus seiner Gestaltlosigkeit und Unbegrenztheit gelöst und ihm institutionell Gestalt gegeben wird. Das ist keine Negation des „offenen Prozesses“ freier Wissenschaft. Vielmehr ist die institutionelle Freisetzung und Förderung der Wissenschaft ein unerläßlicher Kraftquell, um das Jedermanns-Recht freier Wissenschaft und den potentiell bei jedermann sich vollziehenden „offenen Prozeß“ freier Wissenschaft vital zu erhalten.

Im übrigen wird — von utopistischer Seite abgesehen — gar nicht die Forderung erhoben, die Universität jedermann zu öffnen, der nach eigener Einschätzung Wissenschaft treiben will. Vielmehr wird der „offene Prozeß“ Wissenschaft innerhalb der Universität auf diejenigen begrenzt, die zu Dienstleistungen innerhalb der Universität bestellt sind oder kraft ihrer Hochschulreife (d. i. die Fähigkeit, sich an einer Hochschule ausbilden zu lassen) an der Universität als Studenten eingeschrieben sind. Wäre das, was in der Universität geschieht, nichts anderes als der sich potentiell bei jedermann vollziehende „offene Prozeß“ freier Wissenschaft, so wäre diese Grenzziehung unsinnig. Ist die Universität aber institutionelle, personell-selektive Steigerung der Freiheit der Wissenschaft, so wäre diese Grenze zu weit, ja vollends unspezifisch.

## 6. Einheit und Sonderung von Wissenschaft, Forschung und Lehre

Der Einwand, Wissenschaft sei ein „offener Prozeß“ an dem jedermann teilhabe oder teilhaben könne, beruht wohl auch darauf, daß er das Grundrecht aus Art. 5 Abs. 3 GG verkürzt liest: nämlich nur als Grundrecht der Wissenschaft, nicht auch als Grundrecht der Forschung und der Lehre. „Forschung und Lehre“ sind aber viel weniger gefährdet, einseitig als jedermanns Sache mißverstanden und von der Notwendigkeit institutioneller Konzentration gelöst zu werden als

„Wissenschaft“. Demgegenüber ist festzuhalten, daß Wissenschaft jenseits von Forschung und Lehre vielleicht überhaupt nicht denkbar ist, jedenfalls aber Wissenschaft nur als Forschung und Lehre sozial relevant und rechtlicher Ordnung zugänglich ist. Was über die Notwendigkeit institutioneller Förderung und Sicherung der Wissenschaft gesagt wurde, meint deshalb die institutionelle Sicherung von Forschung *und* Lehre.

Isolierte Lehre ohne die kreative Ursprünglichkeit und Dynamik der Forschung ist vom Abstieg zu unwissenschaftlicher Vermittlung von Kenntnissen und Fertigkeiten bedroht. Forschung ohne Lehre ist wohl nicht stumm, aber um ein wesentliches Element der Äußerung gebracht; darüber hinaus fehlt ihr die befruchtende Notwendigkeit und Kontrolle, systematischer Einordnung und didaktischer Umsetzung der Forschungsergebnisse. Insofern besteht eine komplexe Einheit von Forschung und Lehre. Deshalb hat der Hochschullehrer auch Forschung *und* Lehre zu realisieren; ebenso wie er im Interesse freier Forschung *und* freier Lehre zu sichern ist.

Gleichwohl führt gerade der Dualismus von Forschung und Lehre zu widersprüchlichen Argumentationen hinsichtlich der Mitbestimmung der Studenten. Diese Argumente gehen davon aus, daß die Studenten, wenn sie am „Wissenschaftsprozess“ der Universität beteiligt sind, dies eher oder typisch für die Lehre, dagegen nicht, kaum oder jedenfalls untypisch für die Forschung zutrifft. Daraus werden dreierlei Folgerungen gezogen. *Erstens* wird behauptet, die Studenten müßten wegen ihres Interessens an der Lehre oder auch wegen ihrer potentiellen — dialogischen oder weiterreichenden — Teilhabe an der Lehre an der Organisation der Lehre mitbestimmend beteiligt werden. Aus der „Einheit von Forschung und Lehre“ folge sodann weiter, daß die Studenten mitbestimmend an der Organisation von Forschung *und* Lehre beteiligt werden müßten. *Zweitens* wird behauptet, die Studenten seien inkompetent, um in Sachen der Forschung mitzuwirken. Wegen der „Einheit von Forschung und Lehre“ folge daraus, daß sie auch nicht in Fragen der Lehre mitbestimmen dürften. *Drittens* wird behauptet, die Mitbestimmung hinsichtlich der Forschung könne von der Mitbestimmung hinsichtlich der

Lehre getrennt werden; und die studentische Mitbestimmung sei auf die Lehre zu beschränken.

An allen diesen Argumentationen ist etwas Richtiges. *Erstens* ist zuzugeben, daß ein studentisches Interesse daran besteht, auf das Lehrangebot einzuwirken. *Zweitens* ist davon auszugehen, daß die Studenten weder ein berechtigtes Interesse noch die Kompetenz haben, auf die Forschung einzuwirken. Aus beidem folgt, daß eine studentische Mitwirkung hinsichtlich der Lehre eher gerechtfertigt werden kann als hinsichtlich der Forschung. *Drittens* sind aber Lehre und Forschung weder von der Organisation und den Entscheidungen der Universität noch von der Arbeitsgestaltung der Betroffenen her sauber zu trennen. Vielmehr bestehen von der Mittelverwendung bis zur Arbeitsgestaltung der Hochschullehrer intensive Interdependenzen. Eine Differenzierung kann allenfalls Schwerpunkte bezeichnen. Das bedeutet vor allem, daß eine gesteigerte studentische Mitbestimmung hinsichtlich der Lehre auch Wirkungen für die Forschung hat. Unabhängig von den Grenzen, die der studentischen Mitbestimmung hinsichtlich der Lehre von der Freiheit der Lehre her gesetzt sind (s. Zacher, Lernfreiheit contra Lehrfreiheit? Mitteilungen des Hochschulverbandes, 18. Jhg. [1970], S. 106 ff.), müssen deshalb der studentischen Mitbestimmung in der Lehre auch Grenzen im Hinblick auf die Freiheit der Forschung gezogen werden.

## 7. Wissenschaft und Wissenschaftsverwaltung

Wie der Einwand, Wissenschaft sei ein „offener Prozeß“, geht auch der Einwand, die Mitwirkung der verschiedenen Gruppen im Rahmen der autonomen Universität beziehe sich auf die Organisation der Wissenschaft, nicht auf deren Vollzug, daran vorbei, daß die Universität freie Wissenschaft gerade institutionell, gerade also als „verfaßte Freiheit“ darstellt. Die Auseinandersetzung geht um diese organisatorischen Prämissen freier Wissenschaft, auf die deshalb so besonders zu achten ist, weil Organisation der Wissenschaft Macht ausübung wie jede andere ist. Das Verbot inkompetenter Fremdbestimmung der Wissenschaft bezieht sich nicht auf den konkurrierenden individuellen oder gruppenweisen Vollzug freier Wissenschaft, sondern gerade auf die organisatori-

sche *Ambiance* institutionell hervorgehobener und geförderter Wissenschaft. „Wenn Organisation und Institut zu Faktoren der wissenschaftlichen Arbeit werden, dann erhält auch die Verwaltung der Wissenschaftsbetriebe eine neue Bedeutung. Dadurch, daß die wissenschaftliche Arbeit technisiert und in Institutsbetrieben organisiert ist, reicht die Verwaltung direkt in den Vorgang der wissenschaftlichen Arbeit hinein und hat unmittelbar wissenschaftliche Bedeutung. Eine Trennung ist nicht mehr möglich. Damit aber hat die Selbstverwaltung der Universität im Hinblick auf die akademische Freiheit nicht mehr lediglich die alte Verteidigungsfunktion; sie ist vielmehr zum unmittelbaren Realisierungsfaktor der Wissenschaftsfreiheit geworden“ (Krings, Über die akademische Freiheit, Saarbrücker Universitätsreden 2, 1966, S. 17 f.).

## II. Der Gesichtspunkt des demokratischen Prinzips

Die freie Forschung und Lehre ist nicht nur vor wissenschaftlich inkompetenter, sondern auch vor demokratisch inkompetenter Fremdbestimmung zu schützen. Die Reformen, deren verfassungsrechtliche Grenzen hier zu suchen sind, laufen zwar unter dem Namen der Demokratie. Sie werden ihm jedoch nicht gerecht. Es wird neben der institutionellen Aktualisierung des Art. 5 Abs. 3 GG der zweite große Anspruch an das Bundesverfassungsgericht sein, den diese Verfahren stellen, die heute gängigen demokratischen Parolen unter den elementaren Gesetzen der Demokratie zu sichten.

### 1. Universität, Selbstverwaltung und staatliche Demokratie

Um den demokratischen Anspruch an die Universität zu würdigen, ist das Interesse der Allgemeinheit an den Funktionen der Universität ins Auge zu fassen:

- Die Universität ist die Stätte in der Gesellschaft, in der Wissenschaft, Forschung und Lehre umfassend und in Freiheit betrieben werden.
- Sie versorgt die Allgemeinheit mit der Darlegung wissenschaftlicher Fragen, Methoden und Ergebnisse und mit der Vermittlung wissenschaftlicher Erkenntnis.
- Sie gewährt die Möglichkeit unmittelbarer Teilhabe an

der Vermittlung wissenschaftlicher Erkenntnis durch das Studium. Sie bietet Ausbildungschancen.

- Sie gewährleistet Studiengänge, insbesondere die verlässliche Ausbildung zu gesellschaftlich wichtigen Berufen, durch ihr Prüfungswesen weitgehend auch die notwendigen Zugangskontrollen zu gewissen Berufen (i. S. des Art. 12 Abs. 1, 33 Abs. 2 GG).
- Schließlich leistet sie praktische Dienste, die mit ihren Lehr- und Forschungsaufgaben in unmittelbarem Zusammenhang stehen, wie Krankenversorgung, technische Untersuchungen usw.

Diese eminente Ausstrahlung der Universität auf die Allgemeinheit rechtfertigt die Mittel, die der Staat für die Universität einsetzt. Es rechtfertigt zugleich den Anspruch des Staates, in der Universität mitzureden. Die gesellschaftliche Bedeutung der Universität hängt nun aber entscheidend davon ab, daß Wissenschaft, Forschung und Lehre in ihr sich in Freiheit vollziehen. Aus diesem Grund ist Selbstverwaltung geboten. Diese Selbstverwaltung hat im wesentlichen drei zweckrationale Dimensionen. Sie ist — erstens — *Treuhanderschaft für die Wahrung des allgemeinen Interesses* an der Universität. Sie gibt — zweitens — Raum für die *Wahrung der Interessen der hic et nunc* in der Universität Wirkenden und von ihr unmittelbar *Betroffenen*. Aber im Kern ist sie — drittens — notwendig *kollektive Freiheit und Verantwortung* der für *freie Forschung und Lehre* Bestellten.

In diesem Sinne stehen akademische Selbstverwaltung und staatliche Demokratie einander in einem dialektischen Spiel gegenüber, das die Institution der Wissenschaft bei aller Freiheit mit den Interessen und Überzeugungen der Allgemeinheit harmonisiert. Exemplarisch ist Art. 5 Abs. 3 Satz 2 GG. Exemplarisch ist ferner das bisher übliche Zusammenwirken von Staat und Universität bei der Ergänzung des Lehrkörpers. Ein letztes Beispiel sei das Zusammenwirken von Universität und Staat bei Aufstellung und Vollzug der Haushalte. Das alles sichert eine dem demokratischen Gemeinwesen homogene und dennoch in Freiheit kreative, stimulierende und komplementäre Funktion der Universität.

## 2. Die Entfremdung von akademischer Selbstverwaltung und staatlicher Demokratie

Diese Dialektik wird in neuerer Zeit und nicht zuletzt durch die gerügten Gesetze immer mehr geschwächt und gestört. Die Universität wird dem Regime von Gruppen überlassen, die weder je für sich noch etwa in den Koalitionen von Studenten und Mitarbeitern für die parteiendemokratischen Mehrheitsverhältnisse in der allgemeinen Demokratie oder für die pluralistischen Gruppierungen der Gesellschaft oder sonstwie für das Allgemeininteresse repräsentativ sind, die aber auch nicht durch Qualifikation und Aufgabe das wissenschaftliche *und* demokratische Mandat rechtfertigen, das den beamteten Hochschullehrer auszeichnet. Das Element kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre wird beschnitten und desintegriert zugunsten der Repräsentanz aller Gruppen in der Universität. Diese ist als Interessenwahrung schon wegen der Amalgamierung der Gruppen in gemeinsamen Organen höchst fragwürdig und als „Demokratisierung“ nur in dem vulgären Sinn zu verstehen, daß es „demokratisch“ ist, wenn irgendwie Betroffene an den sie betreffenden Entscheidungen mitwirken. Gerade weil aber diese Repräsentanz als Interessenwahrung unspezifisch ist und zu weit geht und weil das Etikett „Demokratisierung“ einen Anschein weiterreichender politischer Legitimation verschafft, führt der viel zu weite Mantel dieser Repräsentanz zu einer Politisierung der Universität. Die an der Selbstverwaltung neu oder verstärkt vertretenen Gruppen verstehen sich weithin als Mandatare der allgemeinen Demokratie, obwohl sie diese gerade nicht repräsentieren können. Die „Unstimmigkeit“ dieses Regimes ist nicht theoretischer Natur; sie ist vielmehr eminent praktisch. Die Allianz der Studenten und Assistenten, die heute schon das Leben vieler Universitäten prägt, bestimmt deren Entwicklung in einem sehr altersspezifischen Geist, dessen Eigenart notorisch ist. Das läßt die Universitäten mehr und mehr aus der Homogenität mit der Gesellschaft und ihrem demokratischen Gemeinwesen ausscheren, ohne daß das durch kompetenten Gebrauch der Freiheit der Wissenschaft gerechtfertigt wäre. Und diese Entwicklung wird durch den Einfluß auf Berufungen und sonstige Stellenbesetzungen,

durch Studienprogramme, Prüfungsordnungen und vieles andere mehr permanent verstärkt.

Demgegenüber tritt der unmittelbare staatliche Einfluß weitgehend zurück: teils weil der Staat dem Autonomieruf der „Reformer“ folgt; teils weil die politischen Instanzen sich scheuen, in den „Hexenkessel“ Universität zu greifen. Der staatliche Zugriff kann die innere demokratische „Unstimmigkeit“ der akademischen Selbstverwaltung aber auch gar nicht korrigieren. Er ist auf eine angemessene innere Organisation der Universität angewiesen. Sonst wird die Universität vom Staat her politisiert, oder die politischen (!) Größen Staat und Universität kollidieren.

Was heute im Rahmen der sogenannten Hochschulreform geschieht, ist deshalb *keine Demokratisierung* der Universität sondern *ihre Herauslösung aus der Demokratie*. An die Stelle der Dialektik zwischen der allgemeinen Demokratie und der — durch die kollektive Freiheit von Forschern und Lehrern und die Treuhänderschaft beamteter Wissenschaftler für das öffentliche Interesse an der Universität geprägten — wissenschaftlichen Eigenständigkeit ist ein Kurzschluß getreten: die Scheindemokratie der universitären Gruppen, welche die kollektive Freiheit der Wissenschaftler aufhebt und dem Anspruch der allgemeinen Demokratie den eigenen quasi-demokratischen Titel entgegensetzt. Dieser Prozeß der Desintegration der Demokratie, den demokratische Gesetzgeber vermeintlich unter dem Zeichen der Demokratie hier in Gang gesetzt haben, ist vermutlich irreparabel, wenn das Bundesverfassungsgericht nicht alsbald den demokratischen Irrtum aufdeckt, der dahinter steht.

In einer Zeit allgemeiner „Demokratisierung“ werden Staatsrecht und Verfassungsrechtsprechung nicht umhin können, den Gesetzmäßigkeiten nachzugehen, in denen sich freiheitliche Demokratie wirklich realisieren kann. Das gilt gerade für Bereiche, in denen das allgemein-egalitäre Modell der Demokratie versagt. Wenn Mitwirkungsrechte schon nicht numerisch-egalitär gestreut werden können, dann ist die Maxime, sie möglichst breit an alle irgendwie spezifisch Einbezogenen zu verteilen, weder ein Ersatz für den Anspruch der allgemeinen Demokratie noch ein Ersatz für das korrekte Aufdecken der spezifischen Sachstrukturen. Ansonsten er-

wachsen unverantwortliche Entscheidung und illegitime Herrschaft.

### 3. „Ständestaat“ statt Demokratie

Die Rechtfertigung der neuen Systeme akademischer Selbstverwaltung aus dem demokratischen Prinzip scheidet schon daran, daß sie „ständestaatlichen“ Charakter haben, der der egalitären Demokratie fremd, wenn nicht entgegengesetzt ist. Die „Paritäten“ beruhen auf der Gewichtung von Stimmen und Gruppen. Wie die Geschichte aller „ständestaatlichen“ Institutionen beweist, lassen sich auf Gewichtung beruhende Stimmen kaum je in überzeugende letztkompetente Mehrheitsentscheidungen umsetzen. Stände-parlamentarische Strukturen dienen in der politischen Realität häufig dazu, autoritäre Herrschaft zu verbrämen, die sogar notwendig ist, weil stände-parlamentarischen Mehrheitsentscheidungen die volle politische Legitimation fehlt. Auch wo stände-parlamentarische Strukturen guten Willens eingeführt werden, fordern sie eine besser legitimierte, besser entscheidungsfähige Ergänzung — sei diese egalitär-parlamentarisch, sei sie autoritär.

In diesem Zusammenhang ist bemerkenswert, daß die stände-parlamentarischen Systeme an den Universitäten mit der Stärkung der „Universitätsspitze“ einhergehen. Nicht weniger bemerkenswert ist, daß die Entscheidungskompetenz stände-parlamentarischer Organe ab origine angezweifelt wird. So sagt etwa der vom Bundesminister für Bildung und Wissenschaft herausgegebene Referentenentwurf eines Hochschulrahmengesetzes (Stand 2. Oktober 1970) im § 15 Abs. 2: „Hat das Kollegialorgan eines Fachbereichs einen Beschluß gegen die Stimmen aller Vertreter einer Mitgliedergruppe gefaßt, so können die Vertreter dieser Mitgliedergruppe verlangen, daß die Angelegenheit von einem zentralen Kollegialorgan entschieden wird“. Die Zuständigkeitsverteilung zwischen zentralen Organen und Fachbereichen wird also desavouiert und das zentrale Organ zu einer quasiautoritären Schiedsentscheidung gegenüber dem sachnäheren Kollegialorgan des Fachbereichs berufen. Was dieses System mit dem demokratischen Prinzip des Grundgesetzes (s. insbes. Art. 20, 28, 38 GG) zu tun haben soll, ist nicht ersichtlich. Mitnichten kann es mit der Behauptung der Homogenität der Teileinheiten

mit der staatlichen politischen Einheit gerechtfertigt werden. Wenn es diesen Homogenitätsanspruch überhaupt gibt, so bewirkt er allenfalls das Gegenteil: die Notwendigkeit kritischer Sichtung der stände-parlamentarischen Strukturen der Universitäten auf ihre Vereinbarkeit mit dem demokratischen Prinzip des Grundgesetzes.

#### 4. Die Paralyse der Verantwortung

Rechtsstaatliche Demokratie fordert „Verantwortungsklarheit“ als Abwehr gegen „ein undurchsichtiges Geschiebe von Gruppen und Mächten“ (Küster, Das Gewaltenproblem im modernen Staat, AÖR Bd. 75 [1949], S. 397 ff. [402 ff.]; s. dazu ferner BVerfG 9, 268 [281]; BayVerfGH 4, 30 [47], 149 [152, 172]; Zacher, Freiheit und Gleichheit in der Wohlfahrtspflege, 1964, S. 126 m. w. Nachw.). Kaum ein Rechtsgut wird durch die neue Organisation der Universitäten so getroffen wie die Verantwortungsklarheit. Wo Gruppen von so verschiedener Zusammensetzung und Kompetenz, so verschiedenen Interessen, so verschiedener Betroffenheit und so verschiedener Bindung (bis zur Nichtbindung der Studenten) an einheitlichen Entscheidungsgremien und -prozessen gleichartig beteiligt werden, wird Verantwortung unfaßbar. Und dort, wo Verantwortung zunächst noch typisch faßbar gewesen ist, wie beim beamteten Hochschullehrer, wird sie durch die Zuständigkeiten der stände-parlamentarischen Universitätsorgane undeutlich, geschwächt, gelähmt oder gar aufgelöst.

Ich habe an anderer Stelle (Pluralität der Gesellschaft als rechtspolitische Aufgabe, Der Staat Bd. 9 [1970] S. 161 ff. [176 ff.]) nachzuweisen versucht, daß freiheitliche, rechtsstaatliche Demokratie von der adäquaten Struktur der Entscheidungseinheiten und der richtigen Allokation der Verantwortung abhängt. Entscheidungsmacht setzt in der rechtsstaatlichen Demokratie Verantwortung voraus. Gemeinsame Entscheidungskompetenz setzt ein Mindestmaß an Gleichartigkeit der Verantwortung voraus. Verantwortung bedeutet personale Zurechnung von Entscheidungen. Personale Zurechnung von Entscheidungen wird etwa erzeugt durch Erkennbarkeit der Entscheidenden, durch Mandat und Kontrolle und durch Vor- und Nachteil als Folge der Entscheidung, äußer-

stenfalls durch personale — wenn man will: intellektuelle und sittliche — Kompetenz (die etwa einen wesentlichen Anteil an der Verantwortung unabhängiger Richter haben kann). Ungleiche Strukturen von Mandat und Kontrolle — anders gesehen: Ungleichheit in der Spannung von Abhängigkeit und Unabhängigkeit — bedingen ebenso Unterschiede der Verantwortung wie Ungleichheiten in der Distanz zwischen Entscheidung und persönlicher Betroffenheit. In der allgemeinen Demokratie entspricht dem z. B. die prinzipielle Gleichartigkeit der Verantwortung der Mitglieder repräsentativer Körperschaften (z. B. der Abgeordneten in den Parlamenten). Auf ein *besonderes* Maß an Betroffenheit reagiert die rechtsstaatliche Demokratie auf zweierlei Weise: entweder werden die besonders Betroffenen von den Entscheidungen ausgeschlossen (z. B. im Kommunalverfassungsrecht); oder die gleichartig in besonderer Weise Betroffenen werden autonom gestellt.

Das stände-parlamentarische System in den Universitäten beruht nun aber gerade auf der Voraussetzung, daß Gruppen von sehr verschiedener Verantwortung zu gemeinsamen Entscheidungen verbunden werden. Schon die Unterschiede, mit denen Gesetzgeber und Satzungen die Gruppen formieren, und die stark differierenden quantitativen Repräsentationsschlüssel, aber auch die Kämpfe in den Universitäten beweisen, daß die gemeinsame Zugehörigkeit zur Universität gegenüber den Besonderheiten der verschiedenen Gruppen kein leistungsfähiger Nenner einheitlicher Verantwortung ist, der die gemeinsame Entscheidungskompetenz demokratisch und rechtsstaatlich überwiegend legitimieren würde. Genaueres über die unterschiedliche Art und den unterschiedlichen Grad der Verantwortung der verschiedenen Gruppen ergibt ein Vergleich etwa

- der (dienst)rechtlichen Aufgaben, Pflichten und Sanktionen,
- der Betroffenheit der jeweils Entscheidenden und Repräsentierten (insbesondere auch der langfristigen Betroffenheit von langfristig wirkenden Entscheidungen),
- der Zurechnung von Zuständen und Entscheidungen zu Entscheidenden und Repräsentierten durch die (allgemeine oder institutionell begrenzte) öffentlich Meinung,

- der personalen Kompetenz von Entscheidenden und Repräsentierten, die (nach Boesch a. a. O. S. 5 f.) aus Intelligenz, Ausbildung und Erfahrung resultiert,
- und endlich des quantitativen und qualitativen Verhältnisses zwischen Repräsentanten und Repräsentierten.

Der Vergleich ergibt, daß der beamtete Hochschullehrer in maximaler Verantwortung steht, aus der ihn auch die Mitwirkung anderer Gruppen an „kollegialen“ Entscheidungen nicht entläßt und nicht entlassen darf. Die demokratisch-rechtsstaatliche Maxime der Übereinstimmung von Verantwortung und Zuständigkeit ist hier also mit der Folge mißachtet, daß ein objektiv schädlicher und subjektiv belastender, ja unzumutbarer Verantwortungsüberhang besteht (der sich sowohl darin äußert, daß die Hochschullehrer auch unter den widerwärtigsten Verhältnissen immer noch Universität darzustellen suchen, als auch darin, daß auch längst „entmachtete“ Hochschullehrer in der öffentlichen Meinung immer noch für die Verhältnisse in den Universitäten zur Rechenschaft gezogen werden). Dagegen ist der Student weder kraft einer Rechtspflicht (geschweige denn Dienstpflicht), noch — im großen und ganzen — kraft öffentlicher Zurechnung, noch auch kraft einer allgemeinen Kompetenz, die derjenigen der Hochschullehrer auch nur einigermaßen gleichgestellt werden könnte, verantwortlich. Selbst Verantwortung aus Betroffenheit erwächst angesichts der großen Zahl, der breiten Streuung unterschiedlicher Interessen und vor allem der vorübergehenden Zugehörigkeit der Studenten zur Universität nur sehr begrenzt. Eine Mitwirkung an Entscheidungen, die über die Wahrung der Interessen der Studierenden an den Ausbildungsfunktionen der Universität zur Zeit ihrer Ausbildung hinausgeht, bedeutet einen Überhang an Zuständigkeit, der objektiv zur Politisierung der studentischen Mitwirkung und subjektiv zur Prävalenz der „engagierten und informierten Minderheiten“ unter den Studenten führt, denen gerade dieser Spielraum etwas bedeutet. Wenn man das Mißverhältnis zwischen — erstens — studentischem Einfluß und echtem und allgemeinem studentischen Interesse an der Universität und studentischer Kompetenz, aber auch — zweitens — zwischen den studentischen Repräsentanten und den

repräsentierten Studenten ideologiefrei würdigt, fragt man sich, was der gängige Spruch, die Studenten seien bereit, Verantwortung in der Universität zu übernehmen, denn wirklich bedeutet. Er bedeutet das Gegenteil seiner vordergründigen Aussage: nämlich daß die Studenten bereit sind, weit über jede effektive Verantwortung hinaus Macht auszuüben.

Die Diskrepanz zwischen der Verantwortung der Hochschullehrer und der Verantwortung des nichtwissenschaftlichen Personals sei hier nicht weiter exemplifiziert, da auf die Unterschiede zwischen den Gruppen — über das in der Stellungnahme vom 24. Dezember 1968 Gesagte hinaus — einheitlich unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes eingegangen werden soll.

Die Vermengung so extrem unterschiedlicher Verantwortlicher zu Mehrheiten aus gewichteten Stimmgruppen in einheitlichen Entscheidungskörpern verletzt das demokratisch-rechtsstaatliche Postulat der Übereinstimmung von Verantwortung und Entscheidung über das Mißverhältnis von Zuständigkeit und Verantwortung innerhalb der verschiedenen Gruppen (und im Vergleich zwischen ihnen) hinaus.

Im besonderen wird die „Verantwortungsklarheit“ durch das Spiel der Abhängigkeiten beeinträchtigt, das sich in den stände-parlamentarischen Gremien der Universitäten zwischen Professoren, wissenschaftlichen Mitarbeitern, Studenten und nichtwissenschaftlichem Personal vollzieht. Ich habe auf dieses Dickicht schon in der Stellungnahme vom 24. Dezember 1968 (S. 16 ff.) aufmerksam gemacht. Neuerdings haben Boesch (a. a. O. S. 5) und Wengler (a. a. O. S. 635) darauf hingewiesen, daß in den akademischen Gremien Abhängigkeiten zu Herrschaftsverhältnissen verkehrt werden können oder Abhängigkeiten zur Potenzierung von Herrschaftsverhältnissen beitragen können.

Die „Verantwortungsklarheit“ wird endlich durch die studentische Bereitschaft beeinträchtigt, wenn nicht aufgehoben, sich nicht nur durch die Mehrheitsbildungen in akademischen Gremien durchzusetzen, sondern auch Gewalt, ja Terror anzuwenden. Das ist nicht die Masse der Studenten. Und nicht selten unterscheiden sich die „informierten und engagierten Minderheiten“, welche die akademischen Organe beschicken, auch noch von den „informierten und engagierten Minder-

heiten“, welche ihre Ziele außerhalb der universitären Regelsysteme durchzusetzen suchen. Diese Gefahren müssen jedoch bei der Allokation von Entscheidung und Verantwortung mit bedacht werden, weil die permanente Drohung der Gewalt von außen den Konflikten mit den Studenten in den Gremien und deren Stimmen ein recht eigentümliches Gewicht gibt.

## 5. Universität als „Schule der Demokratie“?

Alles das zeigt, daß die stände-parlamentarischen Universitätsverfassungen nicht mit dem Titel der „Demokratie“ gerechtfertigt werden können, daß sie vielmehr die rechtsstaatliche Demokratie gefährden. Wo die notwendigen Strukturen rechtsstaatlicher Demokratie verfehlt werden, ist beliebige Beteiligung der Studenten auch nicht als „Schule der Demokratie“ zu rechtfertigen. Vielmehr gilt gerade das, was Fikentscher (a. a. O. S. 4), bezogen auf die Universität Tübingen, gesagt hat:

Nicht die Demokratie ist am Scheitern der Demokratisierungsbemühungen in der Universität . . . schuld, sondern die *falsche Wahl der zweckentsprechenden demokratischen Willensbildungsform* . . . Einem Fachmann . . . hätte klar sein müssen, daß der Große Senat kein Parlament ist und nicht einmal sein darf, weil es nicht um die Bildung eines nach außen gerichteten Handlungswillens unter gleichgewichtiger Beteiligung auch des letzten Gasthörers gehen kann. Der Große Senat ist in seiner heutigen — verfassungswidrigen — Gestalt ein „ständisches“, moderner ausgedrückt: ein Gruppenproporzorgan, vergleichbar einem Rundfunkrat. Und er sollte, wie gezeigt, *auch dies nicht sein*. Wenn sich die Organe der Universität nicht von sich aus oder mit Hilfe der Verfassungsgerichte eine sachgerechte, zeitgemäße demokratische Struktur zu geben vermögen, wird der . . . kritisierte Leerlauf sich allerdings notwendigerweise fortsetzen. Und das wird . . . nicht so sehr zu Lasten der Universität, sondern vor allem zu Lasten des demokratischen Gedankens gehen.

*Wovor sich also die Universität heute am meisten hüten muß, ist der Vorwurf, sie entlasse Semester um Semester Tausende von Studenten ins praktische Leben mit einem frustrierten Demokratieverständnis.* Der schlimmste Vorwurf, den die Professoren einstecken müßten, wäre der, daß sie durch die Billigung ungeeigneter demokratischer Mechanismen bei der jüngeren Generation Desinteresse und Feindschaft gegen die Demokratie gefördert

hätten. Noch bis vor kurzem stand das Schicksal der deutschen Demokratie an der Universität deshalb zur Entscheidung, weil undemokratische Gruppen unter Ausnutzung und Mißbrauch der traditionellen akademischen Freiheiten einen Einbruch in die freiheitliche deutsche Gesellschaft erzwingen wollten. Das scheiterte nicht zuletzt am zähen Widerstand politisch denkender, sich der Demokratie verpflichtet fühlender Professoren, die den — falschen — Ruf, reaktionär zu sein, vorübergehend auf sich nahmen, um den Gedanken an die Freiheit der Rede und der Versammlung auch an der Universität hoch zu halten. Was aber jetzt, nach der Studentenrevolution, auf die im Reformzustand befindliche Universität zukommt, ist nicht minder gefährlich. Es geht darum, die Demokratie nicht in Mißkredit zu bringen, indem man sie falsch anwendet. Eine demokratisch frustrierte Intelligenzschicht dürfte sich in Deutschland auf die Dauer verhängnisvoller auswirken als eine antidemokratische Radikalisierung.

### **III. Der Gesichtspunkt der Gleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG), insbesondere des gleichen Zugangs zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 2 GG)**

#### **1. Geltung des Gleichheitssatzes**

Die Behauptung, der Gleichheitssatz gelte nicht für die Beteiligung an öffentlichen Organisationen und sei deshalb nicht einschlägig, läßt sich so aus BVerfG 11, 192 (203) nicht ableiten. Sie läßt sich auch unschwer aus Art. 33 Abs. 2 GG widerlegen.

#### **2. Die maßgeblichen Sachstrukturen**

Die Mitwirkung der „Mitglieder“ der Universitäten an deren Verwaltung kann sich nicht am egalitär-numerischen Modell der allgemeinen Demokratie ausrichten. Ist das aber nicht möglich, so muß sie am Zweck der Selbstverwaltung und an den Wesensmerkmalen der verschiedenen Gruppen von „Mitgliedern“ der Universität orientiert werden.

Was den Zweck der akademischen Selbstverwaltung angeht, müssen noch einmal folgende Gesichtspunkte hervorgehoben werden:

- Kollektive Freiheit von Forschung und Lehre für die zur ständigen selbständigen Forschung und Lehre in der Universität Qualifizierten und deshalb dafür Bestellten;

- Treuhänderschaft für die Wahrung des allgemeinen öffentlichen Interesses an der richtigen Ausübung der Funktionen der Universität und an der Erhaltung ihrer Funktionsfähigkeit;
- Wahrung der Interessen der in der Universität tätigen Personen und der von dem Wirken der Universität kraft ihrer Mitgliedschaft Betroffenen.

Was die Gruppen von Mitgliedern der Universität anbelangt, sind folgende Kriterien in Betracht zu ziehen:

- Der Zweck der Mitgliedschaft und der Inhalt der Tätigkeit in der Hochschule;
- die Voraussetzungen des Erwerbs der Mitgliedschaft — mit anderen Worten: die Qualifikation — sowie das Verfahren und die Zuständigkeiten für die Entscheidung über diese Voraussetzungen;
- die Art und die Dauer der durch die Mitgliedschaft begründeten Bindung an die Universität — insbesondere durch Indienstnahme — und das Maß der Sicherung, das den Mitgliedern der Universität um ihrer spezifischen Funktion willen zugeteilt wird und werden muß;
- die Art und das Maß der Verantwortlichkeit für die Tätigkeit in der Hochschule.

Diese Kriterien müssen insgesamt zu einer sachgerechten Struktur der Selbstverwaltung in der Universität führen. Der Mangel an qualitativer Legitimation einzelner Gruppen kann nicht durch quantitative Aspekte kompensiert werden. Der sachnotwendige Verzicht auf das egalitär-numerische Modell der allgemeinen Demokratie kann nicht halb wieder zurückgenommen werden, indem die Inkompetenz studentischer Vertreter durch die große Zahl der von ihnen vertretenen gerechtfertigt oder entschuldigt wird. Sind z. B. studentische Vertreter inkompetent, in Fragen der Forschung mitzuentcheiden, so kann ihre Entscheidungsbefugnis auch nicht damit gerechtfertigt werden, daß die Professoren ja quantitativ-proportional sehr viel intensiver repräsentiert sind als die Studenten. Jede Gruppe ist ferner nach Maßgabe ihrer *typischen* Legitimation und der *typischen* Legitimation ihrer Repräsentanten zu beteiligen. So kann z. B. für die

Legitimation der Studenten weder der Student als typisch angesehen werden, der zum Studium entgegen der *praesumptio iuris* der „Hochschulreife“ gar nicht taugt, noch auch der Student, der in gewissem Maße schon zu eigener Forschung befähigt ist. Es ist aber auch nicht anzunehmen, daß etwa 1 000 Studenten, die 10 Vertreter in ein Gremium zu entsenden haben, dort gerade durch die wissenschaftlich am meisten Befähigten vertreten werden.

### 3. Zu den einzelnen Gruppen

#### a) *Die Hochschullehrer*

Die aufgezeigten Kriterien ergeben eine klare Legitimation der Hochschullehrer, an der Selbstverwaltung der Universität *maßgeblich* mitzuwirken. Sie sind kraft ihrer Qualifikation dafür in Dienst genommen, freie Forschung und Lehre selbständig unter den gesteigerten, spezifischen Bedingungen der Universität zu vollziehen. Ihre Qualifikation umschließt wissenschaftlichen Ausweis und Erfahrung, meist auch außerhalb der Universität. Diese Qualifikation wird vor der Einstellung geprüft und durch die Übereinstimmung des wissenschaftlichen Mandats, das in dem Berufungsvorschlag der Universität zum Ausdruck kommt, und des mittelbaren demokratischen Mandats, das in der Berufung und beamtenrechtlichen Ernennung durch den Minister oder die sonst zuständige politische Instanz zum Ausdruck kommt, anerkannt. Die Ernennung führt präsumtiv zur dauernden Zugehörigkeit zur Hochschule und zur beamtenrechtlichen Verantwortlichkeit. Kraft dieser Voraussetzungen sind sie die optimalen Träger der Treuhänderschaft für das allgemeine Interesse innerhalb der akademischen Selbstverwaltung. Die Mitgliedschaft in den kollegialen Organen hat für sie darüber hinaus den Zweck, ihre Interessen zu wahren und ihre Forschungs- und Lehrtätigkeit, wo nicht in individueller, so doch in kollektiver Freiheit auszuüben.

In dem Maße, in dem — erstens — den kollegialen Organen auch andere Mitglieder angehören und — zweitens — die Hochschullehrer auch in den Organen der Fakultäten und Fachbereiche nicht mehr sämtlich präsent sind, wird der Charakter dieser Kollegialorgane als Element kollektiver

Freiheit von Forschung und Lehre abgebaut. Die Kollegialorgane werden zu Instrumenten der Heteronomie gerade denen gegenüber, die ihre Funktionen in der Universität selbständig ausüben sollen. Die Verantwortlichkeit wird Spannungen ausgesetzt oder paralyisiert.

Innerhalb der Hochschullehrer ist dabei noch zu unterscheiden zwischen den Professoren auf Lebenszeit (bisher ordentliche und außerordentliche Professoren, Abteilungsvorsteher und wissenschaftliche Räte), den auf Widerruf beamteten Hochschullehrern (außerplanmäßige Professoren — die den Professoren auf Lebenszeit wissenschaftlich gleichstehen und beamtenrechtlich angenähert sind — und beamtete Dozenten) und den Hochschullehrern auf Zeit (Assistenz-Professoren). Alle teilen sich in die Aufgabe selbständiger Forschung und Lehre. Unterschiede bestehen hinsichtlich des Grades anerkannter Qualifikation zu dauernder selbständiger Forschung und Lehre und also auch hinsichtlich ihrer beamtenrechtlichen Sicherung. Mitbestimmung aller ist daher jedenfalls unter dem Gesichtspunkt kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre richtig. Undifferenziert bringt sie aber die Gefahr mit sich, daß die qualifizierteste und daher im Interesse ihrer Unabhängigkeit am meisten gesicherte Gruppe schließlich Mehrheiten ausgesetzt ist, die sich aus Koalitionen der weniger qualifizierten und — auch von den anderen Gruppen — abhängigeren Hochschullehrern mit den übrigen, insgesamt weniger qualifizierten Gruppen ergeben. Hinsichtlich der bisherigen Hochschullehrertypen der Professoren auf Lebenszeit und auf Widerruf waren deshalb Unterschiede in der Mitbestimmung grundrechtlich wohl zulässig, wengleich nicht allgemein notwendig. Immerhin waren sie alle entweder durch Berufung zum Professor auf Lebenszeit oder durch Habilitation und Ernennung zu ständiger selbständiger Forschung und Lehre qualifiziert. Dagegen würde die Einführung des Assistenz-Professors im Sinne des Entwurfs eines Hochschulrahmengesetzes Unterscheidungen — auch gegenüber den Grundrechten — sogar notwendig machen. Für diese Assistenz-Professoren soll nur erfordert werden, daß sie sich durch eine Promotion oder durch gleichwertige wissenschaftliche Leistungen „zu selbständiger wissenschaftlicher oder künstlerischer Arbeit“ qualifiziert haben

und daß sie pädagogisch geeignet sind (§ 41 Abs. 1 Nr. 1 des vom Bundesminister für Bildung und Wissenschaft herausgegebenen Referentenentwurfs eines Hochschulrahmengesetzes, Stand: 2. Oktober 1970; während noch die Vorläufer-Fassung wenigstens eine überdurchschnittliche Promotion verlangte). Der Unzulänglichkeit dieser Qualifikation entspricht die Vorläufigkeit der Anstellung: für sechs Jahre zum Beamten auf Zeit. Sollten Assistenz-Professoren dieser Art überhaupt als „Hochschullehrer“ qualifiziert werden dürfen, so darf ihre Mitbestimmung jedenfalls nicht dazu führen, daß die kollektive Freiheit und Verantwortung der endgültig Qualifizierten und auf Dauer Bestellten dadurch beeinträchtigt wird.

Der Unterschied zwischen dienstrechtlich tätigen Hochschullehrern und den nicht dienstrechtlich tätigen Hochschullehrern (Honorarprofessoren, reinen Privatdozenten) ist ebenfalls relevant. Das war schon bisher so. Es ist freilich typisch für die Qualifikationsfeindlichkeit der neueren Hochschulgesetzgebung, daß sie — neben den Emeriti — diese Gruppe von Hochschullehrern zugunsten aller anderen Bediensteten und zugunsten der Studenten aus der Selbstverwaltung der Universität mehr oder weniger verdrängt.

Im Hinblick auf die Tendenzen mancher Hochschulgesetze, den Begriff des „Hochschullehrers“ und erst recht den Begriff des „Lehrkörpers“ weit auszudehnen — letzteren gelegentlich bis zur wissenschaftlichen Hilfskraft —, muß gesagt werden, daß die maximale Legitimation zur maßgeblichen Mitwirkung in der Selbstverwaltung der Universität wesentlich auch jene maximale Steigerung der Qualifikation, der Bindung und der Verantwortung voraussetzt, welche den herkömmlichen Typ des beamteten Universitätsprofessors kennzeichnet. Eine Ausbreitung des „Hochschullehrerbegriffs“ wesentlich über diesen Bereich hinaus kann nicht zu einer gleichermaßen ausgedehnten Legitimation weiterer Personengruppen zu einer gleichen Mitwirkung an der Selbstverwaltung der Universität führen. Werden Personen, welche nicht die gleiche Qualifikation haben, das gleiche Verfahren zur Prüfung ihrer Qualifikation durchlaufen haben, nicht in der gleichen Weise der Universität verbunden sind, nicht die gleichen Sicherungen zur Freiheit von Forschung und Lehre haben und nicht den gleichen Grad an (dienst)rechtlicher und

personaler Verantwortung teilen, in den „Hochschullehrerbegriff“ hineingenommen und mit gleichen Mitwirkungsrechten ausgestattet, so wird Ungleiches wesenswidrig gleich behandelt. Selbstverständlich haben Gesetzgebung und konkrete Praxis einen gewissen Spielraum, den Begriff des „Hochschullehrers“ abzugrenzen und in sich zu differenzieren. Gewisse Sachstrukturen sind ihnen jedoch — verfassungsrechtlich relevant im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1, Art. 5 Abs. 3, Art. 33 Abs. 2, 4 und 5 GG — vorgegeben.

Gelegentlich wird gesagt, die Hochschullehrer seien nicht durch objektive Kriterien qualifiziert. Das ist nicht richtig. Gewiß sind Begriffe wie „Lehrstuhlreife“ oder „Fähigkeit zur ständigen selbständigen Lehre und Forschung im Rahmen einer Hochschule“ der konkreten Ausfüllung und Anwendung in besonders hohem Maße bedürftig. Wie auch sonst im Rechtsleben hängt die korrekte Anwendung und richtige Ausfüllung solcher Begriffe entscheidend von den Verfahrensweisen und Zuständigkeiten der Handhabung ab. Das herkömmliche deutsche System, gekennzeichnet durch Habilitation, Verbot der „Hausberufung“, Berufungsvorschlag der Fakultät und ministerielle Kontrolle und Bestätigung, hat allenfalls zu viel getan, um das hohe Niveau des Zugangs zum Hochschullehrerberuf zu wahren. Deutlich erkennbar zielen die neuen Hochschulgesetze darauf ab, diese strengen Kontrollen zu lockern. Das wird manchen Qualifizierten zusätzlich in den Hochschullehrerberuf führen, aber auch manchen weniger Qualifizierten; und es wird auch manchem Qualifizierten auf neue Weise die Chance des Zugangs nehmen. In jedem Falle aber wird das System, um des institutionellen Sinns des Artikels 5 Abs. 3 GG und des Grundsatzes des gleichen Zugangs zu den öffentlichen Ämtern nach Maßgabe der Fähigkeit (Art. 33 Abs. 2 GG) willen, weiterhin durch die Verfahrensweise und Zuständigkeit für die Ernennung zum Hochschullehrer sicherstellen müssen, daß die maximale Steigerung des Grundrechtsnutzens freier Forschung und Lehre auch den maximal Qualifizierten zugute kommt.

Ferner wird gelegentlich behauptet, die Sachkunde eines Studenten oder wissenschaftlichen Mitarbeiters könne in einem speziellen Bereich diejenige des Hochschullehrers erreichen oder übertreffen. Das trifft sicher zu. Damit wird der

Aspekt der Sachkunde jedoch vereinfacht und verengt. Selbst wo unter Sachkunde reines Wissen verstanden wird, ist der Hochschullehrer im Regelfall jedenfalls breiter ausgewiesen, wenn er auch in einer Spezialfrage weniger wissen mag als sein Schüler. Zum Wissen muß jedoch die systematische und methodische Dimension hinzugenommen werden. Und hier wird es dem Schüler schon sehr viel seltener gelingen, den Lehrer in der systematischen Einordnung und methodischen Verarbeitung des — zunächst vielleicht besseren — speziellen Wissens zu erreichen oder gar zu übertreffen. Schließlich aber ist das Kriterium der Sachkunde des Hochschullehrers mitnichten auf den engeren Aspekt wissenschaftlicher Kenntnisse und Fähigkeiten beschränkt. Dazu kommt die sich stets mehrende Erfahrung in der wissenschaftlichen Arbeit, im Wissenschaftsbetrieb und im akademischen Leben. Sachkunde muß auch auf akademische Selbstverwaltung bezogen werden. Sachkunde muß ferner bezogen werden auf die akademische und sonstige berufliche Rollenerfahrung, die der Hochschullehrer dem Studenten und — begrenzter — auch dem wissenschaftlichen Mitarbeiter voraus hat. Der Professor verfügt über Erfahrungen als Student, im Regelfall über Erfahrungen als wissenschaftlicher Assistent, häufig auch über Erfahrungen in praktischen Berufen, meist auch über Erfahrungen als Dozent und sodann mehr und mehr über Erfahrungen als voll berechtigter und verpflichteter akademischer Lehrer und Forscher in der Institution Universität (s. auch Erklärung des Präsidiums des Hochschulverbandes vom 27. April 1968, Mitteilungen des Hochschulverbandes Band 16 [1968], S. 81 ff. [85]).

#### *b) Die wissenschaftlichen Mitarbeiter*

Die Typologie der Summe von „Mittelbau“ und „wissenschaftlichen Diensten“ ist — jedenfalls gegenwärtig — sehr vielfältig. Sie reicht von den Leitern und Betreuern wissenschaftlicher Einrichtungen (Bibliotheken, Rechenzentren usw.) bis zu den Ärzten und Ingenieuren im Bereich der von den Universitäten zu leistenden praktischen Dienste, von den „programmierten“ Ausbildern in „verschulten“ Ausbildungsbereichen bis zu den Hilfspersonen des Hochschullehrers in Forschung und Lehre, von Personen, die sich qualifizieren

wollen, bis zu Personen, die weitere wissenschaftliche Qualifikation nicht anstreben. Im Verhältnis zum Hochschullehrer handelt es sich aktiv um Funktionen der Ergänzung und der Unterstützung, passiv um Funktionen der Fortbildung und der Qualifikation.

Die sachgerechte Einordnung erfordert differenzierende Überlegungen. Dazu gehört die sachgerechte Ausdehnung und Abgrenzung des Standardtyps des Hochschullehrers, die konkrete Gleichstellung von ständig und unständig Forschenden und Lehrenden in bezug auf Entscheidungen, die sie in gleicher Funktion treffen, die organisatorische Unterscheidung zwischen praktischen Diensten einerseits und Forschung und Lehre andererseits u. a. m. Zu fragen wäre in diesem Zusammenhang einmal mehr, in welchem Maße die allgemeinen Institutionen freier Forschung und Lehre, die herkömmlich Universitäten heißen, organisatorisch ungesondert verschulte, nicht notwendig forschungsbezogene und kreative Lehre aufnehmen können, ohne daß der institutionelle Auftrag des Art. 5 Abs. 3 GG vernachlässigt wird. Das kann hier nicht vertieft werden.

Folgendes muß jedoch festgehalten werden:

- Zu den gesteigerten Entfaltungschancen für die entsprechend qualifizierten Forscher und Lehrer, die wissenschaftliche Institutionen im Sinne des Art. 5 Abs. 3 GG zu bieten haben, gehört — bei fachspezifischen Differenzen im einzelnen — die Unterstützung nicht nur durch nichtwissenschaftliches, sondern auch durch wissenschaftliches Personal. Die dienstliche Gebundenheit seiner wissenschaftlichen Tätigkeit verstößt nicht allgemein gegen Art. 5 Abs. 3 GG, der ja nicht für alle wissenschaftlich Tätigen ein gleiches Maß an institutioneller Steigerung des individuellen Grundrechtsnutzens fordert und fordern kann. Das Gesetz, das die größte institutionelle Steigerung des Grundrechtsnutzens den Qualifiziertesten vorzubehalten ist, wird aber pervertiert, wenn diese der Entscheidung derjenigen unterworfen werden, die sie unterstützen sollen.
- Zweitens ist noch einmal daran zu erinnern, daß die organisatorische Gewährleistung freier Wissenschaft, Forschung und Lehre eine institutionelle Bündelung von Qua-

lifikation, Verpflichtung, Freisetzung und Sicherung in der tragenden Figur des auf Dauer selbständig forschenden und lehrenden Wissenschaftlers impliziert. Aus diesem Bündel darf das Element der Sicherung persönlicher Unabhängigkeit nicht vergessen werden. Ebenso wie die Qualifikation kann gerade diese Sicherung persönlicher Unabhängigkeit für das wissenschaftliche Personal nicht beliebig realisiert werden. Man denke an die Notwendigkeit unständiger, eventuell auch probeweiser Beschäftigung. Man denke vor allem aber auch an die Prozesse der Qualifikation, die unvermeidlich subjektiv Abhängigkeit schaffen. Man denke endlich an die Notwendigkeit dienstlich-sachlicher Abhängigkeit. Von hierher sind nicht nur der Gleichsetzung und Annäherung von Hochschul Lehrern und „Mittelbau“ Grenzen gesetzt. Von hierher verbietet sich auch, stabile Organisationsstrukturen beliebig in Richtung auf konkrete Entscheidungseinheiten der jeweils Forschenden und Lehrenden aufzulösen.

Der gemeinsame Titel, der die Mitgliedschaft der wissenschaftlichen Mitarbeiter in akademischen Kollegialorganen rechtfertigen kann, ist die Wahrung ihrer Interessen. Das bedeutet auch: ihrer wissenschaftlichen Interessen und ihrer Interessen als Wissenschaftler, soweit und wie sie jeweils solche sind. Kollektive Freiheit von Forschung und Lehre der wissenschaftlichen Mitarbeiter in der jeweiligen Gesamtheit ist dagegen nicht der Sinn ihrer allgemeinen Repräsentation. Dazu fehlt es — subjektiv und objektiv — an einheitlichen wissenschaftlichen Möglichkeiten, die von den akademischen Mitarbeitern in der Ebene der allgemeinen akademischen Organe im Sinne gesteigerter kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre wahrgenommen werden könnten. Auch verbietet das quantitative und qualitative Verhältnis zwischen den Mitgliedern dieser so heterogenen Gruppe und ihrer Repräsentanten in deren Mitgliedschaft in den Kollegialorganen kollektive Freiheit von Forschung und Lehre zu sehen. Als Treuhänder für die öffentlichen Interessen an der Universität — über die Erfüllung der jeweils eigenen Dienstpflichten hinaus — kann diese Gruppe in ihrer Gesamtheit weder kraft Qualifikation noch kraft des Verfahrens der Aus-

wahl und der Ernennung noch kraft des Dienstverhältnisses angesehen werden.

Insgesamt ist für die wissenschaftlichen Mitarbeiter daher folgendes festzustellen. Die Gruppe ist in sich hinsichtlich der denkbaren Kriterien ihrer Funktion, Qualifikation, Bindung, Sicherung und Verantwortung und ihres Bezugs zum Sinn akademischer Selbstverwaltung sehr unterschiedlich. Als Gesamtgruppe setzt sie sich aber deutlich von den Hochschullehrern in einer Weise ab, die zu wesentlicher Differenzierung in den Mitwirkungsrechten zwingt. Insbesondere darf die Mitwirkung der wissenschaftlichen Mitarbeiter die (kollektive) Freiheit der Forschung und der Lehre der Hochschullehrer nicht beeinträchtigen.

#### c) *Das nichtwissenschaftliche Personal*

Auch das nichtwissenschaftliche Personal ist hinsichtlich Qualifikation und beruflicher Stellung eine heterogene Gruppe. Der entscheidende Nenner der Mitwirkung ist hier die Interessenwahrung. Der Aspekt kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre kommt nicht in Betracht. Die Mitwirkung dieser typisch wissenschaftlich inkompetenten Gruppe in den akademischen Kollegialorganen ist vielmehr kennzeichnend für die Tendenz der gerügten Gesetze zur inkompetenten Fremdbestimmung von Forschung und Lehre. Für eine Treuhänderschaft für das öffentliche Interesse — über die Erfüllung der eigenen Dienstpflichten hinaus — fehlt es an entsprechenden einheitlichen Voraussetzungen der Qualifikation, der Berufung und der Dienstaufgaben. Was nun aber die Interessenwahrung des nichtwissenschaftlichen Personals anbelangt, fällt auf, daß diese Gruppe durch die neueren Hochschulgesetze zu einer *doppelten Repräsentation* gelangt: im Rahmen der Personalvertretung und im Rahmen der Mitwirkung in den akademischen Kollegialorganen (s. dazu auch Gamillscheg, Hochschulreform und Personalverfassung, Recht der Arbeit 1969, S. 208 ff.).

#### d) *Die Studenten*

Die wissenschaftliche Kompetenz und Inkompetenz ist im studentischen Bereich breit gestreut. Ein Teil der Studenten bringt trotz der „Hochschulreife“ nicht einmal die Fähigkeit

mit, sich zu einem akademischen Beruf ausbilden zu lassen — was die Betroffenen teils selbst einsehen, teils während oder am Schluß des Studiums bescheinigt bekommen. Die Masse der Studenten verharrt in der Rolle des lernenden Konsumenten. Ihr relativer Anteil wird mit der Ausbreitung des Abiturs und der Gesamthochschule wachsen. Daneben ist es einer Minderheit möglich, im Verlauf des Studiums in Qualifikationen der Forschung und der Lehre hineinzuwachsen. Diese Qualifikation mitzubringen, ist dagegen eine Sache des Genies.

Die Möglichkeit des Hineinwachsens in Forschung und Lehre ist ein beliebter Titel für studentische Machtansprüche. Er muß vor dem Hintergrund folgender Alternative gesehen werden: entweder wird die institutionell konzentrierte Forschung und Lehre der Fremdbestimmung durch die Studenten — d. h. also grundsätzlich durch alle Abiturienten, die sich immatrikuliert haben — unterworfen, oder die Zulassung der Befähigten und Ausgewiesenen in institutionell gesteigerte Möglichkeiten der Forschung und Lehre wird den dafür kraft Qualifikation und Auftrag Zuständigen überlassen. Die Entscheidung ist einfach. Nichts spricht dafür, daß der Student schlechthin für diese Hineinnahme befähigt ist. Nichts spricht dafür, daß die Studenten in der institutionellen Organisation durch die wissenschaftlich Befähigtesten repräsentiert werden. Nichts spricht dafür, daß die studentischen Repräsentanten die Studierenden, die durch allgemeine Grade oder durch Zuteilung spezieller Aufgaben für die Teilhabe an Forschung und Lehre qualifiziert werden, mehr nach den Kriterien der Wissenschaftlichkeit auswählen, als etwa Hochschullehrer.

Ein beliebter Titel studentischer Machtansprüche ist auch der studentische Anspruch auf Ausbildung, der in Analogie zur Freiheit der Lehre gern zu einer Lernfreiheit hochstilisiert wird, die dann als ein Recht gilt, die Lehre zu bestimmen. In der Tat liegt in dem studentischen Interesse an der Lehre ein Grund, die studentische Mitwirkung an der Organisation der Lehre anders zu sehen als etwa die studentische Mitwirkung an der Organisation der Forschung. Aber zwei Dinge schließen einander doch aus: freie Lehre und studentisch fremdbestimmte Lehre. Enthält nun Art. 5 Abs. 3

GG die institutionelle Garantie freier Lehre, so müssen nicht nur der staatlichen sondern auch jeder anderen, vor allem auch der studentischen Einmischungen in die Lehre enge Grenzen gesetzt sein. Anders ausgedrückt: der Anspruch auf Ausbildung an den wirklich wissenschaftlichen Ausbildungsstätten kann sich nicht zugleich auf eine von den Auszubildenden bestimmte *und* eine wirklich freie wissenschaftliche Lehre richten (s. nochmals Zacher, Lernfreiheit contra Lehrfreiheit? a. a. O.).

Auch und gerade der Nenner der Mitwirkung der Gruppe der Studenten ist Interessenwahrung. Kollektive Freiheit von Forschung und Lehre kann diese Gruppe für sich nicht in Anspruch nehmen, auch wenn einzelne Mitglieder die Fähigkeit zur Forschung und Lehre haben und ihnen diese Fähigkeit durch die Heranziehung zu Forschungsprojekten oder einzelnen Lehrtätigkeiten (etwa als Tutoren) bestätigt wird. Gerade auch das Mißverhältnis zwischen der Mehrarbeit der Gruppe und den wenigen Ausnahmefällen läßt es als unmöglich erscheinen, die Repräsentanten der Gruppe auf den Nenner kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre zu bringen. Für ein allgemeines demokratisches Mandat, Treuhänder der öffentlichen Interessen an der Universität zu sein, fehlt jeder Grund. Weder ist der Zugang zur Universität danach ausgestaltet, noch besteht irgendeine spezifische rechtliche Bindung.

#### IV. Die Gesichtspunkte der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 4 und 5 GG) und des Rechtsstaatsprinzips

##### 1. Die Notwendigkeit des beamteten Professors

Der voll berechnete und voll verpflichtete Hochschullehrer ist herkömmlich Beamter auf Lebenszeit. Zu Recht gehen die Entwürfe für ein Hochschulrahmengesetz des Bundes davon aus, daß es dabei bleibt. Ihre Beamteneigenschaft hängt eng mit den Funktionen der Universität und ihrer Selbstverwaltung zusammen:

- Das Beamtenverhältnis ist eine taugliche Form, den Hochschullehrer für Forschung, Lehre und sonstige Dienste in der Universität zu verpflichten.
- Die Rechtsstellung des Beamten auf Lebenszeit gibt dem Hochschullehrer jene maximale Sicherung, deren er zur Wahrung der Freiheit von Forschung und Lehre bei gleichzeitiger Indienstnahme bedarf.
- Die Beamteneigenschaft des Hochschullehrers verwirklicht die Regel des Art. 33 Abs. 4 GG. Die Universität hat sowohl in ihrer Ausbildungsfunktion (insbesondere im Prüfungswesen) als auch im Bereich ihrer Selbstverwaltung (vor allem hinsichtlich der verschiedenen Leitungsfunktionen) hoheitsrechtliche Befugnisse, die nicht ausschließlich, ja im Großen und Ganzen nicht einmal „in der Regel“ von beamteten Mitgliedern der Universitätsverwaltung (einschließlich eines eventuellen Präsidenten) und nur ausnahmsweise von beamteten wissenschaftlichen Mitarbeitern wahrgenommen werden können (s. dazu BVerfG 9, 268 [284]).

Der beamtete Professor ist deshalb eine notwendige Einrichtung. Sie verwirklicht wesentlich das öffentliche Interesse an der Universität und die Treuhänderschaft der akademischen Selbstverwaltung für das allgemeine Interesse an der Universität.

Diese beamtenrechtliche Sicherung wird durch die neuen Systeme akademischer Selbstverwaltung ausgehöhlt. Art. 33 Abs. 4 schließt zwar die Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse durch Organe anstaltlicher und körperschaftlicher Selbstverwaltung nicht aus. Die Regel des Art. 33 Abs. 4 GG nimmt aber die Wahrnehmung hoheitsrechtlicher Befugnisse im Rahmen von Selbstverwaltungseinheiten nicht aus, vielmehr hat sie gerade dort besondere rechtsstaatliche Bedeutung. Art. 33 Abs. 4 GG bedeutet für die Selbstverwaltung die Dialektik zwischen den Organen der Selbstverwaltung und den beamteten Funktionären der Leitung und des Vollzugs. Gerade diese Dialektik wird durch die beanstandeten Systeme der Hochschulorganisation aber verwischt, wenn nicht aufgehoben. Durch die Mischung der akademischen Organe aus beamteten und nichtbeamteten, bediensteten und in keiner Weise be-

diensteten Mitgliedern wird der Beamte weitgehend fremdbestimmt. Die beamtenrechtliche Verantwortung wird unklar. Art. 33 Abs. 4 GG als eine rechtsstaatliche Garantie bedarf aber gerade der Verantwortungsklarheit.

Das Problem kann etwa an der Gegenüberstellung mit dem Gemeinderecht verdeutlicht werden. Dort steht dem Gemeinderat (Art. 28 Abs. 2 GG) die aus Beamten und sonstigen Bediensteten zusammengesetzte Gemeindeverwaltung — unter der Leitung eines Beamten oder eines Ehrenbeamten — gegenüber. Zwischen Repräsentativorgan und Apparat besteht — vom möglichen Vorsitz des Gemeindevorstehers im Gemeinderat abgesehen — „Gewaltentrennung“. Der beamtete Professor nimmt nach den beanstandeten Systemen der Hochschulorganisation seine Funktion aber weitgehend in Organen wahr, in denen er mit nichtbeamteten und nichtbediensteten Personen in einer Weise zusammenwirkt, kraft deren seine beamtenrechtliche Stellung und Verantwortung nicht mehr faßbar ist. Das Spiel der Abhängigkeiten, das sich in diesen Systemen vollzieht, gefährdet endlich auch noch die verbleibende beamtenrechtliche Selbständigkeit und Verantwortung.

In diesem Zusammenhang ist auf das ganz andere Modell des Personalvertretungsrechts hinzuweisen. Das Personalvertretungsrecht schränkt die Leitungsfunktionen ein, ohne sie unklar werden zu lassen, und hebt beamtenrechtliche Verantwortlichkeiten nicht auf. Es ermöglicht die Interessenwahrung des Personals, das dabei der Behördenleitung gegenübertritt. Das System der stände-parlamentarischen Gruppenvertretungen in den akademischen Organen dagegen schmilzt Leitungsfunktionen und Interessenwahrung weitgehend ein.

Die beamtenrechtliche Sicherung des Professors hat, wie schon bemerkt, auch eine Schutzfunktion gerade im Hinblick auf Art. 5 Abs. 3 GG. Diese Schutzfunktion mindert sich in dem Maße, in dem der beamtete Professor

- überhaupt der Fremdbestimmung durch Organe der akademischen Selbstverwaltung ausgesetzt ist, sowie
- diese akademischen Organe sich aus Nicht-Hochschullehrern und
- aus Nicht-Beamten zusammensetzen.

Somit liegt hier ein interdependenter Verstoß gegen Art. 33 Abs. 4 und 5 und Art. 5 Abs. 3 GG vor.

## 2. Die wesentliche Veränderung der beamtenrechtlichen Stellung

### a) Die Veränderungen

Die gerügten Hochschulgesetze verändern das Berufsbild der beamteten ordentlichen Professoren grundlegend. Der Kern dieser Veränderungen ist, daß die Arbeitsbedingungen der bisherigen ordentlichen Professoren — ihre Rechte und Pflichten in Forschung, Lehre und Studium (einschl. Prüfungswesen), die ihnen zur Verfügung stehenden personellen, sächlichen und finanziellen Mittel und ihre Betätigung in der Selbstverwaltung

- zunächst einmal überhaupt weitaus mehr als früher der Fremdbestimmung durch kollegiale Organe in Institut, Fachbereich, Fakultät und Universität ausgesetzt sind und
- darüber hinaus in diesen Organen ungleich qualifizierte, ungleich verpflichtete und ungleich verantwortliche Personen erheblichen, wenn nicht mehrheitlichen Einfluß haben.

Das von dem Professor innegehaltene Amt ist also durch einen wesentlichen Abbau an Selbständigkeit, durch eine Verminderung der Leitungsfunktionen und ihrer Beständigkeit und durch eine ungewöhnliche Zunahme an Fremdbestimmung durch weniger qualifizierte und weniger verantwortliche Personen verändert. Der spezifische Gehalt des Hochschullehrerberufs, die gesteigerte und gesicherte Freiheit in Forschung und Lehre, ist wesentlich beeinträchtigt. Diese Veränderungen müssen sowohl an Art. 33 Abs. 4 und 5 GG als auch am Rechtsstaatsprinzip gemessen werden.

### b) Die Verletzung der hergebrachten Grundsätze des Hochschullehrer-Beamtenrechts

Art. 33 Abs. 5 gewährleistet nicht nur die allgemeinen hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Vielmehr gewährleistet das Grundgesetz auch die hergebrachten Grundsätze, die für spezifische Beamtenkategorien gelten (s. BVerfG

7, 155 [163 f.]; 8, 332 [350 f.]; 12, 81). Das Beamtenverhältnis des Hochschullehrers ist traditionell so eigentümlich entwickelt, daß gerade auch für das Hochschullehrer-Beamtenrecht besondere hergebrachte Grundsätze anzunehmen sind (s. BVerwG 24, 360 [361]; Thieme, Berufungszusagen und Hochschulreform, 1970 [maschinenschriftlich vervielfältigt], S. 90; s. a. BVerfG 3, 58 [69 f., 137 ff.]). „Die Hochschullehrer haben mindestens seit der Garantie der Wissenschaftsfreiheit durch die Verfassungen im 19. Jahrhundert eine dem Richter vergleichbare Unabhängigkeit, die sich beamtenrechtlich in einer Unabsetzbarkeit und einer Unversetzbarkeit niederschlägt“ (Thieme a. a. O. S. 91 m. w. Nachw.). Ist die Stellung des beamteten Hochschullehrers aber gerade von der Freiheit der Forschung und der Lehre gekennzeichnet, so gehört *auch* die Freiheit von inkompetenter Fremdbestimmung in einem gewissen Mindestmaß zu den hergebrachten Grundsätzen des Hochschullehrer-Beamtenrechts. Das bedeutet die Unveränderbarkeit (weder) der Organisation der Universität noch gerade auch der spezifischen Grenze zwischen individueller Autonomie, kompetenter Fremdbestimmung und inkompetenter Fremdbestimmung. Der prinzipielle Wechsel von dem Primat der individuellen Autonomie zu der Präponderanz institutioneller Fremdbestimmung und von der kollektiven Autonomie der maximal qualifizierten, gesicherten und verantwortlichen Professoren zur stände-parlamentarischen Fremdbestimmung der verschiedenen Gruppen der Universität berührt jedoch den Wesensgehalt der hergebrachten Stellung des beamteten Hochschullehrers.

Hinsichtlich der Stellung des Institutsdirektors versucht Thieme (a. a. O. S. 92), die Veränderungen aus einer Trennung zwischen der beamtenrechtlichen Stellung und der Institution Universität zu erklären und zu rechtfertigen. Angesichts der wesenhaften Prägung des Hochschullehrerberufs durch die Institution Universität müssen sich die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums in einem Mindestmaß aber auch auf die Institution Universität beziehen. Die von Thieme vorgenommene Trennung kann daher, selbst wenn sie auf die Figur des Institutsdirektors zutreffen sollte, zumindest nicht verallgemeinert werden.

### c) Besitzstandswahrung — Vertrauensschutz

Für die schon vor dem Erlaß der Gesetze im Amt befindlichen Hochschullehrer kommt der Schutz der „wohlerworbenen Rechte“ hinzu. Zwar wird gemeinhin angenommen, Art. 33 Abs. 4 und 5 GG ergäben keinen Schutz „wohlerworbener Rechte“. Jedoch ist zu differenzieren (s. Maunz-Dürig-Herzog, Grundgesetz, Art. 33 Randnummer 70). Ist einerseits die Ausformung des Beamtenrechts in der Weimarer Zeit maßgeblich für das, was unter den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) zu verstehen ist (s. z. B. Grewe, Verhandlungen des 39. Deutschen Juristentags 1951, 1952, D S. 3 ff. [14]), so gilt das im Kern auch für den Schutz der wohlerworbenen Rechte (Art. 129 Abs. 1 S. 3 WV). Nur ist eben der Schutz wohlerworbener Rechte nicht mit der Starrheit übernommen, mit dem er unter der Weimarer Verfassung gehandhabt wurde. Vielmehr ist er eines der Prinzipien, die der Gesetzgeber bei der Regelung des Beamtenrechts zu berücksichtigen hat (Art. 33 Abs. 5 GG). Die Neugestaltung des Berufsbildes und der Arbeitsverhältnisse der jeweils im Dienst befindlichen ordentlichen Professoren durch die gerügten Hochschulgesetze bedeutet eine so wesentliche Verschlechterung ihrer Rechtsstellung, daß den Gesetzen vorgeworfen werden muß, sie hätten das Prinzip des Schutzes wohlerworbener Rechte nicht einmal auch nur berücksichtigt.

Darin liegt zugleich ein Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip — genauer: gegen das dem Rechtsstaatsprinzip immanente Postulat der Rechtssicherheit. Als Dauerrechtsverhältnis hat das Dienstverhältnis des Beamten ein jeweils in der Vergangenheit liegendes abgeschlossenes Element und ein in der Zukunft zu realisierendes Element. Eine wesentliche Verschlechterung der dienstrechtlichen Stellung des Beamten, die an den berechtigten Erwartungen gemessen werden kann, die der Beamte bei dem Eintritt in das Dienstverhältnis haben durfte, trägt daher Züge „echter Rückwirkung“. Dafür gilt die Forderung, „daß der Staatsbürger die ihm gegenüber möglichen staatlichen Eingriffe voraussehen und sich dementsprechend einrichten kann. Er soll sich grundsätzlich darauf verlassen können, daß der Gesetzgeber an abgeschlossene

Tatbestände keine ungünstigeren Folgen knüpft, als im Zeitpunkt der Vollendung dieser Tatbestände voraussehbar war“ (BVerfG 25, 269 [290]). Die eingetretene Verschlechterung der Dienstverhältnisse der Hochschullehrer war bei dem Eintritt in die Rechtsstellung als beamtete Hochschullehrer nicht vorhersehbar. Zwar mußte jeder Hochschullehrer mit einer gewissen Marge organisatorischer Veränderungen in der Hochschule rechnen. Die in den letzten Jahren eingetretenen gesetzgeberischen Entwicklungen liegen jedoch außerhalb des gebotenen, zumutbaren oder vordem auch nur denkbaren Kalküls an Veränderungen.

Der Verstoß gegen die Rechtssicherheit kann auch nicht mit dem Argument ausgeräumt werden, die Hochschulgesetze veränderten die Dienststellung der Hochschullehrer nur für die Zukunft. Auch nach den Grundsätzen über die „unechte Rückwirkung“ ist die durchgeführte Verschlechterung der Dienststellung der Hochschullehrer unzulässig. „Unter Umständen kann auch das Vertrauen des Bürgers darauf Schutz beanspruchen, daß seine Rechtsposition nicht nachträglich durch Vorschriften entwertet wird, die lediglich auf gegenwärtige, noch nicht abgeschlossene Sachverhalte einwirken“ (BVerfG a. a. O.; zur reinen Zukunftsdimension des Rechtssicherheitsprinzips Zacher, Jahresbuch des Öffentlichen Rechts n. F., Band 15 [1966], S. 321 ff. [340] m. w. Nachw.). Im Sinne dieser These ist der zurückliegende Eintritt in das Beamtenverhältnis als in einen durchaus überschaubaren Komplex von Rechten, Pflichten und Möglichkeiten ein „Umstand“, der das Verbot nachträglicher Entwertung auslöst.

Das Verbot nachträglicher Entwertung des Dienstverhältnisses wird im gegebenen Zusammenhang durch einige Umstände in ganz besonderem Maße bekräftigt. Zunächst einmal sind die Verfassungsverstöße zu bedenken, die mit der Veränderung verbunden sind. Jedenfalls mit einer Veränderung, die verfassungsrechtliche Garantien mißachtet, brauchte der Beamte bei dem Eintritt in den Beruf nicht zu rechnen. Für den Hochschullehrer gilt das in ganz besonderem Maße für die Garantie der freien Wissenschaft, Forschung und Lehre (Art. 5 Abs. 3 GG). Der Beruf des Hochschullehrers wird von einem sehr großen Teil der Hochschullehrer ergriffen, weil er den gesteigerten Grundrechtsnutzen der freien For-

schung und Lehre im institutionellen Raum der Universität vermittelt. Zwischen Berufswahl und institutioneller Sicherung der freien Forschung und Lehre in der Universität besteht ein enger Zusammenhang. Der gleiche enge Zusammenhang besteht deshalb zwischen dem Verstoß der „Reformen“ gegen Art. 5 Abs. 3 GG und gegen das Verbot nachträglicher Entwertung des früher eingegangenen Dienstverhältnisses als Ausfluß des Rechtssicherheitsprinzips.

Bedeutet Rechtssicherheit „für den Bürger in erster Linie Vertrauensschutz“ (BVerfG a. a. O. m. w. Nachw.), so ist ferner folgendes zu beachten. Der Beruf des Hochschullehrers wird weitgehend als Alternative zu qualifizierten praktischen Berufen ergriffen. Die Berufsentscheidung eines Laufbahnbeamten mag primär durch den gesicherten Broterwerb im Rahmen einer öffentlich-rechtlichen Organisation, innerhalb deren der Beamte frei versetzbar und vielseitig verwendbar ist, bestimmt sein. Der beamtete Hochschullehrer dagegen — insbesondere der bisherige ordentliche Professor — wählt — jedenfalls wählte bisher — nach abgeschlossener Berufsausbildung und wissenschaftlicher Fortbildung und Bewährung durch die Annahme eines Rufes auf einen Lehrstuhl ein ganz bestimmtes Berufsbild. Die Bestimmtheit des überkommenen Berufsbildes wird durch die Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit der Hochschullehrer (s. § 106 BRRG) extrem gesteigert. Exakt betrachtet umfaßt das gewählte Berufsbild in erster Linie die positive und negative Sicherung von freier Forschung und Lehre, die selbständige und freie kooperierende Forschungs- und Lehrtätigkeit mit Hilfe öffentlicher Mittel und die maßgebliche Mitwirkung an notwendigen Maßnahmen der Koordination der freien Forschung und Lehre sowie an der personellen und sachlichen Entwicklung der Universität im Rahmen ihrer Selbstverwaltung — mit anderen Worten: ein relatives Maximum an individueller und kollektiver Autonomie der auf Dauer zu selbständiger Forschung und Lehre in der Hochschule Berufenen. Nun gibt es auch im Hochschullehrerberuf Angehörige, die sich „hochgedient“ haben, ohne berufliche Alternativen gehabt oder erwogen zu haben. Jedoch ist der Anteil der Hochschullehrer, der den Beruf des beamteten Professors gegenüber anderen Berufschancen bewußt bevorzugt hat, jedenfalls sehr groß.

Endlich ist hervorzuheben, daß der Hochschullehrer ganz besonderen Vertrauensschutz schließlich deshalb erwarten konnte, weil seine beruflichen Aufgaben und Möglichkeiten im Rahmen der Berufungsverhandlungen konkret fixiert und vereinbart wurden (s. dazu Thieme a. a. O. insbes. S. 5 ff.). Die Berufungsvereinbarungen haben zwar im einzelnen sehr verschiedene Inhalte gehabt. Sie haben in demjenigen, der den Beruf des beamteten Professors ergriff, im Regelfall aber den Eindruck verstärkt, daß ihm eine individuelle Position eingeräumt wurde, deren konkrete Ausgestaltung zur Grundlage seiner Berufsentscheidung wurde.

Wenn demgegenüber unter Berufung auf BVerfG 19, 119 (127) gesagt wird, der Hochschullehrer habe kein Vertrauen in den Fortbestand seiner Privilegien fassen dürfen, so trifft das nicht die von den Verfassungsbeschwerden gerügte Entwicklung des Hochschullehrerberufs. Zwar kommt ein „Vertrauensschutz . . . dort nicht in Frage, wo das Vertrauen sachlich nicht gerechtfertigt ist“ (BVerfG a. a. O. m. w. Nachw.). Das Vertrauen der beamteten Professoren in die wesentlichen Strukturelemente ihres Berufs war jedoch angesichts der langen Tradition, vor allem aber der sachlichen Notwendigkeit und Richtigkeit ihrer individuellen und kollektiven Autonomie berechtigt. Sachliche Korrekturen an der Struktur der Universität waren notwendig. Die durch die gerügten Gesetze eingetretenen massiven Beschränkungen der — individuellen und kollektiven — Freiheit der Forschung und Lehre der beamteten Professoren übersteigen jedoch das Maß der sachlich notwendigen, zu rechtfertigenden und zu erwartenden Veränderungen.

## D. Organisatorische Konsequenzen

### 1. Die Bildung und Abgrenzung der Gruppen innerhalb der Universität

Wichtigster Ansatzpunkt für die verfassungsrechtlich richtige Organisation der Universität ist die richtige Konstitution und Abgrenzung der verschiedenen Gruppen von Mitgliedern der Universität.

Das gilt vor allem für die Gruppe der Hochschullehrer, die den institutionellen Sinn des Art. 5 Abs. 3 GG im Rahmen der Universität dadurch zu realisieren hat, daß den jeweils für ständige selbständige Forschung und Lehre Qualifiziertesten die gesteigerten Möglichkeiten freier Forschung und Lehre in der Universität zugänglich gemacht werden, wobei ihre persönliche Rechtsstellung ebenso Indienstnahme und Verantwortung für die Funktionen der Universität wie Unabhängigkeit und Sicherheit zu gewährleisten hat. Das setzt sowohl wissenschaftlichen Ausweis und Erfahrung als auch ein geeignetes Verfahren der Berufung und Ernennung voraus, das dem beamteten Hochschullehrer ein wissenschaftliches *und* ein mittelbares demokratisches Mandat verschafft. Wird der Kreis der Hochschullehrer um Personen erweitert, die nicht die zu fordernde volle Qualifikation und Rechtsstellung haben — vor allem durch Personen, die nur durch den Abschluß des Studiums, die Fähigkeit zu komplementärer oder unterstützender wissenschaftlicher Tätigkeit oder auch die Fähigkeit zu vorläufig vorübergehender selbständiger Forschung und/oder Lehre qualifiziert sind —, so wird eine den gemeinsamen Erfordernissen der Sachstrukturen und der Art. 3 Abs. 1, 5 Abs. 3 und 33 Abs. 2 GG entsprechende Struktur der Universität schon dadurch verhindert. Das schließt nicht aus, daß in besonderen, konkreten Entscheidungszusammenhängen die jeweils selbständig Forschenden und Lehrenden über die Gruppe der Hochschullehrer hinaus zu besonderen Kooperations- und Entscheidungsgruppen zusammengefaßt werden.

Die richtige Konstitution der Gruppe der Hochschullehrer umfaßt auch, daß die Zäsuren zwischen den bediensteten und den nichtbediensteten Hochschullehrern sowie zwischen den maximal qualifizierten und daher endgültig angestellten und den vorläufig qualifizierten und angestellten Hochschullehrern greifbar und organisatorisch relevant bleiben.

## **2. Verfahren der Qualifikation und der Ergänzung des Lehrkörpers**

Die richtige Konstitution der Gruppe der Hochschullehrer ist schließlich unverzichtbar mit der Zusammensetzung und

dem Verfahren der Berufungsorgane verbunden. Die „minima legalia“ der Westdeutschen Rektorenkonferenz vom 29. Mai 1969 (Westdeutsche Rektorenkonferenz, Dokumente zur Hochschulreform IX/1969, S. 71 f.) verlangen daher zu Recht: „Entscheidungen über Berufungs- oder Ernennungsvorschläge müssen von der Mehrheit derjenigen getragen werden, die selbst mindestens entsprechend ausgewiesen sind“ (s. a. Erklärung des Präsidiums des Hochschulverbands vom 21. Juni 1969, Mitteilungen des Hochschulverbandes Band 17 [1969] S. 95). Die Kompetenz der Regierung oder des Ministers zur Ernennung ist im Interesse der Ergänzung des wissenschaftlichen Mandats der Organe der Universität durch das demokratische Mandat des Staates legitim. Doch muß dafür Sorge getragen sein, daß das demokratische Mandat nicht ohne das wissenschaftliche Mandat erteilt wird. Ein rechtlich bestimmender Einfluß weniger legitimierter Gruppen auf Berufungs- und Ernennungsvorschläge ist weder vom wissenschaftlichen noch vom demokratischen Mandat der Hochschullehrer her zu rechtfertigen oder auch nur zu dulden. Hinsichtlich des wissenschaftlichen Mandats sind die Grenzen offensichtlich. Hinsichtlich des demokratischen Mandats ist noch einmal mit Nachdruck darauf hinzuweisen, daß auch die Beteiligung von Studenten und Personal an den akademischen Kollegialorganen diese nicht zu Repräsentanten der allgemeinen staatlichen Demokratie macht.

Entsprechende Grundsätze müssen auch für sonstige wissenschaftliche Qualifikationsentscheidungen (Graduierung, Promotion, Habilitation) gelten. Die „minima legalia“ der Westdeutschen Rektorenkonferenz (a. a. O.) sagen hierzu: „An Entscheidungen über akademische Prüfungen können nur diejenigen stimmberechtigt mitwirken, die die entsprechenden Qualifikationen nachgewiesen haben“ (s. a. Erklärung des Präsidiums des Hochschulverbandes a. a. O.). Damit ist jedoch nur ein äußerster Rahmen abgesteckt. Ergänzend muß betont werden, daß diese Qualifikationsentscheidungen maßgeblich von Hochschullehrern (mit) getragen werden müssen. Eine Universität, in der jeweils Nur-Diplomierte weitere Personen diplomieren können oder in der jeweils Nur-Promovierte weitere Personen promovieren können, läuft in höchstem Maße Gefahr, daß die Maßstäbe falsch gesetzt und un-

sachliche Entscheidungen getroffen werden. Diese Gefahr zu vermeiden, ist zunächst eine praktische Frage des öffentlichen Interesses an den Funktionen der Universitäten. Im Hinblick auf die Bedeutung dieser Qualifikationsvorgänge für die Ergänzung der Gruppe der wissenschaftlichen Mitarbeiter und der Gruppe der Hochschullehrer sind die fraglichen Zuständigkeiten aber auch an Art. 3 Abs. 1, 5 Abs. 3 und 33 Abs. 2 GG zu messen (zu den grundrechtlichen Aspekten des Promotionsrechts s. darüber hinaus Geck, Promotionsordnungen und Grundgesetz, 2. Aufl. 1969). Das Gesagte gilt deshalb auch für Statusänderungen z. B. durch Ernennung zum Wissenschaftlichen Mitarbeiter.

### 3. Die organisatorische Stellung der Hochschullehrer

#### *a) Die Notwendigkeit organisatorischen und prozessualen Schutzes*

Die Gruppe der Hochschullehrer ist — wie schon gesagt — so abzugrenzen, daß ihr die maximalen Möglichkeiten der freien Forschung und Lehre im Rahmen der Universität auch sinnvoll zugeteilt werden können. Andererseits sind den Hochschullehrern diese Möglichkeiten auch zu sichern. Dazu genügt es nicht, dem einzelnen Hochschullehrer einen negativen Freiheitsraum dergestalt zuzugestehen, daß er nicht Meinungen als seine eigenen vertreten muß, die er nicht hat. Das wären nur Mindestnormen der Wissenschaftsfreiheit eines jeden. Damit wäre gerade die für den freiheitlichen Staat notwendige Steigerung des Grundrechtsnutzens durch die freie wissenschaftliche Institution nicht darzustellen. Es genügt ferner nicht, den Hochschullehrer auf den Rechtsschutz gegen Verletzungen seiner Freiheit zu verweisen, die konkret meßbar und nachweisbar sind. Die Steigerung des Grundrechtsnutzens durch Förderung ist immer mit Gefährdung der Freiheit durch Steuerung und Vorenthaltung verbunden, die sich mit den Kategorien der Eingriffsabwehr nicht messen lassen (s. dazu Zacher, Verwaltung durch Subventionen, VVDStRL Bd. 25, 1967, S. 308 ff. [354 ff., insbes. S. 363 ff.] m. w. Nachw.; ders., Freiheitliche Demokratie, 1969, S. 113 ff., insbes. S. 115). Institutionelle und prozessuale Vor-

kehrungen gehören hier ganz allgemein zu den wichtigsten Sicherungen der Freiheit (s. dazu grundsätzlich Zacher, Verwaltung durch Subventionen, S. 354 ff., insbes. S. 358 ff.).

Ohne institutionelle und prozessuale Vorkehrungen könnte nicht nur der gesteigerte Grundrechtsnutzen der freien Wissenschaft nicht hergestellt werden; selbst die Jedermann-Freiheit der Forschung und Lehre der Hochschullehrer würde schließlich unter der Masse der kleinen Angriffe und konkret unwägbaren, jedenfalls als Eingriffe schwer faßbaren Einflüsse ersticken. Die Möglichkeit direkter und indirekter Steuerung sind zu zahlreich: von der Bemessung und Verteilung der Aufgaben über die Zuteilung der personellen und sachlichen Mittel und die äußere Qualifikation nicht oder nicht adäquat Qualifizierter bis zu allen Imponderabilien der Ambiance der Institution.

Dazu kommen zwei sehr wichtige eigentümliche Sachverhalte. Auf der einen Seite wird der Forscher und Lehrer durch kämpferische Auseinandersetzungen mit und in inkompetenten Organen besonders schwer belastet. Die Qualifikation zum Hochschullehrer impliziert nicht die Fähigkeit zu kämpferischer Auseinandersetzung mit inkompetenten Gegnern. Diese Auseinandersetzungen fordern außerdem einen unverhältnismäßig hohen Preis an Forschungs- und Lehrkapazität. Auf der anderen Seite arbeiten jedenfalls die Studenten mit der doppelten Einflußnahme: innerhalb der Organe *und* durch Meinungsbildung, Demonstration, Störung und Gewalttätigkeit außerhalb der Organe (s. zu diesem für die Realität der Universität wichtigen Faktum z. B. den Bericht von Bullinger, Gruppenplurale Universitätsverfassung, Wissenschaftsrecht / Wissenschaftsverwaltung / Wissenschaftsförderung, Beiheft 4/1970, S. 26 ff.; Lübke, Freiheit braucht Zivilcourage, Die Welt Nr. 158 vom 11. Juli 1970).

Aus allen diesen Gründen hält der Hochschullehrer die Wahrung seiner Freiheit in Forschung und Lehre ohne die institutionelle Sicherung seines maßgeblichen Einflusses auf die Entscheidungen auf die Institution Universität nicht durch.

### *b) Kollegialorgane als Ort wissenschaftlicher Kooperation und Koordination*

Das bedeutet, daß die Kollegialorgane der akademischen Selbstverwaltung primär aus ihrem Wesen als Ort kollektiver Freiheit von Forschung und Lehre konstituiert werden müssen. Sie müssen den Hochschullehrern jedenfalls als Medien der Kooperation zur Verfügung stehen. Wenn die Hochschullehrer in Entscheidungen über ihre Forschung und ihre Lehre übereinstimmen, müssen sie die Möglichkeit haben, diesen übereinstimmenden Willen auch zu realisieren. Das bedeutet, daß die *Hochschullehrer* in den akademischen Organen, die für die Organisation von Forschung und Lehre zuständig sind, *jedenfalls die Mehrheit* haben müssen.

Das gilt grundsätzlich für die maximal qualifizierten und deshalb auf Dauer angestellten Professoren. (Eine Mehrheit z. B., die die Professoren auf Lebenszeit nur zusammen mit den sehr viel weniger ausgewiesenen und deshalb nur auf Zeit angestellten Assistenz-Professoren im Sinne des Entwurfs eines Hochschulrahmengesetzes hätten, entspräche diesem Grundsatz nicht.)

Die Beteiligung der übrigen Gruppen von „Mitgliedern“ der Universität dient grundsätzlich der Wahrung ihrer Interessen. Deren mittelbare und unmittelbare Einwirkung auf Forschung und Lehre in der Universität hat einerseits der kollektiven Freiheit der für selbständige Forschung und Lehre bestellten, andererseits der — abgestuft — geringen Kompetenz der anderen Gruppen Rechnung zu tragen (Art. 3 Abs. 1, 5 Abs. 3, 33 Abs. 2, 4 und 5 GG).

### *c) Verantwortungsklare Modelle der Mitbestimmung*

Dabei ist in Betracht zu ziehen, daß die stände-parlamentarische Vermischung der Gruppen keineswegs der einzig mögliche Weg zur Wahrung ihrer Interessen ist. Für das *nicht-wissenschaftliche Personal* besteht bereits die Apparatur der *Personalvertretung*, sie müßte vielleicht der Organisation der Universität noch besser angepaßt werden. Sie vermischt und verwischt aber jedenfalls nicht die Verantwortlichkeiten, sondern statuiert bei voller Wahrung der wechselseitigen Eigen-

ständigkeit der Entscheidung und der Verantwortung für gewisse Fälle und Bereiche einen Zwang zur Beratung oder zur Einigung.

Für die *Studenten* besteht im Prinzip eine entsprechende Apparatur in den studentischen Parlamenten, in den Allgemeinen Studentenausschüssen und in den Fachschaften der Studenten. Auch hier könnte durch geeignete Regelungen ein Beratungs- oder Einigungszwang der Organe der Wissenschaftler auf der einen Seite und der Repräsentationsorgane der Studenten auf der anderen Seite hergestellt werden. Durch getrennte Organisationen würde im übrigen das quantitative Mißverhältnis zwischen Repräsentierten und Repräsentanten auf studentischer Seite vermieden und den Hochschullehrern maximal unmittelbare Mitgliedschaft in den Entscheidungsgremien gesichert werden, die deren Charakter als Medien der Kooperation der selbständig Forschenden und Lehrenden am besten entspricht.

Für die wissenschaftlichen Mitarbeiter wären ebenfalls entsprechende Apparaturen der Repräsentation zu schaffen, soweit nicht ihre Beteiligung an Gremien wissenschaftlicher Kooperation und Entscheidung unmittelbar gerechtfertigt und möglich ist.

Von dieser Möglichkeit getrennter Repräsentation und begrenzten Einigungszwangs her betrachtet, zeigt sich, daß die heute gängigen stände-parlamentarischen Gremien sehr viel mehr als Gesprächsforen zur wechselseitigen Abklärung der Standpunkte und Interessen denn als Entscheidungsgremien geeignet sind.

#### *d) Schranken stände-parlamentarischer Mitbestimmung*

Soll die Vertretung der anderen Gruppen jedoch in den Organen stattfinden, in denen auch die Hochschullehrer kooperieren oder repräsentiert werden, so darf dadurch die gesteigerte Freiheit und Verantwortung der Hochschullehrer nicht in Frage gestellt werden. Der für die Stellung der Hochschullehrer schonendste Weg der Interessenwahrung ist die beratende Mitwirkung (s. dafür insbes. Werner Weber, *Neue Aspekte der Freiheit von Forschung und Lehre*, 1969). Stimm-berechtigte Mitwirkung darf nicht dazu führen, daß die voll

berechtigten und verantwortlichen Hochschullehrer gehindert sind, ihren übereinstimmenden Willen zu realisieren. Die voll berechtigten und verantwortlichen Professoren müssen die Mehrheit in den akademischen Gremien haben, die unmittelbar und mittelbar über Forschung, Lehre und Qualifikationen bestimmen. Minderheitsrechte, kraft deren die Hochschullehrer — einstimmig oder durch Mehrheitsbeschluß — Beschlüsse eines mehrheitlich aus Nicht-Hochschullehrern zusammengesetzten Gremiums verhindern können, sind keine im Hinblick auf Art. 5 Abs. 3 GG taugliche Lösung. Diese Minderheitenrechte (Vetorechte usw.) können verhindern, daß die Nicht-Qualifizierten unsachliche und schädliche Entscheidungen fällen. Sie erlauben aber den Qualifizierteren nicht, ihre Meinung positiv zur Geltung zu bringen. Sie stellen die kollektive Freiheit der Hochschullehrer in Forschung und Lehre nicht her.

Auch wenn die Nicht-Hochschullehrer in den akademischen Gremien in der Minderheit sind, löst das noch nicht die Problematik von Kompetenz und Inkompetenz.

- Das *nichtwissenschaftliche Personal* ist für alle wissenschaftlichen Entscheidungen (Forschung, Lehre und Qualifikationen) inkompetent. Es kann insofern allenfalls beratend mitwirken. Im übrigen ist bei der Mitwirkung des nichtwissenschaftlichen Personals immer zu bedenken, daß die spezifisch „akademische“ Mitbestimmung dank der Vorgegebenheit der Personalvertretung zu einer doppelten Interessenwahrung führt.
- Die *Studenten* sind für wissenschaftliche Entscheidungen auf dem Gebiet der Forschung und der akademischen Qualifikationen in einem Maße inkompetent, das ihre stimmberechtigte Mitwirkung ausschließt. Im Bereich des Studiums liegt ein gesteigertes Bedürfnis nach Wahrung der studentischen Interessen vor, zu dessen Geltendmachung die Studenten grundsätzlich auch qualifiziert erscheinen. Eine enge Begrenzung der Stimmenzahl ist gleichwohl aus Gründen der Qualifikation, der Verantwortung usw. geboten. Freilich bleibt auch dann das Problem, daß die stimmberechtigt mitwirkenden Studenten den Stichtscheid im Falle von Meinungsverschiedenheiten unter den

Hochschullehrern haben können. Dem muß vor allem durch materielle Grenzen der Reichweite von Beschlüssen über die Lehre Rechnung getragen werden (s. zum Vorigen Zacher, Lernfreiheit contra Lehrfreiheit? Mitteilungen des Hochschulverbandes 18. Jg. [1970] S. 106 ff.).

- Die *wissenschaftlichen Mitarbeiter* sind — als Gruppe — inkompetent für die Entscheidung über die Qualifikation zum Hochschullehrer. Im übrigen ist ihre stimmberechtigte Mitwirkung auch in wissenschaftlichen Fragen zulässig. Ihre geringe Qualifikation, ihre speziellere Aufgabe, der häufig vorübergehende Charakter des Dienstverhältnisses, die abhängige Stellung usw. sind bei der quantitativen Bemessung der Mitwirkungsrechte — der Stimmverhältnisse — zu berücksichtigen.

#### e) *Die notwendige Homogenität der Strukturen*

Diese Forderungen gelten unmittelbar für die Organe der Institute, Fachbereiche und Fakultäten — mit anderen Worten: für diejenigen Organe, in denen unmittelbar über Forschung und Lehre disponiert wird. Mehr und mehr hat sich jedoch gezeigt, daß diese Forderungen nicht nur für diese Organe gelten können. Sie müssen grundsätzlich für die gesamte Universitätsorganisation erhoben werden. Wenn inkompetente Gruppen an zentralen Organen mehr und wirksamer beteiligt sind als in den Organen der Institute, Fakultäten und Fachbereiche, werden die Entfaltungsmöglichkeiten der Hochschullehrer von den zentralen Organen her unterlaufen. In diesem Zusammenhang muß darauf hingewiesen werden, daß drittelsparitätische und ähnliche Zusammensetzungen zentraler satzunggebender Organe schon jetzt zu einer ungeheuren Ausweitung der Satzungstätigkeit in den Universitäten geführt hat, mit der auch die Möglichkeiten der Hochschullehrer in Forschung und Lehre nachhaltig gesteuert werden. Gleiches geschieht durch das autonome Ordnungsrecht der akademischen Senate. Sollte der Referentenentwurf eines Hochschulrahmengesetzes Gesetz werden, so würden die zentralen Organe zu dem Appellationsinstanz für die Organe der Fachbereiche. Das würde die zentralen Organe ganz an die Front der Organisation von Forschung

und Lehre stellen. Der Grundsatz der Maßgeblichkeit der Mitwirkung der Hochschullehrer an den Organen der Universität — genauer: der Grundsatz, daß die voll berechtigten und verantwortlichen Hochschullehrer die Mehrheit in den Organen der Universität haben müssen — muß deshalb für die Gesamtstruktur der Universität erhoben werden.

Gegen diese Postulate verstoßen alle beanstandeten Hochschulgesetze auf die eine oder andere Weise. Den erhobenen Verfassungsbeschwerden ist deshalb stattzugeben.

Saarbrücken, den 30. Oktober 1970