

Inhaltsverzeichnis

Einführung	1
Teil 1: Das Hochschulwesen im Gewährleistungsstaat – Grundlagen	5
A) Staat und Hochschule vor Entstehung des Gewährleistungsstaates	6
I.) Der liberale Rechtsstaat am Beginn des 20. Jahrhunderts	6
1.) Die „dogmatische Unterbilanz“ der Leistungsstaatlichkeit	6
2.) Wissenschaftsfreiheit und Hochschulen in der Weimarer Zeit	7
II.) Der Staat der Daseinsvorsorge	10
1.) Ernst Forsthoffs Konzept des Daseinsvorsorgestaates	11
2.) Institutionalisierung von Forschung und Lehre als Daseinsvorsorge?	13
3.) Staat und Hochschule im Staat der Daseinsvorsorge	17
a) Von 1945 bis 1968	17
b) Von 1968 bis 1989	20
c) Beginnende Deregulierung in den 1990er Jahren	22
B) Staat und Hochschule im Gewährleistungsstaat	23
I.) Der Wandel zum Gewährleistungsstaat	23
1.) Leistungsverwaltung und das Konzept Verantwortung	24
a) Verantwortungsverteilung, Verantwortungsstufung, Verantwortungsteilung	24
b) Das Verantwortungskonzept und die Beziehung Staat – Hochschulen	27
2.) Der Gewährleistungsstaat als neues Paradigma der Leistungsverwaltung	28
a) Rechtfertigungsdruck der Leistungsverwaltung als Motor des Wandels	28

b)	Das Gewährleistungsstaatskonzept im Hochschulwesen – erste Zugänge	29
c)	Abgrenzung zum „schlanken“ und zum aktivierenden Staat	30
aa)	Inhalt der Modelle	30
bb)	„Schlanker“ und aktivierender Staat als Modelle für das Hochschulwesen?	32
d)	Der Gewährleistungsstaat – Regulierungsstaat, nicht Minimalstaat.	33
e)	Funktionale Privatisierung und Neues Steuerungsmodell als Kernelemente	35
aa)	Funktionale Privatisierung.	35
bb)	Neues Steuerungsmodell	36
f)	Universaldienst und Grundversorgung	38
3.)	Gewährleistungsstaat als Herausforderung für die Verfassungsrechtsdogmatik.	39
a)	Grundrechte	39
b)	Demokratische Legitimation	41
c)	Sonstige Fragen.	41
II.)	Abgrenzung zum Governance-Konzept	43
1.)	Inhalt des Konzepts	43
2.)	Kritik	45
III.)	Gewährleistungsstaatliche Elemente in der Beziehung Staat – Hochschule	47
1.)	Die organisatorische Struktur der Hochschule	48
a)	Rechtsform	48
b)	Das Organisationsmodell Gruppenuniversität	51
c)	Binnenorganisation der staatlichen Hochschulen	53
aa)	Gliederungsebenen	53
bb)	Aufgabenstruktur der Zentralebene	54
cc)	Organisationsstruktur der Zentralebene	56
(1)	Leitungsorgan	56
(2)	Senat	59
dd)	Aufgaben und Organisationsstruktur der Fachbereiche/Fakultäten	61
ee)	Zwischenergebnis	63
2.)	Elemente funktionaler Privatisierung im Hochschulwesen	64
a)	Abgrenzungen	64
aa)	Privatisierung der hessischen Hochschulmedizin.	64
bb)	Private Hochschulen und Forschungseinrichtungen	65
b)	Nähe der Hochschulräte zur Public-Private-Partnership	66

c) Externe Evaluations- und Akkreditierungsstellen	68
d) Ansätze zu funktionaler Privatisierung bei der Forschungsförderung	69
3.) Das Neue Steuerungsmodell in der Hochschulverwaltung . . .	70
a) Dezentralisierung	70
b) Zielvereinbarungen	71
c) Globalhaushalte	71
aa) verfassungsrechtliche Problematik	72
bb) hochschulpolitische Problematik	73
d) Kontrollmöglichkeiten.	74
e) Stärkung der Hochschulleitung als Folge	75
4.) Flankierende Maßnahmen zur Ökonomisierung der Hochschulen	77
a) Flexibilisierung des Personalrechts, Leistungsbesoldung . .	77
b) Elitehochschulen	78
c) Studienbeiträge.	79
d) Andere Rechtsformen für Hochschulen	80
5.) Eingrenzung der Untersuchungsgegenstände.	80
Teil 2: Verfassungsrechtliche Vorgaben	83
A) Grundrechte des Grundgesetzes	84
I.) Vereinbarkeit eines staatlichen „Hochschulmonopols“ mit den Grundrechten	84
II.) Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	89
1.) Die Wissenschaftsfreiheit als Abwehrrecht	89
a) Inkurs: „Wissenschaftsfreiheit“ oder „Freiheit von Forschung und Lehre“?	89
b) Schutzbereich	92
aa) Schutz der Eigengesetzlichkeit als Kern des sachlichen Schutzbereichs.	92
bb) Eigengesetzlichkeit und staatliche Institutionalisierung	94
cc) persönlicher Schutzbereich	96
dd) Die Hochschulen als Verpflichtete der Grundrechte . .	98
c) Zwischenergebnis	101
2.) Objektive Gehalte der Wissenschaftsfreiheit	102
a) Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG als „wertentscheidende Grundsatznorm“	102

aa)	Anforderungen des BVerfG an den Hochschulgesetzgeber	102
bb)	Kontrolle der Anforderungen in der aktuellen BVerfG-Rechtsprechung	104
(1)	Urteil zum Brandenburgischen Hochschulgesetz	104
(2)	Beschluss zum Hamburgischen Hochschulgesetz	106
cc)	Bewertung	108
b)	Einrichtungsgarantie(n) aus Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG?.	112
c)	Die Wissenschaftsfreiheit – eine „dienende“ Freiheit?	118
d)	Schutzpflichten aus Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	124
aa)	Schutzpflichtenkonstellation und Schutzanspruch	124
bb)	Untermaßverbot.	127
cc)	Anwendung auf die Wissenschaftsfreiheit	129
dd)	Allgemeine Begrenztheit des Schutzpflichtenkonzepts	131
ee)	Konsequenzen für die Verantwortungsteilung im Hochschulwesen.	134
e)	Erweiterung des Eingriffsbegriffs als Alternative?	135
f)	Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG als strukturell bedingtes Abwehrrecht	137
3.)	Die organisatorisch-prozedurale Seite der Wissenschaftsfreiheit	139
III.)	Art. 12 Abs. 1 GG	145
1.)	Einfluss der Berufsfreiheit auf das Hochschulwesen	145
2.)	Verhältnis des Art. 12 Abs. 1 GG zu Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	149
IV.)	Zwischenergebnis.	152
B)	Grundrechtliche Vorgaben des Landesverfassungsrechts	153
I.)	Hochschulrecht als Landesrecht.	153
II.)	Die landesverfassungsrechtlichen Vorgaben	154
1.)	Rechtsnatur und Inhalt der Regelungen in den Landesverfassungen	154
a)	Rechtsnatur: Einrichtungsgarantie und subjektiv-öffentliches Recht.	154
b)	Inhaltliche Reichweite der Selbstverwaltungsgarantien	158
aa)	Grundrechtliche Grenzen	158
bb)	Umfang des Selbstverwaltungsrechts	160
2.)	Verhältnis des Landesverfassungsrechts zu Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG	165
a)	Ergänzungsfunktion i. S. d. Art. 142 GG	165
b)	Landesverfassungsrecht als Beschränkung der Wissenschaftsfreiheit?	168

aa) Selbstverwaltung im Konflikt mit individueller Wissenschaftsfreiheit	169
bb) Rechtfertigung.	170
III.) Schlussfolgerungen	173
C) Sonstige grundrechtliche Anforderungen an die Hochschulgesetzgebung	175
I.) Der Grundsatz des universitätsfreundlichen Verhaltens	175
II.) Wissenschaftsadäquanz und Systemgerechtigkeit	177
1.) Wissenschaftsadäquanz	177
2.) Selbstbindungen des Gesetzgebers	178
a) Fallgruppen und verfassungsrechtliche Verortung.	179
b) Verfassungsrechtliche Problematik derartiger Maßstäbe . .	181
D) Staatsorganisationsrechtliche Grenzen für den Hochschulgesetzgeber .	185
I.) Demokratieprinzip	185
1.) Ausübung von Staatsgewalt durch die Hochschulen	185
a) Staatsgewalt i. S. d. Art. 20 Abs. 2 GG	185
b) Ausübung von Staatsgewalt durch staatliche Hochschulen .	187
c) Ausübung von Staatsgewalt durch private Hochschulen. . .	189
2.) Grundkonstanten demokratischer Legitimation	189
a) Volk als Legitimationssubjekt.	190
b) Formen der Legitimation	191
c) Verhältnis der Legitimationsformen – Legitimationsniveau	193
d) Zwang zur Hierarchie?.	196
e) Kondominalverwaltung	198
f) Wesentlichkeitstheorie.	200
3.) Demokratische Legitimation vs. akademische Selbstverwaltung	200
a) Lösungsansätze in Rechtsprechung und Literatur	201
aa) Grundvoraussetzungen demokratischer Legitimation der Selbstverwaltung	202
bb) Die Sicht des BVerfG	202
cc) Die Sicht der Literatur	205
(1) Autonome Legitimation durch die Mitglieder als „Verbandsvolk“	205
(a) Autonome Legitimation als vollständige demokratische Legitimation	206
(b) Kompensatorische Funktion der autonomen Legitimation	208
(2) Kollektive demokratische Legitimation.	211
(3) Legitimationsverzicht.	214

(4) Exemption der Hochschulselbstverwaltung vom Demokratieprinzip	218
b) Einordnung des Konflikts als Problem praktischer Konkordanz	220
4.) Demokratische Legitimation und Neues Steuerungsmodell	223
a) Das Demokratiedefizit des Neuen Steuerungsmodells	223
b) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Neuen Steuerungsmodells?	225
aa) verfassungsunmittelbare Rechtfertigung.	225
bb) Der Lösungsansatz Veith Mehdes	228
cc) Stellungnahme	229
II.) Eigenständige Grenzen aus dem Rechtsstaatsprinzip?	230
1.) Gewaltenteilungsgrundsatz	230
2.) Vorbehalt des Gesetzes	231
E) Verantwortungsteilung im Hochschulwesen im Lichte des Art. 33 GG	232
F) Verantwortungsteilung im Hochschulwesen und Kulturstaatsgedanke	233
 Teil 3: Vorgaben des Europarechts für die Beziehung Staat-Hochschule(n)	 237
A) Einfluss der Europäischen Grundfreiheiten auf das Hochschulwesen	238
I.) Arbeitnehmerfreizügigkeit	239
1.) Schutzzumfang	239
2.) Tatbestandsausnahme nach Art. 45 Abs. 4 AEUV	241
3.) Rechtfertigung von Beschränkungen	242
a) diskriminierende Beschränkungen.	242
b) nicht-diskriminierende Regelungen	243
II.) Niederlassungsfreiheit	245
1.) Private Hochschulen und Hochschullehrer als Berechtigte	245
2.) Tatbestandsausnahme nach Art. 51 Abs. 1 AEUV	247
3.) Die Niederlassungsfreiheit als Beschränkungsverbot	249
4.) Rechtfertigung einzelner Beschränkungen	250
a) private Hochschulen	250
b) Hochschullehrer	257
III.) Dienstleistungsfreiheit	260
IV.) Allgemeines Diskriminierungsverbot und Unionsbürgerschaft.	265

B) Die Hochschulen als Marktteilnehmer und das Europäische Wettbewerbsrecht	267
I.) Unternehmensqualität der Hochschulen, Art. 101 und 102 AEUV	267
II.) Beihilfenverbot nach Art. 107 Abs. 1 AEUV	270
1.) Beihilfenverbot und einzelfallbezogene Forschungsförderung	271
2.) Beihilfenrechtliche Fragen der allgemeinen staatlichen Hochschulfinanzierung	273
a) private Hochschulen	273
b) staatliche Hochschulen	275
c) Transparenzpflichten	276
C) Einfluss der Europäischen Grundrechte	277
I.) Forschungsfreiheit	277
II.) Akademische Freiheit	279
III.) Grundrecht auf Bildung	280
D) Europäisches Hochschulrecht in Theorie und Praxis	281
I.) Schwache EU-Kompetenz zur direkten Regelung des Hochschulwesens	282
II.) Möglichkeiten und Grenzen indirekter Regelungen	285
III.) Europäische Hochschulpolitik in der Praxis	288
1.) Europäisierung mit wenig Rücksicht auf Kompetenzgrenzen	288
2.) Phänomen „Bolognaprozess“	292
E) Mittelbarer Einfluss des Europarechts durch Entstaatlichungsimpulse	296
F) Fazit zur Europäisierung des Hochschulrechts	297
 Teil 4: Die Hochschulreformen auf dem Prüfstand des Verfassungsrechts	 299
A) Leitbilder der Hochschulreformen	299
I.) Die entfesselte Hochschule.	299
1.) Inhalt des Leitbilds.	300
2.) Kritik	303

II.) Die deregulierte Hochschule	305
1.) Inhalt des Leitbilds.	306
2.) Kritik	307
III.) Die ökonomisierte Hochschule	308
1.) Leistungen der Hochschulen als wirtschaftliche Güter?	309
a) Forschung und Lehre als kulturell-wirtschaftliche Güter eigener Art	310
b) sonstige Hochschulleistungen als primär wirtschaftliche Güter.	314
2.) Hochschulen und Wettbewerb	315
a) Begriff des Wettbewerbs.	316
b) Zwei Arten des Wettbewerbs in und zwischen Hochschulen	316
aa) Spezifisch wissenschaftlicher Wettbewerb	317
bb) wirtschaftlicher Wettbewerb.	317
c) Gemeinsamkeiten der Wettbewerbsarten und gegenseitige Beeinflussungen	319
d) Verfassungsrechtlich notwendige Trennung der Wettbewerbsarten	320
e) Marktversagen als Rechtfertigung staatlicher Hochschulpolitik?	322
aa) Lehre vom Marktversagen	323
bb) Marktversagen im Hochschulwesen als Eingriffsrechtfertigung	324
3.) „Effizientere“ und „leistungsfähigere“ Hochschulen.	326
a) Effizienz und Effektivität als zielabhängige Kategorien	326
b) Effizienz und Effektivität als Maßstäbe für Forschung und Lehre?	328
aa) Effektive/effiziente Forschung?	328
bb) Effektive/effiziente Lehre?	330
c) Effizienz und Effektivität als Maßstäbe für die Hochschulverwaltung	331
4.) Zwischenergebnis	332
B) Die Makroebene	332
I.) Die staatliche Hochschule als Organisationsform – eine Positionsbestimmung.	333
1.) Akademische und kommunale Selbstverwaltung	333
2.) Hochschulen zwischen Schulen und Rundfunkanstalten	334
a) Staatsfreier Rundfunk – duales Rundfunksystem	335
b) Schulen unter staatlicher Aufsicht – Privatschulfreiheit	337

c) Hochschulen und Staat – Respekt gegenüber der Eigengesetzlichkeit	340
3.) Schlussfolgerungen.	343
II.) Verfassungsrechtliche Stellung privater Hochschulen	344
1.) Privathochschulgründungsfreiheit zwischen Wirtschaft und Wissenschaft	344
a) Privathochschulgründungsfreiheit und Art. 7 Abs. 4 GG	344
b) Privathochschulgründungsfreiheit als primär wirtschaftliche Freiheit	345
c) Einfluss der Wissenschaftsfreiheit	348
d) Gewährleistung freier Wissenschaft an anerkannten Privathochschulen?	351
2.) Staatliche Förderung privater Hochschulen.	352
a) Förderungsanspruch privater Hochschulen?	352
b) Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Förderung privater Hochschulen	354
3.) Duales Hochschulsystem? Das Verhältnis privater zu öffentlichen Hochschulen.	357
III.) Neue Rechtsformen für staatliche Hochschulen.	360
1.) Stiftungshochschulen	361
a) Strukturelle Grundzüge	361
b) Rechtsprobleme.	365
aa) Verwendung der Stiftungsform als Formenmissbrauch?	366
bb) Vereinbarkeit mit zivilrechtlichen Vorgaben.	367
cc) Vereinbarkeit mit dem Demokratieprinzip	370
(1) Institutioneller Vorbehalt des Gesetzes	370
(2) Ausübung von Staatsgewalt durch Stiftungs- und Hochschulräte	370
(3) Demokratische Legitimation	372
(a) personell-organisatorische Legitimation	373
(b) sachlich-inhaltliche Legitimation	374
dd) Vereinbarkeit mit dem Selbstverwaltungsrecht der Hochschulen	378
(1) Verwendung der Stiftungsform.	379
(2) Grundrechtsberechtigung der Hochschulträgerstiftungen?	381
(3) Stiftungshochschulen und Selbstorganschaft.	382
(4) Funktionsgerechte Organstruktur der Stiftungshochschulen?	384
c) Zwischenergebnis	386
d) Staatliche Hochschulen in anderen Rechtsformen des öffentlichen Rechts?	386

aa) Anstalt	386
bb) Reine Körperschaft, insbesondere § 2 HG NRW.	387
cc) sonstige Rechtsformmodelle.	390
2.) Staatliche Hochschulen in Rechtsformen des Privatrechts	390
a) Rechtsformwechsel primär als formelle Privatisierung	391
b) Privatrechtliche Varianten einer Stiftungshochschule	392
c) GmbH	394
d) Sonstige Rechtsformen, insbesondere Verein und Aktiengesellschaft	395
3.) Zwischenergebnis	398
C) Die Mikroebene.	398
I.) Veränderung der organisatorischen Strukturen staatlicher Hochschulen.	398
1.) Der Hochschulrat	398
a) Die Ratsmodelle der Länder.	399
aa) Zusammensetzung und Rechtsstellung.	400
bb) Aufgaben.	403
(1) Beratungsfunktion und Mitwirkung an der Selbstkontrolle	403
(2) Wahl und Abwahl der Hochschulleitung, Kooperationsbereich	407
(3) Aufgaben außerhalb des Kooperationsbereichs.	410
b) Verfassungsrechtliche Fragen	412
aa) Prüfungsumfang	412
bb) Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG.	416
(1) Die Rechtsprechung des BVerfG und die Sicht der Literatur.	416
(2) Stellungnahme	418
cc) Landesverfassungsrechtliche Selbstverwaltungs- garantien	422
(1) Die Sicht des BayVerfGH	422
(2) Sicht der Literatur und Stellungnahme	424
(a) Selbstverwaltungsrecht und Schaffung der Hochschulräte	424
(b) Selbstverwaltungsrecht und Struktur der Hochschulräte	424
(c) Selbstverwaltungsrecht und Aufgaben der Hochschulräte	429
(3) Zwischenergebnis.	435
dd) Demokratieprinzip	435
(1) Ausübung von Staatsgewalt durch Hochschulräte/ Kuratoren	436
(2) Demokratische Legitimation	437
(a) Die Sicht des BayVerfGH	437
(b) Sicht der Literatur und Stellungnahme	438

ee) Ergebnis	442
2.) Die Hochschulleitung	442
a) Rechtsfragen auf der Zentralebene	443
aa) Bestellung und Entlassung der Mitglieder der Hochschulleitung	443
(1) Bestellung/Wahl	443
(2) Abwahl, Abbestellung.	445
(3) Stärkung der Selbstverwaltung als Rechtfertigung?	447
bb) Binnenstruktur der Hochschulleitung	447
(1) Präsident oder Rektor?	447
(2) Monokratische oder kollegiale Organisation?	449
(3) Zur Rolle des Kanzlers	450
cc) Verfassungsrechtliche Ambivalenz der Hierarchisierung	451
dd) Hochschulmanagement als Rechtsproblem	453
b) Rechtsfragen auf der Fachbereichs-/Fakultätsebene	455
3.) Die neue Rolle des Ministeriums	457
4.) Ergebnis	458
II.) Zielvereinbarungen und Kontraktmanagement als Steuerungsmittel	458
1.) Typologie der Zielvereinbarungen im Hochschulwesen	459
a) Einheitliches Zielvereinbarungsmodell trotz unterschiedlicher Terminologie	459
b) Arten der Zielvereinbarungen	463
aa) Unterscheidung nach den Vereinbarungspartnern	463
bb) Inhalte der Zielvereinbarungen	465
c) Folgen der Zielvereinbarungen	469
2.) Rechtsfragen der Zielvereinbarungen	471
a) Rechtsnatur und Rechtsverbindlichkeit	471
aa) Bedürfnis nach Rechtsverbindlichkeit der Vereinbarungen	471
bb) Zielvereinbarungen als Verträge i. S. d. §§ 54 ff. VwVfG?	473
(1) Zielvereinbarungen im Selbstverwaltungsbereich	474
(2) Zielvereinbarungen im Bereich der staatlichen Hochschulaufgaben.	475
(3) Zielvereinbarungen im Hochschulbinnenbereich	477
(4) Rechts- und Planungssicherheit durch §§ 54 ff. VwVfG?	479
cc) Sonstige Qualifikationsmöglichkeiten für Zielverein- barungen.	480
dd) Ergebnis	485
b) Verfassungsrechtliche Grenzen	485
aa) Demokratieprinzip	485
bb) Akademische Selbstverwaltung	487

cc) Individuelle Wissenschaftsfreiheit	490
3.) Akademisches Ziel-Controlling	492
4.) Fazit: Optimierte Hochschulsteuerung durch Zielvereinbarungen?	494
Teil 5: Zusammenfassung in Thesen	497
Zu Teil 1: Das Hochschulwesen im Gewährleistungsstaat – Grundlagen . .	497
Zu Teil 2: Verfassungsrechtliche Vorgaben	498
Zu Teil 3: Vorgaben des Europarechts für die Beziehung Staat-Hochschule(n)	501
Zu Teil 4: Die Hochschulreformen auf dem Prüfstand des Verfassungsrechts	503
Literaturverzeichnis	513
Sachverzeichnis	545