

**Stellungnahme  
des Fakultätsrats  
der Fakultät für Rechtswissenschaft**

der Universität Hamburg  
zum Entwurf (BWF) einer HmbHG-Novelle vom 17. Juni 2013  
(im Folgenden: HmbHG-E)

**A. Zusammenfassung**

**I. Generelle Bewertung des Entwurfs**

Es gelingt dem Entwurf nicht, die verfassungsrechtlich gebotene Balance zwischen Leitungsrechten einerseits und ausgleichenden Kontrollbefugnissen der Grundrechtsträger andererseits herzustellen. Deshalb erweisen sich die organisatorischen Grundstrukturen der Universität und einzelne Regelungen im Entwurf vom 17. Juni 2013 in mehrfacher Hinsicht als verfassungswidrig.

**II. Verfassungswidrigkeit des Gesamtgefüges der Hochschulorganisation**

**1. Verfassungsrechtlicher Maßstab**

Die Wissenschaftsfreiheit des Grundgesetzes (Art. 5 Abs. 3 GG) steht zwar einer strategischen Steuerung der Hochschulen durch Leitungsorgane nicht prinzipiell entgegen. Jedoch muss der Gesetzgeber in gleichem Maße, wie er Leitungsorgane mit Kompetenzen ausstattet, im Gegenzug die *„direkten oder indirekten Mitwirkungs-, Einfluss-, Informations- und Kontrollrechte der Kollegialorgane ausgestalten, damit Gefahren für die Freiheit von Lehre und Forschung vermieden werden“* (BVerfG, Beschl. v. 20. Juli 2010, NVwZ 2011, 224 Rn. 95).

**2. Stellung und Kompetenzen des Präsidenten**

Die wissenschaftsrelevanten Befugnisse des Präsidenten unterliegen keiner angemessenen Kontrolle durch die Grundrechtsträger:

- Das Vorschlagsrecht des Präsidenten hinsichtlich des Struktur- und Entwicklungsplans (STEP) verstößt gegen die Wissenschaftsfreiheit. Die Fakultäten haben vor der Weiterleitung des Vorschlags an den Hochschulsenat und den Hochschulrat lediglich *„Gelegenheit zur Stellungnahme“*. Hingegen fordert Art. 5 Abs. 3 GG in wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten, wie etwa der Festlegung von

Forschungsschwerpunkten in einem Fach, zur Sicherung gegen Fremdbestimmung einen ausschlaggebenden Einfluss der Grundrechtsträger in den jeweiligen Fakultäten.

- Die Beschlussfassung über die Wirtschaftspläne durch den Präsidenten (§ 79 Abs. 1 Ziff. 3 HmbHG-E) ohne Beteiligung der Grundrechtsträger verstößt gegen Art. 5 Abs. 3 GG. Es handelt sich hier um ein ureigenes Recht der akademischen Selbstverwaltung der Grundrechtsträger, für ihren Bereich Anmeldungen zum Haushalt im Sinne eines Vorschlagsrechtes zu machen, die auf Universitätsebene vom Senat abgleichend zu priorisieren sind. Da es sich um eine wissenschaftsrelevante Kernangelegenheit ersten Ranges handelt, gilt hier dasselbe wie für den STEP.
- Auch die Befugnisse des Präsidenten bei der Vorauswahl der Dekane begegnen verfassungsrechtlichen Bedenken (siehe unten 4.).

### **3. Zusammensetzung und Stellung des Hochschulrats**

Die Zusammensetzung des Hochschulrates ist mit den Anforderungen eines wirksamen Schutzes der Wissenschaftsfreiheit durch Organisation und Verfahren nicht zu vereinbaren:

- Die Dominanz externer und teils wissenschaftsfremder Mitglieder verstößt, mit Rücksicht auf die gegenüber der Hochschule unabhängige Besetzung und unverantwortliche Stellung des Hochschulrates, gegen Art. 5 Abs. 3 GG. Die Sicherstellung der Wissenschaftsadäquanz der Entscheidungen in wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten fordert nämlich den maßgebenden bzw. ausschlaggebenden Einfluss der Hochschullehrer. Dieser Einfluss ist nicht gewährleistet.
- Ferner ist die Regelung, wonach die Aufstellung des Struktur- und Entwicklungsplans (STEP) für die Fakultät vom Hochschulrat „*im Einvernehmen mit dem Hochschulsenat*“, im Konfliktfall von der Wissenschaftsbehörde, beschlossen werden soll (§ 84 Abs. 1 Ziff. 4; § 108 Abs. 6 HmbHG-E), ebenfalls mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. In dieser fundamental wissenschaftsrelevanten Angelegenheit gebührt den Grundrechtsträgern, auf der Zentralebene im Hochschulsenat repräsentiert, der maßgebende, in Forschungsfragen sogar der ausschlaggebende Einfluss.
- Verfassungsrechtlicher Kritik unterliegt auch die konstitutive Funktion des Hochschulrates bzw. seines Vorsitzenden bei der Vorauswahl des Hochschulpräsidenten („*Findungskommission*“) und nach der Wahl des Präsidenten durch den Hochschulsenat, insofern diese eigens der „*Bestätigung*“ durch den HR

bedarf, ebenso mit qualifizierten Mehrheiten bei einer eventuellen Abwahl des Präsidenten (§ 80 Abs. 1, 2, 4, § 84 Abs. 1 Ziff. 1 HmbHG-E). Dagegen ist der aus Art. 5 Abs. 3 GG und dem akademischen Selbstverwaltungsrecht folgende Grundsatz der Selbstorganschaft herauszustellen, d. i. das Recht der Hochschule, die eigenen Organe auf einen Beststellungsakt der Hochschulmitglieder zurückzuführen. Damit ist die konstitutive Mitwirkung oder auch das Vetorecht eines Gremiums nicht vereinbar, das mehrheitlich mit Nicht-Hochschulangehörigen besetzt ist.

#### **4. Wahl des Dekans**

Das Verfahren zur Wahl eines Dekans verstößt gegen das aufgrund von Art. 5 Abs. 3 GG garantierte Selbstverwaltungsrecht der in den Fakultäten organisierten Grundrechtsträger. Die Bindung der Wahl an den Vorschlag einer Findungskommission, für die der Präsident ein paritätisches Benennungsrecht hat, zielt ausweislich der Gesetzesbegründung auf die Bestellung eines dem Präsidenten genehmen Dekans. Dadurch wird das Wahlrecht des Fakultätsrates inhaltlich entkernt.

#### **5. Stellung des Fakultätsrates**

Der Entwurf verweigert den Fakultätsräten die zur Verwirklichung der Wissenschaftsfreiheit „hinreichenden“, geschweige denn „maßgebenden“ oder – zumal in Forschungsfragen – „Ausschlag gebenden“ Mitwirkungsbefugnisse im wissenschaftsrelevanten Kernbereich. Dies wird durch „Kontrollbefugnisse“ nicht ausbalanciert. Hinsichtlich des in seinen Kompetenzen reduzierten Dekans bestehen nun zwar eine Mitwirkung bei der Wahl und ein Abwahlrecht, aber keine inhaltliche Mitwirkung und Kontrolle. Gegenüber dem mit maßgebender Kompetenzfülle im wissenschaftsrelevanten Kernbereich ausgestatteten Präsidenten sind die Fakultätsräte ganz ohne jede Mitwirkungs- und Kontrollbefugnisse. Insgesamt sind die Grundrechtsträger in ureigenen Angelegenheiten bloßer Fremdbestimmung ausgesetzt. Der Entwurf HmbHG-Novelle ist daher hinsichtlich des Kompetenzgefüges verfassungswidrig.

### **III. Rechtsstellung der Mitglieder der Universität**

Die Rechtsstellung der Mitglieder der Universität wird zum Teil rechtswidrig ausgestaltet, zum Teil erscheint sie mit Blick auf die Funktion einer Universität als nicht sinnvoll.

#### **1. Professoren/innen**

- Die Ermächtigung des § 34 Abs. 4 HmbHG-E zur Festlegung der Regellehrverpflichtung durch eine Rechtsverordnung ist zu unbestimmt und daher mit Art. 53 Abs. 1 HV unvereinbar. Außerdem handelt es sich bei der Regellehrverpflichtung um eine wesentliche Entscheidung für die Grundrechtsträger, die vom Gesetzgeber getroffen werden muss.

- Die nachträgliche Befristung von Ausstattungszusagen gemäß § 126 b Abs. 1 HmbHG-E ist rechtlich prinzipiell nicht zu beanstanden. Allerdings begegnet das anschließende Verfahren der Neuverteilung der Mittel entsprechend § 126 b Abs. 2 HmbHG-E verfassungsrechtlichen Bedenken. Denn es weist dem Präsidenten substantielle wissenschaftsrelevante Entscheidungsbefugnisse zu, ohne dass es einer Zustimmung oder eines Einvernehmens mit der Fakultät bedarf. Hierdurch wird den Trägern der Wissenschaftsfreiheit jeglicher Einfluss insbesondere auch auf die Gewährleistung der verfassungsrechtlich garantierten Mindestausstattung genommen.

## **2. Wissenschaftliches Personal**

- Zu begrüßen ist die Umsetzung der Vorgaben der UNBRK in den relevanten Bereichen (z.B. in § 28 HmbHG-E). Auch die Einführung des „Tenure Track“ ist positiv zu bewerten. Durch diese Möglichkeit der direkten Berufung kann der Juniorprofessor/die Juniorprofessorin in seiner/ihrer Verbundenheit mit der Fakultät und der Motivation zur Gestaltung der Fakultät gestärkt werden. Allerdings bleibt die genaue satzungsmäßige Ausgestaltung des Bewertungsverfahrens abzuwarten.
- Die Verpflichtung der Hochschule zur Gewährleistung eines wissenschaftlich korrekten Verhaltens wird grundsätzlich begrüßt. Allerdings darf diese Regelung nicht zu einer vorschnellen Kriminalisierung etwaiger Verstöße führen. Im Rahmen der satzungsmäßigen Ausgestaltung sollte daher auf größtmögliche Präzision der Pflichten geachtet werden.

## **3. Studierende**

- Die stärkere Berücksichtigung von Studierenden mit Kindern (§ 60 Abs. 2 Nr. 16 HmbHG-E) und der Bedürfnisse von beruflich Qualifizierten ohne Abitur (§ 3 Abs. 6 HmbHG-E) ist zu begrüßen. Hingegen schießen die Regelungen über die Erhebung von Daten von Studienabbrechern über ihr Ziel hinaus. Dies gilt insbesondere für die mögliche Verhängung eines Bußgeldes im Falle der Auskunftsverweigerung.
- Die Exmatrikulation wegen Überschreitung der Regelstudienzeit sollte gestrichen werden. Sie wird der persönlichen und wirtschaftlichen Situation vieler Studierender nicht gerecht. Außerdem schreckt sie von der Wahrnehmung hochschulpolitischer Ämter ebenso ab wie von der Wahrnehmung von Bildungschancen jenseits des konkreten Studiengangs.
- Auch sollte die Beschränkung des AStA auf ein hochschulpolitisches Mandat nach Ansicht der Studierendenvertreter im Fakultätsrat geändert werden. Legt man einen

Wissenschaftsbegriff zugrunde, der auch die Reflexion über politische Zusammenhänge universitärer Forschung und Lehre mit einschließt, so kann der Studierendenvertretung ein Recht auf allgemeinpolitische Stellungnahmen nicht abgesprochen werden.

## **B. Stellungnahme**

### **I. Generelle Bewertung des Entwurfs**

Die Novellierung des HmbHG ist durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 20. Juli 2010 (1 BvR 748/06, *NVwZ 2011, 224 ff.*) notwendig geworden. Das Gericht erklärte die bisherige Konzentration wissenschaftsrelevanter Angelegenheiten beim Dekanat ohne hinreichende Teilhabe der Träger der Wissenschaftsfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) im Fakultätsrat für verfassungswidrig.

Der Entwurf der Novelle stärkt zwar punktuell die Position der Träger der Wissenschaftsfreiheit innerhalb der Universität. Insbesondere soll künftig der Fakultätsrat in Berufungsverfahren über die Berufungsliste entscheiden. Auch ist beabsichtigt, die Kompetenzen des Akademischen Senats auszubauen. Jedoch bleibt der Entwurf dominierend von der wissenschaftsfernen Fehlvorstellung geprägt, zentrale Leitungsinstanzen wie der extern besetzte Hochschulrat, der Hochschulpräsident und der Fakultätsdekan vermöchten am besten zu entscheiden, wie Wissenschaft, Lehre und Studium in einer Universität betrieben werden sollten. Dies schlägt sich vor allem in der dem Präsidenten zugewiesenen Kompetenzfülle nieder – so etwa für die Struktur- und Entwicklungsplanung, die Aufstellung der Wirtschaftspläne, die Ausrichtung von Professuren, die Professoren-Berufung sowie den Einfluss auf die Wahl der Dekane. Dem gegenüber bleiben die Fakultäten und Wissenschaftler/innen in zentralen wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten fremdbestimmt. Es gelingt dem Entwurf nicht, die verfassungsrechtlich gebotene Balance zwischen Leitungsrechten einerseits und ausgleichenden Kontrollbefugnissen der Grundrechtsträger andererseits herzustellen. Der Entwurf ist daher durchgreifenden verfassungsrechtlichen Einwänden ausgesetzt.

### **II. Verfassungswidrigkeit des Gesamtgefüges der Hochschulorganisation**

Als verfassungsrechtlichen Maßstab für das Hochschulorganisationsrecht hat das Bundesverfassungsgericht das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG („*Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei*“) in den Mittelpunkt gestellt.

#### **1. Prüfungsmaßstab**

Dieses vorbehaltlos gewährleistete Grundrecht fordert, die hochschulorganisatorische Willensbildung so zu regeln, dass freie Wissenschaft möglich ist und ungefährdet betrieben werden kann. Grundrechtsträger sind die Wissenschaftler/innen, aber auch die wissenschaftlichen Mitarbeiter/innen und die Studierenden, soweit sie sich wissenschaftlich betätigen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Frage freiheitsgefährdender Strukturen am „*hochschulorganisatorischen Gesamtgefüge mit seinen*

*unterschiedlichen Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten“ zu beurteilen (BVerfG, Beschluss vom 20. Juli 2010, NVwZ 2011, 224 Rn. 92). Dem Gesetzgeber wird zwar Gestaltungsfreiheit zugestanden (Rn. 93). Die organisationsrechtliche Sicherung der Wissenschaftsfreiheit verlange aber, dass deren Träger in Hochschulorganen Gefährdungen der Wissenschaftsfreiheit abwehren und zu deren Verwirklichung ihre fachliche Kompetenz einbringen können (Rn. 94: „hinreichendes Niveau der Partizipation“).*

Ob das hochschulorganisatorische Gesamtgefüge den Wissenschaftlern ausreichend Einfluss- und Kontrollmöglichkeiten einräumt, hängt von einer Gesamtwürdigung ab. Wörtlich heißt es dazu (Rn. 95): *„Auch wenn die einzelnen Kompetenzen von Leitungsorganen für sich genommen noch als verfassungsgemäß beurteilt werden können und der Einfluss der Hochschullehrer auf die Kreation der Leitungsorgane gesichert ist, kann das organisatorische Gesamtgefüge insgesamt verfassungswidrig sein. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn dem Leitungsorgan substantielle personelle und sachliche Entscheidungsbefugnisse im wissenschaftsrelevanten Bereich zugewiesen werden, dem mit Hochschullehrern besetzten Gremium im Verhältnis hierzu jedoch kaum Kompetenzen und auch keine maßgeblichen Mitwirkungs- und Kontrollrechte verbleiben. Der Gesetzgeber ist zwar nicht gehindert, dem Leitungsorgan umfangreiche Kompetenzen auch in Bereichen mit Wissenschaftsbezug einzuräumen (vgl. BVerfGE 111, 333 <356 f.>). Je stärker jedoch der Gesetzgeber das Leitungsorgan mit Kompetenzen ausstattet, desto stärker muss er im Gegenzug die direkten oder indirekten Mitwirkungs-, Einfluss-, Informations- und Kontrollrechte der Kollegialorgane ausgestalten, damit Gefahren für die Freiheit von Lehre und Forschung vermieden werden.“*

Gemessen an Art. 5 Abs. 3 GG erweisen sich die organisatorischen Grundstrukturen der Universität im Entwurf vom 17. Juni 2013 in mehrfacher Hinsicht als verfassungswidrig.

## **2. Stellung und Kompetenzen des Präsidenten**

Dies gilt insbesondere für die herausgehobene Stellung des Präsidenten. Die Leitung der Universität soll ihm allein zustehen. Eine wirksame Kontrolle durch den Hochschulsenat oder die Fakultätsräte ist nicht vorgesehen. Deshalb sind verschiedene Befugnisse des Präsidenten mit Art. 5 Abs. 3 GG nicht vereinbar.

### **a) Kompetenzen des Präsidenten hinsichtlich des STEP**

Dem Präsidenten ist das Vorschlagsrecht für die Struktur- und Entwicklungspläne zugewiesen; der betroffenen Fakultät bleibt vor Weiterleitung des Vorschlages an Hochschulrat und Hochschulsenat nur „*Gelegenheit zur Stellungnahme*“ (§ 79 Abs. 1 Ziff. 4 HmbHG-E). Jedoch fordert Art. 5 Abs. 3 GG in wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten von so fundamentaler und weit reichender Bedeutung wie diesen, insbesondere was die Forschungsschwerpunkte der Fakultät betrifft, zur Sicherung gegen Fremdbestimmung den ausschlaggebenden Einfluss der Grundrechtsträger in den Fakultäten (s. BVerwG,

*Wissenschaftsrecht 43, 2010, 184, 193).*

Bereits in seiner Entscheidung vom 20. Juli 2010 hat das Bundesverfassungsgericht seinem Befremden darüber Ausdruck gegeben, dass die Fakultäten nicht maßgebend an den STEP beteiligt sind. Dem dargelegten Erfordernis entsprechend muss also der STEP im Sinne eines Vorschlagsrechts aus den Fakultäten heraus entwickelt werden. Die alleinige Kompetenz des Präsidenten zur Entscheidung über den STEP ist nicht nur in hohem Maße sachwidrig, denn eine Person kann unmöglich die Struktur- und Entwicklungsentscheidungen für alle an der Universität vertretenen Fächer treffen. Sie ist auch wegen der Marginalisierung der Grundrechtsträger verfassungswidrig.

#### **b) Kompetenzen des Präsidenten hinsichtlich des Wirtschaftsplans**

Die Beschlussfassung über Wirtschaftspläne soll beim Präsidenten liegen (§ 79 Abs. 1 Ziff. 3 HmbHG-E). Zu erinnern ist, dass es sich hier um ein ureigenes Recht der akademischen Selbstverwaltung der Grundrechtsträger handelt, für ihren Bereich Anmeldungen zum Haushalt im Sinne eines Vorschlagsrechtes zu machen, die auf Universitätsebene vom Senat abgleichend zu priorisieren sind. Da es sich um eine wissenschaftsrelevante Kernangelegenheit ersten Ranges handelt, gilt hier Ähnliches wie für den STEP. Mit dem Vorschlagsrecht der Fakultätsräte und der ausschlaggebenden Beschlusskompetenz des Senats gebührt den Grundrechtsträgern maßgebliche Beteiligung. Der Präsident sollte eine Koordinierungsfunktion haben, eine autonome Beschlussbefugnis verletzt hingegen Art. 5 Abs. 3 GG. Sie ist daher verfassungswidrig.

#### **c) Kompetenzen hinsichtlich der Auswahl der Dekane**

Auch die Befugnisse des Präsidenten bei der Vorauswahl der Dekane begegnen verfassungsrechtlichen Bedenken. Sie werden unten (siehe 4.) näher begründet.

### **3. Zusammensetzung und Kompetenzen des Hochschulrates**

Rechtlichen Bedenken begegnen auch die Zusammensetzung und die Kompetenzen des Hochschulrates.

#### **a) Zusammensetzung des Hochschulrates**

Der Entwurf bestätigt die Einrichtung des Hochschulrates und dessen Besetzung (§ 84 Abs. 4-6 HmbHG-E): Von den (für die Universität Hamburg) 9 Mitgliedern sind 8 jeweils zur Hälfte (4) vom Hochschulsenat und vom Senat der FHH zu bestimmen und zwar vornehmlich aus dem Kreise der *"mit dem Hochschulwesen vertrauten Persönlichkeiten aus Wissenschaft, Kultur, Wirtschaft oder Politik, die nicht der Hochschule angehören"*. Die vom Hochschulsenat bestimmten Mitglieder dürfen nur zur Hälfte (also 2) der Hochschule



angehören. Ein 9. Mitglied wird von den 8 bestellten Mitgliedern gewählt. Der Vorsitzende des Hochschulrates bzw. sein Stellvertreter ist aus den nicht der Hochschule angehörenden Mitgliedern zu wählen. Das bedeutet: Die von außerhalb der Hochschule kommenden Mitglieder des Hochschulrates einschließlich seines Vorsitzenden überwiegen deutlich; die Beteiligung der der Hochschule angehörenden Mitglieder ist marginal. Die Besetzung erfolgt überwiegend unabhängig vom Hochschulsenat.

Der Hochschulrat hat maßgebende wissenschaftsrelevante Kompetenzen und Investiturbefugnisse:

- Bestätigung der Wahl und Abwahl des Präsidenten (§ 84 Abs. 1 Ziff. 1 HmbHG-E),
- Einflussnahme auf das Verfahren der Auswahl der Fakultäts-Dekane (s. o. unter II 2),
- Beschlussfassung über die Struktur- und Entwicklungspläne im Einvernehmen mit dem Hochschulsenat (§ 84 Abs. 1 Ziff. 4 HmbHG-E),
- Beschlussfassung über Grundsätze für Ausstattung und Mittelverteilung (§ 84 Abs. 1 Ziff. 5 HmbHG-E)
- sowie weitere wissenschaftsrelevante Befugnisse.

Diese Regelung verstößt mit Rücksicht auf die gegenüber der Hochschule unabhängige Besetzung und unverantwortliche Stellung des Hochschulrates gegen Art. 5 Abs. 3 GG. Die Sicherstellung der Wissenschaftsadaquanz der Entscheidungen in wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten fordert nämlich den maßgebenden bzw. ausschlaggebenden Einfluss der Hochschullehrer. Überzeugende Gründe werden dafür vorgetragen, dass ein Gremium, das dominant aus extern bestimmten Nichtwissenschaftlern besteht, welche die Folgen ihrer Entscheidungen nicht tragen müssen und der Hochschule gegenüber nicht verantwortlich sind, diesem Erfordernis per se nicht genügt (s. zuseh. Gärditz, *WissR* 43, 2010, 220, 238 f. m. w. N.). Allenfalls ist eine Kompetenzübertragung auf ein Gremium hinnehmbar, „wenn dem Senat der Hochschule dauerhaft ausschlaggebender Einfluß auf die personelle Zusammensetzung“ des Rats-Gremiums eingeräumt wird (so das BVerwG, *WissR* 43, 2010, 184, 193 f. bezgl. des Stiftungsrates nach dem NdsHG). Folgerichtig muss dem Hochschulsenat auch entscheidender Einfluss auf eine Abberufung eines Rats-Mitgliedes aus wichtigem Grund zukommen (BVerwG *a.a.O.*). Diese allgemeingültig abgeleiteten Erfordernisse gelten zweifellos auch für den Hochschulrat. Die hamburgische Gesetzeslage und der E-Novelle genügen ihnen offensichtlich nicht: der Hochschulsenat hat keinen dauerhaft maßgebenden Einfluss auf die Zusammensetzung des Hochschulrats (s. oben). Der Hochschulrat gegenwärtiger Zusammensetzung (bestätigt durch § 84 Abs. 4-6 HmbHG-E) ist daher verfassungswidrig.

## **b) Kompetenzen des Hochschulrats hinsichtlich des STEP**

Unabhängig davon ist die Regelung, wonach die Aufstellung des Struktur- und Entwicklungsplans (STEP) für die Fakultät vom Hochschulrat „im Einvernehmen mit dem

*Hochschulsenat*“, im Konfliktfall von der Wissenschaftsbehörde, beschlossen werden soll (§ 84 Abs. 1 Ziff. 4; § 108 Abs. 6 HmbHG-E), ebenfalls mit dem Grundgesetz nicht vereinbar. In dieser fundamental wissenschaftsrelevanten Angelegenheit gebührt den Grundrechtsträgern, auf der Zentralebene im Hochschulsenat repräsentiert, der maßgebende, in Forschungsfragen sogar der ausschlaggebende Einfluss (s. BVerwG, *Wissenschaftsrecht* 43, 2010, 184, 193) – und zwar in sachgerechter Weise auf dem Hintergrund eines aus der jeweiligen Fakultät heraus erarbeiteten Vorschlages. Jedenfalls ist die vorrangige Beschlusskompetenz des Hochschulrates mit der gebotenen Präponderanz des Senats unvereinbar. Dies gilt umso mehr als der Hochschulrat extern besetzt ist und schon deshalb den Legitimationserfordernissen nach Art. 5 Abs. 3 GG nicht genügt (s. oben a). Die weiter vorgesehene Divergenzentscheidungskompetenz der Wissenschaftsbehörde über den Inhalt eines Struktur- und Entwicklungsplanes ist wegen der aus der Wissenschaftsfreiheit folgenden Entscheidungsprärogative der Grundrechtsträger und ihrer Repräsentationsorgane so evident verfassungswidrig, dass es dazu keiner weiteren Ausführungen bedarf (betr § 84 Abs. 1 Ziff. 4; § 108 Abs. 6 HmbHG-E)

### c) Kompetenzen insbesondere bei der Präsidentenwahl

Verfassungsrechtlicher Kritik unterliegt auch die konstitutive Funktion des Hochschulrates bzw. seines Vorsitzenden bei der Vorauswahl des Hochschulpräsidenten („*Findungskommission*“) und nach der Wahl des Präsidenten durch den Hochschulsenat, insofern diese eigens der „*Bestätigung*“ durch den HR bedarf, ebenso mit qualifizierten Mehrheiten bei einer eventuellen Abwahl des Präsidenten (§ 80 Abs. 1, 2, 4, § 84 Abs. 1 Ziff. 1 HmbHG-E). Dagegen ist der aus Art. 5 Abs. 3 GG und dem akademischen Selbstverwaltungsrecht folgende Grundsatz der Selbstorganschaft herauszustellen, d. i. das Recht der Hochschule, die eigenen Organe auf einen Beststellungsakt der Hochschulmitglieder zurückzuführen. Damit ist die konstitutive Mitwirkung oder auch das Vetorecht eines Gremiums nicht vereinbar, das mehrheitlich mit Nicht-Hochschulangehörigen besetzt ist (Gärditz *a.a.O.*: 244 f.).

Dementsprechend hat das Bundesverwaltungsgericht (*WissR* 43, 2010, 194 unter Hinweis auf *BVerfGE* 35, 79, 144) den „*ausschlaggebenden Einfluss des Senats*“ der Hochschule auf die Präsidentenwahl gefordert. Daraus hat es zum einen gefolgert, dass der (Stiftungs-) Rat an die Entscheidung (im Fall: den Vorschlag) des Senats gebunden ist, falls nicht rechtliche Hindernisse bestehen. Offensichtlich muss Gleiches für die Bestätigung der Wahlentscheidung des Hochschulsenates durch den HR für das hamburgische Hochschulrecht gelten. Zum anderen hat das Bundesverwaltungsgericht (*a.a.O.*) geschlossen, dass der Hochschulsenat nicht an den Vorschlag der Findungskommission gebunden ist. Schließlich muss für die Abwahl gelten, dass der Hochschulrat an einen mit qualifizierter Mehrheit gefassten Beschluss des Senates gebunden ist (BVerwG *a.a.O.*). Diesen Erfordernissen „*ausschlaggebenden Einflusses*“ des Hochschulsenats auf die Wahl/Abwahl des Präsidenten (im Verhältnis zum HR) genügt der Entwurf nicht oder noch nicht in gesetzgeberischer

Klarheit; er ist auch insoweit verfassungswidrig (betr. § 80 Abs. 1, 2, 4, § 84 Abs. 1 Ziff. 1 HmbHG-E).

#### 4. Wahl des Dekans

Dem Fakultätsrat soll nun zwar die Wahl des Dekans sowie das Recht zu dessen Abwahl mit  $\frac{3}{4}$ -Mehrheit zustehen (§ 90 Abs. 1, 2, 4 HmbHG-E). Bereits die vorgesehene Ausschreibungspflicht präformiert eine Professionalisierung des Dekanats, schränkt also kleinere Fakultäten in der Autonomie ein, das Amt des Dekans auf bewährte Weise aus der Mitte des Kollegiums zu besetzen. Diese Alternative muss offen gehalten werden. Darüber hinaus setzt die Wahl den Vorschlag einer „*Findungskommission*“ voraus, für die dem Präsidenten ein paritätisches Besetzungsrecht und dem Hochschulrat im Divergenzfall die Benennung des ausschlaggebenden Kommissionsvorsitzenden zustehen soll. Die komplizierte Verfahrensvorschrift zielt offenkundig darauf, dass überhaupt nur eine dem Präsidenten „*genehme*“ Person (Begründung des Gesetzes: „*konstruktiv zusammenarbeiten*“) als Dekan vorgeschlagen werden soll. Dieser maßgebende, wenn nicht Ausschlag gebende Einfluss des Präsidenten auf die Auswahl des Dekans verkürzt im Gesamtgefüge die Einflussrechte des Fakultätsrates sowohl fakultätsintern, als auch im Verhältnis zum Präsidenten. Dessen Bestimmungsmacht über die Fakultät im Kernbereich wissenschaftsrelevanter Angelegenheiten soll nicht nur durch seine Kompetenzfülle, sondern auch mittels eines ihm „*genehmen*“ Dekans weiter verstärkt werden.

Diese Konzeption des Wahlverfahrens ist mit dem Grundgesetz nicht zu vereinbaren. Denn das Recht der Selbstverwaltung der Fakultät gemäß Art. 5 Abs. 3 GG, dem der Entwurf zunächst grundsätzlich folgt, bedeutet zugleich das Recht der Selbstorganschaft. Es fordert daher den ausschlaggebenden Einfluss des Fakultätsrates auf die Wahl des Dekans (vgl. für die Wahl des Präsidiums unter dem gebotenen ausschlaggebenden Einfluss des Hochschulsenates überzeugend BVerwG, *WissR* 43, 2010, 184, 193; Gärditz, *WissR* 43, 2010, 220, 238). Es ist ein eklatanter Regelungswiderspruch, wenn dies durch ein „*Vorauswahlrecht*“ des Präsidenten unterlaufen bzw. aufgehoben werden soll. Dadurch werden nicht nur die Repräsentations- und Verantwortungszusammenhänge vermennt. Vielmehr ist das offen eingestandene Motiv, es sei sicher zustellen, dass der Dekan mit dem Präsidenten „*konstruktiv zusammenarbeite*“ (Entwurfsbegründung), derart diffus und perspektivenverengt, dass es von der beliebigen Präferenz für eine anpassungsfähige oder aber Aversion gegen eine kantige Persönlichkeit nicht zu trennen, geschweige denn justitiabel ist. Davon kann das Repräsentationsrecht der Grundrechtsträger nach Art. 5 Abs. 3 GG, das sich in die Wahl des Dekans fortsetzt, unmöglich abhängen. Der maßgebende Einfluss des Präsidenten auf die „*Vorauswahl*“ des Dekans ist daher an sich schon verfassungswidrig (betr. § 90 Abs. 1, 2, 4 HmbHG-E).

Die Regelung ist auch insoweit verfassungswidrig, als im Konfliktfall mit dem Hochschulrat ein mehrheitlich von Externen besetztes Gremium maßgeblichen Einfluss auf die Bestellung

eines Selbstverwaltungsorgans haben soll. Das verletzt den Grundsatz der Selbstorganschaft, der auf dem akademischen Selbstverwaltungsrecht nach Art. 5 Abs. 3 GG beruht (vgl. BVerwG *a.a.O.*).

## 5. Stellung des Fakultätsrats

Die rechtliche Stellung des Fakultätsrates spiegelt die verfassungsrechtlichen Probleme der universitären Organisationsstruktur wider. Zwar soll nunmehr der Fakultätsrat im ordentlichen Berufungsverfahren von Professoren/innen die Berufungskommission bestimmen und über den Berufungsvorschlag entscheiden (§ 14 Abs. 2 HmbHG-E, jedoch bei unzureichender Beteiligung im Falle der Ausnahme-Berufung nach Abs. 6 Ziff. 4 HmbHG-E). Für alle anderen *substantiell-wissenschaftsrelevanten Angelegenheiten* soll jedoch Folgendes gelten:

- Die Aufstellung des Struktur- und Entwicklungsplans (STEP) für die Fakultät soll vom Hochschulrat „*im Einvernehmen mit dem Hochschulsenat*“, im Konfliktfall von der Wissenschaftsbehörde, beschlossen werden (§ 84 Abs. 1 Ziff. 4; § 108 Abs. 6 HmbHG-E). Dem Präsidenten ist das Vorschlagsrecht zugewiesen; der betroffenen Fakultät bleibt vor Weiterleitung des Vorschlages an Hochschulrat und Hochschulsenat nur „*Gelegenheit zur Stellungnahme*“ (§ 79 Abs. 1 Ziff. 4 HmbHG-E).
- Die Entscheidung über die Verwendung von Professuren, die Ausschreibung (bisher beim Dekan) sollen dem Präsidenten zustehen (§ 79 Abs. 1 Ziff. 6, 7 HmbHG-E).
- Die Beschlussfassung über Wirtschaftspläne liegt beim Präsidenten (§ 79 Abs. 1 Ziff. 3 HmbHG-E).
- Die Bewirtschaftung der der Fakultät zugewiesenen Haushaltsmittel soll beim Dekanat liegen (§ 90 Abs. 6 Ziff. 1 HmbHG-E) wie auch Entscheidungen über das Lehrprogramm und die Lehrverpflichtung (§ 90 Abs. 6 Ziff. 8, 4 HmbHG-E).

Die wissenschaftsrelevanten Kernangelegenheiten der Forschungs-, Lehr- und Studiaausrichtung der Fakultät (STEP), der Aufstellung des Wirtschaftsplanes, der Verwendung von Professorenstellen, deren Ausschreibung und der Zuweisung von Mitteln auf Fakultätsebene sind mithin jeglichem mitkonstitutivem Einfluss des Fakultätsrates entzogen. An einem ähnlichen *Gesamtgefüge* hat das Bundesverfassungsgericht maßgebend die Verfassungswidrigkeit der Kompetenzfülle des Dekanats festgemacht (*NVwZ 2011, 224, Rn. 115 ff., 119*, insbesondere fehlendes Recht der Mitwirkung des Fakultätsrates an den STEP). Exemplarisch für die STEP: Maßgebend für Vorschlag und Beschluss sind Instanzen (Präsident, Hochschulrat, ggf. Behörde), denen die Sachnähe unter dem Gesichtspunkt der Wissenschaft und Lehre der jeweiligen Fakultät fehlt oder nur eingeschränkt zukommt (Hochschulsenat), während die Fakultätsräte und damit die Wissenschaftler als Träger der Wissenschaftsfreiheit von der Mitbestimmung in Strukturangelegenheiten größter Tragweite für Forschung und Lehre ausgeschlossen sind. Ähnliches gilt für zentrale

wissenschaftsrelevante Angelegenheiten wie die Mittelansätze und die Ausrichtung der Professuren.

Der Entwurf verweigert den Fakultätsräten die zur Verwirklichung der Wissenschaftsfreiheit „hinreichenden“, geschweige denn „maßgebenden“ oder – zumal in Forschungsfragen – „Ausschlag gebenden“ Mitwirkungsbefugnisse im wissenschaftsrelevanten Kernbereich. Dies wird durch „Kontrollbefugnisse“ nicht ausbalanciert. Hinsichtlich des in seinen Kompetenzen reduzierten Dekans bestehen nun zwar eine Mitwirkung bei der Wahl und ein Abwahlrecht, aber keine inhaltliche Mitwirkung und Kontrolle. Gegenüber dem mit maßgebender Kompetenzfülle im wissenschaftsrelevanten Kernbereich ausgestatteten Präsidenten sind die Fakultätsräte ganz ohne jede Mitwirkungs- und Kontrollbefugnisse. Insgesamt sind die Grundrechtsträger in ureigenen Angelegenheiten bloßer Fremdbestimmung ausgesetzt. Der Entwurf HmbHG-Novelle ist daher hinsichtlich des Kompetenzgefüges verfassungswidrig (betr. insbes. §§ 79 Abs. 1 Ziff. 3, 4, 6, 7; § 84 Abs. 1 Ziff. 4; § 90 Abs. 6 Ziff. 1 HmbHG-E).

### **III. Rechtsstellung der Mitglieder der Universität**

Die Rechtsstellung der Mitglieder der Universität wird zum Teil rechtswidrig ausgestaltet, zum Teil erscheint sie mit Blick auf die Funktion einer Universität als nicht sinnvoll.

#### **1. Professoren/innen**

##### **a) Lehrverpflichtung**

Fraglich ist, ob die beabsichtigte Wiedereinführung einer Regellehrverpflichtung durch die Neuregelung in § 34 Abs. 4 HmbHG-E rechtlich wirksam erfolgt kann. Die Neuregelung sieht eine solche gesetzliche Regellehrverpflichtung nicht vor. Vielmehr werden in Abs. 4 nur Voraussetzungen für Ausnahmen von der Regellehrverpflichtung vorgesehen. Die unverändert bleibenden Abs. 1-3 enthalten ebenfalls keine solche Regelverpflichtung. Vielmehr verweist § 34 Abs. 1 HmbHG-E auf eine Regelung durch Rechtsverordnung.

Die Vorschrift ist als Verordnungsermächtigung zu unbestimmt und daher rechtswidrig. Gemäß Art. 53 Abs. 1 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg (HV) muss der parlamentarische Gesetzgeber selbst über „Inhalt, Zweck und Ausmaß“ der Verordnungsermächtigung entscheiden. Nach der beabsichtigten Neufassung des § 34 HmbHG-E wird aber weder über den beabsichtigten Inhalt, vorgeblich eine Regellehrverpflichtung schaffen zu wollen, noch über den damit beabsichtigten Zweck und schon gar nicht über das Ausmaß der Lehrverpflichtung entschieden. Insbesondere ist der Regelung in § 34 HmbHG-E gerade nicht zu entnehmen, ob der Gesetzgeber die Befugnis zur Festlegung einer bestimmten Regellehrverpflichtung einräumen oder aber eine (dem bisherigen Ordnungsrecht entsprechende) „Bandbreitenkompetenz“ schaffen wollte, die sich naturgemäß erst recht, nämlich gemäß dem jeweiligen Verpflichtungsumfang, durchaus

unterschiedlich auf den grundrechtserheblichen Pflichtenkreis der jeweils betroffenen Lehrpersonen auswirkt.

Die Vorschrift des § 34 HmbHG-E sieht keinerlei quantitative Eingrenzung vor und erlaubt gleichermaßen, etwa eine Regellehrverpflichtung von 4, 6, 8, 12 oder 16 Semesterwochenstunden oder aber ein Bandbreitenfestlegung von z.B. 4-16 SWS vorzunehmen. Eine so weit reichende, inhalts-, umfanga- und zweckoffene Ermächtigung an den Verordnungsgeber, die dann – über Abs. 4 – auch noch von der Universität in einem vom Parlamentsgesetzgeber ausdrücklich wiederum nicht näher definierten Rahmen variiert werden kann, widerspricht den Anforderungen des Art. 53 Abs. 1 HV.

Unabhängig davon ist diese Bestimmung mit dem allgemeinen Gesetzesvorbehalt nicht vereinbar und daher rechtswidrig. Denn es handelt sich bei der Festlegung der Lehrverpflichtung um eine „wesentliche Rechtsfrage“, die – im Sinne der sog. Wesentlichkeitsrechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. nur *BVerfGE 61, 265 ff.*) – aus rechtsstaatlichen Gründen durch Parlamentsgesetz zu entscheiden ist. Die Wesentlichkeit der Entscheidung über Lehrverpflichtungen ergibt sich daraus, dass sie unmittelbar Kapazitätsrelevant ist und damit über den Zugang der Studierenden zur Hochschule, das mögliche Angebot an Lehrveranstaltungen, die Organisation der Hochschule insgesamt und die Grundrechte der Lehrpersonen grundrechtswesentlich befindet (siehe dazu auch OVG Hamburg, Beschluss des 3. Senats vom 12.10.2012, 3 Nc 44/11).

#### **b) Befristung und Festlegung einer angemessenen Ausstattung**

Die nachträgliche Befristung von Ausstattungszusagen gemäß § 126 b Abs. 1 HmbHG-E ist rechtlich prinzipiell nicht zu beanstanden. Allerdings begegnet das anschließende Verfahren der Neuverteilung der Mittel entsprechend § 126 b Abs. 2 HmbHG-E verfassungsrechtlichen Bedenken.

Das Bundesverfassungsgericht hat aus Art. 5 Abs. 3 GG einen (Teilhabe-)Anspruch auf eine Mindestausstattung zuerkannt, die „*unerlässlich ist, um in dem jeweiligen Fachgebiet wissenschaftlich tätig zu sein.*“ (*BVerfGE 43, 242, 285*). Dieser Anspruch ist in eine entsprechende Organisation der Mittelvergabe einzubetten, die eine ausreichende Beteiligung der Grundrechtsträger und ihrer Vertretungen sicherstellt (*BVerfG, NVwZ 2011, 224*). Im Hinblick darauf, dass die Mindestausstattung, die in jedem Einzelfall festgestellt werden muss, durch Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG geschützt wird, weist § 126 b Abs. 2 HmbHG-E dem Präsidenten als Leitungsorgan der Universität substantielle personelle und sachliche Entscheidungsbefugnisse im wissenschaftsrelevanten Bereich zu, so dass diese Vorgaben zu beachten sind. Zwar beziehen sich die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts auf das Verhältnis der Fakultätsleitung und dem Fakultätsrat. Sie müssen aber auch für das Verhältnis zwischen Präsidium und Fakultätsrat und damit zwischen Präsidium und Fakultät gelten. Insoweit kann es nicht angehen, dass man durch eine Verlagerung der Kompetenzen vom Dekanat auf den Präsidenten der Fakultät und damit deren Kontrollorgan Mitwirkungs-

Einfluss-, Informations- und Kontrollrechte entzieht. Insofern ist es verfassungswidrig, dass der Präsident allein und ohne Zustimmung/Herstellung des Einvernehmens der Fakultäten über die personelle/sachliche Ausstattung einzelner Hochschullehrer/innen entscheidet.

## **2. Wissenschaftliches Personal**

### **a) Tenure Track**

Zu begrüßen ist die Umsetzung der Vorgaben der UNBRK in den relevanten Bereichen (z.B. in § 28 HmbHG-E). Auch die Einführung des „Tenure Track“ ist positiv zu bewerten. Durch diese Möglichkeit der direkten Berufung kann der Juniorprofessor/die Juniorprofessorin in seiner/ihrer Verbundenheit mit der Fakultät und der Motivation zur Gestaltung der Fakultät gestärkt werden. Allerdings bleibt die genaue satzungsmäßige Ausgestaltung des Bewertungsverfahrens abzuwarten.

### **b) Sicherung der wissenschaftlichen Redlichkeit**

Erwähnung verdienen noch die Änderungen der §§ 9 und 59 HmbHG-E. Die Normen stehen wohl unter dem Eindruck der bekannt gewordenen Plagiatsfälle der jüngeren Zeit. Der Entwurf reagiert hierauf, indem er in § 9 Abs. 2 S. 1 u. 2 HmbHG-E *wissenschaftliche Redlichkeit* und die *allgemein anerkannten Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis* zu Rechtspflichten der wissenschaftlich Tätigen erklärt. Daneben wird in § 59 Abs. 3 HmbHG-E den Hochschulen die Möglichkeit eingeräumt, bei einer schriftlichen Abschlussarbeit, einer Dissertation oder einer Habilitationsschrift eine Versicherung an Eides Statt über die Eigenständigkeit der erbrachten wissenschaftlichen Leistung zu verlangen und abnehmen. Dadurch wird in diesen Fällen die Möglichkeit gegeben, einen Verstoß gegen die neuen Rechtspflichten nach § 156 StGB zu kriminalisieren. In Anbetracht der medial bereiteten Ausgangslage und den in § 56 HmbHG-E genannten Fällen ist mit diesen Regelungen insbesondere das akademische Personal adressiert. Es handelt sich im Grunde um eine Symbolpolitik, die eine Selbstverständlichkeit zu einer Rechtspflicht erhebt und damit auf Vorbehalte gegenüber (politisch aktiven) Akademikern eingeht, die im Wege der Verallgemeinerung von Fehlern Einzelner medial aufgebaut wurden. Ein charakterliches Defizit wird im härtesten Fall mit Strafe bedroht. Damit wird ein allgemeines Misstrauen gegenüber den wissenschaftlich Tätigen ausgedrückt und damit gleichzeitig verfestigt. Abzuwarten bleibt aber auch hier, wie die Hochschule die offenen Begriffe der Norm (*wissenschaftliche Redlichkeit; allgemein anerkannte Grundsätze guter wissenschaftlicher Praxis*) und das Verfahren zur Feststellung eines Verstoßes satzungsmäßig konkretisiert.

## **3. Studierende**

### **a) Förderung von Studierenden und Verbesserung des Studienerfolgs**

Es ist zu begrüßen, dass die Bedürfnisse von Studierenden mit Kindern (§ 60 Abs. 2 Nr. 16

15

HmbHG-E) und die Bedürfnisse von beruflich Qualifizierten ohne Abitur (§ 3 Abs. 6 HmbHG-E) bei der Studiengangsplanung mehr berücksichtigt und der Studienerfolg dieser Personen verbessert werden sollen. Dazu gehört sicherlich auch die Kenntnis der Gründe, die zu einem vorzeitigen Studienabbruch führen. Allerdings schießt der Entwurf über sein an sich legitimes Ziel hinaus, wenn er die Universitäten verpflichtet, die entsprechenden Daten im Zwangswege von den ehemaligen Studierenden zu erheben (betr. §§ 111 Abs. 2 lit. a, 118 HmbHG-E). Insbesondere die mögliche Verhängung eines Bußgeldes im Falle der Auskunftsverweigerung erscheint unverhältnismäßig.

#### **b) Exmatrikulation wegen Überschreitung der Regelstudienzeit**

Die vom AStA geforderte Streichung des Exmatrikulationsgrundes der Überschreitung der Regelstudienzeit (§ 42 Abs. 4 HmbHG-E) wurde nicht umgesetzt. Ganz im Gegenteil: Die Regelung wurde präzisiert und verschärft. Künftig sollen Studierende exmatrikuliert werden, wenn sie die doppelte Regelstudienzeit plus 2 Semester überschritten oder in 4 aufeinander folgenden Semestern keinen Leistungsnachweis erbracht haben. Zudem werden die Hochschulen an die strengen gesetzlichen Vorschriften gebunden und der bisher eingeräumte Ermessensspielraum gestrichen. So soll laut Gesetzesbegründung die Fehlallokation öffentlicher Ressourcen vermieden werden. Fraglich ist daran nicht nur, wie sich Studierende unter dem ständigen Druck von Regelstudienzeit und anderen starren Fristen neben den ohnehin schon inhaltlich überfrachteten Pflichtfächern, dem *studium generale*, der Bildung zu mündigen Menschen und ihren politischen Aufgaben innerhalb der verfassten Studierendenschaft widmen sollen. Vielmehr noch wird der Mensch hier zur Ressource degradiert, die ständig einen (volks-)wirtschaftlich nutzbaren Outcome produzieren muss, um nicht zum Objekt einer gescheiterten Investition zu werden.

#### **c) Beschränkung des hochschulpolitischen Mandats des AStA**

Weiterhin bleibt der AStA auf ein hochschulpolitisches Mandat beschränkt (§ 102 Abs. 2 Nr. 1 HmbHG-E), obwohl eine Änderung, wie die Praxis gezeigt hat, längst überfällig wäre. Der AStA muss daher zu jeder Frage, die nicht „spezifisch hochschulpolitisch“ ist eine „neutrale, dienende Position“ einnehmen, wie es das OVG Bremen (*NVwZ 1999, 211*) zu einer ähnlichen Regelung formulierte. Das heißt konkret, dass jede Äußerung oder Betätigung die nicht „spezifisch hochschulpolitisch“ ist, eine Unterlassungsklage oder gar ein Strafverfahren wegen Veruntreuung nach sich ziehen kann. Die Abgrenzung zwischen allgemeinpolitischen und hochschulpolitischen Themen bereitet dabei mangels sinnvoller Abgrenzungskriterien selbst Gerichten große Schwierigkeiten und tendiert bisweilen zur Willkür. So untersagte der Hessische VGH ganz im Gegensatz zum Gießener VG dem Marburger AStA, Stellungnahmen gegen Burschenschaften abzugeben, die „über eine weltanschauliche und politisch neutrale Sachdarstellung hinausgehen“. Noch weiter geht das OVG NRW (OVG NRW 25 E 265/97 vom 23. April 1997), das anlässlich eines im Magazin des Fachschaftsrats Geschichte der Uni Münster veröffentlichten Interview mit einem Zeitzeugen aus dem Dritten



Reich maßregelte, dass eine „inhaltlich-wertende Auseinandersetzung mit den Gegenständen des Studienfaches“ von der Aufgabenzuweisung der Fachschaft nicht erfasst seien. Der Staatsanwaltschaft scheinen solche Herleitungen von Untreuetatbeständen auch eher suspekt zu sein. Sie wurde bisher nur selten aktiv.

Doch wenige Urteile reichen aus, die Drohung mit Strafverfolgung wirksam werden zu lassen. Wer will schon riskieren, als Dank für sein ehrenamtliches Engagement hinterher vorbestraft zu sein? Ein Rückgriff auf die alte Regelung des § 102 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 HmbHG, die es dem AStA erlaubte, sich auch „mit allen Fragen zu befassen, die die Grundrechte, die gesellschaftliche Aufgabenstellung der Hochschulen und das Hochschulwesen berühren und die erkennbar an hochschulpolitische Themen anknüpfen“, hätte ausreichende Rechtssicherheit geschaffen. Diese Vorschrift hätte dem AStA bei der Mitwirkung an den wissenschaftsbezogenen Aufgaben der Hochschule die nötigen Freiheiten gelassen, um sein Mandat verantwortungsvoll wahrzunehmen. Mit Beschluss vom 21. Dezember 2000 wurde vom VerFGH Berlin (*DVBl. 2001, 559*) erstmals höchstrichterlich anerkannt, dass auch die Studierendenschaft als Teilkörperschaft der Hochschule der Ausübung der Wissenschaftsfreiheit dient. Allerdings sind es nicht die Aufgaben im Bereich von Kultur und Sport, welche den Grundrechtsschutz verdienen. Es ist die Mitwirkung an den wissenschaftsbezogenen Aufgaben der Hochschule. Wird nun ein Wissenschaftsbegriff zugrunde gelegt, der auch die Reflexion über die politischen Zusammenhänge einschließt, ist das Politische Mandat, verstanden als ein Recht auf "allgemeinpolitische" Betätigung, nicht mehr wegzudenken.