
An den Präsidenten und Vorsitzenden des 1. Senats
des Bundesverfassungsgerichts
Herrn Prof. Dr. Dres. h.c. Hans-Jürgen Papier
Postfach 1771

76006 Karlsruhe

Postanschrift:

Wissenschaftszentrum
Postfach 20 14 48, 53144 Bonn

Besucheranschrift:

Kennedyallee 60, 53175 Bonn

Telefon (0228) 35 22 71

Telefax (0228) 35 45 12

Email: hlibonn@aol.com

Internet: <http://www.hlb.de>

Bonn, den 27. Dezember 2007

Betr.: 1 BvR 216/07

**Verfassungsbeschwerde von Herrn Prof. ...,
Ihre Nachricht vom 24. September 2007**

Sehr geehrter Herr Präsident,

vielen Dank für die dem Hochschullehrerbund **h**lb**** eingeräumte Möglichkeit, zu den rechtlichen und hochschulpolitischen Fragen der o. a. Verfassungsbeschwerde Stellung zu nehmen.

Beigefügt übersende ich als **Anlage 1** meine Stellungnahme insbesondere zu den Fragen, ob sich der Schutzbereich von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG auf Professorinnen und Professoren an Fachhochschulen erstreckt und ob sie unter Berufung auf dieses Grundrecht einseitige Veränderungen ihres Aufgabenbereiches abwehren können.

Dabei gehe ich nicht auf die Stellung der Professorinnen und Professoren an den Fachhochschulen für öffentliche Verwaltung ein. Für diese gelten nach § 73 Abs. 2 HRG in den Ländern eigene rechtliche Regelungen. Insbesondere unterliegen sie in der Regel der Rechts- und Fachaufsicht der Innenminister, sind nicht Mitglied der HRK und nehmen auch sonst eine Sonderstellung gegenüber den allgemeinen Fachhochschulen ein.

Als Beispiele für Forschung an Fachhochschulen erlaube ich mir, einige Aufsätze aus der vom **h**lb**** herausgegebenen Zeitschrift „Die Neue Hochschule (DNH)“ beizufügen. Es handelt sich dabei um die Beiträge

- *von Rauner, Gaby*, in DNH 4-5/2006, S. 17-18, Forschungsgelder für „Stentdesign für die Beinarterie“ und „Biochemische Modellierung von Aorten-Aneurysmen“ im Center of Biomedical Engineering (CBME) (**Anlage 2.1**),
- *Kaufmann, Christina*, in DNH 6/2006, S. 12, FH München – fit in der Forschung (**Anlage 2.2**),
- *Birle, Angelika*, in DNH 1/2007, S. 17, Kooperation zwischen der Stadt und der FH Frankfurt auf dem Gebiet der Geoinformation (**Anlage 2.3**),
- *Haupt, Rudolf*, in DNH 2/2007, S. 17, Vom Leinöl bis zum Linoleum, anbei als **Anlage 2.4**,

- *Wendorf, Rudi*, in DNH 3/2007, S. 13-14, Bioinformatik – Bekämpfung von Softwarefehlern in der Computersimulation (**Anlage 2.5**),
- *Schmidt-Bentum, Petra*, in DNH 4-5/2007, S. 15, Neuer Forschungsschwerpunkt „Integriertes Wasserressourcenmanagement (IWRM)“ an der FH Köln (**Anlage 2.6**).

Zu der Frage, ob wissenschaftliche Lehre ausschließlich bei einer Vermittlung eigener Erkenntnisse vorliegt, darf ich ergänzend auf den Beitrag des ehemaligen Vorsitzenden des Wissenschaftsrates,

- *Einhäupel, Max*, in DNH 3/2004, 30-35, Forschung als differentia specifica von Fachhochschulen? Gegenwart und Perspektiven (**Anlage 3**),

hinweisen, in dem es unter realistischer Einschätzung der heutigen Situation der Lehre an *allen* Hochschulen wörtlich heißt:

„Die Aktualität der zu vermittelnden Wissensbestände und Methoden setzt in vielen Wissenschaftsgebieten nicht notwendig eigene Forschung, sondern eher eine ausgeprägte Fähigkeit zur Rezeption der aktuellen Tendenzen in der Forschung voraus. ... Die Verbindung von Lehre mit praktizierter Forschung stellt ein unverzichtbares Charakteristikum allenfalls im Rahmen der Ausbildung des wissenschaftlichen Nachwuchses und von forschungsorientierten Graduiertenstudien dar. Selbst für die Universitäten diskutieren wir deshalb derzeit, von der Forderung nach der individuellen Einheit von Forschung und Lehre hin zu einer institutionellen Einheit zu gehen und im Einzelfall auch Forschungs- und/oder Lehr fakultäten zu bilden.“

Mit freundlichen Grüßen



Prof. Dr. iur. Nicolai Müller-Bromley

Anlage 1

Stellungnahme des Hochschullehrerbundes *h/b* zu der Verfassungsbeschwerde von Prof....., 1 BvR 216/07

Gliederung

1. Kapitel

Die Entwicklung der Fachhochschulen

- A. Gründungsphase (1968-1976)
- B. Gesamthochschule als Leitmodell (1976-1985)
- C. Differenzierung der Hochschularten (1985-1999)
- D. Konvergenz der Hochschularten durch den Bologna-Prozess
(seit 1999)
- E. Perspektiven für die weitere Entwicklung des Hochschulwe-
sens

2. Kapitel

Die Professoren der Fachhochschule als Träger des Grund- rechts der Wissenschaftsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG

- A. Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG als Jedermann-Grundrecht
- B. Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht
 - I. Die dienstlichen Aufgaben der Professoren der Fachhoch-
schule in Lehre und Forschung

1. Allgemeine Beschreibung der dienstlichen Aufgaben der Professoren der Fachhochschule
2. Lehre
 - a. Anwendungsbezug
 - b. Wissenschaftlichkeit
 - c. Unterschiede zur universitären Lehre
3. Forschung
 - a. Forschung als Pflichtaufgabe
 - b. Forschung und Entwicklung als Pflichtaufgabe
 - c. Forschung als Pflichtaufgabe, Entwicklung als fakultative Aufgabe
 - d. Zusammenfassung
 - e. Forschungssemester
4. Einheit von Forschung und Lehre
- II. Qualifikation der Professoren der Fachhochschule
 1. Einstellungsvoraussetzungen
 2. Unterschied zur Qualifikation der Professoren an Universitäten
 3. Gleichwertigkeit der Qualifikation der Professoren an Universitäten und Fachhochschulen
- III. Freiheit der Forschung und Lehre
 1. Freiheit der Lehre
 - a. Gewährleistung in den Hochschulgesetzen
 - b. Gewährleistung im Grundgesetz
 - c. Grenzen der grundgesetzlichen Lehrfreiheit
 2. Freiheit der Forschung
 - a. Gewährleistung in den Hochschulgesetzen
 - b. Gewährleistung im Grundgesetz
 3. Mitwirkung an der Selbstverwaltung
- IV. Ergebnis

3. Kapitel

Verfassungsrechtliche Grenzen der einseitigen Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines Professors

- I. Fachbezug der dienstlichen Aufgaben eines Professors
 1. Hochschulgesetzliche Regelungen
 2. Meinungsstand in Rechtsprechung und Schrifttum
 3. Stellungnahme
- II. Überprüfung der dienstlichen Aufgaben eines Professors in angemessenen Abständen
- III. Beachtung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG bei der einseitigen Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines Professors
 1. Meinungsstand in Schrifttum und Rechtsprechung
 - a. Schrifttum
 - b. Rechtsprechung
 2. Stellungnahme
 - a. Prägung des Hochschullehrerbeamtenrechts durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG
 - b. Recht an dem konkret-funktionellen Amt
 - c. Kollision verfassungsrechtlich geschützter Güter
- IV. Ergebnis

1. Kapitel

Die Entwicklung der Fachhochschulen

A. Gründungsphase (1968-1976)

Am 31. Oktober 1968 schlossen die Ministerpräsidenten der deutschen Bundesländer das „Abkommen zur Vereinheitlichung auf dem Gebiet des Fachhochschulwesens“, das die Fachhochschulen als eigenständige Einrichtungen des Bildungswesens im Hochschulbereich definierte. Hierdurch sollten Einrichtungen des tertiären Bereichs geschaffen werden, die Studierende auf wissenschaftlicher Grundlage praxis- und berufsorientiert ausbilden und zu selbständiger Tätigkeit im Beruf befähigen. Fachhochschulen sollten sich deshalb durch einen besonderen Anwendungsbezug und kürzere Studienzeiten auszeichnen.

Zwischen 1969 und 1971 entstanden die ersten Fachhochschulen teils als Neugründungen, teils durch Umwandlung von Höheren Technischen Lehranstalten, Höheren Fachschulen sowie Ingenieur-, Wirtschafts- und Sozialakademien. Nach 1990 wurden auch in den neuen Ländern durch Neugründungen oder durch Umwandlung bzw. Zusammenführung verschiedener Vorgängereinrichtungen, etwa der Ingenieur- und Technischen Hochschulen der ehemaligen DDR - oft mit eigenem Promotionsrecht - , Fachhochschulen eingerichtet.

B. Gesamthochschule als Leitmodell (1976-1985)

Bestrebungen zu einer stärkeren Einheitlichkeit und Integration des Hochschulbereichs in Deutschland führten dazu, dass durch Grundgesetzänderungen vom 12. Mai 1969 unter anderem "Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Ländern" im Hochschulbereich verankert wurden und in Art. 75a Nr. 1a GG eine Rahmenkompetenz des Bundes für „die allgemeinen Grundsätze des Hochschulwesens“ eingefügt wurde.

Das Hochschulrahmengesetz des Bundes vom 26. Januar 1976 (HRG) stellte die Fachhochschulen auf die gleiche rechtliche Ebene wie Universitäten und andere Hochschulen. Die Freiheit von Forschung und Lehre und die akademische Selbstverwaltung wurden in § 4 HRG für alle Hochschulen garantiert.

Leitmodell des HRG war zunächst die Gesamthochschule, in der Universitäten, Pädagogische Hochschulen, andere Hochschulen und Fachhochschulen zusammengelegt wurden. Das Gesamthochschulmodell gilt heute als gescheitert, weil es nicht gelang, die unterschiedlichen Profile der verschiedenen Hochschularten unter einem Dach sinnvoll zu verbinden.

C. Differenzierung der Hochschularten (1985-1999)

Mit der 3. Novelle des HRG vom 14. November 1985 wurde die Gesamthochschule als Leitmodell abgeschafft. Seitdem waren Gestaltung und Entwicklung des deutschen Hochschulsystems weitgehend an der Definition unterschiedlicher Aufgaben in Forschung und Ausbildung und einer auf diese Aufgaben bezogenen Differenzierung der Hochschulen ausgerichtet. Da das HRG die Zuweisung von spezifischen Aufgaben an einzelne Hochschulen in den Gestaltungsbereich der Länder verweist, war das Aufgabenspektrum der Fachhochschulen in der Vergangenheit vor allem durch die wissenschaftspolitischen Gestaltungsziele der Bundesländer geprägt.

Bis in die achtziger Jahre hinein waren die Hochschulgesetze der Länder in der Regel zurückhaltend, den Fachhochschulen neben der Lehre auch Forschung und Entwicklung als Aufgabe zuzuweisen. Inzwischen sind anwendungsbezogene Forschung und Entwicklung in allen Ländergesetzen als institutionelle Aufgaben der Fachhochschulen festgelegt¹. Viele Bundesländer und der Bund haben Förderprogramme aufgelegt, um anwendungsbezo-

¹ Siehe unten 2. Kapitel, B.1.3. (S. 23 ff.)

gene Forschung und Entwicklung an Fachhochschulen zu unterstützen. Darüber hinaus gibt es Bestrebungen, die Beschränkung auf anwendungsbezogene Forschung aufzuheben und die Personalstruktur und Ausstattung der Fachhochschulen so zu verbessern, dass sie mit den Universitäten um Forschungsmittel konkurrieren können. Einen Überblick über die Forschungspotenziale an Fachhochschulen vermittelt die 2004 vom Fraunhofer-Institut für Systemtechnik und Innovationsforschung im Auftrag des Bundesministeriums für Bildung und Wissenschaft erarbeitete Studie². Das Verhältnis von Fachhochschulen und anderen Hochschultypen wurde nach einem dem Vorsitzenden des Wissenschaftsrates von 1989 bis 1993, Dieter Simon, zugeschriebenen Zitat seither charakterisiert als „gleichwertig, aber andersartig“.

D. Konvergenz der Hochschularten durch den Bologna-Prozess (seit 1999)

Im Zuge des - nach der Lissabon-Konvention des Europarates über die Anerkennung von Hochschulqualifikationen in Europa 1997 und der Sorbonne-Erklärung 1998 - durch die Bologna-Erklärung vom 10. Juni 1999 eingeleiteten „Bologna-Prozesses“ haben inzwischen 46 europäische Staaten vereinbart, einen „Europäischen Hochschulraum“ zu schaffen. Dieser ist unter anderem gekennzeichnet durch ein Studiensystem, das sich auf zwei Hauptzyklen stützt, wobei bereits der erste Abschluss eine für den europäischen Arbeitsmarkt relevante Qualifikationsebene“ attestieren soll³. In Deutschland wurden zur Umsetzung dieser Ziele durch die 4. HRG-Novelle vom 20. August 1998 in § 19 Abs. 1 HRG für alle Hochschularten Bachelor- und Master-Studiengänge für fünf Jahre zur Erprobung und durch die 6. HRG-Novelle vom 8. August 2002 auf Dauer eingeführt. Inzwi-

² Forschungslandkarte Fachhochschulen. Potenzialstudie, herausgegeben vom Bundesministerium für Bildung und Wissenschaft, Berlin 2004, http://www.bmbf.de/pub/forschungslandkarte_fachhochschulen.pdf.

³ Gemeinsame Erklärung der Europäischen Bildungsminister vom 19. Juni 1999, zweiter Spiegelpunkt.

schen haben sie in allen Bundesländern die früheren Diplom-Abschlüsse abgelöst; hinsichtlich der Umstellung von Studiengängen, die durch Staatsexamina abgeschlossen werden, dauert die Diskussion noch an. Studienprogramme von Universitäten und Fachhochschulen unterliegen seither den gleichen Voraussetzungen⁴ und werden nach denselben Maßstäben akkreditiert; die Abschlüsse der Absolventen verschiedener Hochschularten sind nur noch über das erläuternde „Diploma Supplement“ unterscheidbar. Die maßgeblichen Strukturvorgaben der Kultusministerkonferenz sehen vor, dass der Bachelor – unabhängig vom Hochschultyp – ein „eigenständiger berufsqualifizierender Abschluss“ sein bzw. für die Mehrzahl der Studierenden zu einem ersten Berufseintritt führen soll. Eine Differenzierung zwischen „stärker anwendungsbezogenen“ und „stärker forschungsbezogenen“ Studienprogrammen gibt es erst auf der Master-Ebene. Bezüglich dieser Unterscheidung hat die Kultusministerkonferenz im Jahr 2003 klargestellt, dass Studiengänge *beider* Profiltypen „entsprechend den unterschiedlichen Aufgaben der Hochschulen sowohl an Universitäten als auch an Fachhochschulen angeboten werden“⁵ können. Bachelor und Masterstudienprogramme können an unterschiedlichen Hochschulen, „ggf. auch unterschiedlichen Hochschularten“⁶, konsekutiv studiert werden. Auch hinsichtlich der Studiendauer sind die Vorgaben für die Bachelor- und für die Masterphase nicht nach Hochschultypen unterschieden. Im Sommersemester 2007 waren bundesweit 48 % der Studienprogramme auf die Bachelor-/Master-Struktur umgestellt; im Dezember 2007 entfielen auf Fachhochschulen 1.571 Bachelor-

⁴ „Strukturvorgaben für die Einführung von Bachelor-/Bakkalaureus- und Master-/Magisterstudiengängen der KMK“ vom 5. März 1999, geändert am 14. Dezember 2001, ersetzt durch „Ländergemeinsame Strukturvorgaben gemäß § 9 Abs. 2 HRG für die Akkreditierung von Bachelor- und Master-Studiengängen“ der KMK vom 10. Oktober 2003.

⁵ „Ländergemeinsame Strukturvorgaben gemäß § 9 Abs. 2 HRG für die Akkreditierung von Bachelor- und Master-Studiengängen“ der KMK vom 10. Oktober 2003.

⁶ AaO (Fn. 5).

und 985 Master-Programme, auf Universitäten 2.554 Bachelor- und 1.870 Master-Programme⁷.

Es liegt in der Logik dieses Prozesses, wenn z. B. in Lüneburg Universität und Fachhochschule zu einer „Modell-Universität“ zusammengelegt worden sind, an der die Eingangsvoraussetzungen der Studierenden studiengangsbezogen und der Umfang der Lehrverpflichtung der Lehrenden individuell festgelegt werden.

Beim Zugang zu den Beamtenlaufbahnen des öffentlichen Dienstes sieht die Vereinbarung von IMK und KMK über den "Zugang von Bachelor und Master-Absolventen zum öffentlichen Dienst" aus dem Jahr 2002⁸ vor, dass Bachelor-Absolventen aller Hochschularten dem gehobenen Dienst, Master-Absolventen dagegen dem höheren Dienst zugeordnet werden. Die Vereinbarung "Zugang zu den Laufbahnen des höheren Dienstes durch Masterabschlüsse an Fachhochschulen"⁹ legte in ihrer ursprünglichen Fassung 2002 fest, dass Absolventen von Master-Studiengängen an Fachhochschulen dann über die Zugangsberechtigung zum höheren Dienst verfügen, wenn die Eignung des von ihnen absolvierten Studienprogramms im Akkreditierungsverfahren unter Mitwirkung des jeweiligen Innenministers festgestellt wurde; nachdem es bisher in keinem Fall zu einer Versagung der Zugangsberechtigung für den höheren Dienst gekommen ist, haben die Innen- und die Kultusministerkonferenz am 20. September 2007 vereinbart, in Zukunft auf diese zusätzliche Prüfung der Befähigung für eine Laufbahn des höheren Dienstes im Rahmen der Akkreditierung von Masterstudiengängen an Fachhochschulen zu verzichten. Die studiengangsbezogenen Akkreditierungsverfahren würden im erforderlichen Umfang sicherstellen, dass Masterabschlüsse an Fachhochschulen die Bildungsvoraussetzungen

⁷ Hochschulkompass der HRK, <http://www.hochschulkompass.de>.

⁸ Beschlossen von IMK am 17. April 2002 und KMK am 21. April 2002.

⁹ Beschlossen von IMK am 6. Juni 2002 und KMK am 24. Mai 2002.

für den höheren Dienst erfüllen. Die Innenministerkonferenz wird daher die Masterabschlüsse in akkreditierten Studiengängen an Fachhochschulen künftig ohne weiteres dem höheren Dienst zuordnen.

Schließlich zeigt sich die aktuelle Konvergenz der Hochschularten in der durch das Gesetz zur Reform der Professorenbesoldung¹⁰ 2002 beschlossenen Reform der Professorenbesoldung. Während früher Professuren an Universitäten nach C2, C3 oder C4 ausgewiesen waren, an Fachhochschulen aber nur Professuren der Besoldungsgruppen C2 und C3 zur Verfügung standen, gibt es die neu geschaffenen Besoldungsgruppen W2 und W3 gleichermaßen für Professoren an Universitäten wie an Fachhochschulen.

E. Perspektiven für die weitere Entwicklung des Hochschulwesens

Der Wissenschaftsrat geht in seinen „Empfehlungen zur künftigen Rolle der Universitäten im Wissenschaftssystem“ vom 27. Januar 2006¹¹ davon aus, dass der tertiäre Bereich des Bildungssystems den Bedarf der wissenschafts- und technologieintensiven Gesellschaft an einer zunehmenden Zahl hoch qualifizierter Hochschulabsolventen, denen wissenschaftliches Denken, wissenschaftliche Methoden und Erkenntnisse vertraut sind und die in der Lage sind, sie auch in der beruflichen Praxis außerhalb der Forschung anzuwenden, nur decken kann, wenn die bisherige binäre institutionelle Differenzierung zwischen Universitäten und Fachhochschulen ersetzt wird durch eine zunehmend individualisierte Profilbildung jeder einzelnen Hochschule¹². Als Orientierung sowohl für Studierende und Wissenschaftler als auch für die Hochschulen, die ihre unmittelbaren Wettbewerber identifizieren wollen, würden sich neue Typenraster, etwa neben der Uni-

¹⁰ Vom 16. Februar 2002, BGBl. I 686.

¹¹ Drs. 7067-06, <http://www.wissenschaftsrat.de/texte/7067-06.pdf>.

¹² AaO. (Fn. 11), S. 42 f.

versität nach traditionellen Verständnis und der Fachhochschule die „Professional University“, die „Forschungsuniversität“ oder das „Liberal Arts College“ herausbilden. Ähnlich der in den USA gebräuchlichen Carnegie-Klassifikation sollte in einigen Jahren auf Basis einer Analyse der erfolgten Entwicklung ein neues Raster von Hochschultypen beschrieben werden, das diese Orientierungsfunktion erfüllt.

2. Kapitel

Die Professoren der Fachhochschule als Träger des Grundrechts der Wissenschaftsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG

A. Art. 5 Abs. 3 GG als Jedermann-Grundrecht

Im Hochschulurteil vom 29. Mai 1973 hat das Bundesverfassungsgericht¹³ festgestellt: „Das in Art. 5 Abs. 3 GG enthaltene Freiheitsrecht schützt als Abwehrrecht die wissenschaftliche Betätigung gegen staatliche Eingriffe und steht *jedem*¹⁴ zu, der wissenschaftlich tätig ist oder tätig werden will... *Jeder*¹⁵, der in Wissenschaft, Forschung und Lehre tätig ist, hat – vorbehaltlich der Treuepflicht gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 2 GG – ein Recht auf Abwehr jeder staatlichen Einwirkung auf den Prozess der Gewinnung und Vermittlung wissenschaftlicher Erkenntnisse... Seine Freiheitsgarantie¹⁶ erstreckt sich vielmehr auf *jede*¹⁷ wissenschaftliche Tätigkeit, d. h. auf alles, was nach Inhalt und Form, als ernsthafter planmäßiger Versuch zur Ermittlung der Wahrheit anzusehen ist. Dies folgt unmittelbar aus der prinzipiellen Unabgeschlossenheit jeglicher wissenschaftlicher Erkenntnis.“

Als Jedermann-Grundrecht steht das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit auch den Professoren der Fachhochschule zu.

B. Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht

Es stellt sich die Frage, ob den Professoren der Fachhochschule die Freiheit der Forschung und Lehre auch als Funktionsgrundrecht zusteht. Zur Beantwortung dieser Frage ist zunächst zu klären, welche dienstlichen Aufgaben den Professoren der Fachhochschule in Lehre und Forschung obliegen.

¹³ BVerfGE 35, 79 ff, 112 f.

¹⁴ Hervorhebung nicht im Original.

¹⁵ Hervorhebung nicht im Original.

¹⁶ Die Freiheitsgarantie des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG.

¹⁷ Hervorhebung nicht im Original.

I. Die dienstlichen Aufgaben der Professoren der Fachhochschule in Lehre und Forschung

Die dienstlichen Aufgaben der Hochschullehrer sind in § 43 HRG geregelt. Hochschullehrer im Sinne des § 43 HRG sind die Professoren und Juniorprofessoren. Dies ergibt sich aus der Legaldefinition der Hochschullehrer in § 42 Satz 1 HRG. Der Begriff „Hochschule“ in § 43 HRG ist auf dem Hintergrund des § 1 Satz 1 HRG auszulegen. Daher erstreckt sich die Regelung des § 43 HRG auf die Hochschullehrer sämtlicher Hochschularten.

1. Allgemeine Beschreibung der dienstlichen Aufgaben der Professoren der Fachhochschule

Gemäß § 43 HRG nehmen Professoren die ihrer Hochschule obliegenden Aufgaben in Wissenschaft und Kunst, Forschung, Lehre und Weiterbildung in ihren Fächern nach näherer Ausgestaltung ihres Dienstverhältnisses *selbständig* wahr. Der Gesetzgeber knüpft somit bei der Festlegung der dienstlichen Aufgaben der Professoren der Fachhochschule an die Aufgaben an, die den Fachhochschulen zugewiesen worden sind. Diese Aufgaben werden nicht nur durch das HRG, sondern gemäß § 2 Abs. 9 Satz 1 HRG auch durch das Landesrecht bestimmt. Dieses hat den Fachhochschulen in Lehre und Forschung eigenständige Aufgaben übertragen, die sich von denen der übrigen Hochschularten unterscheiden. Daher obliegen auch den Professoren der Fachhochschule in Lehre und Forschung spezifische Aufgaben, deren Eigenart nur unter Hinzuziehung des Landesrechts bestimmt werden kann.

2. Lehre

a. Anwendungsbezug

In den Hochschulgesetzen von elf Ländern wird die Lehre der Fachhochschulen und damit auch ihrer Professoren als „anwen-

dungsbezogen“ charakterisiert¹⁸. In Niedersachsen¹⁹ und Sachsen²⁰ dienen die Fachhochschulen den angewandten Wissenschaften. In Hamburg ist aus der früheren Fachhochschule die „Hochschule für angewandte Wissenschaften Hamburg“²¹ geworden. Da Wissenschaft der Oberbegriff für Lehre und Forschung ist, kommt auch in den Hochschulgesetzen von Hamburg, Niedersachsen und Sachsen der Anwendungsbezug der Lehre deutlich zum Ausdruck.

Der oben im 1. Kapitel skizzierte Wandel ist in Bremen und Hessen besonders deutlich geworden. Während in Bremen bisher der Universität eine „forschungsbezogene Ausbildung“²² und den Fachhochschulen eine „anwendungsbezogene Ausbildung“²³ oblag, werden seit dem Hochschulreformgesetz vom 27. Februar 2007²⁴ der Universität und den Fachhochschulen einheitliche Lehraufgaben zugewiesen. Sowohl das universitäre Studium als auch das Fachhochschulstudium werden als „wissenschaftliches Studium“ bezeichnet²⁵. In Hessen oblag den Fachhochschulen früher eine „anwendungsbezogene Ausbildung“²⁶. Seit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Hessischen Hochschulgesetzes vom 16. Juni 2000²⁷ wird in § 4 Abs. 3 Satz 1 HHG der Anwendungsbezug der Fachhochschulausbildung nicht mehr erwähnt. In Bremen und Hessen stellt daher der Anwendungsbezug kein identitätsstiftendes Merkmal der Fachhochschullehre dar.

¹⁸ Vgl. § 2 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 BWHG, Art. 2 Abs. 1 Satz 6 Halbsatz 1 BayHSchG, §§ 4 Abs. 3 Satz 4 BerlHG, 3 Abs. 1 Satz 3 BbgHG, 3 Abs. 1 Satz 4 MVHG, 3 Abs. 2 Satz 1 NWHG, 2 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 1 RPfHG, 2 Abs. 1 Satz 1 SaFHG, 3 Abs. 10 Satz 1 SAHG, 94 Satz 1 SHHG, 5 Abs. 1 Satz 4 ThürHG.

¹⁹ § 3 Abs. 4 Satz 4 NHG.

²⁰ § 4 Abs. 1 Satz 3 SächsHG.

²¹ § 1 Abs. 1 Nr. 2 HmbHG.

²² § 4 Abs. 10 Satz 1 BremHG a. F..

²³ § 4 Abs. 10 Satz 4 BremHG a. F..

²⁴ GBl. S. 157.

²⁵ § 4 Abs. 1 Satz 2 BremHG.

²⁶ § 4 Abs. 3 Satz 1 HHG a. F..

²⁷ GVBl. I S. 326.

Anwendungsbezug schließt mit der Analyse des Ist-Zustandes auch die Frage nach dem Soll-Zustand ein²⁸. Anwendungsbezug der Lehre bedeutet daher nicht unreflektierte Vermittlung fachpraktischer Kenntnisse und schematische Einübung beruflicher Fertigkeiten. Vielmehr ist anwendungsbezogene Lehre auf kritische Durchleuchtung der gegenwärtigen Berufspraxis und auf Problemlösung und Aufgabenbewältigung in einer sich verändernden Berufswelt ausgerichtet²⁹. Auch Kreativität und Innovationsfähigkeit sind daher im Rahmen anwendungsbezogener Lehre zu fördern.

b. Wissenschaftlichkeit

Im HRG und in den Hochschulgesetzen der Länder wird die Lehre der Fachhochschulen und damit auch ihrer Professoren nicht explizit als wissenschaftliche Lehre gekennzeichnet. Aus den Regelungen der §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 4 Abs. 3 Satz 1, 7, 22 Satz 1 HRG ergeben sich aber wichtige Antworten auf die Frage, ob den Professoren der Fachhochschule auch wissenschaftliche Lehre als dienstliche Aufgabe obliegt.

Gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 HRG und den entsprechenden landesgesetzlichen Regelungen bereiten alle Hochschulen auf berufliche Tätigkeiten vor, die die Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und wissenschaftlicher Methoden oder die Fähigkeit zu künstlerischer Gestaltung erfordern. Hieraus ergibt sich, dass auch die Professoren der Fachhochschule wissenschaftliche Erkenntnisse und wissenschaftliche Methoden zu vermitteln haben.

In § 4 Abs. 3 HRG und den parallelen landesrechtlichen Vorschriften wird allen Professoren, demnach auch denjenigen der

²⁸ Bode, in: Dallinger, HRG, Tübingen 1978, vor § 7 Rdnr. 7.

²⁹ Waldeyer, Das Recht der Fachhochschulen, in: Hailbronner/Geis, HRG, Teil 4, Rdnr. 4.

Fachhochschulen, die Freiheit der Lehre garantiert³⁰. Diese umfasst gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 HRG insbesondere auch das „Recht auf Äußerung von wissenschaftlichen... Lehrmeinungen“. Wenn der Gesetzgeber dieses Recht auch für den Fachhochschulbereich unter einen besonderen Schutz stellt, so kann daraus abgeleitet werden, dass die Lehre der Professoren der Fachhochschule als wissenschaftlich zu qualifizieren ist.

Gemäß § 7 HRG sollen Lehre und Studium an allen Hochschulen die Studierenden auf ein berufliches Tätigkeitsfeld vorbereiten und ihnen die dafür erforderlichen fachlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Methoden dem jeweiligen Studiengang entsprechend so vermitteln, dass sie zu wissenschaftlicher oder künstlerischer Arbeit und zu verantwortlichem Handeln in einem freiheitlichen, demokratischen und sozialen Rechtsstaat befähigt werden. Diese Regelung legt ein für die Universitäten und Fachhochschulen einheitliches Ausbildungsziel fest, da in ihr der Differenzierungsvorbehalt „entsprechend ihrer Aufgabenstellung“, den der Rahmengesetzgeber in § 2 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 HRG verwendet, nicht enthalten ist³¹. Nur studiengangbezogene Konkretisierungen der allgemeinen Ziele der Lehre und des Studiums sind gemäß § 7 HRG rahmenrechtlich zulässig.

Die Regelung von § 7 HRG wird in den Hochschulgesetzen der Länder auch für den Bereich der Fachhochschulen wörtlich oder sinngemäß wiederholt. Zusätzlich wird in einigen Hochschulgesetzen die Befähigung zu „selbständigem Denken“³², „kritischem

³⁰ Lüthje, in: Denninger, HRG, München 1984, § 3 Rdnr. 27; Thieme, WissR 1980, 10 ff, 18; Bauer, Wissenschaftsfreiheit in Lehre und Studium, 1980, S. 58; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 210.

³¹ Vgl. BVerfGE 55, 261 ff, 271; Bode, in: Dallinger, Hochschulrahmengesetz, Tübingen 1978, § 7 Rdnr. 1; Lüthje, in: Denninger, Hochschulrahmengesetz, München 1984, § 2 Rdnr. 48; Wissenschaftsrat, Empfehlungen zur Entwicklung der Fachhochschulen in den 90er Jahren, Köln 1991, S. 12 f; Gieseke, WissR 1989, 219 ff, 234; anderer Meinung: Epping, in: Hailbronner/Geis, Hochschulrahmengesetz, § 2 Rdnr. 8.

³² §§ 6 Abs. 1 BbgHG, 7 Abs. 1 Satz 1 SächsHG, 6 Abs. 1 Satz 1 SAHG.

Denken“³³, „wissenschaftlich-kritischem Denken“³⁴ oder „kritischer Einordnung wissenschaftlicher Erkenntnis“³⁵ als Ziel von Lehre und Studium ausgewiesen. Diese Ausbildungsziele stehen mit der rahmenrechtlichen Zielvorgabe von § 7 HRG nicht in Widerspruch. „Die Fähigkeit zu wissenschaftlicher Arbeit schließt die Befähigung zu wissenschaftlich-kritischem Denken ein. Freiheit von Vorurteilen, Zweifel als Prinzip und bewusstes Infragestellen von so genannten Selbstverständlichkeiten und Sachzwängen gehören zu den Definitionselementen von Wissenschaft“³⁶.

Angesichts der aufgezeigten Ausbildungsziele und der inzwischen eingetretenen Entwicklungen im tertiären Bildungsbereich reicht es jedenfalls nicht mehr - wie vom Bundesverfassungsgericht 1983 konstatiert³⁷ - aus, wenn der Professor der Fachhochschule die wissenschaftliche Entwicklung seines Fachs verfolgt und für seine Lehre fruchtbar macht. Auch kann seine Lehrtätigkeit nicht als „rezeptiv-umsetzend“³⁸ charakterisiert werden. Vielmehr ist er verpflichtet, sich in seiner Lehre auch mit den wissenschaftlichen Erkenntnissen und Methoden kritisch auseinander zu setzen und wissenschaftlich fundierte und für die Berufspraxis brauchbare Lösungsansätze zu entwickeln, wenn er die Ausbildungsziele von § 7 HRG nicht verfehlen will. Die Lehre der Professoren der Fachhochschule erschöpft sich daher nicht in der unreflektierten Reproduktion fremder Forschungsergebnisse, sondern verlangt eine eigenständige, methodisch nachprüfbar und berufspraktisch orientierte Auseinandersetzung mit ihnen³⁹.

Die Wissenschaftlichkeit der Lehre der Professoren der Fachhochschule kommt besonders deutlich dadurch zum Ausdruck,

³³ § 21 Abs. 1 BerlHG.

³⁴ §§ 16 Satz 1 HHG, 46 Satz 2 SaFHG.

³⁵ § 58 Abs. 1 NWHG.

³⁶ Begründung des Regierungsentwurfes, BT-Drs. 7/1328, S. 39.

³⁷ BVerfGE 64, 323 ff, 356 f.

³⁸ BVerfGE 64, 323 ff, 357.

³⁹ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 7.

dass den Fachhochschulen in sämtlichen Landesgesetzen anwendungsbezogene Forschung als Pflichtaufgabe zugewiesen worden ist, wie unter B I 3 im Einzelnen aufgezeigt wird. Die Forschung in den Hochschulen dient nämlich gemäß § 22 Satz 1 HRG und den entsprechenden landesgesetzlichen Regelungen nicht nur der Gewinnung wissenschaftlicher Erkenntnisse, sondern auch der wissenschaftlichen Grundlegung und Weiterentwicklung der Lehre.

c. Unterschiede zur universitären Lehre

Mit den Lehraufgaben der Professoren der Fachhochschule einerseits und der Universitäten andererseits hat sich das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 29. Juni 1983⁴⁰ eingehend auseinandergesetzt. Die „wissenschaftlichen Hochschulen“ würden eine „*umfassend vertiefte wissenschaftliche* Ausbildung vermitteln, die den Studenten befähigt, einen Beruf seiner Wahl auszuüben, während der Schwerpunkt der Ausbildung an Fachhochschulen auf der Vorbereitung für eine bestimmte berufliche Tätigkeit liegt, deren Ausübung die Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden erfordert“⁴¹. Das vom Bundesverfassungsgericht gebildete Gegensatzpaar – einerseits Befähigung für eine Beruf seiner Wahl, andererseits Vorbereitung auf eine bestimmte berufliche Tätigkeit – ist von der klassisch-idealistischen Universitätsidee geprägt, die mit der Hochschulwirklichkeit nicht übereinstimmt und auch den gesetzlichen Vorgaben des Hochschulrechts nicht gerecht wird⁴². Weder kann der Absolvent des Studiengangs Chemie – um nur ein Beispiel zu nennen – als Jurist tätig werden, noch kann der ausgebildete Jurist den Beruf des Chemikers ergreifen. Die Aufgabe der wissenschaftlichen Berufsvorbereitung gemäß § 2 Abs. 1 Satz 2 HRG gilt nicht nur für die Fachhochschulen, sondern auch für die Universitäten. Die allgemeinen Ausbildungsziele von § 7

⁴⁰ BVerfGE 64, 323 ff.

⁴¹ BVerfGE 64, 323 ff, 355.

⁴² Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 111; Brühl, ZBR 1985, 190.

HRG beziehen sich auf sämtliche Hochschularten⁴³. Im Rahmen dieser Vorschrift stellt die Vorbereitung auf ein berufliches Tätigkeitsfeld das primäre Ziel dar⁴⁴. „Nicht Erziehung zur Wissenschaft und dadurch (auch) vermittelte Berufsvorbereitung ist das (allgemeine) Ziel, sondern Vorbereitung auf ein berufliches Tätigkeitsfeld und zu diesem Zweck Befähigung zu wissenschaftlicher Arbeit“⁴⁵. Auch ist in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 HRG sowohl die Fachhochschul- als auch die Universitätsstudiengänge zu einem berufsqualifizierenden Abschluss führen. Hiermit ist eine bestimmte Berufsqualifikation gemeint, nicht eine umfassende Befähigung zu einem Beruf freier Wahl. Die Hochschulen, so hat das Bundesverfassungsgericht an anderer Stelle⁴⁶ zutreffend festgestellt, „erfüllen vor allem auch die Funktion von Ausbildungsstätten für *bestimmte*⁴⁷ Berufe“.

Aus der Andersartigkeit der Aufgabenstellung von Universitäten und Fachhochschulen leitet das Bundesverfassungsgericht⁴⁸ ab, dass sich das Amt eines Universitätsprofessors auch hinsichtlich der Art und Weise der Lehre „deutlich“ von dem eines Professors an einer Fachhochschule unterscheidet. Die vorrangige Orientierung der Fachhochschulen am Anwendungsbezug prägt die Lehrinhalte. Die Lehrziele würden durch die Anforderungen der Tätigkeitsfelder bestimmt. Dementsprechend werde auch die Qualität der Lehre an den Fachhochschulen an ihrer Brauchbarkeit für die Berufsausbildung gemessen⁴⁹. Diese auf die Fachhochschulen bezogenen Aussagen gelten angesichts der für alle Hochschularten gemeinsamen Regelungen in §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 7, 10 Abs. 1 Satz 1 HRG weitgehend auch für Universitäten. Die-

⁴³ Vgl. die Nachweise in Fn. 31.

⁴⁴ Karpen, Handbuch des Wissenschaftsrechts (HdbWissR), 1. Auflage, 1982, S. 854 ff, 857; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 111.

⁴⁵ So Bode (Fn. 28), § 7 Rdnr. 2.

⁴⁶ BVerfGE 35, 79 ff, 121; 93, 85 ff, 95.

⁴⁷ Hervorhebung vom Verfasser.

⁴⁸ BVerfGE 64, 323 ff, 355.

⁴⁹ BVerfGE 64, 323 ff, 356.

se sind nicht nur Stätte freier Wissenschaftspflege, sondern ihnen obliegt „vor allem“⁵⁰ auch die wissenschaftliche Berufsausbildung. Deshalb sind auch an den Universitäten die Lehrziele im Hinblick auf die Anforderungen der Tätigkeitsfelder zu bestimmen und ist die Qualität der Lehre an ihrer Brauchbarkeit für die Berufsausbildung zu messen⁵¹.

Auch mit der kurzen Regelstudienzeit begründet das Bundesverfassungsgericht⁵² den Unterschied zwischen der Fachhochschul- und der Universitätslehre. Diese Argumentation ist heute nicht mehr zutreffend. Zwar beträgt die Regelstudienzeit gemäß § 11 Satz 1 HRG bei Fachhochschulstudiengängen, die zum Diplomgrad führen, höchstens vier Jahre, bei universitären Studiengängen, die zum Diplom- oder Magistergrad führen, dagegen vier- einhalb Jahre. Diese Studiengänge werden aber zur Zeit im Rahmen des Bologna-Prozesses zur Schaffung eines Europäischen Hochschulraums durch Bachelor- und Masterstudiengänge ersetzt, deren Regelstudienzeit in § 19 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 Satz 2 und Abs. 4 HRG für die Universitäten und die Fachhochschulen einheitlich geregelt ist.

Zur Begründung der unterschiedlichen Lehrfunktionen führt das Bundesverfassungsgericht⁵³ in Bezug auf die Fachhochschulen außerdem an, dass der engen curricularen Einbindung der Studenten eine solche der Professoren entspreche. Demgegenüber vertrete der C 4-Professor sein Fachgebiet „in voller Breite“ und könne im Rahmen seiner *venia legendi* Lehrveranstaltungen nach freier Wahl anbieten. Die Studien- und Prüfungsordnungen der Universitäten begründeten insoweit „keine die Qualität der Lehre verändernde Einschränkungen“. Auch diese Argumentation kann nicht überzeugen⁵⁴. Die Freiheit der Lehre und die Frei-

⁵⁰ BVerfGE 35, 79 ff, 121; 93, 85 ff, 95.

⁵¹ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 112.

⁵² BVerfGE 64, 323 ff, 357.

⁵³ BVerfGE 64, 323 ff, 357.

⁵⁴ Vgl. Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 114; Schatzschneider, RiA 1989, 2.

heit des Studiums werden in § 4 Abs. 3 und 4 HRG sowie in den Hochschulgesetzen der Länder für *alle* Hochschularten inhaltsgleich gewährleistet. Beide Freiheiten werden sowohl für den Universitäts- als auch für den Fachhochschulbereich durch die Studien- und Prüfungsordnungen begrenzt. Die gesetzlichen Vorgaben für die Studienordnungen und Prüfungsordnungen sind für Universitäten und Fachhochschulen identisch. Auch der Professor an der Fachhochschule vertritt in der Lehre sein Fach in voller Breite. Er ist auf Grund seiner Lehrfreiheit ebenfalls berechtigt, Lehrveranstaltungen nach eigener Wahl anzubieten⁵⁵. Angesichts dieser deckungsgleichen gesetzlichen Vorgaben ist es rechtlich nicht haltbar, aus den Studien- und Prüfungsordnungen gerade der Fachhochschulen die Qualität der Lehre verändernde Einschränkungen abzuleiten. Die gesetzlich festgelegte Qualität der Lehre kann nicht durch die untergesetzlichen Normen der Studien- und Prüfungsordnungen abgeändert werden. Vielmehr haben diese die gesetzlich festgelegten Lehrziele und Freiräume zu beachten. Im übrigen unterscheiden sich die Studien- und Prüfungsordnungen der Universitäten weder in ihren wesentlichen Inhalten noch in ihrer Struktur oder Regelungsdichte von denjenigen der Fachhochschulen.

Auch mit den unterschiedlichen Zugangsvoraussetzungen für das Universitäts- bzw. Fachhochschulstudium begründet das Bundesverfassungsgericht⁵⁶ einen Qualitätsunterschied der Lehre. Für das Studium an einer Universität sei herkömmlicherweise die Hochschulreife Zulassungsvoraussetzung, während für das Studium an einer Fachhochschule der Abschluss einer Fachoberschule oder ein vergleichbarer Abschluss ausreiche. Der Lehrende müsse den Bildungsstand seiner Hörer berücksichtigen und seinen „Unterricht“ entsprechend gestalten. Dabei sei es in diesem Zusammenhang unerheblich, dass es auch an den Fachhochschulen Studenten mit Abitur gebe. Bei der Frage, welche

⁵⁵ Vgl. Art. 5 Abs. 1 Satz 1 BayHSchPG.

⁵⁶ BVerfGE 64, 323 ff, 357 f.

Anforderungen das Amt an den Hochschullehrer stelle, komme es nur darauf an, was an Leistung von ihm typischerweise verlangt werde.

Diese Argumentation des Bundesverfassungsgerichts ist heute überholt. Alle Länder haben inzwischen auf der rahmenrechtlichen Grundlage von § 27 Abs. 2 Satz 2 HRG berufserfahrenen Personen ohne Hochschulreife den Zugang zum Universitätsstudium eröffnet⁵⁷. Der Anteil der Abiturienten unter den deutschen Studienanfängern an Fachhochschulen hat sich von 19 % im Jahre 1975 auf 49 % im WS 2005/2006⁵⁸ erhöht. Die höhere Abiturientenquote der Universitäten stellt keinen die Qualität der Lehre verändernden Umstand dar⁵⁹. *Hitpass u. a.*⁶⁰ sind auf Grund einer neunjährigen Längsschnittuntersuchung zur studien- und berufsspezifischen Entwicklung von ca. 1000 Studierenden mit unterschiedlichen Studieneingangsvoraussetzungen am Prototyp der Reformhochschule Universität-Gesamthochschule Essen zu dem Ergebnis gekommen, dass zwischen Abiturienten und Nichtabiturienten in Bezug auf Studiendauer und Prüfungserfolg kein signifikanter Unterschied besteht. Ergänzend wird in dieser Untersuchung darauf hingewiesen, dass die Gruppe der Abiturienten an der Universität-Gesamthochschule Essen sich im Hinblick auf die Studierfähigkeit im Mittelwert nicht von den Studienanfängern an klassischen Hochschulen unterscheidet⁶¹.

⁵⁷ § 59 BWHG, Art. 45 BayHSchG, §§ 11 BerlHG, 25 Abs. 3 BbgHG, 35 BremHG, 38 HmbHG, 63 Abs. 2 HHG, 19 MVHG, 18 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 3 NHG, 49 Abs. 6 NWHG, 65 Abs. 1 Sätze 3 bis 5 RPfHG, 69 Abs. 4 SaUG, 13 Abs. 11 SächsHG, 27 Abs. 4 SAHG, 39 Abs. 1, Abs. 2 Sätze 2 und 3 SHHG, 63 ThürHG.

⁵⁸ HIS, Hochschul-Informationssystem GmbH, Forum Hochschule Nr. F1/2007, Heine u. a., Studienanfänger im WS 2005/2006, S. 48.

⁵⁹ Vgl. Stober, Hochschulabschluss und technische Beamtenlaufbahn, 2. Auflage, Köln 1993, S. 66 f.

⁶⁰ Studien- und Berufserfolg von Hochschulabsolventen mit unterschiedlichen Studieneingangsvoraussetzungen, 1984.

⁶¹ *Hitpass u. a.*, a. a. O., S. 24.

In seinem Beschluss vom 3. Dezember 1980 hat das Bundesverfassungsgericht⁶² in Bezug auf die Ingenieurausbildung festgestellt, dass Ausbildungsinhalt und Ausbildungsziel von Universitäts- und Fachhochschulstudium zwar „nicht in allem gleichartig“ sind, aber „erhebliche Gemeinsamkeiten“ aufweisen. Diese zutreffende Feststellung gilt auch für die übrigen Fachrichtungen. Wie sich aus den §§ 2 Abs. 1 Satz 2, 7, 8, 9 Abs. 1 und Abs. 3, 10 Abs. 1 Satz 1 HRG ergibt, sind Praxis- und Wissenschaftsbezug wesensbestimmende Merkmale eines jeden Hochschulstudiums. Das HRG fordert deshalb – bezogen auf den Ist-Zustand des Jahres 1976 – eine stärkere Verwissenschaftlichung der Lehre an den Fachhochschulen und eine stärkere Praxisorientierung der Lehre an den Universitäten⁶³. Dies bedeutet aber nicht eine gleichmacherische Uniformierung von Universitäts- und Fachhochschulausbildung, vielmehr soll eine dem jeweiligen Studiengang entsprechende Verbindung von Wissenschaft und Praxis⁶⁴ angestrebt werden. In Verwirklichung dieser Zielsetzung wird in den Hochschulgesetzen der Länder in der Regel der Anwendungs- bzw. Praxisbezug der Fachhochschullehre besonders betont⁶⁵, während bei den Universitäten die wissenschaftliche Ausrichtung hervorgehoben wird. Im Rahmen des Bologna-Prozesses schwindet diese Differenzierung weiter, weil bei Bachelor-Studiengängen keine Differenzierung mehr zwischen anwendungs- und theorieorientierten Studiengängen erfolgt und bei Master-Abschlüssen zwar zwischen anwendungs- und theorieorientierten Programmen unterschieden werden kann, diese Unterscheidung aber nicht mit derjenigen zwischen Universitäten und Fachhochschulen einhergeht. Wissenschafts- und Praxisbezug variieren somit allenfalls mit nur noch studiengangsbezogen, aber nicht mehr institutionenbezogen. Daher ist es heute nicht mehr haltbar, auf der Grundlage der Juriskiktion des Bun-

⁶² BVerfGE 55, 261 ff, 270.

⁶³ Lüthje (Fn. 30), § 2 Rdnr. 48; Dallinger, in: Dallinger, HRG, Tübingen 1978, § 5 Rdnr. 10.

⁶⁴ Vgl. § 7 HRG.

⁶⁵ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 2 a.

desverfassungsgerichts 1983⁶⁶ von einer unterschiedlichen Qualität der Universitäts- und der Fachhochschullehre auszugehen.

3. Forschung

*Thieme*⁶⁷ ist der Auffassung, dass die Professoren der Fachhochschule nicht zur Forschung verpflichtet seien, sondern lediglich forschen dürften. Die Fachhochschulen hätten nämlich nicht die Aufgabe, „eigene Forschungsergebnisse zu erzeugen“. Vielmehr würde ihnen lediglich die Aufgabe obliegen, die Ergebnisse der Forschung mit wissenschaftlichen Methoden anzuwenden. Diese Auffassung *Thiemes* ist mit dem geltenden Hochschulrecht nicht vereinbar. In sämtlichen Hochschulgesetzen der Länder ist die Forschung den Fachhochschulen als Pflichtaufgabe zugewiesen worden. Dies hat auf der Grundlage von § 43 HRG zur Folge, dass die Forschung den Professoren der Fachhochschulen als dienstliche Pflichtaufgabe obliegt, die sie *selbständig* wahrnehmen.

a. Forschung als Pflichtaufgabe

In **Berlin** dienen die Fachhochschulen der Pflege und Entwicklung der Wissenschaft durch anwendungsbezogene Forschung⁶⁸. Diese ist daher Pflichtaufgabe der Professoren der Fachhochschule⁶⁹.

In **Bremen** dienen die Hochschulen entsprechend ihrer Aufgabenstellung im Zusammenwirken aller ihrer Mitglieder der Pflege und der Entwicklung der Wissenschaften und der Künste durch Forschung, Lehre, Weiterbildung und Studium⁷⁰. Von dem Differenzierungsvorbehalt „entsprechend ihrer Aufgabenstellung“ hat der bremische Gesetzgeber in Bezug auf die Forschung keinen Gebrauch gemacht. Dies bedeutet, dass in Bremen die Fach-

⁶⁶ BVerfGE 64,323 ff, 355 ff.

⁶⁷ In: Hailbronner/Geis, HRG, § 43 Rdnr. 53.

⁶⁸ § 4 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Satz 4 BerlHG.

⁶⁹ § 99 Abs. 1 BerlHG.

⁷⁰ § 4 Abs. 1 Satz 1 BremHG.

hochschulen – ebenso wie die Universität – einen unbegrenzten Forschungsauftrag haben, der auch die Grundlagenforschung umfasst. Daher nehmen auch die Professoren der Fachhochschulen sowohl anwendungsbezogene Forschung als auch Grundlagenforschung als dienstliche Pflichtaufgabe wahr ⁷¹.

In **Mecklenburg-Vorpommern** dienen die Fachhochschulen der Pflege und Entwicklung der Wissenschaften insbesondere durch anwendungsbezogene Forschung ⁷². Das Wort „insbesondere“ macht deutlich, dass anwendungsbezogene Forschung als Regelbeispiel zu verstehen ist, aber auch Grundlagenforschung nicht außerhalb der Aufgaben der Fachhochschule liegt. Die Professoren der Fachhochschule sind daher insbesondere zur anwendungsbezogenen Forschung verpflichtet, in Ausnahmefällen sogar zur Grundlagenforschung ⁷³. Ein solcher Ausnahmefall liegt zum Beispiel vor, wenn das von dem Professor vertretene Fach an den Universitäten nicht vorhanden ist.

In **Thüringen** dienen die Fachhochschulen der Pflege und der Entwicklung der Wissenschaften durch anwendungsbezogene Forschung ⁷⁴. Den Professoren der Fachhochschule obliegt daher die anwendungsbezogene Forschung als Pflichtaufgabe ⁷⁵.

Während den Professoren der Universitäten Forschung ohne jede Einschränkung als Dienstaufgabe zugewiesen wird, obliegt den Professoren der Fachhochschule in Berlin und Thüringen ausschließlich, in Mecklenburg-Vorpommern insbesondere anwendungsbezogene Forschung. Diese wird außerhalb der gesetzlichen Vorschriften definiert als „Forschung, die überwiegend an dem Ziel einer praktischen Anwendbarkeit ihrer Ergebnisse

⁷¹ § 16 Abs. 1 BremHG.

⁷² § 3 Abs. 1 Sätze 1 und 4 MVHG.

⁷³ § 57 Abs. 1 Satz 1 MVHG.

⁷⁴ § 5 Abs. 1 Sätze 2 und 4 ThürHG.

⁷⁵ § 76 Abs. 1 Satz 1 ThürHG.

orientiert ist“⁷⁶. Grundlagenforschung und anwendungsbezogene Forschung unterscheiden sich somit nur durch die Zielsetzung, die Forschungstätigkeit ist in beiden Bereichen prinzipiell von einheitlicher Natur⁷⁷. „Forschung war schon immer nicht nur reine Grundlagenforschung, sondern setzte auch an bestimmten praktischen Fragestellungen an“⁷⁸.

b. Forschung und Entwicklung als Pflichtaufgabe

In **Baden-Württemberg** betreiben die Fachhochschulen im Rahmen ihrer Aufgaben anwendungsbezogene Forschung und Entwicklung⁷⁹. Der Forschungsauftrag der Fachhochschulen wird somit durch ihre Aufgabenstellung begrenzt. Zu den Aufgaben der Fachhochschule gehören insbesondere die wissenschaftliche Berufsvorbereitung⁸⁰ und der Wissens- und Technologietransfer⁸¹. Im Rahmen des Forschungsauftrags der Fachhochschule obliegt daher den Professoren der Fachhochschule die Forschung als Pflichtaufgabe⁸².

In **Bayern** führen die Fachhochschulen im Rahmen der vorhandenen Ausstattung anwendungsbezogene Forschungs- und Entwicklungsvorhaben durch⁸³. Den Professoren der Fachhochschule obliegt daher die Durchführung von anwendungsbezogenen Forschungs- und Entwicklungsvorhaben als Pflichtaufgabe⁸⁴.

In **Brandenburg** dienen die Fachhochschulen der Pflege und der Entwicklung der Wissenschaften durch anwendungsbezogene

⁷⁶ So Bundesbericht Forschung VI, BT-Drs. 8/3024, S. 444.

⁷⁷ Vgl. Wissenschaftsrat, Empfehlungen zu Organisation, Planung und Förderung der Forschung, 1975. S. 26; Flämig, HdbWissR, 1. Auflage, 1982, S. 882; Hailbronner, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 22 Rdnr. 3 und § 26 Rdnr. 2.

⁷⁸ BVerfGE 61, 210 ff, 252.

⁷⁹ § 2 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 BWHG.

⁸⁰ § 2 Abs. 1 Satz 2 BWHG.

⁸¹ § 2 Abs. 4 BWHG.

⁸² § 46 Abs. 1 Satz 1 BWHG.

⁸³ Art. 2 Abs. 1 Satz 6 Halbsatz 2 BayHSchG.

⁸⁴ Art. 9 Abs. 1 Satz 1 Halbsatz 1 BayHSchPG.

Forschung und Entwicklung⁸⁵. Diese obliegen somit den Professoren der Fachhochschule als Pflichtaufgabe⁸⁶.

In **Hamburg** heißt die Fachhochschule „Hochschule für angewandte Wissenschaften“⁸⁷. Sie nimmt praxisnahe Forschungs- und Entwicklungsaufgaben wahr⁸⁸. Diese obliegen somit ihren Professoren als Pflichtaufgabe⁸⁹.

In **Hessen** nehmen die Fachhochschulen im Rahmen Ihres Ausbildungsauftrags Forschungs- und Entwicklungsaufgaben wahr⁹⁰. Entgegen einer im Schrifttum vertretenen Meinung⁹¹ handelt es sich hierbei um eine Pflichtaufgabe der Fachhochschulen und damit auch ihrer Professoren⁹².

In **Niedersachsen** dienen die Fachhochschulen den angewandten Wissenschaften durch die Wahrnehmung praxisnaher Forschungs- und Entwicklungsaufgaben⁹³. Diese obliegen daher den Professoren der Fachhochschule als Pflichtaufgabe⁹⁴.

In **Nordrhein-Westfalen** nehmen die Fachhochschulen Forschungs- und Entwicklungsaufgaben wahr⁹⁵. In den Gesetzesmaterialien heißt es hierzu, dass mit dem Begriffspaar „Forschungs- und Entwicklungsaufgaben“ deutlich gemacht werde, dass die Forschung an den Fachhochschulen tendenziell durch einen Anwendungsbezug gekennzeichnet ist⁹⁶. Das Wort „tendenziell“ bringt zum Ausdruck, dass auch die Grundlagenforschung den Fachhochschulen nicht verwehrt ist. Den Professo-

⁸⁵ § 3 Abs. 1 Sätze 1 und 3 BbgHG.

⁸⁶ § 37 Abs. 1 Satz 1 BbgHG.

⁸⁷ § 1 Abs. 1 Nr. 2 HmbHG.

⁸⁸ § 4 Abs. 2 Satz 3 HmbHG.

⁸⁹ § 12 Abs. 1 HmbHG.

⁹⁰ § 4 Abs. 3 Satz 2 HHG.

⁹¹ Epping, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 2 Rdnr. 8.

⁹² § 70 Abs. 1 Satz 1 HHG.

⁹³ § 3 Abs. 4 Satz 4 NHG.

⁹⁴ § 24 Abs. 1 Satz 1 NHG.

⁹⁵ § 3 Abs. 2 Satz 2 NWHG.

⁹⁶ LT-Drs. 12/4243, S. 156.

ren der Fachhochschulen obliegen somit Forschung und Entwicklung als dienstliche Pflichtaufgabe ⁹⁷.

Im **Saarland** führt die Fachhochschule Forschungs- und Entwicklungsvorhaben durch, die zur wissenschaftlichen Grundlegung und Weiterentwicklung von Lehre und Studium sowie für die Umsetzung von wissenschaftlichen Erkenntnissen und Methoden in die Praxis erforderlich sind (angewandte Forschung) ⁹⁸. In diesem Rahmen obliegt angewandte Forschung und Entwicklung den Professoren der Fachhochschule als Pflichtaufgabe ⁹⁹.

In **Sachsen** dienen die Fachhochschulen den angewandten Wissenschaften und nehmen praxisnahe Forschungs- und Entwicklungsaufgaben wahr ¹⁰⁰. Im Gesetzentwurf der Staatsregierung vom 16. Februar 1999 wird hierzu ausgeführt, dass „die weitgehende Gleichstellung der Aufgaben der Universitäten und Fachhochschulen beibehalten“ werde. Außerdem wird klargestellt, dass der Forschungs- und Entwicklungsauftrag der Fachhochschulen nicht durch ihren Ausbildungsauftrag begrenzt wird ¹⁰¹. *Dallinger* ¹⁰² weist deshalb zutreffend darauf hin, dass die Formulierung „im Rahmen dieser Aufgabenstellung“ in § 4 Abs. 1 Satz 3 SHG irreführend ist. Den Professoren der Fachhochschulen obliegen daher ohne jede Einschränkung praxisnahe Forschung und Entwicklung als Pflichtaufgabe ¹⁰³.

In **Sachsen-Anhalt** dienen die Fachhochschulen den angewandten Wissenschaften und der wissenschaftlichen Berufsvorbereitung ¹⁰⁴. In diesem Rahmen nehmen sie Forschungs- und Ent-

⁹⁷ § 35 Abs. 3 Satz 2 NWHG.

⁹⁸ § 2 Abs. 1 Satz 3 SaFHG.

⁹⁹ § 29 Abs. 1 Sätze 1 und 2 Nr. 3 SaFHG.

¹⁰⁰ § 4 Abs. 1 Satz 3 SächsHG.

¹⁰¹ LT-Drs. 2/10 805, S. 9.

¹⁰² Das Hochschulrecht von Sachsen, Rdnr. 33, in: Hailbronner/Geis, HRG, Teil 3.

¹⁰³ § 38 Abs. 1 SächsHG.

¹⁰⁴ § 3 Abs. 11 Satz 1 SAHG.

wicklungsaufgaben wahr ¹⁰⁵. Begrenzt durch den Ausbildungsauftrag der Fachhochschulen obliegen daher den Professoren anwendungsbezogene Forschung und Entwicklung als Pflichtaufgabe ¹⁰⁶.

In **Schleswig-Holstein** betreiben die Fachhochschulen praxisnahe Forschungs- und Entwicklungsvorhaben ¹⁰⁷. Diese obliegen daher ihren Professoren als Pflichtaufgabe ¹⁰⁸.

c. Forschung als Pflichtaufgabe, Entwicklung als fakultative Aufgabe

In **Rheinland-Pfalz** betreiben die Fachhochschulen angewandte Forschung und *können* Entwicklungsvorhaben durchführen ¹⁰⁹. Den Professoren der Fachhochschule obliegt daher angewandte Forschung als Pflichtaufgabe und Entwicklung als fakultative Aufgabe ¹¹⁰.

d. Zusammenfassung

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass in sämtlichen Ländern Forschung dienstliche *Pflichtaufgabe* der Professoren der Fachhochschule ist. Grundlagenforschung obliegt ihnen nur in Bremen sowie ausnahmsweise in Mecklenburg-Vorpommern und Nordrhein-Westfalen. In den übrigen Ländern wird den Professoren der Fachhochschule „anwendungsbezogene“, „praxisnahe“ bzw. „angewandte“ Forschung als Pflichtaufgabe zugewiesen. Diese Begriffe stehen inhaltlich in einem so engen Zusammenhang, dass eine unterschiedliche Bedeutung nicht festgestellt werden kann ¹¹¹.

Bemerkenswert ist auch, dass in zwölf Ländern die Forschungs-

¹⁰⁵ § 3 Abs. 11 Satz 2 SAHG.

¹⁰⁶ § 34 Abs. 1 Satz 1 SAHG.

¹⁰⁷ § 94 Satz 3 SHHG.

¹⁰⁸ § 60 Abs. 1 Satz 1 SHHG.

¹⁰⁹ § 2 Abs. 1 Satz 3 Halbsatz 2 RPfHG.

¹¹⁰ § 48 Abs. 1 Satz 1 RPfHG.

¹¹¹ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 21.

aufgabe der Professoren der Fachhochschule nicht durch den Wissenschaftstransferauftrag und/oder den Ausbildungsauftrag der Fachhochschulen begrenzt wird. Dies hat zur Folge, dass die Professoren der Fachhochschule Forschungsaufgaben auch dann wahrnehmen können, wenn diese nicht unmittelbar der Ausbildung bzw. dem Wissenschaftstransfer dienen.

In zwölf Ländern werden den Professoren der Fachhochschulen Forschung *und* Entwicklung als Pflichtaufgaben zugewiesen. Dies hängt damit zusammen, dass die strikte Trennung zwischen anwendungsbezogener Forschung und Entwicklung in der Praxis kaum verwirklicht werden kann ¹¹². Nach der Begriffsbestimmung im Bundesbericht Forschung III ¹¹³, die auch vom Bundesverfassungsgericht ¹¹⁴ übernommen worden ist, ist Forschung „geistige Tätigkeit mit dem Ziele, in methodischer, systematischer und nachprüfbarer Weise neue Erkenntnisse zu gewinnen“. Entwicklung wird definiert als „zweckgerichtete Auswertung und Anwendung von Forschungsergebnissen und Erfahrungen vor allem technologischer und ökonomischer Art, um zu neuen Systemen, Verfahren, Stoffen, Gegenständen und Geräten zu gelangen (Neuentwicklung) oder um vorhandene zu verbessern (Weiterentwicklung)“ ¹¹⁵. Bei Forschung und Entwicklung handelt es sich um verwandte Tätigkeiten, die häufig in einem engen Zusammenhang stehen. Insbesondere bei komplexen Innovationszielen sind Forschungs- *und* Entwicklungsarbeiten notwendig, wobei die Grenze zwischen beiden Bereichen fließend ist. Dies wird auch im Bundesbericht Forschung VI deutlich, der Forschung und Entwicklung in Hochschulen unter dem Begriff „Hochschulforschung“ zusammenfasst ¹¹⁶. Verfehlt ist es aber, wenn die Meinung vertreten wird ¹¹⁷, die Fachhochschulen würden die gefun-

¹¹² Vgl. BVerfGE 61, 210 ff, 246.

¹¹³ BT-Drs. 5/4335, S. 4.

¹¹⁴ BVerfGE 35, 79 ff, 113.

¹¹⁵ So der Bundesbericht Forschung VI, BT-Drs. 8/3024, S. 444.

¹¹⁶ BT-Drs. 8/3024, S. 444.

¹¹⁷ Epping, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 2 Rdnr. 8; derselbe, in:

denen wissenschaftlichen Erkenntnisse und Methoden auf die Praxis anwenden und seien daher immer noch primär der Forschung nachgeschaltet. Hierbei wird nicht beachtet, dass die Landesgesetze den Fachhochschulen nicht nur Entwicklungs-, sondern auch anwendungsbezogene Forschungsaufgaben zugewiesen haben. Für einen Vorrang der Entwicklungs- gegenüber der Forschungsaufgabe gibt es keinerlei gesetzliche Grundlage.

e. Forschungssemester

Der Rang, den die Forschung an den Fachhochschulen heute einnimmt, kommt auch dadurch zum Ausdruck, dass in den Hochschulgesetzen sämtlicher Länder auch für die Professoren der Fachhochschule die Möglichkeit des Forschungssemesters geschaffen worden ist¹¹⁸. Das Forschungssemester trägt der Tatsache Rechnung, dass für die wissenschaftliche Grundlegung und Weiterentwicklung der Lehre Forschung unverzichtbar ist. Das Forschungssemester dient dabei nicht nur der Gewährleistung der Qualität der Lehre, sondern auch der Gewinnung neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse¹¹⁹. In zwölf Ländern ist nämlich die Forschungsaufgabe der Professoren der Fachhochschule nicht durch den Wissenschaftstransferauftrag und/oder den Ausbildungsauftrag der Fachhochschulen begrenzt, sondern für beliebige Forschungsvorhaben möglich¹²⁰.

4. Einheit von Forschung und Lehre

Das Bundesverfassungsgericht¹²¹ hat im Jahre 1974 in Bezug auf die Fachhochschule des Saarlandes die Einheit von Forschung und Lehre nicht als gegeben angesehen. Diese Auffas-

Leuze/Epping, NWHG, § 81 Rdnr. 16.

¹¹⁸ § 46 Abs. 1 Satz 3 BWHG, Art. 11 Abs. 3 BayHSchPG, §§ 99 Abs. 6 BerlHG, 37 Abs. 4 BbgHG, 29 Abs. 2 BremHG, 12 Abs. 3 HmbHG, 81 Abs. 4 HHG, 64 MVHG, 24 Abs. 3 NHG, 40 Abs. 1 NWHG, 53 Abs. 2 RPfHG, 33 SaFHG, 44 SächsHG, 39 Abs. 1 SAHG, 70 Abs. 2 SHHG, 80 ThürHG.

¹¹⁹ Vgl. § 22 Satz 1 HRG.

¹²⁰ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3 d.

¹²¹ BVerfGE 37, 314 ff, 320.

sung ist heute überholt. Da in allen Ländern den Fachhochschulen die Aufgabe anwendungsbezogener wissenschaftlicher Lehre¹²² und anwendungsbezogener Forschung¹²³ übertragen worden ist, ist auch in Bezug auf die Fachhochschulen die Einheit von Forschung und Lehre institutionell gewährleistet. Auch die personelle Verbindung von Forschung und Lehre in der identischen Person des Forschers und Lehrers ist gegeben, da in allen Ländern anwendungsbezogene Forschung Pflichtaufgabe der Professoren der Fachhochschule ist.

Es ist daher verfehlt, wenn die Meinung vertreten wird, die Einheit von Forschung und Lehre sei lediglich Wesensmerkmal der Universität, nicht jedoch der Fachhochschule¹²⁴. An den Fachhochschulen genießt die Lehre allein einen quantitativen Vorrang gegenüber der Forschung. Im Zuge der Konvergenz der Hochschularten im Rahmen des Bologna-Prozesses sind die Möglichkeiten für Professoren an Fachhochschulen, eine Verminderung ihrer Lehrverpflichtung zugunsten von Forschungsvorhaben zu erhalten, erheblich gestiegen. Im Gegenzug zeichnet sich - insbesondere an der „Modell-Universität“ Lüneburg - eine Erhöhung der durchschnittlichen Lehrverpflichtung der Professoren an Universitäten ab. Auch an den Fachhochschulen ist daher die Einheit von - in der Regel anwendungsbezogener - Forschung und Lehre verwirklicht¹²⁵. Insoweit findet auch hier ein fruchtbarer Austausch zwischen Forschung und Lehre statt.

II. Qualifikation der Professoren der Fachhochschule

Vor der Beantwortung der Frage, ob den Professoren der Fachhochschule die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktions-

¹²² Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 2.

¹²³ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

¹²⁴ So aber Krüger, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 209, 213; Wissenschaftsrat, Thesen zur Forschung in den Hochschulen vom 15. November 1996, S. 32.

¹²⁵ Denninger, in: Denninger, HRG, München 1984, § 22 Rdnr. 4; Hailbronner, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 22 Rdnr. 3; Flämig, HdbWissR, 1. Auflage, 1982, Bd. 2, S. 884; Kühne, in: Festschrift für Friauf, Heidelberg 1996, S. 371; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 22.

grundrecht zusteht, ist ihre Qualifikation zu klären. Die Funktion des Amtsinhabers und seine Qualifikation sind nämlich wechselseitig aufeinander bezogen¹²⁶. „Ein Amt, dessen Inhalt wissenschaftliche Tätigkeit, Forschung und Lehre ist, wird entscheidend geprägt durch die Qualifikation des Amtsinhabers“¹²⁷.

1. Einstellungsvoraussetzungen

Die Professoren der Fachhochschule zeichnen sich in der Regel durch eine wissenschaftliche *und* berufspraktische Qualifikation aus. Einstellungsvoraussetzungen sind neben den allgemeinen dienstrechtlichen Voraussetzungen grundsätzlich

1. ein abgeschlossenes Hochschulstudium¹²⁸,
2. pädagogische Eignung¹²⁹,
3. besondere Befähigung zu wissenschaftlicher Arbeit, die in der Regel durch die Qualität der Promotion nachgewiesen wird¹³⁰, und in der Regel
4. besondere Leistungen bei der Anwendung oder Entwicklung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden in einer mehrjährigen beruflichen Praxis¹³¹.

Da die Einstellungsvoraussetzungen des § 44 Nr. 1 bis 3 HRG für die Professoren der Fachhochschule und der Universität identisch sind, soll im Folgenden lediglich die Einstellungsvoraussetzung des § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG näher erläutert werden.

Die besonderen Leistungen im Sinne des § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG müssen entweder bei der *Anwendung* wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden *oder* bei der *Entwicklung* wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden erbracht worden sein.

¹²⁶ BVerfGE 64, 323 ff, 359.

¹²⁷ BVerfGE 64, 323 ff, 360.

¹²⁸ § 44 Nr. 1 HRG.

¹²⁹ § 44 Nr. 2 HRG.

¹³⁰ § 44 Nr. 3 HRG.

¹³¹ § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG.

Bei der Präzisierung der 1. Alt. von § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG ist zu beachten, dass die Qualifikation gemäß Nr. 4 Buchst. c auf der besonderen Befähigung zu wissenschaftlicher Arbeit gemäß § 44 Nr. 3 HRG aufbaut, wie sich aus der Formulierung „darüber hinaus“ entnehmen lässt¹³². Daraus folgt für die Auslegung von § 44 Nr. 4 Buchst. c 1. Alt. HRG, dass auch bei der Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden die besondere Befähigung zu wissenschaftlicher Arbeit deutlich geworden sein muss¹³³. Als Nachweismittel werden in den Gesetzesmaterialien Patentschriften, Berichte über Ergebnisse einer Forschungs- und Entwicklungstätigkeit, Preisverleihungen und Wettbewerbserfolge genannt. Zusätzlich wird nahe gelegt, Gutachten von Professoren oder Persönlichkeiten in der anwendungsbezogenen Forschung beizuziehen¹³⁴. Hieraus ergibt sich, dass die besonderen Leistungen bei der Anwendung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden auch ein schöpferisches Element aufweisen müssen¹³⁵.

Die 2. Alt. von § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG knüpft erkennbar an die Regelung in § 2 Abs. 1 Satz 1 HRG an, nach der die Hochschulen der Pflege und der *Entwicklung* der Wissenschaften dienen. Besondere Leistungen bei der *Entwicklung* wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden sind besondere Leistungen im Bereich der Forschung.

Besondere Leistungen im Sinne von § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG sind nicht undefinierbar¹³⁶. Vielmehr handelt es sich um Leistungen, die bei einem Vergleich mit den Leistungen anderer Berufsausübender als überdurchschnittlich zu bewerten sind¹³⁷.

¹³² Vgl. Bender, in: Leuze/Bender, NWUG, § 49 Rdnr. 7.

¹³³ Vgl. BT-Drs. 7/1328, S. 124.

¹³⁴ BT-Drs. 7/1328, S. 68.

¹³⁵ Scheven, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 349; Dallinger, Die neue Hochschule, 3/1996, S. 21; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 129; a. M. Thieme, Deutsches Hochschulrecht, 3. Auflage, 2004, Rdnr. 671.

¹³⁶ So aber Thieme (Fn. 135), Rdnr. 671.

¹³⁷ BVerfGE 61, 210 ff, 248.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die besonderen berufspraktischen Leistungen nach § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG wissenschaftsbezogenen Charakter haben müssen¹³⁸. Daher spiegelt sich in der Qualifikation gemäß § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG nicht nur der Praxis-, sondern auch der Wissenschaftsbezug der Fachhochschulen wieder¹³⁹.

Da die Qualifikationen im Sinne des § 44 Nr. 4 HRG nicht hochschulartbezogen festgelegt worden sind, sondern sich nach den Anforderungen des jeweiligen Professorenamtes richten, ist im Landesrecht vorgesehen, dass die besonderen Leistungen nach § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG im Fachhochschulbereich in besonders begründeten Ausnahmefällen durch zusätzliche wissenschaftliche Leistungen im Sinne des § 44 Nr. 4 Buchst. a HRG ersetzt werden können¹⁴⁰.

2. Unterschied zur Qualifikation der Professoren an Universitäten

Professoren an Universitäten erfüllen in der Regel die Einstellungs Voraussetzungen gemäß § 44 Nr. 1 bis 3 und Nr. 4 Buchst. a HRG. Ihr Qualifikationsweg wird durch zusätzliche wissenschaftliche Leistungen im Sinne von § 44 Nr. 4 Buchst. a HRG geprägt. Dieser unbestimmte Gesetzesbegriff ist auf der Ebene der Länder unterschiedlich präzisiert worden. Nur der hessische Gesetzgeber verzichtet auf eine Präzisierung des Begriffs „zusätzliche wissenschaftliche Leistungen“¹⁴¹.

¹³⁸ BVerfGE 61, 210 ff, 251.

¹³⁹ Scheven, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 349; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 131.

¹⁴⁰ § 47 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 BWHG, Art. 7 Abs. 3 Satz 3 BayHSchPG, §§ 100 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 BerlHG, 38 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 BbgHG, 165 b Abs. 4 Satz 2 Halbsatz 2 Bremisches Beamtenengesetz, 15 Abs. 6 Halbsatz 2 HmbHG, 71 Abs. 2 Satz 1 Halbsatz 2 Nr. 1 HHG, 58 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 MVHG, 25 Abs. 2 Satz 2 Halbsatz 2 NHG, 36 Abs. 1 Nr. 5 Halbsatz 2 NWHG, 49 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 RPfHG, 40 Abs. 5 Satz 1 Halbsatz 2 und Satz 2 SächshHG, 35 Nr. 4 Satz 3 SAHG, 61 Abs. 4 Satz 2 SHHG, 77 Abs. 3 Satz 2 Halbsatz 2 ThürHG.

¹⁴¹ Vgl. § 71 Abs. 2 HHG.

In 15 Ländern können die „zusätzlichen wissenschaftlichen Leistungen“ im Rahmen einer Juniorprofessur erbracht werden ¹⁴². Als Alternative zur Juniorprofessur können die „zusätzlichen wissenschaftlichen Leistungen“ in zehn Ländern auch durch eine Habilitation oder habilitationsgleichwertige wissenschaftliche Leistungen nachgewiesen werden ¹⁴³. In zwölf Ländern können die „zusätzlichen wissenschaftlichen Leistungen“ auch im Rahmen einer Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an einer Hochschule oder einer außeruniversitären Forschungseinrichtung oder im Rahmen einer wissenschaftlichen Tätigkeit in der Wirtschaft oder in einem anderen gesellschaftlichen Bereich im In- oder Ausland erbracht werden ¹⁴⁴. Es fällt auf, dass in den angeführten Landesgesetzen von einer Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an einer *Hochschule* und nicht an einer Universität gesprochen wird. Zu den Hochschulen gehören in den Hochschulgesetzen aller Länder auch die Fachhochschulen. Dies bedeutet, dass sich auch die promovierten wissenschaftlichen Mitarbeiter der Fachhochschule durch eine Tätigkeit im Rahmen der Forschung an einer Fachhochschule für das Professorenamt an einer Universität qualifizieren können ¹⁴⁵; die Qualifikation für die Professur an einer Fachhochschule können sie dagegen - abgesehen von besonders begründeten Ausnahmefällen - als wissen-

¹⁴² § 47 Abs. 2 Satz 1 BWHG, Art. 7 Abs. 1 Satz 3 BayHSchPG, §§ 100 Abs. 2 Satz 1 BerlHG, 38 Abs. 2 Satz 1 BbgHG, 165 b Abs. 3 Satz 1 Bremisches Beamtengesetz, 15 Abs. 4 Satz 1 HmbHG, 58 Abs. 2 Satz 2 MVHG, 25 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. a NHG, 36 Abs. 1 Nr. 4 Halbsatz 2 NWHG, 49 Abs. 2 Satz 1 RPfHG, 33 Abs. 2 Satz 1 SaUG, 40 Abs. 3 SächsHG, 35 Abs. 3 Satz 1 SAHG, 61 Abs. 2 Satz 1 SHHG, 77 Abs. 2 Satz 1 ThürHG.

¹⁴³ § 47 Abs. 2 Satz 1 BWHG, Art. 7 Abs. 1 Satz 3 BayHSchPG, §§ 58 Abs. 2 Satz 2 MVHG, 25 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. a NHG, 36 Abs. 1 Nr. 4 Halbsatz 2 NWHG, 33 Abs. 2 Satz 1 SaUG, 40 Abs. 3 SächsHG, 35 Abs. 3 Satz 1 SAHG, 61 Abs. 2 Satz 1 SHHG, 77 Abs. 2 Satz 1 ThürHG.

¹⁴⁴ §§ 47 Abs. 2 Satz 1 BWHG, 100 Abs. 2 Satz 1 BerlHG, 38 Abs. 2 Satz 1 BbgHG, 165 b Abs. 3 Satz 1 Bremisches Beamtengesetz, 15 Abs. 4 Satz 2 HmbHG, 25 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. a NHG, 36 Abs. 1 Nr. 4 Halbsatz 2 NWHG, 49 Abs. 2 Satz 1 RPfHG, 33 Abs. 2 Satz 2 SaUG, 40 Abs. 3 SächsHG, 35 Abs. 3 Satz 2 SAHG, 77 Abs. 2 Satz 1 ThürHG.

¹⁴⁵ Waldeyer, Die Einstellungsvoraussetzungen für die Professoren der Universität und der Fachhochschule, in: Festschrift für Benno Biermann, 2004, S. 189.

schaftliche Mitarbeiter weder an einer Fachhochschule noch an einer Universität erreichen¹⁴⁶.

3. Gleichwertigkeit der Qualifikation der Professoren an Universitäten und Fachhochschulen

In der neueren Hochschulgesetzgebung haben sich nicht nur die dienstlichen Aufgaben der Professoren der Universität und der Fachhochschule, sondern auch ihre Qualifikation angenähert¹⁴⁷. Die Habilitation hat als Einstellungsvoraussetzung für Professoren an Universitäten erheblich an Bedeutung verloren. Das HRG und die Hochschulgesetze der Länder fordern für die Einstellung eines Professors an einer Universität zusätzliche wissenschaftliche Leistungen¹⁴⁸. Bewerber mit dieser Qualifikation können in besonders begründeten Ausnahmefällen auch als Professoren an einer Fachhochschule eingestellt werden¹⁴⁹. In der Realität wird davon zunehmend, insbesondere im Zusammenhang mit der Einrichtung von Master-Studiengängen, Gebrauch gemacht. In Bezug auf die Professoren der Fachhochschule werden die Qualifikation gemäß § 44 Nr. 4 Buchst. a HRG und die Qualifikation gemäß § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG in den Hochschulgesetzen der Länder als gleichwertig angesehen. Dies hat zur Folge, dass auch die Qualifikation der Professoren der Fachhochschule gemäß § 44 Nr. 4 Buchst. c HRG mit der Qualifikation der Professoren an Universitäten gemäß § 44 Nr. 4 Buchst. a HRG gleichwertig ist¹⁵⁰. Daher kann von einer „unterschiedlichen Wertigkeit der geforderten Qualifikation“, wie sie das Bundesverfassungsgericht¹⁵¹ in seiner Amtsbezeichnungsentscheidung vom 29. Juni 1983 konstatiert hat, heute nicht mehr gesprochen werden. Hierfür spricht auch, dass der Bundesgesetzgeber im Jahre 1985 dem Grundsatz der Andersartigkeit, aber Gleichwertigkeit der Hoch-

¹⁴⁶ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B II 1.

¹⁴⁷ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I und B II 1 und 2.

¹⁴⁸ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B II 2.

¹⁴⁹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B II 1.

¹⁵⁰ Wenn a gleich b und b gleich c ist, dann ist auch a gleich c.

¹⁵¹ BVerfGE 64, 323 ff, 361.

schularten im HRG verankert hat ¹⁵² und durch das Gesetz zur Reform der Professorenbesoldung vom 16. Februar 2002 ¹⁵³ die neue Besoldungsgruppe W 3 auch für die Professoren der Fachhochschule geöffnet hat ¹⁵⁴, während zuvor die Besoldungsgruppe C 4 den Professoren der Fachhochschule versperrt war ¹⁵⁵.

III. Freiheit der Forschung und Lehre

1. Freiheit der Lehre

a. Gewährleistung in den Hochschulgesetzen

Der Bundesgesetzgeber garantiert in § 4 Abs. 3 HRG die Freiheit der Lehre unabhängig von der Hochschulart. Daher besteht im Schrifttum ¹⁵⁶ Einigkeit darüber, dass sich die hochschulrahmenrechtliche Gewährleistung der Lehrfreiheit auch auf die Fachhochschulen erstreckt. Dies ergibt sich daraus, dass die Fachhochschulen gemäß § 1 Satz 1 HRG Hochschulen im Sinne des HRG sind und ihnen gemäß § 2 Abs. 1 HRG wissenschaftliche Aufgaben obliegen. Die Hochschulgesetze der Länder stellen daher die Freiheit der Lehre in wörtlicher oder sinngemäßer Wiederholung von § 4 Abs. 3 HRG auch für den Fachhochschulbereich unter Schutz ¹⁵⁷. Hierbei machen sie, was die Ausgestaltung der Lehrfreiheit anbetrifft, keinen Unterschied zwischen Fachhochschulen und Universitäten.

b. Gewährleistung im Grundgesetz

Das HRG nimmt in Zusammenhang mit der Freiheit der Lehre dreimal ausdrücklich auf Art. 5 Abs. 3 GG Bezug. Gemäß § 4

¹⁵² Vgl. hierzu Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 209.

¹⁵³ BGBl. I S. 686.

¹⁵⁴ Anlage II zum Bundesbesoldungsgesetz (BBesG), Bundesbesoldungsordnung W, Besoldungsgruppe W 3.

¹⁵⁵ Vgl. § 35 Abs. 2 Satz 1 BBesG a. F..

¹⁵⁶ Lühje (Fn. 30), § 3 Rdnr. 27; Bauer, Wissenschaftsfreiheit in Lehre und Studium, 1980, S. 58; Thieme, WissR 1980, 10 ff, 18; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 210; Bücking, in: Bücking/Dittmann/Tesmer/Woortmann/Zedler, Zur Zukunft der Berufsbildung, 1994, S. 56 f.

¹⁵⁷ § 3 Abs. 3 BWHG, Art. 3 Abs. 3 BayHSchG, §§ 5 Abs. 1 BerlHG, 4 Abs. 1 BbgHG, 7 Abs. 3 BremHG, 11 Abs. 1 HmbHG, 7 Abs. 1 HHG, 5 Abs. 3 MVHG, 4 Abs. 2 Satz 2 NWHG, 3 Abs. 3 RPFHG, 4 SaFHG, 5 Abs. 3 SächsHG, 4 Abs. 4 SAHG, 4 Abs. 4 SHHG, 7 Abs. 3 ThürHG.

Abs. 1 HRG haben das Land und die Hochschulen sicherzustellen, dass die Mitglieder der Hochschule die durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verbürgten Grundrechte wahrnehmen können. Gemäß § 4 Abs. 3 Satz 1 HRG umfasst die Freiheit der Lehre (Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG), unbeschadet des Art. 5 Abs. 3 Satz 2 GG, im Rahmen der zu erfüllenden Lehraufgaben insbesondere die Abhaltung von Lehrveranstaltungen und deren inhaltliche und methodische Gestaltung sowie das Recht auf Äußerung von wissenschaftlichen und künstlerischen Lehrmeinungen. Hieraus kann nicht zwingend abgeleitet werden, dass Art. 5 Abs. 3 GG auch für die Professoren der Fachhochschule gilt, weil gesetzliche Regelungen die Grundrechtsgarantie der Lehrfreiheit in Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht verbindlich interpretieren können. Die angeführten bundesgesetzlichen Regelungen sind jedoch für die Auslegung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht ohne Bedeutung. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 11. November 1999 festgestellt ¹⁵⁸: „Das Gesetz... verwirklicht die *Erstzuständigkeit* ¹⁵⁹ des Gesetzgebers bei der Verfassungsinterpretation.“ Hierzu ist mit *Paul Kirchhof* ergänzend anzumerken: „Die Rechtsprechung ist der lediglich kontrollierende Zweitinterpret“ ¹⁶⁰.

Die grundgesetzliche Garantie der Freiheit der Forschung und Lehre gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG darf nicht statisch verstanden werden, sie ist vielmehr für wissenschafts- und hochschulpolitische Neuerungen offen ¹⁶¹. Es steht dem Gesetzgeber frei, im Hochschulbereich neue Institutionen zu schaffen und ihnen Aufgaben der wissenschaftlichen Lehre und Forschung zur eigenverantwortlichen Wahrnehmung zu übertragen ¹⁶². Auf diese Weise kann die Garantie von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG auf neue

¹⁵⁸ NJW 2000, 1097 ff, 1098.

¹⁵⁹ Hervorhebung nicht im Original.

¹⁶⁰ So Paul Kirchhof, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 13. September 1995.

¹⁶¹ Thieme, WissR 1980, 10ff, 18.

¹⁶² Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 211.

Institutionen ausgeweitet werden ¹⁶³. Wenn die Hochschulgesetze den Professoren der Fachhochschule anwendungsbezogene wissenschaftliche Lehre zur selbständigen Wahrnehmung übertragen ¹⁶⁴, ihnen die Freiheit der Lehre garantieren ¹⁶⁵ und in Zusammenhang mit dieser Garantie ausdrücklich auf Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG Bezug nehmen ¹⁶⁶, dann folgt daraus, dass sie die Lehre der Professoren der Fachhochschule dem Schutzbereich von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG zuordnen wollen. Diese gesetzlichen Wertentscheidungen haben Rückwirkung auf die Auslegung der grundgesetzlichen Lehrfreiheit, da Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht den hochschulpolitischen Status quo zementiert, sondern eine entwicklungsoffene Verfassungsnorm darstellt ¹⁶⁷.

Die Gestaltungsoffenheit von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG findet eine Grenze in Art. 7 Abs. 1 GG, der das gesamte Schulwesen der Aufsicht des Staates unterstellt. Eine Unterrichtstätigkeit an einer Schule fällt daher nicht in den Schutzbereich von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ¹⁶⁸. Da die Fachhochschulen aber nicht zum Schulwesen im Sinne von Art. 7 Abs. 1 GG gehören ¹⁶⁹, ist ihren Professoren der Schutz von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht von Verfassung wegen verschlossen.

Die herrschende Meinung im Schrifttum ¹⁷⁰ bezieht daher die Fachhochschulen und ihre Professoren in den Schutzbereich von

¹⁶³ Hailbronner, Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht, 1979, S. 88 ff; derselbe, MittHV 1980, 247.

¹⁶⁴ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 2.

¹⁶⁵ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B III 1 a.

¹⁶⁶ § 3 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 Satz 1 BWHG, Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 BayHSchG, §§ 5 Abs. 1 BerIHG, 7 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Satz 1 BremHG, 11 Abs. 1 Satz 1 HmbHG, 7 Abs. 1 Satz 1 HHG, 5 Abs. 1 MVHG, 4 Abs. 1 Satz 1 NWHG, 3 Abs. 1 RPfHG, 5 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 SächsHG, 4 Abs. 1 SAHG, 4 Abs. 1 SHHG, 7 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 ThürHG.

¹⁶⁷ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 211.

¹⁶⁸ Jarass, in: Jarass/Pieroth, GG, 9. Auflage, München 2007, Art. 5 Rdnr. 123; Bethge, in: Sachs, GG, 4. Auflage, München 2007, Art. 5 Rdnr. 212; Kimminich, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 136 f; Schrödter, Die Wissenschaftsfreiheit des Beamten, 1974, S. 75.

¹⁶⁹ BVerfGE 37, 320 ff.

¹⁷⁰ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 211 – 215; Leuze, Urheberrechte der

Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ein. Dieser Auffassung hat sich die Rechtsprechung¹⁷¹ angeschlossen.

Schon im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 24. Juli 1986¹⁷² heißt es: „Es liegt auf der Hand, dass die in Art. 5 Abs. 3 gewährleisteten Abwehr- und Teilhaberechte an eine wissenschaftliche Betätigung geknüpft sind, die sie schützen. Deshalb können dem Hochschullehrer in dieser Eigenschaft Rechte aus Art. 5 Abs. 3 nur in dem Umfang erwachsen, in dem er kraft Amtes lehrt und forscht... Der Rechtsauffassung des VGH, dass die Freiheit von Forschung und Lehre den Fachhochschullehrern nur nach Maßgabe ihrer dienstlichen Aufgaben anvertraut ist, ist daher beizutreten.“ Diese Rechtsprechung hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 18. August 1997¹⁷³ bestätigt.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof führt bereits in seinem Beschluss vom 12. September 1984¹⁷⁴ aus: „Ebenso dürfen

Beschäftigten im öffentlichen Dienst, 2. Auflage, Berlin 2003, S. 131 f; Bethge (Fn. 156), Art. 5 Rdnr. 207; Oppermann, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. VI, 2. Auflage, Heidelberg 2001, § 145 Rdnr. 38; Dallinger (Fn. 63), § 2 Rdnr. 6; Hailbronner, Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht, 1979, S. 90 ff; derselbe, MittHV 1980, 247; derselbe, Festschrift für Faller, 1984, S. 262 f; Karpén, Hochschulplanung und Grundgesetz, 1987, S. 442; Thieme, WissR 1980, S. 10 ff, 18; Denninger, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, Art. 5 Abs. 3 Rdnr. 30; Kickartz, in: Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht II, 5. Auflage, 1987, § 93 Rdnr. 27; Laubinger, HdbWissR, 1. Auflage, 1982, S. 408; Scheven, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 340 f; derselbe, MittHV 1980, 186 f; H.-J. Reich, Die Rechtsverhältnisse der Lehrbeauftragten an den Hochschulen, 1986, S. 109 ff; Schachtschneider, JA 1977, 126; Schatzschneider, RiA 1989, 1 f; Schrödter, Die Wissenschaftsfreiheit des Beamten, 1974, S. 76 f; Haag, Die Fachhochschule, Diss. Tübingen 1979, S. 139 ff.

¹⁷¹ BVerwG, DVBl. 1986, 1109 ff = NVwZ 1987, 681 ff; Buchholz, 421.0 Nr. 381; BayVerfGH, BayVBl. 1997, 207; BayVGH, DÖV 1985, 497; BayVGH, NVwZ-RR 2002, 839 ff; VGH Mannheim, NVwZ 1986, 855 f; VGH Mannheim, KMK-HSchR/NF 31 J Nr. 14; OVG Hamburg, NVwZ 1995, 1135 f; VGH Kassel, KMK-HSchR/NF 42 H Nr. 26; OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 9.5.2007, Az.: 5S44.07, juris; VG Berlin, NJW 1989, 1688; VG Freiburg, Beschluss vom 19.11.2003, Az.: 1 K 1988/03, juris; VG Freiburg, Urteil vom 20.9.2004, Az.: 1 K 1910/03, juris; VG Darmstadt, NVwZ-RR 2005, 117 f.

¹⁷² DVBl. 1986, 1109 = NVwZ 1987, 681.

¹⁷³ Buchholz, 421.0 Nr. 381.

¹⁷⁴ DÖV 1985, 497.

kaum Zweifel daran bestehen, dass auch die Professoren an Fachhochschulen den grundrechtlichen Schutz der Freiheit der Lehre in Anspruch nehmen können; die von ihnen zu vertretende anwendungsbezogene Lehre ist ebenfalls wissenschaftlich und lässt Raum für Gestaltungsfreiheit und kritisches Denken.“

Vom Bundesverfassungsgericht ist die Frage, ob Professoren an Fachhochschulen sich im Rahmen ihrer dienstlichen Aufgaben auf Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG berufen können, bisher nicht entschieden worden. In einem Beschluss gemäß § 93b BVerfGG hat die 2. Kammer des Ersten Senats¹⁷⁵ lediglich zur Lehrfreiheit an den Fachhochschulen für öffentliche Verwaltung wie folgt Stellung genommen: „Jedenfalls kann der Fachhochschullehrer eine uneingeschränkte Weisungsfreiheit oder eine besondere Form der Teilhabe an der Wissenschaftsverwaltung nicht auf Art. 5 III GG gestützt verlangen, soweit es um Fragen der (anwendungsbezogenen) Lehre geht. Der VGH hat hierzu eingehend und überzeugend begründet, weshalb gerade für die Ausbildung der Beamten des gehobenen Verwaltungsdienstes an den Fachhochschulen für öffentliche Verwaltung ein besonderes Bedürfnis für eine weitergehende staatliche Reglementierung der Ausbildungsinhalte anzuerkennen ist als etwa in anderen Fachhochschulbereichen.“

Diese Ausführungen beziehen sich erkennbar auf die besondere Aufgabenstellung der Fachhochschulen für den öffentlichen Dienst, bei denen gemäß § 73 Abs. 2 Satz 1 HRG durch das Landesrecht von den Vorschriften des HRG abweichende Regelungen getroffen werden können, soweit die besondere Struktur und Aufgabenstellung dieser Hochschulen es erfordern. Von dieser Ausnahmemöglichkeit haben die Länder in weitem Umfang Gebrauch gemacht; im Schrifttum ist daher umstritten, ob es sich bei diesen in der Regel dem jeweiligen Innenministerium unter-

¹⁷⁵ NVwZ 1987, 675.

stellten Ausbildungseinrichtungen für Beamte überhaupt um Hochschulen handelt. Nach Auffassung der Hochschulrektorenkonferenz (HRK), des Zusammenschlusses der Hochschulen in der Bundesrepublik Deutschland, erfüllen sie mit einer Ausnahme derzeit nicht die Voraussetzungen für eine Aufnahme. Die hierzu angestellten Überlegungen können deshalb auf die allgemeinen Fachhochschulen nicht übertragen werden ¹⁷⁶.

Eine Mindermeinung im Schrifttum ¹⁷⁷ sieht die Lehre der Professoren der Fachhochschule als nicht durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützt an, weil sie keine wissenschaftliche Lehre sei.

Bauer ¹⁷⁸ begründet dies damit, dass wissenschaftliche Lehre durch ihre zumindest potentielle Verbindung zur Forschung definiert sei. Fachhochschulen und ihre Professoren hätten aber nicht die Aufgabe, Forschung zu betreiben. Diese Aussage ist überholt, da inzwischen alle Landesgesetze den Fachhochschulen und ihren Professoren Forschungs- und Entwicklungsaufgaben zugewiesen haben ¹⁷⁹.

Zöbeley ¹⁸⁰ verneint den wissenschaftlichen Charakter der Fachhochschullehre, weil für das Fachhochschulstudium weder eine Reifeprüfung noch ein Schulabschluss auf vergleichbarem Niveau erforderlich sei. Das Niveau der Studenten präge aber den Charakter des Unterrichts; wenn sie nicht „reif“ zum wissenschaftlichen Studium seien, könne ihnen kaum wissenschaftliche Lehre erteilt werden; erst recht dann nicht, wenn auch das Ziel der Lehre die Berufspraxis betone. Hierzu ist anzumerken, dass der Praxisbezug der Lehre ihren wissenschaftlichen Charakter

¹⁷⁶ So zutreffend BayVerfGH, BayVBl. 1997, 207.

¹⁷⁷ Bauer, Wissenschaftsfreiheit in Lehre und Studium, 1980, S. 58; Pernice, in: Dreier, GG, 2. Auflage, Tübingen 2004, Art. 5 III Rdnr. 32; Zöbeley, WissR 1985, S. 80 ff; Scholz, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 5 Abs. 3 Rdnr. 104 ff; Kempen, in: Hartmer/Detmer, Hochschulrecht – Ein Handbuch für die Praxis, Heidelberg 2004, S. 22, 30.

¹⁷⁸ (Fn. 177), S. 58.

¹⁷⁹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

¹⁸⁰ (Fn. 177), S. 81.

nicht ausschließt¹⁸¹. In Bezug auf die integrierten Studiengänge an den ehemaligen nordrhein-westfälischen Gesamthochschulen hat das Bundesverfassungsgericht¹⁸² zutreffend festgestellt: „Dass die wissenschaftliche Lehre zu einem mehr oder weniger großen Teil auf die Bedürfnisse der Berufsausbildung Rücksicht nimmt, wäre unter dem Gesichtspunkt der Wissenschaftsfreiheit nur dann erheblich, wenn sie durch vordergründige Nützlichkeitsaspekte bestimmt würde. Dafür fehlt jeder Anhalt.“ Außerdem hat die Untersuchung von *Hitpass* u. a.¹⁸³ ergeben, dass in den integrierten Studiengängen der Universität-Gesamthochschule Essen Abiturienten und Nichtabiturienten bei gleicher Studiendauer zum gleichen Studienerfolg kommen. Die These, dass wissenschaftliche Lehre nur bei Studenten mit Reifeprüfung möglich sei, kann daher sozialempirisch als widerlegt angesehen werden. Sie berücksichtigt auch nicht, dass die Fachoberschulen eine praktische Ausbildung und eine wissenschaftlich-theoretische Bildung vermitteln¹⁸⁴. Im Übrigen haben inzwischen alle Länder auf der rahmenrechtlichen Grundlage von § 27 Abs. 2 Satz 2 HRG beruflich qualifizierten Personen ohne Hochschulreife den Zugang zum Universitätsstudium eröffnet¹⁸⁵.

*Kempfen*¹⁸⁶ führt zu der Frage, ob die Professoren der Fachhochschule sich auf das Grundrecht der Freiheit der Lehre (Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG) berufen können, aus: „Von wissenschaftlicher Lehre kann dort nur dann die Rede sein, wenn ein Zusammenhang mit wissenschaftlicher Forschung besteht. Die den Fachhochschulen aufgetragene anwendungsbezogene Lehre und die Durchführung von Entwicklungsvorhaben lassen sich nicht ohne weiteres als wissenschaftliche Forschung qualifizieren.“ Später

¹⁸¹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 2 b.

¹⁸² BVerfGE 61, 210 ff, 238.

¹⁸³ Studien- und Berufserfolg von Hochschulabsolventen mit unterschiedlichen Studieneingangsvoraussetzungen, 1984.

¹⁸⁴ Vgl. Abkommen über eine Ergänzung des Abkommens zwischen den Ländern der Bundesrepublik zur Vereinheitlichung auf dem Gebiet des Schulwesens vom 31. Oktober 1968.

¹⁸⁵ Vgl. die Nachweise in Fn. 57.

¹⁸⁶ (Fn. 177), S. 22.

stellt *Kempen*¹⁸⁷ fest: „Die Fachhochschulprofessoren sind nur dann Träger der Lehrfreiheit des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG, wenn ihnen zugleich Aufgaben in der wissenschaftlichen Forschung landesgesetzlich übertragen sind. Dies ist mit dem Auftrag zu anwendungsbezogener Forschung und zur Durchführung von Entwicklungsvorhaben regelmäßig noch nicht der Fall.“ Diese Aussagen sind nicht haltbar. Die Lehre der Professoren der Fachhochschule ist nicht nur anwendungsbezogen, sondern auch wissenschaftlich¹⁸⁸. In allen Landesgesetzen werden den Fachhochschulen und ihren Professoren nicht nur Entwicklungsvorhaben, sondern auch anwendungsbezogene, angewandte bzw. praxisnahe Forschung als Pflichtaufgabe zugewiesen¹⁸⁹. Diese ist, wie allgemein anerkannt ist¹⁹⁰, Forschung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG.

Ein eklatanter Widerspruch besteht zwischen den Ausführungen *Kempens* zu den Professoren der Fachhochschulen einerseits und zu den Lehrbeauftragten andererseits. Diese sind nämlich nach Auffassung *Kempens* Träger des Grundrechts der Lehrfreiheit¹⁹¹, obwohl ihnen weder im HRG¹⁹² noch in den Hochschulgesetzen der Länder die selbständige Wahrnehmung von Forschungsaufgaben übertragen worden ist¹⁹³. Außerdem weisen die Lehrbeauftragten eine geringere Qualifikation¹⁹⁴ auf als die Professoren der Fachhochschule¹⁹⁵.

¹⁸⁷ (Fn. 177), S. 30.

¹⁸⁸ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 2 b.

¹⁸⁹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

¹⁹⁰ Vgl. BVerfGE 61, 210 ff, 252.

¹⁹¹ (Fn. 177), S. 29.

¹⁹² Vgl. § 55 HRG.

¹⁹³ Vgl. zur Lehrfreiheit der Lehrbeauftragten Waldeyer, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 55 Rdnr. 29-30.

¹⁹⁴ Vgl. zur Qualifikation der Lehrbeauftragten Waldeyer, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 55 Rdnr. 13-14.

¹⁹⁵ Vgl. zur Qualifikation der Professoren der Fachhochschule die Ausführungen unter 2. Kapitel, B II 1.

Nach *Scholz*¹⁹⁶ kann sich auf das Grundrecht der Lehrfreiheit nur derjenige berufen, der auf seinem Lehrgebiet auch als Forscher tätig bzw. ausgewiesen ist. Diese qualifikationsmäßig formalisierte Voraussetzung bejaht *Scholz* für die Professoren und Lehrbeauftragten an Universitäten, nicht jedoch bezüglich der Professoren an Fachhochschulen.

Diese Differenzierung kann nicht überzeugen. Auch die Professoren der Fachhochschule sind gemäß § 44 Nr. 3 und 4 Buchst. c HRG wissenschaftlich ausgewiesen, und die Hochschulgesetze aller Länder haben ihnen anwendungsbezogene, angewandte bzw. praxisnahe Forschung als Pflichtaufgabe zugewiesen¹⁹⁷. Weiter ist zu beachten, dass auch das vergleichende und wertende Zusammenstellen fremder Forschungsergebnisse, insbesondere zum Zwecke der Lehre, zu Wissenschaft und Forschung gerechnet wird¹⁹⁸. Würde lediglich die Vermittlung eigener Forschungsergebnisse als wissenschaftliche Lehre angesehen, so wäre auch ein großer Teil der universitären Lehre von der Lehrfreiheit ausgeschlossen und dem Staat damit eine weitgehende Ausgestaltung der wissenschaftlichen Berufsausbildung möglich sein¹⁹⁹. *Maunz*²⁰⁰ stellt nämlich in diesem Zusammenhang zutreffend fest: „Überdies bleibt keinem akademischen Lehrer heute erspart, in großem Umfang die Gedankenarbeit anderer vorzutragen, die er sich durch das Studium des Fachschrifttums aneignen muss. Seine eigene Forschungsleistung kann stets nur auf einen kleinen Ausschnitt seines Lehrgebietes gerichtet sein, der vielfach in seinem mündlichen Vortrag nicht wesentlich hervortritt.“ Da sich die Lehre der Professoren an Universitäten somit – was die Wissenschaftlichkeit anbetrifft – nicht wesentlich von der Lehre der Professoren an Fachhochschulen unterscheidet,

¹⁹⁶ In: Maunz/Dürig, GG, Art. 5 Abs. 3 Rdnr. 104 ff.

¹⁹⁷ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

¹⁹⁸ Klein, in: von Mangoldt/Klein, Das Bonner Grundgesetz, 2. Auflage, 1957, Bd. I, S. 255; Scheven, MittHV 1980, 187.

¹⁹⁹ Hailbronner, Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht, 1979, S. 164 f.

²⁰⁰ In: Maunz/Dürig, GG, Art. 7 Rdnr. 61.

gibt es keinen sachlichen Grund dafür, diesen zu verweigern, was man jenen einräumt. Wenn sich heute die Meinung durchgesetzt hat, dass auch die kritische und methodisch überprüfbare Verarbeitung und Wiedergabe fremder Forschungsergebnisse wissenschaftliche Lehre darstellt und verfassungsrechtlichen Schutz genießt, dann ist auch die Lehre der Professoren an Fachhochschulen als verfassungsgeschützte wissenschaftliche Lehre einzustufen²⁰¹.

c. Grenzen der grundgesetzlichen Lehrfreiheit

Die Professoren an Fachhochschulen können sich jedoch nur insoweit auf das Grundrecht der Lehrfreiheit berufen, als ihnen in den Hochschulgesetzen wissenschaftliche Lehraufgaben zur *selbständigen* Wahrnehmung übertragen worden sind. Der Umfang der Lehrfreiheit kann somit nur aufgrund einer genauen Analyse der Aufgaben festgelegt werden, die in den Hochschulgesetzen den Fachhochschulen und ihren Professoren zugewiesen worden sind²⁰².

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 12. September 1984²⁰³ zutreffend festgestellt, dass auch bei den Professoren an Fachhochschulen die Abhaltung von Prüfungen grundsätzlich in den Schutzbereich der durch Art. 5 Abs. 3 GG garantierten Freiheit der Lehre falle, da sie als Kontrolle des Lehrerfolges in unmittelbarem Zusammenhang mit der Lehre stehe, die den gesamten Bereich der jeweiligen Wissenschaftsdisziplin umfasse. Auch handele es sich bei der Fachhochschulprüfung um eine wissenschaftliche Prüfung, deren Anforderungen eine reine Wissensprüfung nicht gerecht werde. Die von der Lehrfreiheit mitumfasste Prüfungsfreiheit des Professors werde jedoch nicht verletzt, wenn der zeitliche Anteil seines Faches an

²⁰¹ Vgl. Hailbronner, in: Heilbronner/Geis, HRG, § 22 Rdnr. 3; Denninger, in: Denninger, HRG, § 22 Rdnr. 4.

²⁰² BVerwG, DVBl. 1986, 1109 = NVwZ 1987, 681; Buchholz, 421.0 Nr. 381; Laubinger, HdbWissR, 1. Auflage, 1982, S. 408.

²⁰³ DÖV 1985, 496 ff.

der Gesamtprüfungszeit vom Prüfungsausschuss festgelegt werde²⁰⁴.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 6. August 1976²⁰⁵ die Auffassung vertreten, dass in Bayern Fachhochschullehrer Lehrveranstaltungen nicht aus eigenem Recht ankündigen könnten, die Verteilung der einzelnen Lehrgebiete zu Beginn eines jeden Semesters vielmehr im pflichtgemäßen Ermessen des zuständigen Organs des Fachbereichs stehe. Diese Meinung, die im Schrifttum²⁰⁶ Zustimmung gefunden hat, ist mit dem heute geltenden Hochschulrecht nicht mehr vereinbar. Art. 3 Abs. 3 BayHSchG garantiert auch für die Professoren der Fachhochschule die Freiheit der Lehre. Ergänzend regelt Art. 5 Abs. 1 Satz 1 BayHSchPG, dass alle Hochschullehrer - gleichermaßen an Universitäten und Fachhochschulen - Gegenstand und Art ihrer Lehrveranstaltungen unter Berücksichtigung der Prüfungs- und Studienordnungen in eigener Verantwortung bestimmen. Zwar bleibt durch diese Regelung die Verpflichtung der Fakultät zur Sicherstellung des Lehrangebots unberührt; gemäß Art. 27 Abs. 1 Satz 3 BayHSchG darf sie aber den Hochschullehrern nur dann bestimmte Lehraufgaben übertragen, wenn dies zur Einhaltung der Prüfungs- und Studienordnungen erforderlich ist. Hieraus folgt, dass die Professoren der Fachhochschulen ebenso wie diejenigen der Universitäten grundsätzlich das Recht haben, Lehrveranstaltungen nach eigener Wahl anzukündigen.

Hufen/Geis sind der Ansicht, dass der Professor der Fachhochschule bei der Wahrnehmung seiner Lehraufgaben in weitem

²⁰⁴ Vgl. zur Frage, ob sich Hochschullehrer im Rahmen ihrer Prüfungstätigkeit auf das Grundrecht aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG berufen können, Waldeyer, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 15 Rdnr. 53; Hailbronner, Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht, 1979, S. 166 ff.

²⁰⁵ VGH n. F., Bd. 29, S. 73 ff.

²⁰⁶ Krüger, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 220; Hailbronner, Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht, 1979, S. 92.

Umfang der Dienst- und Fachaufsicht unterliege²⁰⁷. Diese Behauptung ist mit dem Hochschulrecht nicht vereinbar. Die Lehre gehört zu dem Bereich der Selbstverwaltungsangelegenheiten jeder Hochschule, in dem das Land gemäß § 59 Satz 1 HRG lediglich die Rechtsaufsicht ausübt. Nur bei der Wahrnehmung staatlicher Aufgaben unterstehen die Fachhochschulen ebenso wie die Universitäten gemäß § 59 Satz 3 HRG einer weitergehenden Aufsicht. Auch die weitere Behauptung von *Hufen/Geis*, die für Professoren an Universitäten typische Autonomie in Forschung und Lehre – namentlich die freie Wahl des Gegenstandes – sei den Professoren der Fachhochschule beamtenrechtlich nicht gewährt, findet im Gesetz keine Stütze. Vielmehr nehmen Professoren der Fachhochschulen gemäß § 43 HRG ebenso wie diejenigen der Universitäten die ihrer Hochschule jeweils obliegenden Aufgaben in Forschung und Lehre in ihren Fächern nach näherer Ausgestaltung ihres Dienstverhältnisses *selbständig* wahr. Entgegen der Auffassung von *Hufen/Geis* haben die Professoren der Fachhochschule – wie bereits aufgezeigt wurde – auch das Recht, Lehrveranstaltungen nach eigener Wahl anzukündigen. Insoweit stützen sich *Hufen/Geis* auf eine Entscheidung aus dem Jahr 1976²⁰⁸, die seit vielen Jahren hochschulrechtlich überholt ist.

Nach Auffassung von *Hufen/Geis*²⁰⁹ nehmen die Professoren der Fachhochschule an der grundgesetzlich verbürgten Freiheit der Lehre nur nach Maßgabe der Lehrinhalte teil. Dies zeige sich vor allem in der in einigen Fächern üblichen Festlegung von Lehrinhalten und Lernzielen durch die Aufsichtsbehörden. Zur Begründung dieser Aussage verweisen *Hufen/Geis* auf Regelungen des Bayerischen Hochschulgesetzes²¹⁰, die inzwischen außer Kraft getreten sind.

²⁰⁷ Festschrift für Thieme, 1993, S. 634.

²⁰⁸ BayVGH n. F., Bd. 29, S. 73 ff.

²⁰⁹ Festschrift für Thieme, 1993, S. 633.

²¹⁰ Art. 79 Abs. 3, 84 Abs. 2 BayHSchG.

2. Freiheit der Forschung

a. Gewährleistung in den Hochschulgesetzen

Die Freiheit der Forschung wird in § 4 Abs. 2 HRG grundsätzlich für alle Hochschulen im Sinne des § 1 HRG gewährleistet. Die Regelung von § 4 Abs. 2 HRG setzt jedoch voraus, dass einer Hochschule in den Hochschulgesetzen der Länder Forschungsaufgaben übertragen worden sind. Hinsichtlich der Fachhochschulen ist dies in allen Ländern geschehen²¹¹. Im Rahmen der ihnen zugewiesenen Forschungsaufgaben garantiert daher § 4 Abs. 2 HRG die Freiheit der Forschung auch für die Professoren der Fachhochschule. Gemäß § 4 Abs. 1 HRG haben das Land und die Hochschulen sicherzustellen, dass die Professoren der Fachhochschule die durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verbürgten Grundrechte – also auch die Freiheit der Forschung – wahrnehmen können.

Die Hochschulgesetze der Länder stellen auch für den Bereich der Fachhochschulen die Freiheit der Forschung sicher²¹². Diese landesgesetzlichen Freiheitsgarantien gelten auch für die Professoren der Fachhochschule, da diese die ihrer Hochschule obliegende Aufgabe in der Forschung in ihren Fächern nach näherer Ausgestaltung ihres Dienstverhältnisses *selbständig* wahrnehmen²¹³.

b. Gewährleistung im Grundgesetz

Es ist allgemein anerkannt, dass Forschung im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG auch die anwendungsbezogene, angewandte

²¹¹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

²¹² § 3 Abs. 2 Satz 1 BWHG, Art. 3 Abs. 2 Sätze 1 und 2 BayHSchG, §§ 5 BerlHG, 4 Abs. 2 Sätze 1 bis 3 BbgHG, 7 Abs. 2 Sätze 1 und 2 BremHG, 11 Abs. 2 Sätze 1 und 2 HmbHG, 7 HHG, 5 Abs. 2 Sätze 1 und 2 MVHG, 4 Abs. 2 Satz 1 NWHG, 3 Abs. 2 Sätze 1 und 2 RPfHG, 4 SaFHG, 5 Abs. 2 Sätze 1 und 2 SächsHG, 4 Abs. 3 SAHG, 4 Abs. 3 Sätze 1 bis 3 SHHG, 7 Abs. 2 Sätze 1 bis 3 ThürHG.

²¹³ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3.

bzw. praxisnahe Forschung ist ²¹⁴. Daher können sich nach herrschender Meinung ²¹⁵ auch die Professoren der Fachhochschule auf das Grundrecht der Forschungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG berufen ²¹⁶.

Nach Auffassung von *Scholz* ²¹⁷ steht die Forschungsfreiheit den Professoren an Fachhochschulen nur als „Jedermannsgrundrecht“, nicht als Funktionsgrundrecht zu. Diese Meinung ist mit dem geltenden Hochschulrecht, das den Fachhochschulen auch Forschungsaufgaben zuweist, nicht mehr vereinbar. Im Umfang der landesgesetzlich zugewiesenen Forschungsaufgaben steht den Professoren an Fachhochschulen auch das Funktionsgrundrecht zur Seite.

Kempen ²¹⁸ vertritt die Auffassung, dass die den Fachhochschulen zugewiesene anwendungsbezogene Forschung grundsätzlich aus dem Schutzbereich der in Art. 5 Abs. 3 GG garantierten Wissenschaftsfreiheit ausgeklammert sei. „Im Einzelfall“ könne es allerdings sein, dass nach dem Gegenstand der anwendungsbezogenen Forschung und dem Forschungskontext jene auf größere Zusammenhänge verweisende „Wahrheitssuche“ intendiert sei, die unter den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG falle. Diese Auffassung ist nicht haltbar. Wie bereits aufgezeigt wurde ²¹⁹, unterscheiden sich Grundlagenforschung und angewandte Forschung nur durch die Zielsetzung, die Forschungstätigkeit ist in beiden Bereichen prinzipiell von einheitlicher Natur. Dies machen auch die Regelungen des § 22 Sätze 1 und 2 HRG

²¹⁴ BVerfGE 61, 210 ff, 252.

²¹⁵ OVG Berlin, OVG 14, 132 ff; Zöbeley, *WissR* 1985, 78 ff; Thieme, *Deutsches Hochschulrecht*, 3. Auflage, 2004, Rdnr. 463; Litty, *Die Fachhochschulen im Licht der verfassungsrechtlichen Garantie der Wissenschaftsfreiheit*, Bonn 2006, S. 345 ff.

²¹⁶ Hailbronner, *Die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht*, 1979, S. 91 ff; Waldeyer (Fn. 17), Rdnr. 218; Laubinger, *HdbWissR*, 1. Auflage, 1982, S. 408; Scheven, *HdbWissR*, 2. Auflage, 1996, S. 340 f; derselbe, *MitHV* 1980, 187.

²¹⁷ In: Maunz/Dürig, *GG*, Art. 5 Abs. 3 Rdnr. 106.

²¹⁸ (Fn. 177), S. 6.

²¹⁹ Vgl. die Ausführungen unter 2. Kapitel, B I 3 a.

deutlich, die sich sowohl auf die Universitäten als auch auf die Fachhochschulen beziehen. Gemäß § 22 Satz 2 HRG kann im Landesrecht für den Fachhochschulbereich der Gegenstand der Forschung auf die anwendungsbezogene Forschung beschränkt werden. Gemäß § 22 Satz 1 HRG ist es jedoch nicht zulässig, den Fachhochschulen zwar anwendungsbezogene Forschung als Aufgabe zuzuweisen, bei der Zielbestimmung dieser anwendungsbezogenen Forschung aber die Gewinnung wissenschaftlicher Erkenntnisse auszuklammern. Die Gewinnung neuer Erkenntnisse ist nämlich unverzichtbares Strukturelement der Forschung²²⁰. Das HRG hat daher in § 22 auch nur den Gegenstand der Forschung, nicht jedoch die Zielrichtung der Forschung von der Aufgabenstellung der Hochschule abhängig gemacht.

Kempens Auffassung, dass die anwendungsbezogene Forschung der Fachhochschulen grundsätzlich aus dem Schutzbereich der Wissenschaftsfreiheit ausgeklammert sei, steht zudem in einem unüberbrückbaren Widerspruch zu anderen Ausführungen in seinem Beitrag. Unter der Überschrift „Wissenschaft als Rechtsbegriff“ stellt er fest: „Auftragsforschung, Drittmittelforschung, Industrieforschung und anwendungsbezogene Forschung unterfallen dem weiten Wissenschaftsbegriff des Bundesverfassungsgerichts“²²¹. Diese Aussage präzisiert er später zutreffend wie folgt: „Die natur- oder geisteswissenschaftliche Grundlagenforschung genießt keinen höheren oder anderen Grundrechtsschutz als alle Formen einer praxisorientierten Forschung“²²².

3. Mitwirkung an der Selbstverwaltung

Soweit den Professoren der Fachhochschule die Freiheit der Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht zusteht, haben sie einen gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verfassungsverbürgten

²²⁰ Vgl. BVerfGE 35, 79 ff, 113.

²²¹ (Fn. 177), S. 4.

²²² (Fn. 177), S. 24.

Anspruch auf Mitwirkung an der Selbstverwaltung²²³. Entsprechend den vom Bundesverfassungsgericht im Hochschulurteil²²⁴ aufgestellten Grundsätzen muss auch an den Fachhochschulen der Gruppe der Professoren bei Entscheidungen, welche unmittelbar die Lehre betreffen, der ihrer besonderen Stellung entsprechende maßgebende Einfluss zustehen²²⁵. Der gegenteiligen Meinung, welche die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts²²⁶ bezüglich des Sonderfalls der den Innenministerien für die Beamtenausbildung zugeordneten Fachhochschulen für den öffentlichen Dienst vertreten hat, kann zumindest für die allgemeinen Fachhochschulen nicht gefolgt werden, da die ihnen obliegende anwendungsbezogene Lehre ebenfalls wissenschaftlich und daher in den Schutzbereich von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG einbezogen ist. Dies wird von *Zöbeley*²²⁷ nicht beachtet, der die Auffassung vertritt, dass auch die Professoren an den allgemeinen Fachhochschulen eine besondere Form der Teilhabe an der Wissenschaftsverwaltung nicht auf Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gestützt verlangen können, soweit es um Fragen der Lehre gehe.

Bei Entscheidungen, die unmittelbar Fragen der anwendungsbezogenen Forschung oder die Berufung der Professoren betreffen, muss auch an den Fachhochschulen der Gruppe der Professoren gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG ein ausschlaggebender Einfluss vorbehalten bleiben²²⁸. Dieser ist nicht gewährleistet, wenn bei den Wahlen für den Akademischen Senat die Professoren zusammen mit den Lehrbeauftragten zur Gruppe der Lehrkräfte zusammengefasst und die Vertreter der Gruppe von den Ange-

²²³ OVG Berlin, OVGE 14, 132 ff, 135; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 223.

²²⁴ BVerfGE 35, 79 ff.

²²⁵ Hailbronner, in: Festschrift für Faller, 1984, S. 262; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 223.

²²⁶ NVwZ 1987, 675.

²²⁷ WissR 1985, 76 ff, 84.

²²⁸ OVG Berlin, KMK-HSchR 1987, 123 ff, 125; Hailbronner, in: Festschrift für Faller, 1984, S. 262; Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 224.

hörigen dieser Gruppe gewählt werden. Das OVG Berlin²²⁹ hat deshalb zutreffend entschieden, dass gesetzliche Regelungen, die eine solche Gruppenbildung vorsehen, das durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte Teilhaberecht der Professoren der Fachhochschule verletzen und daher verfassungswidrig sind. Die Rechtsprechung zur Gruppenbildung an den Fachhochschulen für den öffentlichen Dienst²³⁰ lässt sich wegen der rahmenrechtlichen Sonderregelungen in § 73 Abs. 2 HRG auf die allgemeinen Fachhochschulen nicht übertragen²³¹.

IV. Ergebnis

1. Die Freiheit der Lehre gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG erstreckt sich auch auf die anwendungsbezogene wissenschaftliche Lehre der Professoren der Fachhochschule.
2. Soweit den Professoren der Fachhochschule in den Hochschulgesetzen der Länder Forschung als Pflichtaufgabe zugewiesen worden ist, können sie sich auch kraft ihres Amtes auf die in Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verbürgte Freiheit der Forschung berufen.
3. Soweit den Professoren der Fachhochschule die Freiheit von Forschung und Lehre als Funktionsgrundrecht zusteht, haben sie einen gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG verfassungsverbürgten Anspruch auf Mitwirkung an der Selbstverwaltung.

²²⁹ OVG 14, 132 ff, 137.

²³⁰ BVerwG, KMK-HSchR 1989, 822 ff = NVwZ-RR 1989, 556 f; VGH Mannheim, KMK-HSchR 1988, 763 ff; VGH Kassel, WissR 1990, 183 ff.

²³¹ Waldeyer (Fn. 29), Rdnr. 225.

3. Kapitel

Verfassungsrechtliche Grenzen der einseitigen Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines Professors

I. Fachbezug der dienstlichen Aufgaben eines Professors

1. Hochschulgesetzliche Regelungen

In § 43 HRG werden die dienstlichen Aufgaben der Professoren fachbezogen festgelegt, wie sich aus der Formulierung „in ihren Fächern“ ergibt. Diese Formulierung wird in den Hochschulgesetzen von elf Ländern übernommen.²³² Im Bayerischen Hochschulpersonalgesetz²³³ wird dagegen die Formulierung „in dem von ihnen vertretenen Fach“, im Hochschulgesetz von Mecklenburg-Vorpommern²³⁴ die Formulierung „in ihrem Fach“ verwendet. Im Saarland²³⁵ haben die Professoren ihre dienstlichen Aufgaben „in ihren Fachgebieten“ wahrzunehmen. Eine andere Aufgabenbeschreibung findet sich in den Hochschulgesetzen von Sachsen²³⁶ und Thüringen²³⁷. In diesen Ländern haben die Professoren Lehrveranstaltungen ihrer Fächer in allen Studiengängen und in der Weiterbildung im Rahmen der für ihr Dienstverhältnis geltenden Regelungen abzuhalten und Lehrveranstaltungen in Gebieten zu übernehmen, die ihrem Berufungsgebiet verwandt sind²³⁸.

2. Meinungsstand in Rechtsprechung und Schrifttum

Angesichts dieser unterschiedlichen gesetzlichen Terminologie verwundert es nicht, dass auch in Rechtsprechung und Schrifttum in Bezug auf die Begriffe „Fächer“, „Fach“, „Fachgebiet“ das

²³² §§ 46 Abs. 1 Satz 1 BWHG, 99 Abs. 1 BerlHG, 37 Abs. 1 Satz 1 BbgHG, 16 Abs. 1 BremHG, 12 Abs. 1 HmbHG, 70 Abs. 1 Satz 1 HHG, 24 Abs. 1 Satz 1 NHG, 35 Abs. 1 Satz 1 NWHG, 48 Abs. 1 Satz 1 RPFHG, 34 Abs. 1 Satz 1 SAHG, 60 Abs. 1 Satz 1 SHHG.

²³³ Art. 9 Abs. 2 BayHSchPG.

²³⁴ § 57 Abs. 1 Satz 1 MVHG.

²³⁵ §§ 31 Abs. 1 Satz 1 SaUG, 29 Abs. 1 Satz 1 SaFHG.

²³⁶ § 38 Abs. 2 Satz 2 SächsHG.

²³⁷ § 76 Abs. 1 Satz 3 ThürHG.

²³⁸ Vgl. hierzu Waldeyer, Die Einschränkung der Freiheitsrechte der Professoren im neueren Hochschulrecht, in: Festschrift für Gerhard Otte, München 2005, S. 427 ff, 441.

Meinungsspektrum mehr bunt als klar ist. Selbst das Bundesverfassungsgericht verwendet im Hochschulurteil vom 29. Mai 1973²³⁹ eine unterschiedliche Terminologie. Zunächst stellt es fest, dass unter Hochschullehrer der akademische Forscher und Lehrer zu verstehen ist, der aufgrund der Habilitation oder eines sonstigen Qualifikationsbeweises mit der selbständigen Vertretung eines „wissenschaftlichen Faches“ in Forschung und Lehre betraut ist.²⁴⁰ Später bezeichnet es die Hochschullehrer als für „ein ganzes Fachgebiet“ verantwortliche Wissenschaftler²⁴¹. Nach Auffassung des VGH Kassel²⁴² kann auch der Schwerpunkt eines in der Hochschule vertretenen Faches selbst ein „Fach“ im Sinne des angeführten materiellen Hochschullehrerbegriffes des Bundesverfassungsgerichts sein. Nach dieser Entscheidung kann ein Hochschullehrer auch das „Fach Ethologie“ vertreten, obwohl es sich hierbei nur um ein Teilgebiet des Faches Zoologie handelt. Bezogen auf die Dienstaufgaben der Professoren im nordrhein-westfälischen Hochschulrecht vertritt *Epping*²⁴³ die Meinung, dass unter „Fach“ der Studiengang und damit der Fachbereich zu verstehen sei. Für *Scheven*²⁴⁴ dagegen ist Fach „das eigenständige Aufgabengebiet, das ein Professor allein oder gemeinsam mit anderen (Parallellehrstuhl) selbständig in der Hochschule vertritt, das seine Aufgaben in Forschung und Lehre begründet und begrenzt.“

3. Stellungnahme

Im Rahmen einer Stellungnahme zu der dargestellten Thematik ist zunächst darauf hinzuweisen, dass zwischen den in den Landesgesetzen verwendeten Formulierungen „in ihren Fächern“, „in ihrem Fach“, „in dem von ihnen vertretenen Fach“ kein inhaltlicher Unterschied besteht. Dies zeigen die Hochschulgesetze von

²³⁹ BVerfGE 35, 79 ff.

²⁴⁰ BVerfGE 35, 79 ff, 127.

²⁴¹ BVerfGE 35, 79 ff, 140.

²⁴² NVwZ-RR 1998, 180.

²⁴³ In: Leuze/Bender, Gesetz über die Universitäten des Landes Nordrhein-Westfalen, § 48 Rdnr. 23.

²⁴⁴ HdbWissR, 2. Auflage, 1996, S. 340.

Mecklenburg-Vorpommern und Schleswig-Holstein. In § 57 Abs. 1 Satz 1 MVHG verwendet der Gesetzgeber von Mecklenburg-Vorpommern die Formulierung „in ihrem Fach“, während er in § 57 Abs. 2 Satz 1 MVHG die Formulierung „ihrer Fächer“ benutzt. Zur Vermeidung eines Wertungswiderspruchs ist davon auszugehen, dass die unterschiedlichen Formulierungen den gleichen Bedeutungsinhalt haben. In § 60 Abs. 1 Satz 1 SHHG verwendet der Gesetzgeber von Schleswig-Holstein die Formulierung „in ihren Fächern“, während er sofort anschließend in § 60 Abs. 1 Satz 2 SHHG von Lehrveranstaltungen „ihres Fachs“ spricht. Auch diese unterschiedlichen Formulierungen haben den gleichen Bedeutungsinhalt.

Mit den in den Hochschulgesetzen bei der Festlegung der dienstlichen Aufgaben der Professoren verwendeten Formulierungen „in ihren Fächern“, „in ihrem Fach“ bzw. „in dem von ihnen vertretenen Fach“ kann entgegen der Meinung von *Epping*²⁴⁵ auch nicht ein Studiengang gemeint sein. In den Hochschulgesetzen von 13 Ländern wird ausdrücklich bestimmt, dass die Professoren im Rahmen der für ihr Dienstverhältnis geltenden Regelungen verpflichtet sind, Lehrveranstaltungen ihrer Fächer in *allen* Studiengängen abzuhalten²⁴⁶. Aus diesen Regelungen ergibt sich der Grundsatz der *fachlichen Allzuständigkeit* des Professors für den gesamten Bereich seiner Hochschule.

Fächer im Sinne des § 43 HRG sind die wissenschaftlichen Disziplinen²⁴⁷ wie zum Beispiel Volkswirtschaftslehre, Rechtswissenschaft, Mathematik, Chemie, Physik, Biologie, Medizin, Erziehungswissenschaft, Soziologie, Psychologie, Politikwissenschaft. Dies bedeutet aber nicht, dass ein Professor eine wissenschaftli-

²⁴⁵ (Fn. 243), § 48 Rdnr. 23.

²⁴⁶ §§ 46 Abs. 2 Satz 1 BWHG, 99 Abs. 2 Satz 1 BerlHG, 37 Abs. 2 Satz 1 BbgHG, 16 Abs. 2 Satz 1 BremHG, 12 Abs. 2 Satz 1 HmbHG, 57 Abs. 2 Satz 1 MVHG, 24 Abs. 2 Satz 1 NHG, 35 Abs. 2 Satz 1 NWHG, 48 Abs. 2 Satz 1 RPfHG, 38 Abs. 2 Satz 2 SächSHG, 34 Abs. 1 Satz 2 SAHG, 60 Abs. 1 Satz 2 SHHG, 76 Abs. 1 Satz 3 ThürHG.

²⁴⁷ Waldeyer (Fn. 239), S. 441.

che Disziplin in der vollen Breite in der Lehre vertreten muss. Vielmehr obliegen den Professoren gemäß § 43 HRG Lehraufgaben nur „nach näherer Ausgestaltung ihres Dienstverhältnisses“. Dienstverhältnis ist in dieser Vorschrift der Oberbegriff für Beamtenverhältnis und Arbeitsverhältnis. Folglich werden die Lehraufgaben der Professoren im Beamtenverhältnis durch die Einweisungsverfügung, die der Professoren im Angestelltenverhältnis durch den Arbeitsvertrag konkretisiert. Bei dieser Konkretisierung ist die Funktionsbeschreibung der jeweiligen Stelle zu beachten²⁴⁸. Der enge Zusammenhang zwischen der näheren Ausgestaltung des Dienstverhältnisses und der Funktionsbeschreibung der jeweiligen Stelle wird in den Hochschulgesetzen von 13 Ländern deutlich. In ihnen wird bestimmt, dass Art und Umfang der von dem einzelnen Hochschullehrer wahrzunehmenden Aufgaben sich nach der Ausgestaltung seines Dienstverhältnisses und der Funktionsbeschreibung seiner Stelle richten²⁴⁹. Zur „Art“ der Dienstaufgaben im Sinne dieser landesgesetzlichen Regelungen gehört auch der *Fachbezug* der Aufgaben²⁵⁰.

Der Unterschied zwischen den Begriffen „Fach“ bzw. „Fachgebiet“ wird in den Hochschulgesetzen von Baden-Württemberg, Schleswig-Holstein und Thüringen deutlich. Während in diesen Gesetzen die dienstlichen Aufgaben der Professoren *fachbezogen* festgelegt werden²⁵¹, lehren Honorarprofessoren nur in dem *Fachgebiet*, für das sie bestellt sind²⁵². Aus diesen Regelungen

²⁴⁸ Reich, HRG, 8. Auflage, Bad Honnef 2002, § 43 Rdnr. 1.

²⁴⁹ Art. 9 Abs. 3 Satz 1 BayHSchPG, §§ 99 Abs. 5 Satz 1 BerlHG, 37 Abs. 3 Satz 1 BbgHG, 16 Abs. 5 Satz 1 BremHG, 12 Abs. 7 Satz 1 HmbHG, 57 Abs. 6 Satz 1 MVHG, 24 Abs. 1 Satz 3 NHG, 48 Abs. 3 Satz 1 RPfHG, 31 Abs. 1 Satz 3 SaUG, 38 Abs. 5 Satz 1 SächsHG, 34 Abs. 3 Satz 1 SAHG, 60 Abs. 4 Satz 1 SHHG, 76 Abs. 5 Satz 1 ThürHG.

²⁵⁰ Kehler, in: Denninger, HRG, München 1984, § 43 Rdnr. 95; Waldeyer (Fn. 227), S. 441.

²⁵¹ §§ 46 Abs. 1 Satz 1 BWHG, 60 Abs. 1 Satz 1 SHHG, 76 Abs. 1 Satz 3 ThürHG.

²⁵² §§ 55 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 1 BWHG, 65 Abs. 2 Satz 2 SHHG, 83 Abs. 1 Satz 3 ThürHG.

ergibt sich, dass ein Fachgebiet ein Teil eines Faches im Sinne von § 43 HRG ist ²⁵³.

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass die *fachliche* Konkretisierung der dienstlichen Aufgaben eines Professors bei der näheren Ausgestaltung seines Dienstverhältnisses unter Beachtung der Funktionsbeschreibung seiner Stelle erfolgt. Daher beziehen sich die dienstlichen Aufgaben eines Professors in der Regel nur auf ein Fachgebiet bzw. mehrere Fachgebiete. Ein Professor, der zum Beispiel für die Fachgebiete „Strafrecht, Strafprozessrecht und Kriminologie“ berufen worden ist, ist nicht verpflichtet, auch andere Fachgebiete der Rechtswissenschaft in Lehre und Forschung zu vertreten.

II. Überprüfung der dienstlichen Aufgaben eines Professors in angemessenen Abständen

In § 43 Abs. 3 Satz 2 HRG a. F. war bestimmt, dass die Festlegung der Aufgaben eines Professors unter dem Vorbehalt einer Überprüfung in angemessenen Abständen stehen muss. Diese rahmenrechtliche Regelung wurde durch das Gesetz zur Änderung dienst- und arbeitsrechtlicher Vorschriften vom 27. Dezember 2004 ²⁵⁴ außer Kraft gesetzt. In 14 Hochschulgesetzen wird aber weiterhin bestimmt, dass die Festlegung der dienstlichen Aufgaben eines Professors unter dem Vorbehalt einer Überprüfung in angemessenen Abständen stehen muss ²⁵⁵. Eine *inhaltliche* Präzisierung des Überprüfungsvorbehalts findet sich lediglich im Bremischen Hochschulgesetz. Gemäß § 16 Abs. 5 Satz 2 BremHG steht die Festlegung der dienstlichen Aufgaben eines Hochschullehrers unter dem Vorbehalt einer Überprüfung in Ab-

²⁵³ Waldeyer, Die Rechtsstellung der Honorarprofessoren, in: Festschrift für Dieter Leuze, Berlin 2003, S. 583 ff, 599.

²⁵⁴ BGBl. I S. 3835.

²⁵⁵ §§ 46 Abs. 3 Satz 2 BWHG, 99 Abs. 5 Satz 2 BerlHG, 37 Abs. 3 Satz 1 BbgHG, 16 Abs. 5 Satz 2 BremHG, 12 Abs. 7 Satz 2 HmbHG, 57 Abs. 6 Satz 3 MVHG, 24 Abs. 1 Satz 3 NHG, 35 Abs. 4 Satz 2 NWHG, 48 Abs. 3 Satz 2 RPfHG, 31 Abs. 1 Satz 3 SaUG, 29 Abs. 3 Satz 2 SaFHG, 38 Abs. 5 Satz 2 SächshHG, 34 Abs. 4 Satz 1 SAHG, 60 Abs. 4 Satz 2 SHHG, 76 Abs. 5 Satz 2 ThürHG.

ständen von in der Regel fünf Jahren. Gemäß § 16 Abs. 5 Satz 3 BremHG wird eine Änderung der dienstlichen Aufgaben entsprechend den Erfordernissen der Hochschulentwicklung und Wissenschaftsplanung auf Antrag der Hochschule vorgenommen. Eine *verfahrensrechtliche* Präzisierung des Überprüfungsverbahls findet sich in den Hochschulgesetzen von Baden-Württemberg und Sachsen-Anhalt. In Baden-Württemberg trifft die Entscheidung über die Funktionsbeschreibung der Stelle oder deren Änderung sowie über die Festlegung der Dienstaufgaben das Wissenschaftsministerium auf Antrag der Hochschule²⁵⁶. Die jeweilige Fakultät oder Fachgruppe und der Betroffene sind vorher zu hören²⁵⁷. In Sachsen-Anhalt kann die Veränderung des Dienstverhältnisses und der Funktionsbeschreibung der Stelle eines Professors auf eigenen Antrag sowie auf Vorschlag des Senats oder der Leitung der Hochschule nach Anhörung des Senats erfolgen und bedarf der Bestätigung des Ministeriums²⁵⁸. Der jeweilige Fachbereich und der Betroffene sind vorher zu hören²⁵⁹.

Der Überprüfungsvorbehalt stellt zugleich einen Änderungsvorbehalt dar²⁶⁰, weil eine Überprüfung ohne die Möglichkeit der Änderung der dienstlichen Aufgaben keinen Sinn ergibt. Der Überprüfungs- und Änderungsvorbehalt erstreckt sich sowohl auf die Ausgestaltung des Dienstverhältnisses als auch auf die Funktionsbeschreibung der jeweiligen Stelle²⁶¹. Dies wird zwar lediglich in den Hochschulgesetzen von Baden-Württemberg²⁶², Brandenburg²⁶³ und Sachsen-Anhalt²⁶⁴ ausdrücklich bestimmt, gilt jedoch auch für die Hochschulgesetze der anderen Länder.

²⁵⁶ § 46 Abs. 3 Satz 3 BWHG.

²⁵⁷ § 46 Abs. 3 Satz 4 BWHG.

²⁵⁸ § 34 Abs. 4 Satz 1 SAHG.

²⁵⁹ § 34 Abs. 4 Satz 2 SAHG.

²⁶⁰ Epping (Fn. 243), § 48 Rdnr. 24.

²⁶¹ Reich (Fn. 248), § 43 Rdnr. 11.

²⁶² § 46 Abs. 3 Satz 3 BWHG.

²⁶³ § 37 Abs. 3 Satz 1 BbgHG.

²⁶⁴ § 34 Abs. 4 Satz 1 SAHG.

Die Überprüfung und Änderung der dienstlichen Aufgaben kann auch auf Antrag des Professors erfolgen²⁶⁵. Dies wird zwar nur im Hochschulgesetz von Sachsen-Anhalt ausdrücklich geregelt²⁶⁶, gilt aber auch in den anderen Ländern²⁶⁷.

III. Beachtung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG bei der einseitigen Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines Professors

Die Frage, ob und inwieweit das Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG Hochschullehrern ein Recht gewährt, kraft dessen sie einseitige Veränderungen ihres Aufgabenbereichs, insbesondere des von ihnen zu vertretenden Fachs, abwehren können, ist noch weitgehend ungeklärt.

1. Meinungsstand in Schrifttum und Rechtsprechung

a. Schrifttum

Nach Ansicht von *Dellian*²⁶⁸ handelt es sich bei dem Überprüfungsvorbehalt des § 43 Abs. 3 Satz 2 HRG a. F. um eine ausdrückliche Klarstellung und Bekräftigung des allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsatzes, dass der Dienstherr berechtigt ist, die dienstlichen Aufgaben eines Beamten, d. h. Bestand und Umfang des übertragenen Amtes, jederzeit zu ändern. Schranken der aus § 43 Abs. 3 Satz 2 HRG a. F. fließenden Rechte des Dienstherrn seien das Willkürverbot und die in Art. 5 Abs. 3 GG verbürgten Abwehrrechte des Professors. Jedenfalls dürften dem Professor seine Lehr- und Forschungsaufgaben bei Anwendung des Überprüfungs- und Änderungsvorbehalts nicht völlig entzogen werden, und ebenso wenig dürften gegen den Willen des Professors Aufgaben wegen des Inhalts und der Methode seiner Lehre und Forschung verändert werden.

²⁶⁵ Kehler (Fn. 250), § 43 Rdnr. 101.

²⁶⁶ § 34 Abs. 4 Satz 1 SAHG.

²⁶⁷ Vgl. VGH Kassel, NVwZ-RR 2000, 223.

²⁶⁸ In: Dallinger, HRG, Tübingen 1978, § 43 Rdnr. 18.

Nach Auffassung von *Scheven*²⁶⁹ greift die bei einem Laufbahnbeamten zulässige Veränderung des konkret-funktionellen Amtes bei einem Professor in seine mit der Berufung begründeten Rechte ein. Anders als der Laufbahnbeamte sei der Professor nach Vorbildung und Tätigkeit nicht in jedem anderen Amt innerhalb einer Laufbahn einsetzbar, sondern nur in dem ihm mit der Berufung konkret übertragenen Amt. Das staatliche Organisationsrecht kann daher nach Ansicht von *Scheven* in Abwägung mit der Wissenschaftsfreiheit Vorrang nur gegenüber der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Hochschule, nicht aber gegenüber dem übertragenen Forschungs- und Lehrgebiet beanspruchen. Der Überprüfungs- und Änderungsvorbehalt müsse daher verfassungskonform dahin ausgelegt werden, dass er sich auf eine Veränderung innerhalb des Fachs beschränke, etwa auf den Umfang der Prüfungsberechtigung, das Verhältnis von Forschungs- und Lehraufgaben, Abreden über Nebentätigkeiten, nicht aber ohne Zustimmung des Professors eine Veränderung des Lehr- und Forschungsgebiets zulasse. Der Auffassung von *Scheven* hat sich *Reich*²⁷⁰ angeschlossen. Auch nach Ansicht von *Reich* kann eine Überprüfung der dienstlichen Aufgaben nur zu einer anderen Zuordnung, nicht aber zu einer Veränderung des Fachgebiets des Professors führen.

Nach *Epping*²⁷¹ darf die Änderung der dienstlichen Aufgaben nicht in die durch Art. 5 Abs. 3 GG geschützte Rechtsposition des Professors eingreifen. Es müsse nachgewiesen werden, dass der Bedarf für die geänderte Aufgabenstellung eindeutig dem der bisherigen vorgehe. Dies sei z. B. der Fall, wenn die Änderung zur Beseitigung von Kapazitätsengpässen in numerus-clausus-Fächern unabweisbar sei. Weiterhin will *Epping* auch nach der Schwere des Eingriffs und nach Art und Umfang der betroffenen

²⁶⁹ HdbWissR, 1. Auflage, 1982, S. 444.

²⁷⁰ Bayerisches Hochschullehrergesetz, 2. Auflage, Bad Honnef 2000, Art. 9 Rdnr. 15.

²⁷¹ (Fn. 243), § 48 Rdnr. 19.

Aufgaben differenzieren. So seien etwa an die Änderung des vertretenen Fachs wesentlich strengere Anforderungen zu stellen als an eine Veränderung des zu betreuenden Studienganges innerhalb eines Faches.

b. Rechtsprechung

In dem vom Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 8. Februar 1977²⁷² entschiedenen Fall war den beschwerdeführenden Professoren durch Gesetz ihre auf der Berufungsvereinbarung basierende Stellung als alleinverantwortliche Instituts- (Klinik) direktoren entzogen und durch eine Beteiligung an der kollegialen Instituts- und Klinikleitung ersetzt worden. Diese gesetzgeberische Maßnahme hat das Bundesverfassungsgericht als verfassungsmäßig gebilligt, weil die angestrebte Reform der Hochschulorganisation nur auf diese Weise verwirklicht werden könne. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass ein „Recht am Amt“, d. h. ein Recht auf unveränderte und ungeschmälerte Ausübung der einmal übertragenen dienstlichen Aufgaben, nicht zu den Grundsätzen im Sinne des Art. 33 Abs. 5 GG gehöre²⁷³. Es liege lediglich ein Eingriff in ein Nebenamt vor. An ihrem Hauptamt als selbständig tätige Forscher und Lehrer habe sich dadurch nichts geändert. Auch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG sei durch die gesetzgeberische Entscheidung nicht verletzt worden, da durch den Entzug der Stellung als alleinverantwortliche Instituts- (Klinik) direktoren ihnen nicht die Möglichkeit genommen werde, wissenschaftliche Forschung und Lehre zu betreiben²⁷⁴.

In seinem Urteil vom 3. November 2005 hat das Bundesverwaltungsgericht folgenden Leitsatz aufgestellt:²⁷⁵

²⁷² BVerfGE 43, 242 ff.

²⁷³ BVerfGE 43, 242 ff, 282.

²⁷⁴ BVerfGE 43, 242 ff, 285.

²⁷⁵ NJW 2006, 1015.

„Ein Professor an der Evangelischen Theologischen Fakultät einer staatlichen Hochschule übt ein konfessionsgebundenes Amt aus. Sagt er sich öffentlich vom Christentum los, muss er es hinnehmen, wenn ihm auf Anregung der Landeskirche und der Fakultät an Stelle des ursprünglichen konfessionsgebundenen Fachs (Neues Testament) das dem bisherigen entsprechende religionswissenschaftliche Fach (Geschichte und Literatur des frühen Christentums) übertragen und er aus der Theologenausbildung ausgeschlossen wird.“

Zur Begründung hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt, dass die beanstandete Maßnahme lediglich den konkreten Aufgabenbereich des Klägers betreffe, sein statusrechtliches und abstrakt-funktionelles Amt dagegen unberührt lasse²⁷⁶. Der Kläger habe dadurch, dass er sich vom christlichen Glauben im Verständnis der Evangelischen Kirche Niedersachsens gelöst habe, eine Lage geschaffen, „die den Eingriff der Beklagten in die durch Art. 5 III 1 GG geschützten Rechte an seinem Lehrstuhl erforderlich machte und rechtfertigte.“ Das kirchliche Recht, Stellen in bekenntnisgebundenen Studiengängen mit entsprechend qualifizierten Personen zu besetzen, sei Ausfluss des durch Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 WRV gewährleisteten kirchlichen Selbstbestimmungsrechts, das auch die Organisation der an ihr Bekenntnis gebundenen Theologenausbildung umfasse. Daher müssten entgegenstehende Grundrechte des Lehrstuhlinhabers (Art. 3 Abs. 3, 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3, 33 Abs. 3 GG) zurücktreten. Der bei der Kollision einander widersprechender Grundrechtspositionen erforderliche schonende Ausgleich im Wege praktischer Konkordanz werde dadurch erreicht, dass der in weltanschaulicher Hinsicht neutrale Staat – vertreten durch die Beklagte – darauf verzichte, aus dem Wegfall eines aus den spezifischen kirchlichen Belangen erwachsenden

²⁷⁶ NJW 2006, 1015.

Eignungsmerkmals auch statusrechtliche Konsequenzen zu ziehen²⁷⁷.

2. Stellungnahme

a. Prägung des Hochschullehrerbeamtenrechts durch Art. 5 Abs. 3 GG

Das HRG hat für die Hochschullehrer zahlreiche dienstrechtliche Sonderregelungen getroffen²⁷⁸. Das Bundesverfassungsgericht²⁷⁹ stellt deshalb zutreffend fest, dass das Beamtenverhältnis der Hochschullehrer in vielen Beziehungen Besonderheiten gegenüber dem allgemeinen Beamtenverhältnis aufweist. Diese Besonderheiten finden ihre Rechtfertigung im Grundrecht der Lehr- und Forschungsfreiheit, das für die Ausgestaltung des Hochschullehrerbeamtenrechts von zentraler Bedeutung ist²⁸⁰. Dieses Grundrecht gebietet sogar über die Sonderregelungen des HRG hinausgehende Modifizierungen des allgemeinen Beamtenrechts²⁸¹. Da Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG keinen Gesetzesvorbehalt enthält, ist die Freiheit der Forschung und Lehre den Hochschullehrern nicht nach Maßgabe des allgemeinen Beamtenrechts eingeräumt²⁸². Der Vorrang des Verfassungsrechts gegenüber dem einfachen Gesetzesrecht gebietet vielmehr, die allgemeinen beamtenrechtlichen Vorschriften in Bezug auf die Hochschullehrer an der verfassungsrechtlichen Wertentscheidung von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG zu messen²⁸³.

b. Recht an dem konkret-funktionellen Amt

²⁷⁷ NJW 2006, 1015 ff, 1016.

²⁷⁸ Waldeyer, in: Hailbronner/Geis, HRG, § 49 Rdnr. 3.

²⁷⁹ BVerfGE 67, 1 ff, 12.

²⁸⁰ Waldeyer (Fn. 278), § 49 Rdnr. 3; Epping, ZBR 1997, 383 ff; Thieme, Entwurf für ein Rahmengesetz über die Rechtsstellung der Hochschullehrer, Bonn 1991, S. 8.

²⁸¹ Waldeyer (Fn. 278), § 49 Rdnr. 4 – 11; Epping, ZBR 1997, 383 ff, 392 ff.

²⁸² Waldeyer (Fn. 278), § 49 Rdnr. 7; Erichsen, VerwArch 1980, 429 ff, 438; Epping, ZBR 1997, 383 ff, 386 f.

²⁸³ Waldeyer (Fn. 278), § 49 Rdnr. 7; Lecheler, Die Personalvertretung, 1990, 299 ff; Pieroth, Störung, Streik und Aussperrung an der Hochschule, Berlin 1976, S. 225 ff; Pieroth/Schlink, WissR 1978, 23 ff, 44 f.

Während nach allgemeinem Beamtenrecht ein Beamter kein Recht auf unveränderte und ungeschmälerte Ausübung des ihm übertragenen konkret-funktionellen Amtes hat und daher Änderungen seines dienstlichen Aufgabenbereichs nach Maßgabe seines statusrechtlichen Amtes hinnehmen muss²⁸⁴, hat der Professor grundsätzlich ein durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschütztes Recht an dem konkret-funktionellen Amt, für das er berufen wurde²⁸⁵. Wenn das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil vom 8. Februar 1977²⁸⁶ betont, dass der Professor kein Recht am Amt habe, so bezieht sich diese Feststellung nur auf die organisatorischen Bedingungen für Forschung und Lehre, z. B. seine Stellung als Instituts- oder Klinikdirektor, nicht aber auf den Inhalt seiner *wissenschaftlichen* Tätigkeit²⁸⁷. Eine Veränderung des wissenschaftlichen Aufgabenbereichs des Professors stellt einen Eingriff in sein durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschütztes Recht an dem konkret-funktionellen Amt dar, der grundsätzlich unzulässig ist.

c. Kollision verfassungsrechtlich geschützter Güter

Etwas Anderes gilt, wenn die fachliche Veränderung der dienstlichen Aufgaben des Professors erforderlich ist, um Grundrechte anderer zu schützen oder anderen gewichtigen Gemeinschaftsinteressen Rechnung zu tragen. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn nur durch eine Veränderung der dienstlichen Aufgaben des Professors kapazitäts Engpässe in numerus-clausus-Studiengängen beseitigt oder neue Anforderungen der beruflichen Praxis bewältigt werden können. In diesen Fällen kollidiert die Grundrechtsposition des Professors aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG mit

²⁸⁴ BVerwGE 60, 140 ff, 150; 65, 270 ff, 273; 122, 53 ff, 56.

²⁸⁵ BVerwGE, NJW 2006, 1015; OVG Lüneburg, OVG 26, 511 f; VGH Kassel, WissR 1987, 74ff, 76; Waldeyer (Fn. 278), § 50 Rdnr. 49; Epping, ZBR 1997, 383 ff, 391; Scheven, HdbWissR, 2. Auflage, 1996, Bd. 1, S. 364; Thieme, Deutsches Hochschulrecht, 3. Auflage, 2004, Rdnr. 702; Lenz-Voss, WissR 1987, 223 ff, 233; Schatzschneider, RiA 1989, 1 ff, 1; Quambusch, WissR 1991, 93 ff, 94; Werner Weber, Die Rechtsstellung des deutschen Hochschullehrers, Göttingen 1952, S. 29.

²⁸⁶ BVerfGE 43, 242 ff, 282.

²⁸⁷ Scheven, HdbWissR, 1. Auflage, 1982, Bd. 1, S. 423 ff, 444.

der Grundrechtsposition der Studienbewerber bzw. Studierenden aus Art. 12 Abs. 1 GG. Dieser Konflikt zwischen einem Träger eines vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechts und anderen verfassungsrechtlich geschützten Gütern ist nach dem Grundsatz praktischer Konkordanz zu lösen, der fordert, dass nicht eine der widerstreitenden Rechtspositionen bevorzugt und maximal behauptet wird, sondern alle einen möglichst schonenden Ausgleich erfahren²⁸⁸. In diesen Kollisionen kann in das durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte Recht des Professors an dem konkret-funktionellen Amt eingegriffen werden. Hierbei ist allerdings zu beachten, dass der Professor zur *wissenschaftlichen* Lehre verpflichtet ist. Die Eingriffsbefugnis wird daher begrenzt durch die wissenschaftliche Qualifikation des Professors. Diese ergibt sich bei habilitierten Professoren aus der akademischen Lehrbefugnis (*venia legendi*). Veränderungen des zugewiesenen Fachgebiets sind daher nur insoweit zulässig, als sie sich im Rahmen der akademischen Lehrbefähigung des Professors halten²⁸⁹.

Die Eingriffsbefugnis in das konkret-funktionelle Amt eines nicht habilitierten Professors der Fachhochschule wird begrenzt durch seine wissenschaftliche Kompetenz. Dies ergibt sich daraus, dass er zu anwendungsbezogener wissenschaftlicher Lehre verpflichtet ist. Wissenschaftliche Lehre ist nur im Rahmen der wissenschaftlichen Kompetenz des Professors der Fachhochschule möglich. Für diese reicht ein abgeschlossenes Hochschulstudium in einem bestimmten Fach²⁹⁰ nicht aus, wie die Einstellungsbedingungen des § 44 HRG deutlich machen. Vielmehr muss die „besondere Befähigung zu wissenschaftlicher Arbeit“ gemäß § 44 Nr. 3 HRG hinzukommen. Diese wird in der Regel durch die Qualität einer Promotion nachgewiesen. Außerdem müssen bei einem nicht habilitierten Professor der Fachhochschule gemäß §

²⁸⁸ BVerfGE 28, 243 ff, 260 f; 41, 29 ff, 50; 52, 223 ff, 247, 251; 93, 1 ff, 21.

²⁸⁹ Waldeyer (Fn. 278), § 50 Rdnr. 49; Kehler (Fn. 250), § 43 Rdnr. 46, 101 und § 50 Rdnr. 22; VG Köln, Urteil vom 3. Juni 1987, Az. 19 K 4517/86.

²⁹⁰ Vgl. § 44 Nr. 1 HRG.

44 Nr. 4 Buchst. c HRG hinzukommen besondere Leistungen bei der Anwendung oder Entwicklung wissenschaftlicher Erkenntnisse und Methoden in einer mehrjährigen beruflichen Praxis. Nur soweit diese Qualifikationsmerkmale reichen, ist eine fachliche Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines nicht habilitierten Professors der Fachhochschule verfassungsrechtlich zulässig.

V. Ergebnis

Fächer im Sinne des § 43 HRG und der landesgesetzlichen Parallelregelungen sind die wissenschaftlichen Disziplinen. Dies bedeutet aber nicht, dass ein Professor eine wissenschaftliche Disziplin in der vollen Breite in Forschung und Lehre vertreten muss. Vielmehr obliegen den Professoren dienstliche Aufgaben nur nach näherer Ausgestaltung des jeweiligen Dienstverhältnisses und der Funktionsbeschreibung der jeweiligen Stelle. Die dienstlichen Aufgaben eines Professors sind daher in der Regel auf ein Fachgebiet bzw. mehrere Fachgebiete beschränkt. Fachgebiet ist ein Teil eines Faches im Sinne von § 43 HRG.

Der Veränderung der dienstlichen Aufgaben eines Professors sind verfassungsrechtliche Grenzen gesetzt, weil er ein durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschütztes Recht an dem konkret-funktionellen Amt hat, für das er berufen wurde. Kollisionen dieses Rechts mit anderen verfassungsrechtlich geschützten Gütern sind nach dem Grundsatz praktischer Konkordanz zu lösen. Die Eingriffsbefugnis in das Recht an dem konkret-funktionellen Amt wird begrenzt durch die wissenschaftliche Kompetenz des Professors, da außerhalb dieser Kompetenz wissenschaftliche Lehre nicht möglich ist.