

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 289

Störung, Streik und Aussperrung an der Hochschule

Ein Beitrag zur Konkretisierung von Grundrechten
und zum Hochschulverwaltungsrecht

Von

Bodo Pieroth



Duncker & Humblot · Berlin

BODO PIEROTH

Störung, Streik und Aussperrung an der Hochschule

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 289

Störung, Streik und Aussperrung an der Hochschule

Ein Beitrag zur Konkretisierung von Grundrechten
und zum Hochschulverwaltungsrecht

Von

Bodo Pieroth



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 03586 0

Inhaltsverzeichnis

0. Einleitung	15
1. Hintergründe — Ausschnitte aus dem Sachbereich	20
1.1. Kampfmaßnahmen an der Hochschule vor der Protestbewegung ..	21
1.2. Protestbewegung und Hochschulreform	22
1.2.1. Der neue Wissenschaftsbegriff	24
1.2.1.1. Der Wissenschaftsbegriff des deutschen Idealismus ..	24
1.2.1.2. Der Funktionswandel der Wissenschaft	25
1.2.1.3. Die politische Verantwortung der Wissenschaft	26
1.2.2. Entwicklung der Hochschulreform-Diskussion	28
1.2.3. Aktionsformen der Hochschulrevolte	32
1.2.3.1. Die „begrenzte Regelverletzung“	32
1.2.3.2. Das Problem der Gewalt	33
1.2.3.3. „Teach-in“ und Vorlesungsrezension	35
1.2.3.4. „Kritische Universität“	36
1.2.3.5. Destruktion des „bürgerlichen Wissenschaftsbetrie- bes“	37
1.2.3.6. Streik	38
1.2.3.7. Aspekte zur Beurteilung der Aktionsformen	40
1.2.4. Studentischer Syndikalismus	41
1.2.4.1. Gewerkschaftliche Organisation der Studenten in Frankreich	41
1.2.4.2. Ansätze in der Bundesrepublik	42
1.3. Hochschulpolitik nach dem Ende der Protestbewegung	43
1.3.1. Die Aufspaltung der Studentenbewegung	43
1.3.2. Zur Hochschulpolitik der sozialistischen und kommunisti- schen Studentengruppen	44
1.3.3. Politische Reaktion der Professoren	46
1.4. Anschauungsmaterial	49
1.4.1. Arten und Formen studentischer Streiks	49
1.4.2. Aussperrungsmaßnahmen gegen Studenten	51
2. Der hochschulrechtliche Begriff der Störung	53
2.1. Einschlägige Normen und Diskussionsstand	53
2.1.1. Relevanz der Fragestellung	53
2.1.2. Normenbestand	54

2.1.2.1.	Disziplinarrecht	54
2.1.2.2.	Geltende unterverfassungsrechtliche Regelungen	59
2.1.2.2.1.	Fragestellung	59
2.1.2.2.2.	Ordnungsrecht	62
2.1.2.2.3.	Sonstige Materien	62
2.1.2.3.	Maßstäbe der Beurteilung	65
2.1.2.3.1.	Allgemeines zur Rechtskonkretisierung	65
2.1.2.3.2.	Einschlägige Grundrechte	67
2.1.2.3.3.	Die Verweisung aufs Strafrecht	69
2.1.2.3.4.	Zur (ordnungs)rechtspolitischen Argumen- tation	71
2.1.3.	Diskussionsstand	72
2.1.3.1.	Rechtsprechung zum Begriff der Störung	72
2.1.3.2.	Die Auffassungen in der Literatur	76
2.1.3.2.1.	Die absolute Bestimmungsbefugnis des Dozenten im Hörsaal	76
2.1.3.2.2.	Die radikale Gegenposition von <i>Stuby</i>	78
2.2.	Konkretisierung der Wissenschaftsfreiheit	81
2.2.1.	Überblick über die Dogmatik	81
2.2.1.1.	Geschichtliche Entwicklung	81
2.2.1.2.	Zur politischen Instrumentalisierung des Art. 5 Abs. 3 GG	84
2.2.1.3.	Die Aporie vor dem Hochschulurteil	86
2.2.2.	Das Hochschulurteil des Bundesverfassungsgerichts	88
2.2.2.1.	Art. 5 Abs. 3 GG als „wertentscheidende Grundsatz- norm“	88
2.2.2.2.	Art. 5 Abs. 3 GG als individuelles Freiheitsrecht	91
2.2.2.2.1.	Die Ausführungen des Bundesverfassungs- gerichts	91
2.2.2.2.2.	Zur Methodik der Interpretation des Art. 5 Abs. 3 GG	92
2.2.2.2.3.	Kritik der Kritiker	95
2.2.3.	Drittwirkung des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG?	99
2.2.3.1.	Behandlung in der Literatur	99
2.2.3.2.	Der Stand der allgemeinen Drittwirkungsproblematik	100
2.2.3.3.	Ausschluß der Drittwirkungsfrage	101
2.2.3.4.	Ein Judikat als Beispielfall	104
2.2.4.	Normbereichselemente	106
2.2.4.1.	Ausgangspunkt	106
2.2.4.2.	Das Identifikationsverbot	108
2.2.4.3.	Wissenschaft und Politik	114

2.2.4.4. Zwischenbilanz; Förderung des Wissenschaftspluralismus?	118
2.2.4.5. Zur Rolle der Wissenschaftstheorie	121
2.2.4.5.1. Der inhaltliche und der formale Aspekt ...	121
2.2.4.5.2. Zur Verwendung des Begriffs „Ideologie“..	123
2.2.4.5.3. Beispielhafter Rückgriff auf wissenschaftstheoretische Aussagen	125
2.2.4.6. Die dialogische Struktur wissenschaftlicher Kommunikation	126
2.2.4.7. Sachgegebenheiten des Studiums	131
2.2.4.7.1. Gestaltung des Normbereichs durch Rechtsnormen	131
2.2.4.7.2. Sachliche und personelle Voraussetzungen heutiger Hochschullehre	132
2.2.4.7.3. Exkurs: Korporationsrechtliche Einbindung der Lehre	135
2.2.4.8. Lernfreiheit	136
2.2.4.8.1. Bisherige Argumentationsmuster	136
2.2.4.8.2. Wissenschaftsfreiheit der Studenten statt unreflektierter Tradierung der „Lernfreiheit“	137
2.2.4.8.3. Folgerungen	140
2.2.4.9. Zulässige und unzulässige Diskussionsverlangen ...	141
3. Der studentische Streik	145
3.1. Stand der Meinungen	145
3.1.1. Literatur	145
3.1.2. Rechtsprechung	146
3.1.3. Stellungnahmen von Amtsträgern	150
3.2. Die Beteiligung von Studenten am Streik	150
3.2.1. „Lernfreiheit“	151
3.2.2. Koalitionsfreiheit	152
3.2.2.1. Ausgangspunkt	152
3.2.2.2. Soziologische Aspekte	153
3.2.2.3. „Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen“ im Sinn des Art. 9 Abs. 3 GG	155
3.2.2.4. „Funktionswandel des Streiks im Spätkapitalismus“	158
3.2.3. Vereinigungsfreiheit	160
3.2.3.1. Allgemeines	160
3.2.3.2. Sonderschranken für studentische Vereinigungen? ..	161
3.2.4. Versammlungsfreiheit	166
3.2.4.1. Art. 8 GG als einschlägiges Grundrecht	166
3.2.4.2. Die Schranken des Art. 8 GG	169
3.2.4.2.1. Die Positivität des Grundrechts der Versammlungsfreiheit	169

3.2.4.2.2.	„Friedlichkeit“ von Versammlungen	170
3.2.4.2.3.	Versammlungen unter freiem Himmel im Hochschulbereich	171
3.2.4.2.4.	Versammlungen in Hochschulräumen	177
3.2.5.	Zwischenergebnis: Keine „Globalaussagen“	179
3.2.6.	Der „passive“ studentische Streik im Vergleich zum Schülerstreik	180
3.2.6.1.	Einschlägige Normen	180
3.2.6.2.	Der Umfang der Schulbesuchspflicht	181
3.2.6.3.	Verfassungsrechtliche Betrachtung des Schülerstreiks	182
3.2.6.4.	„Studierpflicht“ nach geltendem Hochschulrecht	186
3.2.6.5.	Ergebnis	187
3.2.7.	Der Aufruf zum studentischen Streik	187
3.3.	Die Beteiligung der Studentenschaft am Streik	190
3.3.1.	Allgemeines zu den Studentenschaften	190
3.3.2.	Die Grundrechtsfähigkeit der Studentenschaft	193
3.3.2.1.	Unzulängliche Vermittlung von Funktionsbereich und Grundrechtsausübung	193
3.3.2.2.	Zur Interpretation des Art. 19 Abs. 3 GG	195
3.3.2.3.	Das „politische Mandat“ der Studentenschaft	199
3.3.3.	Folgerungen	204
4.	Aussperrungsmaßnahmen gegen Studenten	206
4.1.	Ausgangspunkt	206
4.2.	Reichweite und Grenzen des Art. 12 Abs. 1 GG	207
4.2.1.	Die Reichweite des Rechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte	207
4.2.1.1.	Die Problematik von Teilhaberechten	207
4.2.1.2.	Weitere Normbereichselemente des Rechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte	210
4.2.2.	Die Grenzen des Rechts der freien Wahl der Ausbildungsstätte	214
4.2.2.1.	Nichtanwendbarkeit des Regelungsvorbehalts in Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG	214
4.2.2.2.	„Ausbildungsstätte“ als Ausgangspunkt für die Begrenztheit des Normbereichs	217
4.2.2.3.	Begrenzung durch andere Verfassungsnormen	219
4.2.2.4.	Exkurs: Folgerungen für die Regelung der Immatrikulation	220
4.3.	Ermächtigungsgrundlagen für Aussperrungsmaßnahmen	221
4.3.1.	Art. 5 Abs. 3 GG	221
4.3.1.1.	Grundsätzliches	221
4.3.1.2.	Die Hochschullehrer als Beamte	222

4.3.1.2.1. Urlaub	225
4.3.1.2.2. Fernbleiben vom Dienst	228
4.3.1.2.3. Fürsorgepflicht des Dienstherrn	230
4.3.1.3. Die Verantwortung der Hochschulorgane für die Durchführung von Forschung und Lehre	232
4.3.2. Ordnungsrecht	236
4.3.2.1. Überblick über die gesetzliche Regelung	236
4.3.2.2. Generelle Abgrenzung des Ordnungsrechts zum Hausrecht	238
4.3.2.3. Verfassungsrechtliche Grenzen des in Hochschulsat- zungen geregelten Ordnungsrechts	239
4.3.2.4. Verfassungsmäßigkeit ordnungsrechtlicher Maßnah- men	242
4.3.3. Hausrecht	247
4.3.3.1. Geschichtliche Entwicklung	247
4.3.3.2. Gesetzliche Regelung	248
4.3.3.3. Der Tatbestand des Hausrechts	251
4.3.3.4. Der Umfang des Hausrechts	252
4.3.3.4.1. Räumlicher Bezug	252
4.3.3.4.2. Normative Eingrenzungen	255
4.3.3.5. Selbstverwaltungs- oder Auftragsangelegenheit	257
4.3.4. Anstaltspolizei — Ordnungsgewalt — Anstaltsgewalt	259
4.3.4.1. Anstaltspolizei	259
4.3.4.2. Ordnungsgewalt	260
4.3.4.3. Anstaltsgewalt	261
4.4. Zu einzelnen Aussperrungsmaßnahmen	264
4.4.1. Vorbemerkung	264
4.4.2. Abbruch und Einstellung einer einzelnen Lehrveranstaltung	265
4.4.3. Solidarische Einstellung von Lehrveranstaltungen	266
4.4.4. Schließung der Universität	268
5. Zusammenfassung	269
Literaturverzeichnis	279
Sachregister	303

Abkürzungsverzeichnis

a. A.	= anderer Ansicht
ABl. KM	= Amtsblatt des Kultusministeriums
abw. M.	= abweichende Meinung
Ag.	= Antragsgegner
AöR	= Archiv des öffentlichen Rechts
AS	= Amtliche Sammlung von Entscheidungen der Obergerverwaltungsgerichte Rheinland-Pfalz und Saarland
AStA	= Allgemeiner Studentenausschuß
B.	= Beschluß
BAFöG	= Bundesgesetz über individuelle Förderung der Ausbildung vom 26. August 1971
BAK	= Bundesassistentenkonferenz
BaWüVBl.	= Baden-Württembergisches Verwaltungsblatt
BaWüVPr.	= Baden-Württembergische Verwaltungspraxis
bayBG	= Bayerisches Beamten-gesetz in der Fassung vom 9. November 1970
bayHSchG	= Bayerisches Hochschulgesetz vom 21. Dezember 1973
bayHSchLG	= (Bayerisches) Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Lehrer und Assistenten an Hochschulen in der Fassung vom 9. Oktober 1974
BayVBl.	= Bayerische Verwaltungsblätter
bayVerf	= Verfassung des Freistaates Bayern vom 2. Dezember 1946
BBG	= Bundesbeamten-gesetz in der Fassung vom 17. Juli 1971
berlBG	= Landesbeamten-gesetz (Berlin) in der Fassung vom 1. Januar 1972
berlHSchLG	= Gesetz über die Rechtsverhältnisse der Lehrer sowie der wissenschaftlichen und künstlerischen Mitarbeiter an den Hochschulen des Landes Berlin in der Fassung vom 6. Mai 1971
berlHSchLUrlVO	= Verordnung über die Erteilung von Urlaub an Hochschul-lehrer, sonstige Lehrkräfte sowie wissenschaftliche und künstlerische Mitarbeiter an den Hochschulen des Landes Berlin vom 2. September 1965
berlUniG	= Gesetz über die Universitäten des Landes Berlin in der Fassung vom 4. September 1975
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896
BGBI.	= Bundesgesetzblatt
BGHSt.	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BIPol.	= Blätter für deutsche und internationale Politik
bremBG	= Bremisches Beamten-gesetz in der Fassung vom 8. Mai 1973
bremUniG	= Gesetz über die Errichtung einer Universität in Bremen vom 8. September 1970
bremUrlVO	= (Bremische) Verordnung über den Urlaub für Beamte und Richter vom 18. Mai 1971
BRRG	= Rahmengesetz zur Vereinheitlichung des Beamtenrechts in der Fassung vom 17. Juli 1971
BS/KMK	= Sammlung der Beschlüsse der Ständigen Konferenz der Kultusminister der Länder in der Bundesrepublik Deutschland

BVerfGE	= Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwGE	= Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bwBG	= (Baden-Württembergisches) Landesbeamtengesetz in der Fassung vom 27. Mai 1971
bwHSchG	= (Baden-Württembergisches) Hochschulgesetz in der Fassung vom 27. Juli 1973
bwHSchG a. F.	= (Baden-Württembergisches) Hochschulgesetz vom 19. März 1968
bwUrlVO	= (Baden-Württembergische) Verordnung der Landesregierung über den Urlaub der Beamten und Richter in der Fassung vom 14. Februar 1973
DGB	= Deutscher Gewerkschaftsbund
DÖV	= Die Öffentliche Verwaltung
DRiZ	= Deutsche Richterzeitung
DUZ/HD	= Die Deutsche Universitäts-Zeitung vereinigt mit Hochschul-Dienst
DVBl.	= Deutsches Verwaltungsblatt
E.	= Entscheidung
ESVGH	= Entscheidungssammlung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs und des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg mit Entscheidungen der Staatsgerichtshöfe beider Länder
FAZ	= Frankfurter Allgemeine Zeitung
FU	= Freie Universität
GABl.	= Gemeinsames Amtsblatt
GEW	= Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft
GG	= Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949
GVBl.	= Gesetz- und Verordnungsblatt
hambBG	= Hamburgisches Beamtengesetz in der Fassung vom 6. Januar 1970
hambUniG	= Gesetz über die Universität Hamburg in der Fassung vom 24. April 1973
hambUrlVO	= Verordnung über den Erholungsurlaub der hamburgischen Beamten vom 22. Februar 1972
hessBG	= Hessisches Beamtengesetz in der Fassung vom 16. Februar 1970
hessHSchG	= Gesetz über die Hochschulen des Landes Hessen vom 12. Mai 1970
hessUniG	= Gesetz über die Universitäten des Landes Hessen in der Fassung vom 6. Dezember 1974
hessUniG a. F.	= Gesetz über die Universitäten des Landes Hessen vom 12. Mai 1970
hessUrlVO	= Urlaubsverordnung für die Beamten im Lande Hessen vom 17. Januar 1964
hessVerf	= Verfassung des Landes Hessen vom 1. Dezember 1946
h. M.	= herrschende Meinung
i. d. F.	= in der Fassung
i. V. m.	= in Verbindung mit
Jg.	= Jahrgang
JöR	= Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
JR	= Juristische Rundschau
JuS	= Juristische Schulung
JWG	= Gesetz für Jugendwohlfahrt in der Fassung vom 6. August 1970
JZ	= Juristenzeitung
KritJ	= Kritische Justiz
MitthV	= Mitteilungen des Hochschul-Verbandes
MSB	= Marxistischer Studentenbund

m. w. N.	= mit weiteren Nachweisen
N. F.	= Neue Folge
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NPL	= Neue Politische Literatur
NRW	= Nordrhein-Westfalen
nsBG	= Niedersächsisches Beamtengesetz in der Fassung vom 18. März 1974
nsUrlVO	= (Niedersächsische) Verordnung über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter in der Fassung vom 15. Februar 1971
nsVorschG	= Vorschaltgesetz für ein Niedersächsisches Gesamthochschulgesetz in der Fassung vom 12. November 1973/3. Dezember 1973
nwBG	= Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen in der Fassung vom 6. Mai 1970
nwHSchG	= Gesetz über die wissenschaftlichen Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen vom 7. April 1970
nwUrlVO	= Verordnung über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter im Lande Nordrhein-Westfalen vom 22. Oktober 1970
OVG	= Oberverwaltungsgericht
OVGE	= (1) Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte für das Land Nordrhein-Westfalen in Münster sowie für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein in Lüneburg (2) Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Berlin
RdJ(B)	= Recht der Jugend (und des Bildungswesens)
Rdnr.	= Randnummer
rpBG	= Landesbeamtengesetz Rheinland-Pfalz in der Fassung vom 14. Juli 1970
rpHSchG	= Landesgesetz über die wissenschaftlichen Hochschulen in Rheinland-Pfalz vom 22. Dezember 1970
rpUrlVO	= Landesverordnung über den Urlaub der Beamten des Landes Rheinland-Pfalz in der Fassung vom 17. März 1971
rpVerf	= Verfassung für Rheinland-Pfalz vom 18. Mai 1947
RWS	= Recht und Wirtschaft der Schule
saBG	= Saarländisches Beamtengesetz in der Fassung vom 1. September 1971
saHSchG	= Gesetz Nr. 917 über die Hochschule des Saarlandes vom 29. April 1970
saUniG	= Saarländisches Universitätsgesetz vom 7. Juli 1971
saUrlVO	= Urlaubsverordnung für die saarländischen Beamten und Richter in der Fassung vom 8. Dezember 1970
saVerf	= Verfassung des Saarlandes vom 15. Dezember 1947
SDS	= Sozialistischer Deutscher Studentenbund
SHB	= Sozialdemokratischer Hochschulbund
shBG	= Beamtengesetz für das Land Schleswig-Holstein in der Fassung vom 10. Mai 1971 (zuletzt geändert durch das shHSchG)
shHSchG	= Gesetz über die Hochschulen im Lande Schleswig-Holstein vom 2. Mai 1973
shUrlVO	= (Schleswig-Holsteinische) Landesverordnung über den Erholungsurlaub der Beamten und Richter vom 9. Oktober 1970
StGB	= Strafgesetzbuch in der Fassung vom 2. Januar 1975
StudPol.	= Studentische Politik
U.	= Urteil
VDS	= Verband Deutscher Studentenschaften

VereinsG	= Gesetz zur Regelung des öffentlichen Vereinsrechts (Vereinsgesetz) vom 5. August 1964
VerfGH	= Sammlung von Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs mit Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, des Bayerischen Dienstgerichtshofs für Richter und des Bayerischen Gerichtshofs für Kompetenzkonflikte, Neue Folge, Teil II
VersG	= Gesetz über Versammlungen und Aufzüge (Versammlungsgesetz) vom 24. Juli 1953
VerwRspr.	= Verwaltungsrechtsprechung
VG	= Verwaltungsgericht
VGH	= Verwaltungsgerichtshof
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
WissR	= Wissenschaftsrecht, Wissenschaftsverwaltung, Wissenschaftsförderung
WRK	= Westdeutsche Rektorenkonferenz
WRV	= Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919
ZBR	= Zeitschrift für Beamtenrecht
ZRP	= Zeitschrift für Rechtspolitik

Hinweis

Die vorliegende Arbeit wurde im März 1975 fertiggestellt. Zur Drucklegung wurden Gesetzgebung, Rechtsprechung und Schrifttum bis Oktober 1975 eingearbeitet. Das Hochschulrahmengesetz (HRG) vom 26. Januar 1976 (BGBl. I S. 185) konnte nicht mehr berücksichtigt werden.

0. Einleitung

Der Rechtsstaat steht im Gegensatz zum Polizeistaat. „Polizei“ und „Politik“ haben eine gemeinsame Wurzel; Politik läßt sich aber nicht in einen Gegensatz zum Rechtsstaat bringen. Rechtshandeln ist immer auch politisches Handeln. In einem Rechtsstaat gewinnt politisches Handeln jedoch eine besondere Qualität: Es ist normorientiert. Die Normorientiertheit weist Abstufungen auf: Normen entscheiden durch ihre Einschlägigkeit bzw. Nichteinschlägigkeit über die Zulässigkeit bzw. Unzulässigkeit politischen Handelns; Normen stecken den Rahmen ab, innerhalb dessen „Politik“ im engeren Sinn, als Raum des nicht schon nach dem Mechanismus Rechtmäßigkeit/Rechtswidrigkeit determinierten politischen Handelns, möglich ist. Letztlich ist der Rechtsstaat dadurch charakterisiert, daß Politik eine Variable des Rechts ist. Im Polizeistaat war Recht eine Variable der Politik.

„Das rechtsstaatliche System funktioniert solange, als Störungen, Abweichungen, Verletzungen mit den Mitteln des Systems lokalisierbar, bestimmbar und beherrschbar sind¹.“ In diesem Sinn weist der bisherige Stand der Rechtskonkretisierung (vor allem durch Rechtsprechung und Rechtslehre) im Bereich der Hochschule einen rechtsstaatlichen Nachholbedarf auf. Augenfällig geworden ist das z. B. in der öffentlichen Auseinandersetzung darüber, ob im Wintersemester 1971/72 viele Störungen oder wenige Störungen an den deutschen Hochschulen stattgefunden haben²; daß diese Frage unter Anlegung normativer Maßstäbe *rational* diskutiert werden kann, blieb ausgeblendet. Die Beispiele für bewußtes oder unbewußtes Übergehen der Normorientiertheit politischen Handelns an der Hochschule in den letzten Jahren ließen sich beliebig vermehren. Dementsprechend hat auch soziologische Analyse einen „Abbau der Rechtsstaatlichkeit“ in der Universität konstatiert³. Danach würden die Prämissen rechtlicher Regelung, nämlich die „Einsatzbereitschaft eines jedenfalls überlegenen Machhabers“, die ausschließliche „Orientierung an dem Recht/Unrecht-Schematismus“ und die Geltung „relativ weiträumiger Zeithorizonte“ in der Universität heute nicht mehr funktionieren. An ihre Stelle sei „Wabuwabu“ getreten: scharfe Praktiken im Rahmen und unter Ausnutzung von fortbestehenden institutionellen

¹ F. Müller IV, S. 18.

² Vgl. den Bericht in DUZ/HD 1972, S. 304.

³ Vgl. Luhmann, S. 19; ebd. S. 13, 16 zum folgenden.

Bindungen. Es wird der Eindruck erweckt, daß dieser Zustand normativ nicht mehr steuerbar sei: Die ins Auge gefaßte Möglichkeit, daß „ein noch normativ gesteuertes Denken . . . dazu ansetzen (würde), auch die Störungen wiederum zu juridifizieren“, wird als untauglich abgetan. — Die vorliegende Arbeit versucht, die Normorientiertheit des politischen Handelns im Bereich der Hochschule in seiner ganzen, bisher offensichtlich ignorierten Tragweite erkennbar werden zu lassen und so zum besseren Funktionieren des Rechtsstaats beizutragen.

Diesem Zweck dient es, die Verfassung beim Wort zu nehmen. Nach Art. 1 Abs. 3 GG binden die Grundrechte Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht. Reichweite und Grenzen der Grundrechte sind daher Ausgangspunkt und Richtschnur für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit bzw. Rechtswidrigkeit des politischen Handelns, insbesondere wenn es die Formen politischer Auseinandersetzung, politischen Kampfs annimmt. Anders als bisher in vielen juristischen Abhandlungen werden daher die verwaltungsrechtlichen Institute wie: Hausrecht, Ordnungsgewalt etc. von den Grundrechten her in den Blick genommen und nicht umgekehrt. Denn wenn der Ausbau eines tradierten verwaltungsrechtlichen Instituts im Mittelpunkt des Interesses steht und die Frage der Vereinbarkeit aller normativen Auswirkungen mit den Grundrechten lediglich „angehängt“ wird, kann es nicht ausbleiben, daß mitunter Grundrechte nur von Gnaden verwaltungsrechtlicher Institute und Figuren leben.

Klassisches Beispiel hierfür ist das „besondere Gewaltverhältnis“, wonach sich der Umfang grundrechtlicher Gewährleistung an allem möglichen Unterverfassungsrecht auszurichten hatte, statt daß dieses nur nach Maßgabe der Verfassung Geltung beanspruchen konnte. Das Bundesverfassungsgericht hat nunmehr zwar die Axt an das „besondere Gewaltverhältnis“ gelegt⁴; aber damit dürfte die Diskussion um das „besondere Gewaltverhältnis“ noch nicht beendet sein. Einmal hat diese Entscheidung keineswegs alle überzeugt. Zum anderen beginnt jetzt erst die rechtswissenschaftliche Arbeit, im Verlauf derer der Bereich, in dem juristische Kurzschlußargumentationen nach Art des „besonderen Gewaltverhältnisses“ vorherrschten, grundgesetzgemäßer Regelung zuzuführen ist. Die vorliegende Arbeit verzichtet auf eine ausholende theoretische Auseinandersetzung mit dem „besonderen Gewaltverhältnis“, sowohl weil eine solche neben dem Thema läge, als auch weil beispielhafte Falllösung, die auf Argumentationen mit dem „besonderen Gewaltverhältnis“, der „Anstalts-“, „Körperschafts-“ und „Hochschulgewalt“ verzichtet, im Augenblick nützlicher erscheint. Auf diese Weise kann der bequemen Ausrede, daß es ohne das „besondere Gewaltverhältnis“ nicht „ginge“, fundiert entgegengetreten werden.

⁴ Vgl. BVerfGE 33, 1 und unten 2.1.2.1. mit Fn. 21 - 24.

Die Normativität der Verfassung ist unter Beschränkung auf ihren Wortlaut nicht erfaßbar. Zur Normativität gehört der Normbereich der Rechtsvorschriften hinzu. Damit sind die „Strukturelemente“ gemeint, „die in der auswählenden und wertenden Perspektive des Normprogramms aus der sozialen Realität herausgehoben werden und im Regelfall zumindest teilweise rechtlich geformt sind“⁵. Das ist der methodische Ansatzpunkt, der eine sachgerechte und rational überprüf- und diskutierbare Vermittlung von „Recht“ und Wirklichkeit gestattet. Einer Hochschulrechtslehre, die überkommene dogmatische Aussagen unbesehen weitertradiert und der tatsächlichen enormen Umwälzungen im gesamten Hochschulbereich erst dann gewahr wird, wenn diese jene überrollt haben, gelingt eine solche notwendige Vermittlung ersichtlich nicht. So erklärt sich die Ausführlichkeit, mit der im folgenden auf Sachgegebenheiten, Hintergründe und Tatsachenmaterial eingegangen wird.

Nicht nur die Struktur des Normbereichs, soweit er rechtserzeugte Bestandteile aufweist, sondern auch der zweite Platz, den das Gesetz in der Normenhierarchie nach der Verfassung einnimmt, gebietet es, die neuen Landeshochschulgesetze in weitem Umfang zu berücksichtigen. Das ist in hochschulrechtlichen Untersuchungen bisher nicht immer in dem gebotenen Maß geschehen. Zwar kann das häufig mit der Neuheit vieler Gesetze erklärt werden, doch lassen sich auch kritikwürdigere Ursachen dieser Vernachlässigung feststellen. Im Zusammenhang mit seiner Ansicht, daß Hochschulen entgegen der Normierung in allen neuen Hochschulgesetzen Anstalten seien, führt *Forsthoff* aus: „Die Universitäten sind derzeit in ihrer Rechtsstruktur in solchem Maße verunsichert, daß sich nähere Ausführungen dazu verbieten. Hier helfen auch die ergangenen Hochschulgesetze nicht weiter, von denen zweifelhaft ist, ob sie dauernden Bestand haben werden, wie die Reformbestrebungen in mehreren Ländern zeigen“⁶. Das läuft auf folgende Abwandlung eines ebenso problematischen Satzes hinaus: „Gesetze vergehen, aber Verwaltungsrecht besteht.“ Demgegenüber ist Leitlinie in der vorliegenden Arbeit, daß Systematik und Dogmatik des Verwaltungsrechts sich nach den Gesetzen zu richten haben und nicht umgekehrt.

Vielfach schneller als in der rechtswissenschaftlichen Literatur hat sich die geänderte Rechtslage in Gerichtsentscheidungen niedergeschlagen. Die stark angestiegene Zahl von justitiellen Streitbelegungen hängt mit den später geschilderten Ereignissen selbst zusammen. Die vergleichsweise geringe Zahl von hochschulrechtlichen Gerichtsentscheidungen bis 1966⁷ darf nicht ausschließlich auf größere „Ruhe und Ordnung“ an den Hochschulen zurückgeführt werden, sondern hängt auch damit

⁵ *F. Müller* IV, S. 109; ausführlich: *F. Müller* I.

⁶ *Forsthoff* I, S. 489.

⁷ Vgl. dazu *Waibel* I.