

Mirjam Johanna Müller

# Die Rechtsform der wissenschaftlichen Hochschule

Band 2

Schriften zum Deutschen und  
Europäischen Wissenschaftsrecht

Herausgegeben von Christian von Coelln,  
Bernhard Kempen und Michael Sachs

# Einführung und Gang der Untersuchung

## A. Einführung in die Diskussion

### § 1 Rechtsform der Universität

- (1) Die Universität zu Köln ist eine gemeinnützige GmbH (Universität zu Köln GmbH).
- (2) Alleingesellschafter der Universität zu Köln GmbH ist das Land Nordrhein-Westfalen.

### § 2 Zweck und Unternehmensgegenstand

- (1) Zweck der Universität zu Köln GmbH ist die Förderung der Wissenschaft durch Forschung und Lehre.
- (2) Zur Verwirklichung dieses Zwecks ist Gegenstand des Unternehmens der Betrieb einer Hochschule.

Eine staatliche wissenschaftliche Hochschule als Gesellschaft mit beschränkter Haftung? Könnte so die Zukunft des staatlichen Hochschulwesens aussehen? Nimmt man die Vorstellungen der Hochschulreformer ernst, ist eine solche Gestaltung der Hochschulorganisation alles andere als fernliegend. Gerade in Zeiten knapper öffentlicher Kassen regieren nicht nur im Hochschulbereich, sondern auch in der restlichen Verwaltungsorganisation<sup>1</sup> ökonomische Schlagworte: Effizienz und Effektivität.<sup>2</sup> Die staatlichen Hochschulen sollen auf wirtschaftlichen Wettbewerb ausgerichtet werden, um im internationalen Wissenschaftsumfeld bestehen zu können.<sup>3</sup> Eine neue Rechtsform soll private Mäzene aktivieren und

- 
- 1 *Burgi*, in: Erichsen/Ehlers, Allgemeines Verwaltungsrecht, 14. Aufl. 2010, § 20 Rn. 4; *Kluth*, in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 79 Rn. 124.
  - 2 Hierzu *Erichsen/u.a.*, Möglichkeiten und Grenzen der rechtlichen Organisation von Hochschulen, Bericht, 2001, S. 9; vgl. auch *Knauff*, WissR Bd. 40 (2007), S. 380 (381); *Koch*, WissR Bd. 34 (2001), S. 57; *Schulze-Fielitz*, in: Kirchhof/Lehner/Raupach/Rodi, Festschrift Vogel, 2000, S. 311 (314 f.). Kritisch *Geis*, Verw. Bd. 33 (2000), S. 563; *Horn*, in: Horn/Krause, Funktionsgerechte Hochschulorganisation, 2013, S. 9 (10 f.); *W. Löwer*, in: Ruffert, Recht und Organisation, 2003, S. 25 (29).
  - 3 Siehe dazu die Entwurfsbegründung zum Vierten Gesetz zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes, BT-Drs. 13/8796, S. 13. Siehe nun aber auch das baden-württembergische Dritte Gesetz zur Änderung hochschulrechtlicher Vorschriften vom 1.4.2014 (GBl. S. 99). Ziel des Gesetzes ist nach der Entwurfsbegründung zwar weiterhin, dass die Hochschulen „professionell geleitet mit ihren Ressourcen effektiv und effizient umgehen“, aber das Leitbild der „unternehmerischen Hochschule“ soll ausdrücklich abgelöst werden, vgl. LT-Drs. 15/4684, S. 1.

somit die klammen öffentlichen Haushalte entlasten.<sup>4</sup> Was liegt da näher als die Überführung einer staatlichen Hochschule in die Form einer privatrechtlichen Kapitalgesellschaft oder in eine Stiftung des privaten Rechts? Seit es den Ländern 1998 durch das Vierte Gesetz zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes<sup>5</sup> erstmals ermöglicht wurde, die als unflexibel und altmodisch angesehene<sup>6</sup> Organisation ihrer Hochschulen als Körperschaften des öffentlichen Rechts, die zugleich staatliche Einrichtungen sind, abzulegen, scheinen der Kreativität des Landesgesetzgebers keine Grenzen mehr gesetzt. Die Modernisierer des Hochschulrechts scheuen selbst vor Kombinationen aus verschiedenen Rechtsformen nicht zurück. In Niedersachsen und Brandenburg wurden beispielsweise einzelne Hochschulen als Körperschaft des öffentlichen Rechts in die Trägerschaft einer selbständigen Stiftung des öffentlichen Rechts überführt.

Die Beschäftigung mit der Rechtsform der Hochschule hat in Wissenschaft und Praxis eine lange Tradition. Schon zu Beginn der hochschulrechtlichen Forschung wurde über die Rechtsnatur der Hochschule ausgiebig und kontrovers diskutiert.<sup>7</sup> Die Schwerpunkte der Debatte haben sich mit der Zeit allerdings gewandelt. Anfang des 20. Jahrhunderts ging es überwiegend darum, die tatsächlichen Strukturen der Hochschule einer Organisationsform zuzuordnen. Nach Erlass des Hochschulrahmengesetzes im Jahre 1976<sup>8</sup> gab die dortige Umschreibung der Hochschulen als öffentlich-rechtliche Körperschaften und staatliche Einrichtungen Anlass zu Diskussionen. Nachdem der Zusammenhang zwischen Organisationsform und Aufgabenwahrnehmung mehr und mehr anerkannt wurde<sup>9</sup>, rückte zur Jahrtausendwende die Suche nach der „passenden“ Rechtsform für die Hochschule in den Vordergrund. In den letzten Jahren ist es um die Rechtsform der Hochschule zwar ruhiger geworden. Da der Gesetzgeber jedoch gerade im Hochschulwesen ein permanentes Reformbedürfnis verspürt<sup>10</sup>, hat die Frage nach den zulässigen und geeigneten Rechtsformen für staatliche Hochschulen nicht an Bedeutung verloren.

---

4 Vgl. beispielsweise LT-Drs. Bbg 4/1902, S. 4. Näher zu den Zielen der Hochschulreform und deren Verknüpfung mit der Wahl der Rechtsform unten unter Teil 2.B.I.

5 Viertes Gesetz zur Änderung des Hochschulrahmengesetzes vom 20.8.1998, BGBl. I S. 2190.

6 Vgl. *Bull*, in: Geis/Lorenz, Festschrift Maurer, 2001, S. 545 (560).

7 *H. Wolff*, Die Rechtsgestalt der Universität, 1956, S. 5.

8 Hochschulrahmengesetz (HRG) vom 26.1.1976, BGBl. I S. 185.

9 *Gärditz*, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, 2009, S. 51.

10 *Kahl*, Hochschule und Staat, 2004, S. 114; *Kilian*, LKV 2005, 195. So schon *Smend*, Die Göttinger Universität und ihre Umwelt, 1953, in: Smend, Staatsrechtliche Abhandlungen, 2. Aufl. 1968, S. 440 (442), den *Kahl* an dieser Stelle zitiert.

Aktuell ist beispielsweise geplant, die Universität Lübeck in eine Stiftungsuniversität umzuwandeln.<sup>11</sup>

## B. Ziel und Gegenstand der Arbeit

Gegenstand dieser Arbeit ist nicht allein die Erörterung und Bewertung der in den Landeshochschulgesetzen verwirklichten Rechtsformen. Über die Abbildung der rechtstatsächlichen Situation hinaus soll untersucht werden, welche Rechtsformen für die Organisation der Hochschulen zulässig und geeignet sind.

Rechtsformen im Sinne des Verwaltungsorganisationsrechts sind Regelungssysteme, die für einzelne Verwaltungseinheiten, welche öffentliche Aufgaben wahrnehmen, zum größten Teil deren Binnenorganisation und Außenbeziehungen festlegen.<sup>12</sup> Rechtsformen stellen der Verwaltung unterschiedliche Idealmodelle mit bestimmten festgelegten Eigenschaften und Strukturen zur Verfügung, mit deren Hilfe sie öffentliche Aufgaben erfüllen kann.<sup>13</sup> Die Wahl der Rechtsform trifft daher von vornherein wichtige Entscheidungen für die Struktur der Verwaltungseinheit.<sup>14</sup> Rechtsformen sind beispielsweise die Körperschaft des öffentlichen Rechts oder auch die Oberbehörde.<sup>15</sup> Aus dem Gesellschaftsrecht ist etwa die Aktiengesellschaft zu nennen. Der Begriff der „Organisation“ oder „Organisationsform“ wird in unterschiedlicher Weise verwendet.<sup>16</sup> Zum einen wird mit diesem Begriff die Verwaltungseinheit als solche beschrieben, zum anderen kann er die innere Ordnung dieser Einheit benennen. Des Weiteren kann damit der Vorgang des Organisierens selbst bezeichnet werden.<sup>17</sup> Hier wird der Begriff der „Organisationsform“ synonym zu dem Begriff der „Rechtsform“ verwendet, also als Modell für die einzelne Verwaltungseinheit und deren nach außen erkennbare Gestalt<sup>18</sup>. Die „Rechtsform der Hochschule“ ist somit deren „äußere Organisationsform“.<sup>19</sup>

---

11 Siehe dazu den Entwurf eines Gesetzes über die Stiftungsuniversität zu Lübeck und zur Änderung hochschulrechtlicher Vorschriften vom 25.3.2014, LT-Drs. 18/1724.

12 *Bull*, in: Geis/Lorenz, Festschrift Maurer, 2001, S. 545 (552); *Kluth*, in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 80 Rn. 27; *Loeser*, Wahl und Bewertung von Rechtsformen für öffentliche Verwaltungsorganisationen, 1988, S. 28 f.; *N. Müller*, Rechtsformenwahl bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, 1993, S. 21; *Schmidt-Aßmann*, in: Schmidt-Aßmann/Hoffmann-Riem, Verwaltungsorganisationsrecht als Steuerungsressource, 1997, S. 9 (21 f.).

13 *Kluth*, in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 80 Rn. 40.

14 *Gärditz*, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, 2009, S. 553.

15 Vgl. *N. Müller*, Rechtsformenwahl bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, 1993, S. 22.

16 Vgl. *Schmidt-De Caluwe*, JA 1993, 77.

17 *Kluth*, in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 79 Rn. 3.

18 *N. Müller*, Rechtsformenwahl bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben, 1993, S. 22.

19 So als Synonym für „Rechtsform“ *Gärditz*, Hochschulorganisation und verwaltungsrechtliche Systembildung, 2009, S. 553.

Durch welche Rechtsform eine öffentliche Aufgabe wahrgenommen werden soll (die Rechtsformwahl), richtet sich nach unterschiedlichen Aspekten. Zuvörderst ist dabei immer die Frage nach dem verfassungsrechtlich Möglichen zu stellen. Eine Wahl zwischen verschiedenen Organisationsformen kommt von vornherein nicht in Betracht, wenn das Grundgesetz oder eine Landesverfassung für eine bestimmte Aufgabe nur einzelne Rechtsformen zulässt. So schreibt beispielsweise Art. 87 Abs. 2 GG vor, dass überregionale Sozialversicherungsträger zwingend in Rechtsformen der mittelbaren Bundesverwaltung zu organisieren sind.<sup>20</sup> Aber auch wenn eine ähnliche Vorschrift für die Hochschulen nicht existiert, ist vorrangig nach verfassungsrechtlichen Determinanten zu suchen. Die Zweckmäßigkeit einer Organisationsform oder die mit ihr verfolgten politischen Ziele können stets nur an zweiter Stelle stehen.<sup>21</sup> Bei der Wahl der richtigen Rechtsform („institutional choice“<sup>22</sup>) geht es somit darum, „für eine bestimmte Verwaltungsaufgabe unter den rechtlich zulässigen Organisationsformen die politisch gewollte [und] die zweckmäßigste [...] zu finden“<sup>23</sup>. Die Entscheidung über die äußere Organisationsform sollte daher nicht allein danach erfolgen, welche öffentlich-rechtlichen Bindungen man umgehen will, oder nach Rechtsgefühl und Gewohnheit getroffen werden.<sup>24</sup>

Ziel dieser Arbeit ist es, umfassend zu untersuchen, welche Rechtsformen für eine wissenschaftliche staatliche Hochschule verfassungsrechtlich zulässig sind sowie tatsächlich geeignet erscheinen, die mit den neueren Hochschulreformen verfolgten Ziele zu erreichen oder zumindest zu fördern. Angesichts der Tatsache, dass bislang von der Möglichkeit, Hochschulen in eine andere Rechtsform zu überführen, nur zögerlich Gebrauch gemacht wurde<sup>25</sup>, stellt sich auch die Frage, ob die Bereitstellung neuer Organisationsformen tatsächlich die „bedeutsamste Maßnahme“<sup>26</sup> der bisherigen Bemühungen im Rahmen der Hochschulreform ist oder ob die mit neuen Rechtsformen verbundene Hoffnung auf mehr Autonomie und Wettbewerbsfähigkeit sowie bessere Finanzierung bereits aufgegeben wurde.<sup>27</sup>

---

20 *Pieroth*, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 12. Aufl. 2012, Art. 87 Rn. 10. Noch enger *Oebbecke*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. VI, 3. Aufl. 2008, § 136 Rn. 97.

21 Vgl. *Loeser*, Wahl und Bewertung von Rechtsformen für öffentliche Verwaltungsorganisationen, 1988, S. 105 f.

22 Dieser Begriff hat sich insbesondere in der Verwaltungswissenschaft etabliert. Vgl. *Schuppert*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle, Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I, 2. Aufl. 2012, § 16 Rn. 177.

23 *Schuppert*, in: Grimm, Staatsaufgaben, 1994, S. 647 (653).

24 Eine Auswahlentscheidung nach diesen Gesichtspunkten attestiert *Loeser*, Wahl und Bewertung von Rechtsformen für öffentliche Verwaltungsorganisationen, 1988, S. 3, 25 f.

25 Siehe auch unten unter Teil 1.D.

26 *Kluth*, in: Stober/Kluth, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 79 Rn. 155.

27 Sehr skeptisch zu solchen Hoffnungen äußert sich *Thieme* in der Aussprache zum 3. Beratungsgegenstand der Jahrestagung 2005 der Vereinigung der Deutschen

Diese Arbeit wird daher auch analysieren, ob neue Rechtsformen überhaupt notwendig sind oder ob nicht vielmehr eine zielgerichtete Organisationsreform der Hochschule als Körperschaft des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtung ausreichen würde.<sup>28</sup>

Die Untersuchung beschränkt sich auf die Rechtsform der staatlichen wissenschaftlichen Hochschulen. Die staatlichen Fach- und Kunsthochschulen sowie die Hochschulen in freier Trägerschaft (private und kirchliche Hochschulen) werden angesichts der unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Ausgangslage grundsätzlich ausgespart.<sup>29</sup> Das schließt nicht aus, dass einige Ergebnisse auch auf Fachhochschulen und Hochschulen in freier Trägerschaft übertragen werden können.<sup>30</sup> Wenn im Folgenden der Begriff der „Hochschule“ verwendet wird, bezieht er sich jedoch allein auf die staatliche wissenschaftliche Hochschule. Der Schwerpunkt dieser Arbeit ist die Problematik des Wechsels der Rechtsform von bestehenden Hochschulen, da die Gründung neuer staatlicher wissenschaftlicher Hochschulen eher unwahrscheinlich ist. Sämtliche Punkte dieser Arbeit beziehen sich freilich ebenso auf die Frage, in welcher Rechtsform eine neu gegründete Hochschule organisiert werden könnte.

## C. Gang der Untersuchung

Der erste Teil dieser Arbeit zeichnet zunächst die Diskussion über die Rechtsnatur der Hochschule in Deutschland vom Mittelalter bis zum Erlass des Hochschulrahmengesetzes nach (Teil 1.A., B. und C.) und geht überblicksartig auf die

---

Staatsrechtslehrer, VVDStRL Bd. 65 (2006), S. 318. Vgl. auch *Heiling*, ZögU 2008, 184, 185: Von einer Überführung einer staatlichen Hochschule in private Rechtsform ist nicht auszugehen.

- 28 Den „Bedarf an alternativen Rechtsformen“ bezweifelnd und im Ergebnis sogar ablehnend *Sandberger*, WissR Beiheft 15 (2005), S. 19 (26, 55), der zuvor jedoch noch die Bedeutung der Rechtsform für die Hochschulautonomie in hohem Maße betont: „engen Zusammenhangs“, „Eckpfeiler“, „Umso größer ist das Interesse an alternativen [...] Rechtsformen“, vgl. *Sandberger* WissR Bd. 35 (2002), S. 125 (129).
- 29 Zur Rechtsform von privaten Hochschulen vgl. *S. Becker*, DVBl. 2002, 92, 96 f.; *Lynnen*, in: *Hartmer/Detmer*, Hochschulrecht, 2. Aufl. 2011, Kap. III Rn. 57 ff.; *Fehling*, in: *Kahl/Waldhoff/Walter*, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblatt, Stand Januar 2014, Art. 5 Abs. 3 (Wissenschaftsfreiheit) Rn. 241 f. Zur Rechtsform von außeruniversitären Forschungseinrichtungen vgl. *Classen*, Wissenschaftsfreiheit außerhalb der Hochschule, 1994, S. 332; *Meusel*, Außeruniversitäre Forschung im Wissenschaftsrecht, 2. Aufl. 1999, Rn. 13 ff.; *Fehling*, in: *Kahl/Waldhoff/Walter*, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblatt, Stand Januar 2014, Art. 5 Abs. 3 (Wissenschaftsfreiheit) Rn. 255 f. Zu Universitätsklinik *Balders*, WissR 31 (1998), S. 91 (100 ff.); *S. Becker*, Das Recht der Hochschulmedizin, 2005, S. 121-168; *Sandberger*, in: *Anderbrügge/Epping/Löwer*, Festschrift Leuze, 2003, S. 449 ff.; *Kingreen/Banafsche/Szabados*, WissR Bd. 40 (2007), S. 283 (292 ff.).
- 30 Siehe aber zur unterschiedlichen Ausgangslage bei staatlichen Hochschulen in Privatrechtsform und „echten“ privaten Hochschulen unten unter Teil 3.C.1.9.

rechtstatsächliche Situation ein (Teil 1.D.). Der zweite Teil ist ganz der Erörterung des bundes- und landesverfassungsrechtlichen Rahmens gewidmet, anhand dessen die Zulässigkeit der einzelnen Organisationsformen überprüft wird. Eine entscheidende Rolle spielen an dieser Stelle insbesondere die Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG und die entsprechenden – teils über Art. 5 Abs. 3 GG hinausgehenden – Garantien in den Landesverfassungen (Teil 2.A.II. und Teil 2.A.III.). Neben den verfassungsrechtlichen Prämissen soll zudem untersucht werden, inwiefern das Verwaltungsorganisationsrecht im Allgemeinen und die Rechtsform im Besonderen geeignet sind, bestimmte Ziele zu erreichen und die Erfüllung öffentlicher Aufgaben zu steuern (Teil 2.B). Anhand der soweit gewonnenen Ergebnisse werden dann die prinzipiell möglich erscheinenden Rechtsformen – getrennt nach öffentlich-rechtlichen (Teil 3.B.) und privatrechtlichen (Teil 3.C.) – dargestellt und ihre verfassungsrechtliche Zulässigkeit und ihre Eignung im Hinblick auf die Reformziele überprüft. Im Vorfeld der Diskussion der privatrechtlichen Organisationsformen steht die einführende und überblicksartige Beschäftigung mit einigen allgemeinen Fragestellungen des Verwaltungsprivatrechts (Teil 3.C.I.). Die Untersuchung der einzelnen Rechtsformen orientiert sich an den Kriterien und Voraussetzungen, welche sich aus den zuvor dargestellten verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen und verwaltungswissenschaftlichen Zusammenhängen ergeben. Abschließend folgt ein Vergleich der rechtlich zulässigen Organisationsformen mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen und die Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse dieser Untersuchung.