

Mathias Neukirchen und Felix Hornfischer

Rechtsschutz in Bezug auf die Erfüllung von Hochschulverträgen

Übersicht

I. Rechtsschutz in der Hauptsache

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs
2. Statthafter Rechtsbehelf der Hochschule in der Hauptsache
3. Klagebefugnis analog § 42 Abs. 2 VwGO
4. Feststellungsinteresse
5. Sonstige Voraussetzungen und Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

II. Möglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzes

1. Statthafter Rechtsbehelf
2. Statthaftigkeit der Regelungsanordnung
3. Antragsbefugnis

III. Aspekte der Begründetheit eines Antrags nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO

1. Vorliegen eines Anordnungsgrundes
2. Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache

IV. Schlussbetrachtung

Hochschulverträge zwischen den einzelnen Hochschulen eines Landes oder des Bundes und der jeweiligen Gebietskörperschaft dienen dazu, den Hochschulen für einen begrenzten Zeitraum – meistens vier bis fünf Jahre – finanzielle Planungssicherheit zu vermitteln. Diese ist notwendig, damit die Hochschulen ihrerseits vertragliche Bindungen z. B. mit wissenschaftlichem Personal oder für die Beschaffung von Sachmitteln oder der Anmietung von Räumen finanzielle Verpflichtungen eingehen können. Dies dient letztlich der finanziellen Absicherung der verfassungsrechtlich durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gewährleisteten Freiheit der Wissenschaft, der Forschung und der Lehre.

Wie Neukirchen/Emmerich am Beispiel der Hochschulverträge des Landes Berlin¹ mit seinen Hochschulen überzeugend dargelegt haben, handelt es sich bei Hochschulverträgen um öffentlich-rechtliche Verträge i. S. des § 54 Abs. 1 (L)VwVfG. Verweigert sich das Land der Erfüllung der Verpflichtungen aus den Hoch-

schulverträgen, z. B. unter Berufung auf einen Anspruch auf Anpassung oder auf ein Kündigungsrecht (vgl. 60 Abs. 1 (L)VwVfG), stellt sich die Frage, auf welche Weise und unter welchen jeweiligen Voraussetzungen die einzelne Hochschule Rechtsschutz für das Begehren erlangen kann, dass die Verpflichtung zur Gewährung von Zuschüssen für konsumtive (und soweit vertraglich auch zugesichert investive) Zwecke im Vertragszeitraum (im vollen Umfang) erfüllt wird. Aufgrund der begrenzten Laufzeit der Hochschulverträge und der seitens der Hochschulen gegenüber Dritten eingegangenen Verpflichtungen spielt dabei naturgemäß auch der vorläufige Rechtsschutz eine erhebliche Rolle.

I. Rechtsschutz in der Hauptsache

Der Rechtsschutz in der Hauptsache ist mittels der Rechtsbehelfe der Verwaltungsgerichtsordnung vor den Verwaltungsgerichten zu suchen. Aufgrund der Eigenschaft des Hochschulvertrags als öffentlich-rechtlichem Vertrag ist nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO der Verwaltungsrechtsweg eröffnet. Die Statthaftigkeit der Rechtsbehelfe in der Hauptsache beurteilt sich nach der konkreten Situation zum Zeitpunkt des Rechtsschutzantrags.

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Rechtsschutz in Bezug auf die Erfüllung der Verpflichtungen aus einem Hochschulvertrag ist vor den Verwaltungsgerichten zu suchen.

Gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO ist der Verwaltungsrechtsweg in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art gegeben, soweit die Streitigkeiten nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen sind. Aufgrund der Rechtsnatur des Hochschulvertrags als öffentlich-rechtlichem Vertrag i. S. des § 54 (L)VwVfG² handelt es sich bei den darin begründeten Verpflichtungen

¹ Vgl. OdW 2026, S. 35, 38 ff.

² vgl. Neukirchen/Emmerich, OdW 2026, 39 ff.

tungen um Rechtsverhältnisse, die dem öffentlichen Recht zuzuordnen sind.³ Abdrängende Sonderzuweisungen finden sich insoweit nicht.

2. Statthafter Rechtsbehelf der Hochschule in der Hauptsache

Ausgehend davon, dass sich die Statthaftigkeit eines Rechtsbehelfs nach dem Rechtsschutzbegehren bestimmt (vgl. § 88 VwGO), ist dieses zunächst anhand der konkreten Situation zu bestimmen.

a) Da die Gewährung der Zuschüsse in den Hochschulverträgen hinsichtlich des „Ob“, des „Wie“ und der „Höhe“ bereits hinreichend konkret geregelt ist, bedarf es für die Erfüllung dieser Verpflichtungen seitens des Landes keines konkretisierenden Verwaltungsakts mehr.⁴ Die Hochschulen sind daher auf die allgemeine Leistungsklage verwiesen, soweit sie die vollständige Gewährung der Zuschüsse erreichen und gerichtlich durchsetzen wollen. Gegenüber einer solchen Leistungsklage kann das Land gegebenenfalls den behaupteten Vertragsanpassungsanspruch aus § 60 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 (L)VwVfG als rechtsvernichtende Einrede erheben⁵ oder gar im Wege der Widerklage, also einer Leistungsklage auf Verurteilung der Hochschule zur Einwilligung, geltend machen.⁶

b) Berühmt sich das Land gegenüber der Hochschule eines Kündigungsrechts nach § 60 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 oder Satz 2 (L)VwVfG und spricht es diese gegenüber einer Hochschule aus, kann diese das (Fort-)Bestehen des ursprünglichen Vertrags im Wege der Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO klären lassen.⁷ Der bloße Wunsch des für Wissenschaft zuständigen Ministers bzw. Senators, die bereits abgeschlossenen Hochschulverträge neu zu verhandeln⁸, wird für sich genommen noch nicht als Kündigung zu werten sein, auch wenn dieser Wunsch öffentlich geäußert wird. Außerdem bedarf die Kündigung nach § 60 Abs. 2 Satz 1 (L)VwVfG der Schriftform. Allein die vertragswidrige Kür-

zung der Zuweisungsbeträge ohne eine ausdrückliche Kündigungserklärung stellt indes keine – konkludente – Kündigung, sondern schlicht die Verletzung der vertraglichen Pflichten dar. Auch gegen diese kann Rechtsschutz entweder durch die allgemeine Feststellungsklage oder – wie oben ausgeführt – im Wege der Leistungsklage erlangt werden.

In einem Kündigungsrechtsstreit stünde es dem Gericht nicht zu, gleichzeitig über eine etwaige Vertragsanpassung zu entscheiden und ggf. einen Vertragspartner zur Einwilligung zu verurteilen, da es sich insoweit um einen anderen Streitgegenstand handelte.⁹

Im Falle der Kündigungserklärung könnte die Hochschule das (Fort-)Bestehen des Vertrags auch inzident im Rahmen einer auf Vertragserfüllung gerichteten Leistungsklage klären lassen.¹⁰

Da auf der Beklagtenseite mit dem Land jeweils eine Gebietskörperschaft des öffentlichen Rechts steht, führt die grundsätzliche Statthaftigkeit (auch) der Leistungsklage nicht dazu, dass die Feststellungsklage ihr gegenüber nach § 43 Abs. 2 VwGO subsidiär wäre. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bedarf es bei beklagten öffentlich-rechtlichen Körperschaften der sonst vorrangigen unmittelbaren Rechtsgestaltung oder des Vollstreckungsdrucks durch eine Gestaltungs- bzw. Leistungsklage nicht, weil diese auch eine bloße gerichtliche Feststellung beachten und die gebotenen Konsequenzen ziehen würden.¹¹

Im Falle der Kündigungserklärung durch das Land könnte die Hochschule daher zwischen diesen beiden Rechtsschutzformen wählen. Mit Blick auf die erheblichen Folgen der Verzögerung der Zuschussgewährung ist aber sicherlich die Erhebung einer Leistungsklage anzuraten, weil diese im Erfolgsfalle einen Vollstreckungstitel vermittelt, der gegebenenfalls auch nach § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. §§ 708-720

3 vgl. *Tegethoff*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, 26. Aufl. 2025, § 60 Rn. 26; vgl. zur Zuordnung eines Vertrages zum öffentlichen Recht allg. *Wöckel*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 40 Rn. 68 ff. m.w.N.; vgl. für Hochschulverträge *Schmuck*, Zielvereinbarungen im Hochschulrecht, 2010, S. 235 m.w.N.

4 vgl. *Neukirchen/Emmerich*, OdW 2026, 43.

5 vgl. BVerwGE 97, 331, 340; *Brosius-Gersdorf/Remé*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 6. EL. November 2024, § 60 VwVfG Rn. 104.

6 vgl. BVerwGE, NVwZ 2002, 486, 487.

7 vgl. etwa VGH BW, VBlBW 1987, 388, 390 ff.; *Brosius-Gersdorf/Remé*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 6. EL. November 2024, § 60 VwVfG Rn. 105.

8 So war es in Berlin 2024 als die zuständige Senatorin, die Hochschulen aufforderte die Hochschulverträge neu zu verhandeln und der Kürzung der Summe der Zuweisungen freiwillig zu zustimmen.

9 vgl. *Mann*, in: ders./Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 60 Rn. 44.

10 vgl. *Brosius-Gersdorf/Remé*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 6. EL. November 2024, § 60 VwVfG Rn. 104; vgl. ferner zu den verschiedenen Formen des Rechtsschutzes bei Vertragskündigung *Lorenz*, DVBl. 1997, 865, 872 f.

11 vgl. BVerwGE 51, 69, 75; kritisch *Happ*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 43 Rn. 43.

ZPO für vorläufig vollstreckbar erklärt werden würde, so dass die Hochschule auch im Falle eines Rechtsmittels des unterliegenden Landes einstweilen eine Zuschussgewährung vollstrecken könnte. Diese Möglichkeit bietet sich im Falle einer erfolgreichen Feststellungsklage nicht. Ein weiterer Vorteil der Leistungsklage ist, dass nur im Falle eines Leistungsantrags auch gegebenenfalls Prozesszinsen ausgesprochen werden können, wenn diese denn beantragt worden sind.

3. Klagebefugnis analog § 42 Abs. 2 VwGO

Gleichgültig, ob sich die Hochschule je nach Situation bzw. nach ihrer Wahlentscheidung im Falle einer ausgesprochenen Kündigung für eine Leistungsklage oder eine allgemeine Feststellungsklage entscheidet, setzt die Zulässigkeit des Rechtsbehelfs analog § 42 Abs. 2 VwGO die Klagebefugnis der Hochschule voraus¹², also die Möglichkeit, durch die Verweigerung der Leistung bzw. die geltend gemachte Unwirksamkeit des Hochschulvertrags in ihren Rechten verletzt zu sein.

Diese Möglichkeit ergibt sich ohne Weiteres aus dem Anspruch der Hochschulen auf die Zahlung der im Hochschulvertrag vereinbarten Zuschüsse für konsumtive (und ggf. auch investive) Zwecke.

4. Feststellungsinteresse

Im Falle einer Kündigungserklärung durch das Land setzt die erfolgreiche Erhebung einer Feststellungsklage neben der Klagebefugnis auch ein Feststellungsinteresse voraus. Ein Interesse ist berechtigt, wenn es rechtlicher oder schutzwürdiger tatsächlicher, insbesondere wirtschaftlicher oder ideeller Art ist.¹³ Dies ist im Falle der einseitigen Ausübung eines mutmaßlichen Kündigungsrechts im Hinblick auf das hiervon betroffene Bestehen der wechselseitigen Rechte und Pflichten aus dem Hochschulvertrag ohne weiteres gegeben.

Es fehlt allerdings dann, wenn der Bestand des Rechtsverhältnisses, also der Hochschulvertrag, (noch) nicht förmlich in Zweifel gezogen wird. Allgemeine politische Äußerungen der Amtsträger des Landes über die Möglichkeit, von einem etwaigen Kündigungsrecht Gebrauch machen zu können, begründen etwa noch kein

hinreichendes Feststellungsinteresse. Ein vor-beugender Rechtsschutz in der Hauptsache kommt daher in der Regel nicht in Betracht.¹⁴

5. Sonstige Voraussetzungen und Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

a) Weder die Leistungsklage noch die Feststellungsklage erfordern die Durchführung eines förmlichen Vorverfahrens. Auch gibt es für die Leistungsklage kein dem § 75 VwGO vergleichbares prozessuales Antragserfordernis.¹⁵ Ferner sind beide Rechtsbehelfe nicht fristgebunden.

b) Jedenfalls dann, wenn die Hochschule im Wege der Leistungsklage die (vollständige) Auszahlung der im Hochschulvertrag vereinbarten Zuschüsse begehrt, ist unter dem Gesichtspunkt des allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses zu verlangen, dass sie zuvor an das Land ein auf den Hochschulvertrag gestütztes Leistungsbegehren formuliert.¹⁶ Denn das Zulässigkeitsanfordernis des allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses soll die Verwaltungsgerichte vor einer unnötigen Inanspruchnahme bewahren, wenn und soweit der Rechtsschutzsuchende noch nicht alle ihm jenseits des förmlichen Rechtsbehelfs zur Verfügung stehenden Mittel gegenüber dem Beklagten ausgeschöpft hat. Erhebt die Hochschule eine Leistungsklage, ohne dass das Land hierzu Anlass gegeben hätte, riskiert sie, im Falle eines sofortigen Anerkenntnisses durch das Land nach § 156 VwGO die Kosten des Verfahrens tragen zu müssen.

Ausgehend von dem dargestellten Zweck des allgemeinen Rechtsschutzbedürfnisses ist ein vorheriges Leistungsbegehren allerdings dann nicht erforderlich, wenn das beklagte Land bereits durch sein (sonstiges) Verhalten zu erkennen gegeben hat, die begehrte Leistung nicht nur im laufenden Jahr, sondern auch künftig nicht (vollständig) erbringen zu wollen.¹⁷

II. Möglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzes

Trotz der Möglichkeit, aufgrund eines Obsiegens mit einer Leistungsklage einen vorläufig vollstreckbaren Leistungstenor zu erwirken und aus diesem bereits vor

12 vgl. zur Leistungsklage nur *Sodan/Ziekow*, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 42 Rn. 62; vgl. zur allgemeinen Feststellungsklage BVerwGE 99, 64, 66; BVerwGE 100, 262, 271 f.; BVerwG, NVwZ-RR 2016, 344.

13 vgl. nur BVerwG, NVwZ 2018, 739 m.w.N.

14 vgl. hierzu allgemein *Happ*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 43 Rn. 31 ff.

15 vgl. BVerwGE 114, 350.

16 vgl. *Frenz*, JA 2010, 328, 330.

17 vgl. für Leistungen aus öffentlich-rechtlichen Verträgen OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 8.3.2016 - OVG 6 B 61.15 -, juris Rn. 34.

der rechtskräftigen Entscheidung über ein Rechtsmittel (vorläufig) vollstrecken zu können, ist der Blick auch auf die Möglichkeiten des einstweiligen Rechtsschutzes zu richten. Denn auch ein (erfolgreiches) erstinstanzliches Urteil wird in der Regel - je nach Auslastung des angerufenen Verwaltungsgerichts - wenigstens 12 bis 14 Monate in Anspruch nehmen.

1. Statthafter Rechtsbehelf

Ein nach § 123 Abs. 5 VwGO den § 123 Abs. 1 bis 3 VwGO vorgehender Fall des § 80 Abs. 5 VwGO liegt weder hinsichtlich eines vorläufigen Feststellungs- noch hinsichtlich eines vorläufigen Leistungsbegehrens vor, weshalb sich die Statthaftigkeit des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 Abs. 1 bis 3 VwGO bestimmt. Klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass auch im Falle der Erhebung einer Feststellungsklage in der Hauptsache im vorläufigen Rechtsschutzverfahren ein (einstweiliges) Leistungsbegehren bis zum Abschluss des Feststellungsklageverfahrens formuliert werden kann. Denn die Hochschule wird naheliegender Weise verlangen, dass das Land seine Pflicht zur (vollständigen) Zahlung der im Hochschulvertrag jährlich gewährten Zuschüsse einstweilen bis zum Abschluss des Verfahrens in der Hauptsache nachkommt.

2. Statthaftigkeit der Regulationsanordnung

Auf Antrag kann das Gericht, auch schon vor Klageerhebung, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Einstweilige Anordnungen sind aber auch zur Regelung eines vorläufigen Zustands in Bezug auf ein streitiges Rechtsverhältnis zulässig, wenn diese Regelung, vor allem bei dauernden Rechtsverhältnissen, um wesentliche Nachteile abzuwenden oder drohende Gewalt zu verhindern oder aus anderen Gründen nötig erscheint (§ 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO).

a) Die Sicherungsanordnung nach § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO dient der Bewahrung des status quo und zielt in der Regel auf ein Unterlassungsgebot gegenüber dem Verpflichteten.¹⁸ Auch wenn hierzu eine feststellende einstweilige Anordnung zählen kann, wird sich ein Be-

gehren des einstweiligen Rechtsschutzes im Falle der Weigerung der (vollständigen) Erfüllung der Zahlungspflichten aus einem Hochschulvertrag oder gar im Falle seiner Kündigung nicht darauf richten, ein Unterlassungsgebot zu erwirken. Statthaft wird daher eine Regulationsanordnung sein, die auf die Veränderung des status quo zielt und regelmäßig die vorläufige Verpflichtung des Antragsgegners zu einem Tun zum Gegenstand hat.¹⁹

In tatsächlicher Hinsicht empfiehlt es sich nicht, auf eine feststellende einstweilige Anordnung hinzuwirken, weil diese trotz des Vertrauens in die Rechtstreue öffentlich-rechtlicher Gebietskörperschaften nicht unmittelbar die (einstweilige) Auszahlung der gewährten Zuschüsse bewirken kann.

b) Der Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz setzt nicht zwingend voraus, dass bereits ein Rechtsbehelf in der Hauptsache eingelegt worden ist. Ist die Hauptsache noch nicht anhängig, ist für das einstweilige Rechtsschutzbegehren das Gericht zuständig, bei dem die Hauptsache in erster Instanz anhängig zu machen sein würde. In diesem Fall ist es wiederum erforderlich, dass sich die Hochschule vor Antragstellung mit einem Leistungsbegehren an das Land gewandt hat, das von diesem abgelehnt worden ist.²⁰ Ist hingegen bereits ein Rechtsbehelf in der Hauptsache anhängig, in Zuge dessen sich das beklagte Land gegen den klagweise geltend gemachten Anspruch verteidigt, bedarf es eines solchen Leistungsbegehrens freilich nicht.

3. Antragsbefugnis analog § 42 Abs. 2 VwGO

a) Auch für den Antrag auf Erlass einer einstweiligen (Regelungs-)Anordnung muss die Hochschule analog § 42 Abs. 2 VwGO antragsbefugt sein. Hinsichtlich der darzulegenden Möglichkeit, dass ihr der geltend gemachte (Anordnungs-)Anspruch zustehen kann, ist auf die obigen Ausführungen zu verweisen.

b) Ferner muss sie die Möglichkeit eines Anordnungsgrundes darlegen²¹, also vortragen, weshalb gerade eine einstweilige Anordnung erforderlich ist, um ihre Rechte bzw. Ansprüche zu sichern. Dies dürfte im Falle der Weigerung des Landes, die in einem Hochschulvertrag gewährten Zuschüsse aktuell und für die weiteren Haushaltsjahre vollständig auszubezahlen, ohne weiteres möglich sein. Denn eine rechtskräftige Entscheidung über das Leistungsbegehren in der Haupt-

¹⁸ vgl. *Happ*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 21.

¹⁹ vgl. *Happ*, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 23.

²⁰ vgl. *Schoch*, in: ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 46. EL August 2024, § 123 VwGO Rn. 121b; *Happ*, in: Eyermann, VwGO,

16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 34.

²¹ vgl. *Schoch*, in: ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 46. EL August 2024, § 123 VwGO Rn. 107.

sache wird bei Ausschöpfung des Rechtswegs mehrere (Haushalts-)Jahre in Anspruch nehmen und daher zu spät kommen, als dass die Hochschule ihrerseits die von ihr im Vertrauen auf die Erfüllung der Hochschulverträge eingegangenen Zahlungsverpflichtungen rechtzeitig erfüllen könnte. Die Sicherung der finanziellen Handlungsfähigkeit der Hochschule als Trägerin der Grundrechte aus Art. 5 Abs. 3 GG, der die in den Hochschulverträgen gewährten Zuschüsse dienen, ist dabei von hoher verfassungsrechtlicher Bedeutung und kann durch eine (unberechtigte) Verweigerung der Zuschüsse erheblich beeinträchtigt werden.

III. Aspekte der Begründetheit eines Antrags nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO

Der Erfolg eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Regulationsanordnung setzt voraus, dass die Hochschule einen Anordnungsanspruch sowie einen Anordnungsgrund glaubhaft machen kann. Ferner darf das grundsätzliche Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache dem Erlass nicht entgegenstehen.

Hinsichtlich des Anordnungsanspruchs ist auf die Ausführungen von Neukirchen/Emmerich zu verweisen.²² In prozessrechtlicher Hinsicht ist darauf hinzuweisen, dass nach § 123 Abs. 3 i.V.m. § 920 Abs. 2 ZPO die für den Anordnungsanspruch maßgeblichen Tatsachen glaubhaft zu machen sind, vgl. § 173 VwGO i.V.m. § 294 ZPO. Das erforderliche Maß der richterlichen Überzeugung ist damit auf eine nur überwiegende Wahrscheinlichkeit festgelegt²³ und wird im Wege der Amtsermittlung gewonnen.

Hinsichtlich der Höhe des Anspruchs ist auf den jeweiligen Hochschulvertrag der Hochschule Bezug zu nehmen und die dort vereinbarten Eurobeträge. Mit

Blick auf die leistungsabhängigen Zahlungen ist die Höhe der Klage jedoch entsprechend zu kürzen, wenn die Ziele (noch) nicht erreicht wurden.

Das Land Berlin hat 1997 mit dem Instrument der Hochschulverträge die bis dahin erfolgte Input-Steuerung durch eine Output-Steuerung ersetzt. Dies bedeutet, dass das Land die Höhe seines Zuschusses von der Erfüllung konkreter Zielvorgaben abhängig macht, die mit den Hochschulen ausgehandelt werden.²⁴ Die Ergebnisse der Hochschulen werden in den jährlich zu erstellenden, weltöffentlichen Leistungsberichten²⁵ dokumentiert.²⁶ Diese enthalten Daten und Kennzahlen und bilden verschiedene Aspekte der Finanzsituation und Personalausstattung, der Studierenden- und Absolventenzahlen, der Leistungen in der Forschung und künstlerischen Entwicklung sowie zum Stand der Gleichstellung ab. Die Leistungsberichte sind Basis der Berechnungen der zuständigen Senatsverwaltung, bieten entgegen der beabsichtigten Steuerungslogik den Hochschulen jedoch kaum Spielraum, die jeweils an sie fließenden Landesmittel durch Erfolge zu erhöhen, da das Bemessungsmodell auf den Kopf gestellt wurde: das Budget ergibt sich nunmehr aus der Fortschreibung der bisherigen Budgets und die Hochschulen erreichen das für sie angesetzte Gesamtbudget nur, wenn sie die vorgegebenen Ziele zu 100 Prozent erfüllen.²⁷ Es drohen also Mittelverluste bei Zielverfehlung. So wirkt das Modell primär bestrafend und nicht motivierend.²⁸

Nach den allgemeinen Regeln der materiellen Beweislast geht es zu Lasten der Hochschule, sollte sie die den Anspruch begründenden Umstände nicht glaubhaft machen können. Das Land hätte hingegen die Lasten der Nichterweislichkeit der anspruchvernichtenden Umstände zu tragen.²⁹ Hieraus dürften sich im Hinblick auf die Wirksamkeit des

22 vgl. OdW 2026, ###.

23 vgl. BVerfGE 38, 39.

24 Auf Seite 6 der jeweiligen HSV unter I. Finanzausstattung Konsumtive Zuschüsse steht: „... Bei vollständiger Erfüllung der vereinbarten Leistungsziele und gleichbleibenden Bundesmitteln ergeben sich Zuschüsse in Höhe der in Anlage 2 aufgeführten Finanzierungshöchstwerte.“

25 https://www.berlin.de/sen/wissenschaft/service/leistungsberichte/#headline_1_17

26 Dies ist die offizielle Begründung der zuständigen Senatsverwaltung: <https://www.berlin.de/sen/wissenschaft/politik/hochschulvertraege/>

27 Auch wenn es in begrenztem Umfang möglich ist, innerhalb eines Aufgabenbereichs Zielverfehlungen bei einem Indikator durch Übererfüllung bei einem anderen auszugleichen, vgl. hierzu das

Gutachten zur Evaluation der Hochschulverträge, S. 14 f. https://www.lkrp-berlin.de/_media/gutachten-hs-v.pdf

28 vgl. S. 14 f. https://www.lkrp-berlin.de/_media/gutachten-hs-v.pdf Das Gutachten zur Evaluierung der HSV schreibt hierzu „Weil die Hochschulen nicht hinter das einmal Erreichte zurückfallen sollen, werden Zielzahlen auf der Basis früherer Leistungen festgesetzt, und die Hochschulen müssen noch mehr Studierendenaufnahmen und zum Abschluss führen. Dieses Phänomen beschränkt sich nicht auf den Aufgabenbereich Lehre, sondern es gilt grundsätzlich: Wenn Leistungsergebnisse einmal zufällig sehr hoch waren, werden die Hochschulen fortan daran gemessen und dabei gegebenenfalls für immer noch vergleichsweise hohe Leistungen, die jedoch die früheren Höchstwerte nicht übertreffen, bestraft.“

29 vgl. Happ, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 52.

Hochschulvertrags sowie dessen Inhalt und Maß an Verbindlichkeit gegenüber dem Vorbringen in der Hauptsache keine nennenswerten Unterschiede ergeben.

1. Vorliegen eines Anordnungsgrundes

a) Das Erfordernis des Anordnungsgrundes betrifft die Dringlichkeit der einstweiligen Entscheidung durch das Gericht³⁰ und kann grob dahingehend zusammengefasst werden, dass ein Anordnungsgrund regelmäßig dann vorliegt, falls ohne einstweilige Anordnung der völlige Verlust oder die weitgehende Entwertung des Rechts drohen. Der völlige Verlust eines Rechts droht, wenn es ohne einstweilige Anordnung aufgrund eines Urteils in der Hauptsache und seiner etwaigen Vollstreckung nicht mehr durchgesetzt werden könnte. Es geht damit maßgeblich um den Zeitablauf bis zur Entscheidung in der Hauptsache und die Frage, ob in diesem Zeitraum ohne die begehrte Regelungsanordnung Ereignisse oder Folgen zu erwarten sind, die jenseits des Zeitablaufs wesentliche Nachteile begründen können. Ob in diesem Sinne eine hinreichende Dringlichkeit (Eilbedürftigkeit) besteht, kann nur anhand der Umstände des Einzelfalls bestimmt werden.³¹ Allein der mit dem Rechtsschutz in der Hauptsache naturgemäß verbundene Zeitverzug selbst kann einen solchen Nachteil nicht begründen.³²

aa) Das - möglicherweise bereits im Verfahren nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO - feststehende Bestehen des materiell-rechtlichen Anspruchs auf (vollständige) Auszahlung der gewährten Zuschüsse (also des Anordnungsanspruchs) führt für sich genommen noch nicht ohne Weiteres auch auf einen Anordnungsgrund, auch wenn es diesen indiziert. Auch in diesem Fall ist zu fragen, welche Folgen sich aus einem Zuwarten bis zum Abschluss des Hauptsacheverfahrens ergäben und ob diese Folgen dem Antragsteller, hier also der Hochschule, zuzumuten ist.³³

bb) Das Bundesverfassungsgericht betont, dass an die Glaubhaftmachung des Vorliegens eines Anordnungsgrundes keine überspannten Anforderungen gestellt werden dürfen, weil es sich um eine vorläufige

Regelung handelt. Gerade bei zeitlich fortschreitenden Lebenssachverhalten kann gerichtlicher Rechtsschutz demnach besonders eilbedürftig sein, weil der Anspruch durch Zeitablauf erlöschen oder jedenfalls nicht mehr durchgesetzt werden könnte.³⁴

b) Ausgehend von diesen Eckpunkten wird es für die Annahme eines Anordnungsgrundes nicht ausreichen, den materiell-rechtlichen Anspruch auf vollständige Auszahlung der gewährten Zuschüsse und damit einen voraussichtlichen Erfolg in der Hauptsache glaubhaft zu machen. Die Hochschule wird vielmehr auch im obigen Sinne darzulegen und glaubhaft zu machen haben, dass ihr durch die (teilweise) Nichterfüllung der gewährten Zuschüsse mit Blick auf die Dauer bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hauptsacheverfahren wesentliche Nachteile drohen.

aa) Sie kann sich dabei freilich auf ihre grundrechtlich durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG sowie gegebenenfalls durch die jeweilige Landesverfassung geschützte Wissenschafts-, Forschungs- und Lehrfreiheit und den hieraus abzuleitenden Anspruch auf eine finanzielle Mindestausstattung berufen. Nicht nur die an einer staatlichen Hochschule tätigen Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler haben einen verfassungs-unmittelbaren Anspruch gegen die jeweilige Hochschule, eine Mindestausstattung an Personal und Sachmitteln zu erhalten, um - im Sinne eines „Existenzminimums“ - überhaupt Forschung und Lehre betreiben zu können.³⁵ Auch die jeweilige Hochschule hat ihrerseits gegenüber dem jeweiligen Land bzw. im Falle von Hochschulen des Bundes diesem gegenüber einen Anspruch auch eine finanzielle Mindestausstattung, die einen geordneten Lehr- und Forschungsbetrieb ermöglicht.³⁶ Die Hochschulen haben aber keine Autonomie in finanzrechtlicher Hinsicht gegenüber dem Haushaltsgesetzgeber.³⁷

bb) Sollte das Land einseitig die Auszahlung der im Hochschulvertrag gewährten Zuschüsse kürzen, wird dies voraussichtlich nicht ohne Weiteres wesentliche Nachteile für die Wahrnehmung und Ausübung der Wissenschafts-, Forschungs- und Lehrfreiheit zur Folge

30 vgl. etwa BVerfGE 93, 1, 14; VGH BW, NVwZ-RR 2020, 824, 825.

31 vgl. *Schöck*, in: ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 46. EL. August 2024, § 123 VwGO Rn. 81.

32 vgl. *Schöck*, in: ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 46. EL. August 2024, § 123 VwGO Rn. 80b.

33 vgl. *Schöck*, in: ders./Schneider, Verwaltungsrecht, Stand: 46. EL. August 2024, § 123 VwGO Rn. 83a m.w.N..

34 vgl. BVerfGE 93, 1, 15; vgl. ferner OVG NRW, NVwZ-RR 2017, 122 Rn. 6.

35 vgl. BVerfGE 43, 242, 285; 111, 333, 362; v. *Coelln*, in: Stern/

Sodan/Möstl, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, 2. Aufl. 2022, § 124, Rn. 49; *Reußow*, in: Neukirchen/dies./Schomburg, Hamburgisches Hochschulgesetz, 2. Aufl. 2017, § 11 HmbHG Rn. 26.

36 Vgl. v. *Coelln*, in: Stern/Sodan/Möstl, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland im europäischen Staatenverbund, 2. Aufl. 2022, § 124, Rn. 50; v. *Coelln*, in: ders./Haug, BeckOK Hochschulrecht Baden-Württemberg, 34. Ed. Stand: 01.03.2025.

37 vgl. *Gärditz*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Stand: 106. EL. Oktober 2024, Art. 5 Abs. 3 Rn. 278.

haben. Erforderlich dürfte vielmehr sein, dass vorgetragen und glaubhaft gemacht wird, dass das fortgesetzte Ausbleiben der Teilbeträge für die Dauer des Hauptsacheverfahrens die Grundrechtsausübung in erheblicher Weise beeinträchtigt oder gar unmöglich gemacht wird. Dies ist rechtlich jedoch anspruchsvoll. Das gilt vor allem angesichts dessen, dass eine Untergrenze für die finanzielle Mindestausstattung einer staatlichen Hochschule oder wenigstens die Kriterien für eine konkrete Bestimmung bislang – soweit ersichtlich – nicht judiziert worden sind.

Je größer die Einsparmaßnahmen, je drastischer die notwendigen und unvermeidbaren Einsparungen wirken, desto eher dürfte aber wohl ein Grundrechtsverstoß vorliegen.

(1.) Die tatsächlichen Folgen der Kürzungen oder gar des Ausbleibens der Zuschüsse sollten daher im Einzelnen dargelegt werden. Diese Aufgabe dürfte den Beauftragten für den Haushalt der jeweiligen Hochschule, also den Kanzlern bzw. Vizepräsidenten für den Haushalt zukommen.

Die Kürzungen können aus Sicht der Hochschule hochgradig unangenehm, aber rechtlich unerheblich sein. Dies gilt beispielsweise für Einsparungen im Bereich des „nice to have“. Kürzungen können auch rechtlich vertretbar aber wirtschaftlich unvernünftig sein und in der Zukunft (weitaus) höhere Kosten auslösen, wie z.B. das weitere Aufschieben von Wartungs- und Sanierungsarbeiten an Gebäuden. Dies ist den Hochschulen aus langjähriger Erfahrung bereits schmerzhaft bekannt und selbst die sparsamen Rechnungshöfe kritisieren den nicht mehr zu übersehenden gigantischen Sanierungsstau bei den Hochschulen.³⁸ Unzureichende Unterhaltungsmittel und Sanierungsmittel für Gebäude werden aber rechtlich für die Verwaltungsgerichte erst sichtbar, wenn der Zustand sich so verschlechtert, dass Gebäude z. B. aus Gründen des Gefahrenabwehrrechts (Sicherheit) geschlossen werden müssen. Diese Grenze ist für einige Hochschulen schon klar überschritten. Gebäudesperrungen wiederum können zu erheblichen Einschränkungen der Wissenschaftsfreiheit zu Lasten des wissenschaftlichen Personals der Hochschulen führen, wenn beispielsweise für die Forschung oder Lehre unentbehrlichen Labore geschlossen wurden. Auch der grundrechtsrelevante Anspruch der Studierenden auf angemessene, für das Studium ausreichende Studienbedingungen wird im

Einzelfall nicht immer erfüllbar sein. Dies gilt es zu dokumentieren und vor den Verwaltungsgerichten vorzutragen.

Eine weitere drastische Folge des Ausbleibens oder der Kürzung der Zuschussauszahlungen dürfte sein, dass die Verwaltungsgerichte Studierende in Kapazitätsprozessen („Numerus-clausus-Verfahren“) im bekannten Ausmaß nicht mehr zulassen werden, wenn sich Lehrkapazitäten durch die dauerhafte Reduktion des Personals aufgrund von Einsparungen vermindert haben. Eine Zulassung dürfte auch dann strittig sein, wenn ganze Gebäude und Labore auf Jahre absehbar geschlossen wurden, und die Studienbedingungen nicht mehr ausreichend gegeben sind. Ebenso stellt sich die Frage, wie die Hochschulen Verpflichtungen aus verlorenen Kapazitätsprozessen noch erfüllen können, wenn die finanziellen Mittel für die erforderlichen Lehrkapazitäten, Räume oder Lehrmittel reduziert werden müssen. In diesem Zusammenhang dürfte auch die Ausbildungsfreiheit der Studierenden aus Art. 12 Abs. 1 GG betroffen sein.

(2.) Ferner muss dargelegt werden, dass die Folgen den Hochschulen nicht mehr zumutbar sind. Dies könnte insbesondere mit Blick auf die Erforderlichkeit, Studiengänge zu Lasten der Studierenden zu streichen, geschehen.

So ist es im Jahr 2025 in Berlin zur Einstellung von Studiengängen und dem Abbau von Professuren aufgrund der Kürzungen gekommen. Dies erscheint rechtlich höchst problematisch. Zum einen sind so wichtige Entscheidungen dem parlamentarischen Gesetzgeber vorbehalten, zum anderen ist es auch haushaltsverfassungsrechtlich unzulässig die Entscheidung über gravierende Einsparungen vom Haushaltsgesetzgeber auf die Landesregierung und von dort auf die Hochschulen zu übertragen. Dies hat der Berliner Rechnungshof so bereits explizit kritisiert und als Verfassungsverstoß angesehen³⁹, freilich ohne dass einer solchen Bewertung ein Präjudiz zukäme.⁴⁰ Es ist auch politisch eine Bankrotterklärung und eine leicht zu durchschauende Verlagerung der Verantwortung des Gesetzgebers bzw. des Ministeriums auf die Hochschulpräsidien. Die Machtasymmetrie bei den Hochschulverträgen begünstigt dies.

Auch die jahrelange Vakanzhaltung, also das bewusste Nichtbesetzen von Professuren und anderen wissenschaftlichen Stellen kann grundrechtsrelevant

38 Beispielsweise in Berlin.

39 Jahresbericht des Rechnungshofes Berlin 2024, S. 24, <https://www.parlament-berlin.de/adoss/19/IIIPlen/vorgang/d19-2082.pdf>.

40 vgl. zur Funktion der Rechnungshöfe der Länder exemplarisch VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 20.12.2022 - 9 S 3751/21 -, juris Rn. 37.

sein, insbesondere wenn die Forschungs- oder Studienbedingungen nicht mehr ausreichend sind.

Sollten die Hochschulen nur durch betriebsbedingte Kündigungen den Haushalt noch rechtskonform aufstellen können, wären die Folgen der Mittelkürzungen den Hochschulen nicht mehr zumutbar.

cc) Mit Blick auf die begrenzte Laufzeit des Hochschulvertrags wird man auch berücksichtigen müssen, dass im Falle einer Entscheidung in der Hauptsache nach dem Ende der Vertragslaufzeit etwaige (Nach-)Zahlungen nicht mehr in gleicher Weise die Wahrnehmung und Ausübung der Wissenschafts-, Forschungs- und Lehrfreiheit im zurückliegenden Zeitraum wird ermöglichen können, wie dies vertragsgerechte Zahlungen zum jeweiligen Zeitpunkt getan hätten.

Etwaige Nachzahlungen nach erfolgreichem rechtskräftigen Abschluss des Hauptsacheverfahrens erfüllen zwar hinsichtlich der im Vertrag gewährten Zuschusshöhe den Anspruch seinem Betrag nach. Eine Nachzahlung änderte aber nichts an dem Umstand, dass die Hochschule und ihre Mitglieder die Wissenschaftsfreiheit im Zeitraum der Laufzeit des Vertrags nicht so ausüben konnten, wie dies bei einer fristgerechten Zahlung in voller Höhe der Fall gewesen wäre. Diese Defizite lassen sich aber durch Nachzahlungen nicht mehr ohne Weiteres aufholen. Während bei „reinen“ Zahlungsansprüchen z.B. aus einem Kaufvertrag der Verzug der Zahlung mit entsprechenden Verzugs- und ggf. Prozesszinsen kompensiert und der Gläubiger so gestellt wird, als hätte ihm der Zahlungsbetrag bei Fälligkeit zur Verfügung gestanden, ist ein solcher Ausgleich nicht möglich, wenn der Geldbetrag – wie hier die Finanzmittel aus den Hochschulverträgen – gerade der Wahrnehmung und Ausübung von Grundrechten wie der Wissenschafts-, Forschungs- und Lehrfreiheit dient.

Diese Finanzmittel könnten bei einem Obsiegen in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren in den Folgejahren von den Hochschulen zwar verausgabt werden, erfüllen aber ihren eigentlichen Zweck, insbesondere den einer ausreichenden Finanzierung der Stellen und anderer Bedarfe in einem bestimmten Jahr, nicht mehr. Es ist auch nicht möglich nach Abschluss eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nach z.B. drei Jahren über zwei Instanzen, den Studierenden und Grundrechtsträgern der Wissenschafts-, der Forschungs- und der Lehrfreiheit aus Art 5 Abs. 3 Satz 1 GG

nachträglich die Studien- bzw. Forschungs- und Lehrbedingungen zu vermitteln, die ihnen bei rechtzeitiger Erfüllung der Vertragspflichten zur Verfügung gestanden hätten. Dies wird insbesondere etwa bei einem Bachelorstudiengang mit der Dauer von drei Jahren offensichtlich. Die betreffenden Studierenden hätten ihren Studiengang nach einem erfolgreichen Abschluss des verwaltungsgerichtlichen Hauptsacheverfahrens bereits abgeschlossen und wären exmatrikuliert.

Jenseits des verfassungsrechtlichen Anspruchs auf Mindestausstattung ließe sich daher vortragen, dass der Anspruch auf vollständige Auszahlung der Zuschüsse kein Selbstzweck ist, sondern vielmehr der Wissenschaftsfreiheit der Hochschule und ihrer Mitglieder sowie der Ausbildungsfreiheit der Studierenden dient. Die Verzögerung der Zahlung aufgrund der Dauer des Hauptsacheverfahrens führt damit nicht allein zu finanziellen Nachteilen, sondern beschränkt die Wahrnehmung und Ausübung der Wissenschafts-, Forschungs- und Lehrfreiheit und berührt die Ausbildungsfreiheit der Studierenden während der Vertragslaufzeit, ohne dass diese Auswirkungen durch eine Nachzahlung nach Abschluss des Hauptsacheverfahrens ausgeglichen werden könnten. Dies stellt eine Entwertung des Anspruchs aus dem Hochschulvertrag dar, die einen Anordnungsgrund jenseits eines erheblichen und unzumutbaren Grundrechtseingriffs rechtfertigen könnte.

c) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung des Anordnungsgrundes ist stets – also auch im Beschwerdeverfahren – der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung.⁴¹ Ist die Sache in diesem Zeitpunkt nicht mehr dringlich, kann eine einstweilige Anordnung nicht erlassen werden. Dies hat gerade bei der vorläufigen Regelung von Leistungsansprüchen eine herausgehobene Bedeutung. Denn die einstweilige Regelung – also meist Gewährung – von Leistungsansprüchen, die vergangene Zeiträume betreffen, ist häufig nicht mehr erforderlich, um wesentliche Nachteile abzuwenden. Insoweit ist in der Regel davon auszugehen, dass in der Vergangenheit liegende Notlagen vom Betroffenen bereits anderweitig bewältigt worden sind. Einstweilig angeordnete Leistungspflichten werden in Verfahren nach § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO daher regelmäßig erst ab dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung für die Zukunft ausgesprochen.⁴² Dies gilt es zu berücksichtigen bei der Überlegung, wie lange mit einem Antrag auf Erlass einer

41 vgl. Happ, in: Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 54.

42 vgl. zu Unterhaltsleistungen OVG Hamburg, NVwZ 1990, 975;

OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 02.11.2006 – 3 M 185/06 –, juris Rn. 5.

einstweiligen Anordnung z. B. mit Blick auf die Möglichkeit einer außergerichtlichen Einigung zugewartet werden soll.

2. Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache

Schließlich darf das grundsätzliche Verbot⁴³ der Vorwegnahme der Hauptsache dem Erlass der beantragten einstweiligen Regulationsanordnung nicht entgegenstehen. Das Wesen des vorläufigen Rechtsschutzes nach § 123 Abs. 1 VwGO ist es, durch eine einstweilige Anordnung das geltend gemachte Recht des Antragstellers bis zur Entscheidung in der Hauptsache zu sichern, um dem Gebot des effektiven Rechtsschutzes aus Art. 19 Abs. 4 GG gerecht zu werden. Ein etwaiges Obsiegen in der Hauptsache darf nicht aufgrund des hierfür erforderlichen Zeitraums und einer vom Antragsteller nicht zu vertretenden Änderung der tatsächlichen Verhältnisse entwertet werden. Zugleich darf der vorläufige Rechtsschutz grundsätzlich nicht dazu führen, dass die Entscheidung in der Hauptsache (zumindest faktisch) vorweggenommen wird.

Das (teilweise) Ausbleiben der in den Hochschulverträgen gewährten Zuschüsse bis zum (rechtskräftigen) Abschluss des Hauptsacheverfahrens würde zu unumkehrbaren Folgen für die finanzielle Leistungsfähigkeit der Hochschulen und damit für die Ausübung ihrer Forschungs-, Wissenschafts- und Lehrfreiheit sowie die Ausbildungsfreiheit der Studierenden führen. Effektiver Rechtsschutz ließe sich daher in der vorliegenden Konstellation nicht anders gewährleisten, als durch die einstweilige Anordnung der (vollständigen) Zahlung der Zuschüsse.

Zugleich würde die einstweilige vollständige Auszahlung der gewährten Zuschüsse und deren Verbrauch durch die Hochschule nur dann zu einer Vorwegnahme der Hauptsache führen, wenn die Gelder dadurch irreversibel verloren gingen. Das Land hätte im Falle seines endgültigen Obsiegens hinsichtlich der einstweilig angeordneten Zahlungen einen Erstattungsanspruch. Denn die einstweilige Anordnung zur Zahlung stellt keinen rechtlichen Grund dafür dar, die zugewandten Beträge auf Dauer behalten zu dürfen. Dieser Erstattungsanspruch wäre nur dann entwertet, wenn die Hochschule als juristische Person des öffentlichen Rechts faktisch zahlungsunfähig werden würde. Insolvenzfähig ist sie als Körperschaft des öffentlichen Rechts allein nach Maßga-

be des jeweiligen Landesrechts (vgl. § 12 Abs. 1 Nr. 2 InsO).

Indes erscheinen die irreversiblen Folgen des Ausbleibens der vollständigen Zuschüsse für die Grundrechtsausübung der Hochschule als schwerwiegender als das Ausfallrisiko, das dem Land für den Fall drohte, dass es die Zuschüsse einstweilen (in voller Höhe) auszahlt, in der Hauptsache aber obsiegt. Dabei dürfte auch zu berücksichtigen sein, dass das Land grundsätzlich - wie dargelegt - eine Finanzausstattungspflicht für seine Hochschulen trifft. Von dieser würde es auch dann nicht befreit werden, wenn es eine Zustimmung zur Änderung des Hochschulvertrags erwirken oder diesen sogar kündigen könnte. Ferner hat das Land durch den vom Parlament als Souverän über den Haushalt beschlossenen Abschluss des Hochschulvertrags und die Gewährung der bezifferten Zuschüsse ein berechtigtes Vertrauen der Hochschulen in deren Auszahlung während der vereinbarten Laufzeit geschaffen, wobei die Änderung der (prognostizierten) Haushaltslage in die Risikosphäre des Landes fällt. Diese Umstände sprechen vorliegend dafür, dass eine einstweilige Anordnung der Auszahlung trotz des grundsätzlichen Verbots der Vorwegnahme der Hauptsache rechtlich möglich wäre.

Außerdem trifft das Gericht beim Erlass der einstweiligen Anordnung eine eigene Ermessensentscheidung hinsichtlich deren konkreter Ausgestaltung.⁴⁴ Es ist also nicht darauf beschränkt, einstweilen die Zahlung der Zuschüsse in voller Höhe anzuordnen oder diese Anordnung abzulehnen. Das gerichtliche Ermessen ist dabei auch in dem Sinne auszuüben, dass das Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache so weit wie möglich nicht beeinträchtigt wird. Möglich wäre dies etwa durch die (befristete) Anordnung einstweiliger „haushaltsjährlicher Abschlagszahlungen“ auf die gewährten Zuschüsse, um z. B. die dringendsten Zahlungsverpflichtungen erfüllen zu können. Eine Absicherung der Zahlungen etwa durch Bürgschaften öffentlich-rechtlicher Kreditinstitute hinge wohl davon ab, ob solche Bürgschaften für den hier erforderlichen Zweck für die Hochschulen am Markt zur Verfügung stünden.

Im Übrigen kommt es auch in anderen Rechtsbereichen, etwa dem Beamtenrecht, dazu, dass im einstweiligen Konkurrentenstreitverfahren faktisch eine Entscheidung über die Hauptsache vorweggenommen

43 krit. hierzu etwa *Puttler*, in: *Sodan/Ziekow*, VwGO, 5. Aufl. 2018, § 123 Rn. 105.

44 vgl. *Happ*, in: *Eyermann*, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 123 Rn. 64.

45 vgl. *Neukirchen/Breder/Hornfischer*, *OdW* 2024, 250, 275.

wird. Dies führt dazu, dass die Anforderungen an die gerichtliche Prüfungs- und Kontrolldichte steigen und sich an jene des Hauptsacheverfahrens annähern.⁴⁵ Im vorliegenden Fall dürfte - soweit eine Vorwegnahme der Hauptsache zur Gewährung effektiven Rechtsschutzes erforderlich ist - das Entsprechende gelten.

IV. Schlussbetrachtung

Den Hochschulen eines Landes, die von Kürzungen der Zuwendungen aus den Hochschulverträgen oder gar einer Kündigung betroffen sind, ist anzuraten, sich zu koordinieren und prozessuale Schritte abzustimmen. Denkbar ist z. B., dass alle Hochschulen Rechtsbehelfe einlegen, diese aber mit Blick auf ein „Musterverfahren“ in Abstimmung mit dem Land zum Ruhen bringen, also wechselseitig übereinstimmend das Ruhen des Verfahrens beantragen (vgl. § 173 Satz 1 VwGO i. V. m. § 251 ZPO), so dass etwa aufwendige Klage- bzw. Antragsbegründungen bzw. -erwiderungen nicht in allen, sondern nur im Musterverfahren zu leisten sind.

Eine Leistungsklage erscheint aus den oben erwähnten Gründen für die Hochschulen gegenüber der Feststellungsklage vorteilhaft. Ebenso erscheint es ratsam, zunächst nur auf den leistungsunabhängigen Teil zu kla-

gen, um bei Nichterreichen der Ziele nicht zum Teil vor Gericht zu unterliegen und an den Gerichts- und Anwaltskosten anteilig beteiligt zu werden.

Im Hinblick auf die Verfahrenskosten (Gerichts- und Anwaltsgebühren) kann es auch erwägenswert sein, nur Teilklagen bzw. entsprechende Anträge nach § 123 Abs. 1 VwGO auf den leistungsunabhängigen Teil der Zuwendungen eines Haushaltsjahres einzureichen. Im Falle des Obsiegens und einer Aussage des angerufenen Verwaltungsgerichts zur Verbindlichkeit und fortdauernden Geltung der Hochschulverträge könnten dann Leistungsklagen für die folgenden Jahre erhoben werden. Ein solches Vorgehen würde womöglich auch die Option eröffnen, über die Folgejahre eine außergerichtliche Einigung zu erzielen.

Dr. Matthias Neukirchen ist Gastdozent an der Humboldt-Universität zu Berlin.

Dr. Felix Hornfischer ist Richter am Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg und Mitherausgeber der Zeitschrift *Ordnung der Wissenschaft*. Der Beitrag gibt allein die persönliche Auffassung der Autoren wider.