



LUZERNER UNIVERSITÄTSREDEN NR. 20

Paul Richli

Die Universität als rechtlicher Raum

20

Autor

Prof. Dr. iur. Paul Richli, Rektor und Professor für Öffentliches Recht, Agrarrecht und Rechtsetzungslehre an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern

Impressum

Herausgeber:

Paul Richli, Rektor

Redaktion, Layout:

Markus Vogler, Maurus Bucher

ISBN 978-3-033-02796-1

Januar 2011

Die Universität als rechtlicher Raum¹

Prof. Dr. iur. Paul Richli

1. Einleitung	7
2. Rechtsgrundlagen der Universität	8
2.1. Vorbemerkung.....	8
2.2. Bundesverfassung	8
2.3. Übereinkommen über die Anerkennung von Qualifikationen im Hochschulbereich in der europäischen Region	9
2.4. Gemeinsame Erklärung der europäischen Bildungsminister über den europäischen Hochschulraum.....	9
2.5. Universitätsförderungsgesetz des Bundes.....	9
2.6. Interkantonale Universitätsvereinbarung	10
2.7. Kantonsverfassung	10
2.8. Kantonales Universitätsgesetz und universitäre Erlasse	11
3. Organisationsrecht	11
4. Rechtsverhältnisse	12
4.1. Vorbemerkung.....	12
4.2. Rechtsverhältnisse zwischen Organen der Universität	12
4.3. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und Personal.....	12
4.4. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und Studierenden.....	12
4.5. Rechtsverhältnisse zwischen Universitätsträger und Universität	12
4.6. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und ausenstehenden Rechtssubjekten	13
5. Rechtliche Analyse juristisch «heisser Eisen»	13
5.1. Vorbemerkung.....	13
5.2. Leistungsvereinbarung – einseitig oder zweiseitig?	13
5.3. Universitätsrat – Wie besetzt und in wessen Interesse?.....	16
5.4. Professuren – starre oder flexible Personalstruktur?.....	18
5.5. Mitbestimmung – Wie viel soll und kann es sein?	21
6. Zusammenfassung	22
Abkürzungen	24
Literatur	24

¹ Akademische Rede am Dies Academicus der Universität Luzern vom 4. November 2010. Der Autor dankt Frau Stefanie Seiler, BLaw, Hilfsassistentin an der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern, für die Mithilfe bei der Beschaffung und Auswertung des Materials.

1. Einleitung

Es ist üblich, dass ein neugewählter Rektor am ersten Dies Academicus seiner Universität eine fachbezogene Rede hält. Ich sehe keinen Anlass, mit dieser Tradition zu brechen, weshalb ich mich heute als Öffentlichrechtler an Sie wende. Die Suche nach einem Thema nahm wenig Zeit in Anspruch. Was liegt näher, als dass ich mich aus rechtlicher Sicht mit der Institution befasse, der ich nun für vier Jahre vorstehe? Besonders motivierend in dieser Richtung ist, dass auch mein Amtsvorgänger, Prof. Dr. Rudolf Stichweh, am letzten Dies Academicus die Universität zum Gegenstand wissenschaftlicher Betrachtungen gemacht hat, nämlich aus der Perspektive der Soziologie². In der Tat ist es geboten, dass sich Universitätslehrer und Rektoren wissenschaftlich nicht nur mit ihrer Umwelt beschäftigen, sondern auch mit ihrer eigenen Institution. Es braucht dazu vielleicht etwas mehr Überwindung, weil es menschlicher Neigung entspricht, sich selber weniger als andere zu kritisieren, falls Grund dafür besteht. Es wäre aber ein kapitaler Fehler, wenn sich die an den Universitäten vertretenen Disziplinen nicht auch mit der Institution der Universität selber befassen und dieses Feld der ausserwissenschaftlichen Diskussion überlassen würden, namentlich der politischen.

Ich beschäftige mich heute nicht zum ersten Mal an einem Dies Academicus mit der Universität und ihren Rechtsgrundlagen. Bereits am Dies Academicus 2000 der Universität Luzern hatte ich als damaliger Gründungsdekan der Rechtswissenschaftlichen Fakultät Gelegenheit, Rechtsfragen der Universität als Institution zu erörtern. Ich widmete meine damaligen Überlegungen vor allem dem Universitätsgesetz des Kantons Luzern und spiegelte dieses an anderen Universitätsgesetzen³. Für die heutige Rede wähle ich einen allgemeineren und weiteren Fokus. Gegenstand der Erörterungen ist die Universität als rechtlicher Raum. Der Raumbegriff hat sich im Bildungswesen im Allgemeinen und im Universitätswesen im Besonderen in den letzten Jahren je länger desto mehr eingeschlichen. Schon die Bundesverfassung (BV) benützt den Begriff. Er ist mit der neuen Bundesverfassung im Jahre 2005 eingeschrieben worden. Artikel 61a Absatz 1 BV bestimmt, dass Bund und Kantone gemeinsam im Rahmen ihrer Zuständigkeiten für eine hohe Qualität und Durchlässigkeit des Bildungsraumes Schweiz sorgen. Weiter ist die Rede vom europäischen und auch vom schweizerischen Hochschulraum. Der Entwurf zum neuen Bundesgesetz über die Hochschulen ist nur um Haaresbreite an dieser Begriffsbildung vorbeigekommen, weil sich die Meinung durchsetzte, der Titel sollte konkrete Hinweise auf den Inhalt des Gesetzes geben. Unter diesen Umständen ist es naheliegend, auch das Recht als Teil des Universitätsraumes zu deuten und die Universität als rechtlichen Raum ins Blickfeld zu rücken.

Zu Beginn soll eine Skizze der Rechtsgrundlagen geboten werden, die alsdann

² STICHWEH, S. 13 ff.

³ RICHLI, Das Luzerner Universitätsgesetz im Fokus der Rechtswissenschaft, in: Luzerner Universitätsreden Heft 12, Luzern 2001.

in Organisationsrecht und in Rechtsverhältnisse untergliedert werden. Darauf folgt der Hauptteil, nämlich die rechtliche Analyse einiger «heisser Eisen». Nacheinander beschäftigen wir uns mit der Leistungsvereinbarung, mit dem Universitätsrat, mit den Professuren und mit der Mitbestimmung. Die Leistungsvereinbarung ist ein «heisses Eisen» mit Bezug auf die Frage, ob sie von einer Seite einseitig geändert werden könne, oder ob es allemal einer zweiseitigen Übereinkunft bedürfe. Beim Universitätsrat interessiert die Frage, wie seine Besetzung erfolgt und in wessen Interesse er tätig ist und sein soll. Die Professuren als wichtigste Personalkategorie der Universität werfen Fragen mit Bezug auf die erwünschte und notwendige Sicherheit auf. Die Mitbestimmung schliesslich ist darauf hin zu befragen, wo sie zum Einsatz kommt und wie weit sie gehen kann und soll. Eine Zusammenfassung schliesst die Ausführungen ab.

2. Rechtsgrundlagen der Universität

2.1. Vorbemerkung

Der rechtliche Raum der Universität wird durch eine Vielzahl von Rechtsgrundlagen ausgemessen, insbesondere durch die BV, durch internationale Vereinbarungen und Deklarationen, wie z.B. die Lissabon-Vereinbarung und die Bologna-Deklaration, durch das Universitätsförderungsgesetz des Bundes, welches durch das Hochschulförderungsgesetz und Hochschulkoordinationsgesetz abgelöst werden soll, weiter durch die interkantonale Universitätsvereinbarung. Auf kantonaler Ebene treten teilweise die Kantonsverfassung, z.B. in den Kantonen Basel-Stadt und Zürich, hinzu, sodann die kantonalen Universitätsgesetze, die Universitätsstatute (Autonomiestatute), die Organisations- und Personalreglemente sowie schliesslich Zulassungs-, Prüfungs- und Promotionsreglemente.

2.2. Bundesverfassung

Von zentraler Bedeutung für die Universität ist die Wissenschaftsfreiheit. Dazu bestimmt Artikel 20 BV, dass die Freiheit der wissenschaftlichen Lehre und Forschung gewährleistet ist. Weiter ist die 2005 total revidierte Bildungsverfassung zu erwähnen, die sich in Artikel 63a BV den Hochschulen widmet. Dabei ist zentral, dass Bund und Kantone gemeinsam für die Koordination und für die Gewährleistung der Qualitätssicherung im schweizerischen Hochschulwesen sorgen sollen. Weiter sollen sie zur Erfüllung ihrer Aufgaben Verträge abschliessen und bestimmte Befugnisse an gemeinsame Organe übertragen. Für den Fall, dass Bund und Kantone auf dem Weg der Koordination die gemeinsamen Ziele nicht erreichen sollten, wird dem Bund eine subsidiäre Zuständigkeit zur Bundesgesetzgebung über eine Reihe von Gegenständen eingeräumt. Nicht zu vergessen ist die Förderkompetenz und zugleich Obliegenheit des Bundes zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung und der Innovation in Artikel 64 BV.

2.3. Übereinkommen über die Anerkennung von Qualifikationen im Hochschulbereich in der europäischen Region

Das Übereinkommen vom 11. April 1997 über die Anerkennung von Qualifikationen im Hochschulbereich in der europäischen Region (Lissabon-Vereinbarung)⁴, die für die Schweiz am 1. Februar 1999 in Kraft getreten ist, regelt den Zugang zur Hochschulbildung in den Mitgliedstaaten. In diesem Sinne anerkennt jede Vertragspartei für den Zweck des Zugangs zu den zu ihrem Hochschulsystem gehörenden Programmen, die von den anderen Vertragsparteien ausgestellten Qualifikationen, welche die allgemeinen Voraussetzungen für den Zugang zur Hochschulbildung in diesen Staaten erfüllen, sofern nicht ein wesentlicher Unterschied zwischen den allgemeinen Zugangsvoraussetzungen in der Vertragspartei, in der die Qualifikation erworben wurde, und denen in der Vertragspartei, in der die Anerkennung der Qualifikation angestrebt wird, nachgewiesen werden kann (Art. IV.1).

2.4. Gemeinsame Erklärung der europäischen Bildungsminister über den europäischen Hochschulraum

Die gemeinsame Erklärung der europäischen Bildungsminister vom 19. Juni 1999 über den europäischen Hochschulraum (Bologna-Deklaration)⁵ strebt ein System leichtverständlicher und vergleichbarer Abschlüsse an, mit dem Ziel, die für den Arbeitsmarkt relevanten Qualifikationen der europäischen Bürgerinnen und Bürger ebenso wie die internationale Wettbewerbfähigkeit des europäischen Hochschulsystems zu fördern. Dies soll durch ein System geschehen, das sich im Wesentlichen auf zwei Hauptzyklen stützt, nämlich einen Zyklus bis zum ersten Abschluss (Bachelor) und einen Zyklus nach dem ersten Abschluss (Master). Mit diesem System verbunden wird ein Leistungspunktesystem als geeignetes Mittel der Forderung grösstmöglicher Mobilität der Studierenden.

2.5. Universitätsförderungsgesetz des Bundes

Das Bundesgesetz über die Förderung der Universitäten und über die Zusammenarbeit im Hochschulbereich (Universitätsförderungsgesetz, UFG)⁶ vom 8. Oktober 1999 legt fest, dass der Bund mit den Kantonen im Bereich der universitären Hochschulpolitik partnerschaftlich zusammenarbeitet und dass er sich an gemeinsamen Einrichtungen der universitären Hochschulen beteiligen kann, wenn sie Aufgaben von gesamtschweizerischer Bedeutung erfüllen (Art. 1 Abs.1).

⁴ SR 0.414.8.

⁵ Diese Deklaration ist nicht amtlich publiziert, weil sie keinen rechtsverbindlichen Charakter hat und daher für die Schweiz nicht rechtsverbindlich ist. Sie kann aber leicht über google (www.google.ch) im Internet gefunden werden. Die Bologna-Deklaration ist in der Schweiz vor allem in den Bologna-Richtlinien der Schweizerischen Universitätskonferenz umgesetzt worden. Diese können auf der Website der Schweizerischen Universitätskonferenz eingesehen werden (www.cus.ch).

⁶ SR 414.20.

Das UFG soll durch das Bundesgesetz über die Förderung der Hochschulen und die Koordination im schweizerischen Hochschulbereich (HFKG) abgelöst werden, wozu der Bundesrat mit Botschaft vom 29. Mai 2009 einen Entwurf an die eidgenössischen Räte übermittelt hat⁷. Der Entwurf befindet sich derzeit in der parlamentarischen Beratung. Der Ständerat als Erstrat hat ihn bereits verabschiedet⁸. Danach soll der Bund zusammen mit den Kantonen für einen wettbewerbsfähigen und koordinierten gesamtschweizerischen Hochschulbereich von hoher Qualität sorgen (Art. 1 Abs. 1). Zu diesem Zweck schafft das HFKG im Hochschulbereich die Grundlagen für die Koordination, namentlich durch die Vorgabe gemeinsamer Organe (Bst. a), die Qualitätssicherung und die Akkreditierung (Bst. b), die gesamtschweizerische hochschulpolitische Planung und Aufgabenteilung (Bst. c), die Finanzierung von Hochschulen und von anderen Institutionen des Hochschulbereichs (Bst. d) und die Gewährung der Bundesbeiträge (Bst. e).

2.6. Interkantonale Universitätsvereinbarung

Die interkantonale Universitätsvereinbarung⁹ regelt den gleichberechtigten interkantonalen Zugang zu den Universitäten und die Abgeltung der Kantone an die Universitätskantone (Art. 1 Abs. 1). Sie trägt damit zu einer koordinierten schweizerischen Hochschulpolitik bei (Art. 1 Abs. 2). Auf dieser Grundlage entrichten die Kantone den Universitätskantonen die für deren Finanzierung so wichtigen interkantonalen Beiträge (IUV-Beiträge), und zwar leisten die zahlungspflichtigen Kantone den Universitätskantonen einen jährlichen Beitrag an die Ausbildungskosten ihrer Kantonsangehörigen (Art. 3 Abs. 1). Zahlungspflichtig ist der Vereinbarungskanton – gleichgültig, ob selber Universitätskanton oder nicht –, in dem Studierende zum Zeitpunkt der Erlangung des Universitätszulassungsausweises gesetzlichen Wohnsitz hatten (Art. 7 Abs. 1). Diese Vereinbarung wird im Zusammenhang mit dem Erlass des HFKG ebenfalls erneuert.

2.7. Kantonsverfassung

Einzelne Verfassungen von Universitätskantonen enthalten für ihre Universitäten Bestimmungen, so namentlich die Verfassungen der Kantone Basel-Stadt und Zürich.

Die Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005¹⁰ bestimmt im § 21, dass der Kanton eine Universität und Fachhochschulen betreibt. Er strebt dabei kantonsübergreifende Trägerschaften an.

⁷ BBI 2009, S. 4561 ff. und S. 4697 ff.

⁸ Amtliches Bulletin des Ständerates 2010, S. 1004.

⁹ SR 414.23.

¹⁰ SR 131.222.1.

Die Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005¹¹ legt in Artikel 118 fest, dass der Kanton für eine qualitativ hochstehende Lehre und Forschung an Universitäten und anderen Hochschulen sorgt.

2.8. Kantonales Universitätsgesetz und universitäre Erlasse

Die für das universitäre Leben am unmittelbarsten und am häufigsten anwendbaren Regelungen finden sich im kantonalen Universitätsgesetz sowie in den universitätseigenen Erlassen. Dazu gehören in der Regel die universitäre Grundordnung (Universitätsstatut), Organisations- und Personalreglemente sowie Zulassungs-, Prüfungs- und Promotionsreglemente.

Das kantonale Universitätsgesetz errichtet die Universität in der Regel als öffentlich-rechtliche Anstalt mit eigener Rechtspersönlichkeit und fixiert die grundlegenden Rechtsnormen für Organisation und Betrieb. Die universitätseigenen Rechtsgrundlagen konkretisieren das kantonale Universitätsgesetz und machen die Universität als solche erst handlungsfähig.

3. Organisationsrecht

Die Universität beruht auf Organisationsrecht. Als juristische Person erhält sie erst durch Organisationsrecht Rechts- und Handlungsfähigkeit. Es müssen Organfunktionen eingerichtet werden, die durch natürliche Personen wahrgenommen werden.

Das oberste Organ ist heute in der Regel der Universitätsrat. Ihm obliegt die strategische Führung der Universität und die Aufsicht über die Universität. Die zweite Hierarchiestufe repräsentiert der Senat oder dessen Entsprechung. Die operative Leitung der Gesamtuniversität ist dem Rektorat überantwortet. Die Universitäten sind heute noch überwiegend in Fakultäten gegliedert. An deren Spitze steht die Fakultätsversammlung, der in der Regel die Entscheidung über wichtige Anträge an die gesamtuniversitären Organe vorbehalten ist. Das Dekanat nimmt entsprechend dem Rektorat die betrieblichen Funktionen auf der Fakultätsebene wahr.

Organisationseinheiten der Universität, die sich teilweise mit den Organen decken, sind insbesondere Fakultäten, Institute und Seminare sowie nicht zuletzt die studentische Organisation, die Trägerin der studentischen Mitwirkungsrechte ist.

¹¹ SR 131.211.

4. Rechtsverhältnisse

4.1. Vorbemerkung

An der Universität gibt es eine Vielzahl von Rechtsverhältnissen. Rechtsverhältnisse unterscheiden sich von der Organisation dadurch, dass sie Rechtssubjekte, d.h. natürliche und juristische Personen, oder rechtliche Einheiten der Universität, z.B. Senat und Rektorat, miteinander in Beziehung rechtlicher Art bringen.

4.2. Rechtsverhältnisse zwischen Organen der Universität

Im Zentrum dieser Rechtsverhältnisse stehen Kompetenzen, so z.B. die Kompetenz des Universitätsrates zur Berufung oder Bestätigung von Berufungen von Professorinnen und Professoren. Diese Kompetenz bedeutet, dass die funktional nachgeordneten Organe der Universität dem Universitätsrat entsprechende Geschäfte vorlegen müssen. Besonders interessant ist etwa die Frage, ob der Universitätsrat eine abweichende Entscheidung treffen dürfe, oder ob die antragstellenden Organe den Anspruch erheben können, dass ihnen das Geschäft zur erneuten Antragstellung zurückgegeben wird.

4.3. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und Personal

Im Vordergrund stehen hier Arbeitsverhältnisse von Professorinnen und Professoren, wissenschaftlichen, administrativen und technischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern. Zentral sind diesbezüglich Rechte und Pflichten der Angestellten einerseits und der Universität als Arbeitgeberin andererseits. Von existentieller Bedeutung kann sein, wann und unter welchen Umständen Arbeitsverhältnisse durch die Universität aufgelöst werden können.

4.4. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und Studierenden

Eine fundamentale Rechtsbeziehung zwischen Universität und Studentin oder Student entsteht mit der Immatrikulation. Damit wird ein öffentlich-rechtliches Verhältnis begründet, auf dessen Grundlage sich entscheidet, was und zu welchen Bedingungen eine Person studieren kann. Von wiederum besonderer Bedeutung sind Prüfungsverhältnisse und die Entscheidungen der Universität über Bestehen oder Nichtbestehen von Prüfungen sowie die Ausstellung von Abschlusszeugnissen und Diplomen. Auf kollektiver Ebene stellen sich Rechtsfragen im Zusammenhang mit der Mitwirkung und Mitbestimmung der Studierenden über studentische Organisationen.

4.5. Rechtsverhältnisse zwischen Universitätsträger und Universität

Zwischen dem Universitätsträger und der Universität hat heute der Leistungsauftrag oder die Leistungsvereinbarung eine existentielle Bedeutung. Dieses Rechtsverhältnis entscheidet darüber, in welcher Weise und in welcher Höhe der Universitätsträger die Universität mitfinanziert.

4.6. Rechtsverhältnisse zwischen Universität und aussenstehenden Rechtssubjekten

Ausser mit dem Universitätsträger steht die Universität mit aussenstehenden Rechtssubjekten in vielfältigen Rechtsbeziehungen. Zu nennen sind etwa Drittmittelverträge mit Stiftungen, Subventionsverhältnisse mit dem Bund auf der Grundlage des UFG und mit den Kantonen auf der Grundlage der IUV. Im Weiteren sind besonders nennenswert Mietverhältnisse zwischen Universität und Gebäudeeigentümern und zwischen Universität und Dienstleistern aller Art über Dienstleistungsverträge, wie z.B. Software- und Wartungsverträge.

5. Rechtliche Analyse juristisch «heisser Eisen»

5.1. Vorbemerkung

In der Folge sollen einzelne «heisse Eisen» unter den Rechtsverhältnissen der Universität zur Sprache kommen. Dabei handelt es sich um eine subjektiv getroffene Auswahl. Diese ist aber so gestaltet, dass mehrere Anspruchsgruppen der Universität ins Blickfeld rücken und somit keine einseitige Problematisierung Platz greift. Nacheinander werden gewissermassen in hierarchischer Reihenfolge die Leistungsvereinbarung, der Universitätsrat, die Professuren und die Mitbestimmung thematisiert.

5.2. Leistungsvereinbarung – einseitig oder zweiseitig?

Der Leistungsauftrag oder die Leistungsvereinbarung oder beide Instrumente zusammen sind heute ein wesentliches Steuerungsinstrument des Universitätsträgers gegenüber der Universität. Darin werden inhaltliche Richtpunkte für die Tätigkeit der Universität sowie der finanzielle Beitrag des Universitätsträgers festgelegt.¹² Die Begriffe Leistungsauftrag und Leistungsvereinbarung werden teilweise synonym, teilweise für Unterschiedliches verwendet. Wo unterschieden wird, steht der Leistungsauftrag für das Verhältnis zwischen Parlament und Regierung und die Leistungsvereinbarung für das Rechtsverhältnis zwischen Regierung und nachgeordneten Stellen.¹³ In der Literatur zum New Public Management, aus welcher die Unterscheidung stammt, wird indessen nicht so deutlich gesondert. Zu lesen ist dort etwa¹⁴: «Aus Leistungsvereinbarungen werden sämtliche Aufträge, Kontrakte und Vereinbarungen bezeichnet, die Aufgaben, Kompetenzen und Verantwortung zwischen Politik, Verwaltungsführung, Verwaltungseinheiten und Dritten regeln. Die Leistungsvereinbarungen konkretisieren die übergeordneten und operativen Ziele, die zu erbringenden Leistungen und die dafür zur Verfügung gestellten Mittel. Verwaltungsintern kommt den Leistungsvereinbarungen die Funktion von Management-Vereinbarungen zu, im Verhältnis zum Dritten sind es Verträge.»

¹² Vgl. RICHLI, S. 154 ff.

¹³ Siehe besonders LIENHARD, S. 40 f. und S. 358 f.

¹⁴ SCHEDLER/PROELLER, S. 156.

Leistungsaufträge und Leistungsvereinbarungen haben unterschiedliche Laufzeiten. Es finden sich Beispiele von einem Jahr bis zu mehreren Jahren. Zuweilen setzt die Leistungsvereinbarung jährlich den längerfristigen Leistungsauftrag um.¹⁵

Was die Rechtsnatur der Leistungsvereinbarungen oder des Leistungsauftrags betrifft, so herrscht noch keine völlige rechtstheoretische Klarheit. Meinungsverschiedenheiten drehen sich um die Frage, ob diese Instrumente vertraglicher oder eher einseitiger Natur seien. Im ersten Fall muss ein Leistungsauftrag oder eine Leistungsvereinbarung einvernehmlich abgeschlossen werden, während im zweiten Fall das eine Entschädigung leistende Gemeinwesen mehr oder weniger hoheitlich einseitig handeln kann.¹⁶ Nach einer anderen Auffassung ist die Leistungsvereinbarung ein zustimmungsbedürftiger Verwaltungsakt.¹⁷

Meines Erachtens muss für die rechtliche Qualifikation zunächst festgestellt werden, ob der Leistungsauftrag oder die Leistungsvereinbarung zwischen rechtlich selbständigen Subjekten oder zwischen rechtlich nicht getrennten Subjekten, wie z.B. zwischen Universitätsrat und Rektorat, besteht. Im ersten Fall hat man es mit rechts- und handlungsfähigen juristischen Personen zu tun, im zweiten Fall lediglich mit Organen einer einzigen juristischen Person. Leistungsaufträge oder Leistungsvereinbarungen zwischen rechtlich getrennten Subjekten müssen nach der hier vertretenen Auffassung als verwaltungsrechtliche Verträge qualifiziert werden. Das gilt namentlich auch für Leistungsaufträge und Leistungsvereinbarungen zwischen einem Trägerkanton und einer Universität. Anders präsentiert sich die Rechtslage, wenn Leistungsvereinbarungen zwischen der Universitätsleitung und einzelnen Fakultäten getroffen werden. Alsdann fehlt es an rechtlich selbständigen Subjekten.¹⁸

Rechtsstreitigkeiten aus Leistungsaufträgen oder Leistungsvereinbarungen mit Vertragscharakter können grundsätzlich vor ein Verwaltungsgericht getragen werden. Für die Universität Luzern folgt dies aus dem Universitätsgesetz in Verbindung mit dem Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege¹⁹ (§ 162 Abs. 1 Bst. a). Für die ETH gilt diesbezüglich das Bundesgesetz über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen (ETH-Gesetz)²⁰ in Verbindung mit dem Verwaltungsgerichtsgesetz (VGG; Art. 35 Bst. a).²¹

¹⁵ Siehe LIENHARD, S. 357 f.

¹⁶ Vgl. zum Ganzen RICHLI, S. 155 f.; MASTRONARDI, S. 110 ff.; LIENHARD, S. 361.

¹⁷ SCHWARZENBACH, S. 310.

¹⁸ Vgl. dazu auch MEIER, S. 269 ff.

¹⁹ Systematische Rechtssammlung des Kantons Luzern Nr. 40.

²⁰ SR 414.110.

²¹ SR 173.32.

Für die Universität von besonderer Bedeutung ist, ob der Trägerkanton der Universität die Leistungsvereinbarung oder den Leistungsauftrag einseitig auferlegen kann, oder ob dafür eine übereinstimmende Willenseinigung erforderlich ist, wie dies für den öffentlich-rechtlichen Vertrag systemisch gefordert ist. Die gleiche Frage stellt sich mit Bezug auf die Abänderbarkeit und die Verschlechterung für eine nächste Periode.

Für die Beantwortung dieser Fragen ist zunächst das Universitätsrecht zu konsultieren. Dieses enthält aber nicht generell eine einschlägige Regelung. So fehlt eine Regelung etwa in den Universitätsgesetzen der Kantone Luzern und Zürich. Demgegenüber findet sich im ETH-Gesetz eine Normierung. Nach dessen Artikel 33 wird der Leistungsauftrag für vier Jahre erteilt. Der Bundesrat kann ihn aus wichtigen, nicht voraussehbaren Gründen nach Konsultation der Legislativkommissionen abändern. Diese Bestimmung ist zusammen mit Artikel 34b ETH-Gesetz zu lesen, wonach der Bundesrat den eidgenössischen Räten einen Zahlungsrahmen zur Deckung des Finanzbedarfs des ETH-Bereichs für Betrieb und Investitionen beantragt (Abs. 1) und die Bundesversammlung diesen Rahmen jeweils für vier Jahre festlegt (Abs. 2). Dabei herrscht das Verständnis, dass der Zahlungsrahmen keine Ausgabenbewilligung darstellt, sondern durch das jährliche Budget konkretisiert und umgesetzt werden muss. Konsequenz ist, dass die Budgetbewilligungen tiefer sein können als der Zahlungsrahmen. Dennoch ist das Ziel des Zahlungsrahmens, dem ETH-Bereich eine höhere Planbarkeit und Voraussehbarkeit zu verschaffen.²²

Eine aus der Sicht der Universitäten erstrebenswerte und unter systemischen Aspekten des Vertragsrechts überzeugende Regelung findet sich im österreichischen Bundesgesetz über die Organisation der Universitäten und ihre Studien (Universitätsgesetz 2002 – UG).²³ Dessen § 13 Abs. 1 schreibt vor, dass die Leistungsvereinbarung auf drei Jahre abgeschlossen wird. Sie kann nur im Einvernehmen oder durch Schlichtung durch eine Schlichtungskommission im Fall gravierender Veränderungen der zu Grunde liegenden Rahmenbedingungen abgeändert werden. Zu den gravierenden Veränderungen zählen finanzielle Schwierigkeiten im Bundeshaushalt nicht. Die Gründe müssen vielmehr auf Seiten der Universitäten liegen, z.B. bei unvorhergesehenen Mehrbelastungen.²⁴

Es versteht sich nahezu von selbst, dass die Universität alles Interesse an einer voraussehbaren Beteiligung des Trägerkantons an den Aufwendungen der Universität hat, und dies für einen möglichst langen Zeitraum. Das heisst idealerweise für eine Legislaturperiode von vier Jahren.

²² So ausdrücklich der Bundesrat in seiner Botschaft zu einer Teilrevision des ETH-Gesetzes, BBl 2002, S. 3492.

²³ Bundesgesetzblatt I 2002/120.

²⁴ Siehe namentlich KUCSKO-STADLMAYER, in: Mayer, UG 2.00 § 13, Ziff. IV.2 und IV.3, Stand: 1.8.2010.

5.3. Universitätsrat – Wie besetzt und in wessen Interesse?

Der Universitätsrat ist heute durchwegs das oberste Leitungs- und Aufsichtsorgan der Universität. In der Schweiz werden die Mitglieder vom Regierungsrat gewählt. Seine Genesis hängt mit dem Eindringen des New Public Management in die Universitäten zusammen und ist vom Verwaltungsrat der Aktiengesellschaft inspiriert. Der Universitätsrat ist regelmässig auch Wahlorgan für den Rektor oder die Rektorin.

In der Professorenschaft ist eine Skepsis gegenüber dem Universitätsrat nach wie vor verbreitet. Diese nährt sich aus dem Verdacht, der Universitätsrat auferlege der Universität zu einseitig eine ökonomische Betrachtungs- und Wirkungsweise. Die Rede ist auch von der Gefahr des Managerialismus.²⁵ Ein weiterer Grund dürfte sein, dass die Professorenschaft mangels Einsitz in diesem Gremium keine direkte Wahrnehmung von der Funktionsweise des Universitätsrates hat. Die Beteiligung der Rektoren oder des Rektors am Universitätsrat scheint dafür keine hinreichende Kompensation zu sein.

Die Skepsis in der Professorenschaft gegenüber dem Universitätsrat nährt sich nicht zuletzt aus der Überzeugung, dass die Universität nach ihrem Selbstverständnis ebenfalls kein reines Wirtschaftsunternehmen ist. Sie versteht sich als Bildungsinstitution, die Lehre und Forschung verpflichtet ist. Hinzu kommt der Umstand, dass die Universität heute in der Regel mehr als die Hälfte der Ausgaben durch leistungsbezogene Einnahmen deckt. Nämlich durch pro Kopf-Beiträge der Herkunftskantone und des Bundes für Studierende und Drittmittel für Forschungsprojekte seitens des Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung (SNF) und weiterer Geldgeber. Das zweitgenannte Argument hat nach der hier vertretenen Auffassung eine besonders hohe Plausibilität. Es ist keinesfalls zwingend, dass ein Universitätsträger, der heute im Durchschnitt weniger als die Hälfte der Finanzierungslast einer Universität trägt, sämtliche Mitglieder des höchsten Organs der Universität bestimmt und dies ausschliesslich mit universitätsexternen Persönlichkeiten, sieht man von der Rektorin oder vom Rektor ab.

Wirft man den Blick über die Landesgrenze nach Deutschland und Österreich, so zeigt sich, dass die schweizerische Lösung dort keine Parallele findet. Als Beispiele seien erwähnt:

In den Universitäten des Bundeslandes Baden-Württemberg besteht der Universitätsrat (dort Aufsichtsrat genannt) aus sieben, neun oder elf Mitgliedern, die vom Wissenschaftsminister bestellt und abberufen werden. Die externen Mitglieder dürfen keine Mitglieder der Hochschule sein; ihre Zahl muss die Zahl der internen Mitglieder jeweils mindestens um eins übersteigen; Honorarprofessoren, Lehrbeauftragte und Ehrensenatoren

²⁵ Vgl. etwa die Hinweise bei RICHLI, S. 186.

gelten als Externe. Den Vorsitz des Aufsichtsrats führt ein externes Mitglied (§ 20 Abs. 3 des Landeshochschulgesetzes [LHG] von Baden-Württemberg).²⁶ Zur Auswahl der Mitglieder des Aufsichtsrats wird ein Ausschuss gebildet, dem zwei Vertreter des Senats, die nicht Mitglieder des Vorstands sind, zwei Vertreter des bisherigen Aufsichtsrats und ein Vertreter des Landes mit zwei Stimmen angehören. Der Ausschuss erarbeitet einvernehmlich eine Liste. Lässt sich im Ausschuss kein Einvernehmen über eine Liste erzielen, dann unterbreiten die Ausschussmitglieder des Senats, des bisherigen Aufsichtsrats und des Landes dem Ausschuss jeweils separate Vorschläge (§ 20 Abs. 4 LHG).

Als weiteres Beispiel sei das Bundesland Thüringen erwähnt, wo eine andere Lösung gilt. Danach hat der Universitätsrat (Hochschulrat genannt) an der Friedrich-Schiller-Universität Jena zehn und an den anderen Hochschulen nach Massgabe der Grundordnung sechs oder acht Mitglieder mit Stimmrecht. Die Grundordnung regelt, dass 1. entweder sämtliche seiner Mitglieder mit Stimmrecht oder 2. mindestens zwei Drittel seiner Mitglieder mit Stimmrecht Externe sind. Die Mitglieder des Hochschulrats werden vom Ministerium für eine Amtszeit von vier Jahren bestellt; mehrfache Wiederbestellung und Wiederwahl sind möglich (§ 32 Abs. 3 des Thüringer Hochschulgesetzes; ThürHG).²⁷ Zur Auswahl der Mitglieder des Hochschulrats wird ein Auswahlgremium gebildet, dem zwei Vertreter des Senats und zwei Vertreter des bisherigen Hochschulrats mit je einer Stimme sowie ein Vertreter des Landes mit zwei Stimmen angehören. Das Auswahlgremium erarbeitet einvernehmlich eine Liste. Lässt sich im Gremium kein Einvernehmen über eine Liste erzielen, unterbreiten die Vertreter des Senats und der Vertreter des Landes dem Gremium eigene Vorschläge für jeweils die Hälfte der Mitglieder. Das Auswahlgremium beschliesst sodann die gesamte Liste mit der Mehrheit von zwei Dritteln seiner Stimmen. Die Liste bedarf der Bestätigung durch den Senat mit Stimmenmehrheit sowie anschliessend der Zustimmung des Ministeriums (§ 32 Abs. 5 ThürHG).

Im österreichischen Universitätsgesetz werden die Zusammensetzung und die Wahl des Universitätsrates so geregelt, dass dieser aus fünf, sieben oder neun Mitgliedern besteht, die in verantwortungsvollen Positionen in der Gesellschaft, insbesondere der Wissenschaft, Kultur oder Wirtschaft tätig sind oder waren und die aufgrund ihrer hervorragenden Kenntnisse und Erfahrungen einen Beitrag zur Erreichung der Ziele und Aufgaben der Universität leisten können (§ 21 Abs. 2 UG). Zwei, drei oder vier Mitglieder werden vom Senat gewählt, zwei, drei oder vier Mitglieder auf Vorschlag der Bundesministerin oder des Bundesministers von der Bundesregierung. Ein weiteres Mitglied wird von den genannten Mitgliedern einvernehmlich bestellt (§ 21 Abs. 6 UG).

²⁶ Gesetzblatt für Baden-Württemberg 2005, 1-Nr. 2230-1-3.

²⁷ Gesetz- und Verordnungsblatt für den Freistaat Thüringen 18/2006, S. 601.

Die Universitätsräte der schweizerischen Universitäten setzen sich grundsätzlich aus Persönlichkeiten aus Wissenschaft, Kultur, Politik und Wirtschaft zusammen. Dieses Spektrum ist grundsätzlich erwünscht. Hingegen dürfte von einer Ergänzung im Sinne der Lösung des Hochschulgesetzes des Bundeslandes Baden-Württemberg oder Wahlrechte gemäss österreichischem Universitätsgesetz eine höhere Akzeptanz und bessere Verankerung des Universitätsrates in der Universität selber erwartet werden. Nach der hier vertretenen Auffassung ist mindestens anzustreben, dass die Universität selber für einen Teil der Mitglieder des Universitätsrates ein Vorschlagsrecht an das Wahlorgan, d.h. den Regierungsrat, hat.

Von etwelcher Bedeutung ist die Frage, wessen Interessen der Universitätsrat zu verfolgen habe. Dazu sagen die Universitätsgesetze grundsätzlich nichts. Es scheint hier aber naheliegend zu sein, eine Anleihe beim Verwaltungsrat der Aktiengesellschaft aufzunehmen und die These zu vertreten, der Universitätsrat habe die Interessen der Universität, nicht diejenigen des Universitätsträgers zu verfolgen. In der Aktiengesellschaft ist der Verwaltungsrat eben diesem Interesse der Gesellschaft verpflichtet und nicht dem Interesse der Kapitaleigner (Art. 717 Abs. 1 OR).²⁸ Allerdings liegt nicht auf der Hand, welches die Interessen der Universität seien. Richtpunkte müssen hier aus der Hochschulgesetzgebung des Bundes einerseits und den allgemeinen Zielsetzungen des kantonalen Universitätsrechts sowie der Universität in Aktion andererseits entnommen werden. Dabei sind stets die Wissenschaftsfreiheit sowie die Autonomie der Universität im Auge zu behalten. Der Universitätsrat als oberstes Organ ist jedenfalls zur Mitbestimmung des Autonomiebereichs berufen.

5.4. Professuren – starre oder flexible Personalstruktur?

Die Professuren sind die wichtigste Personalkategorie der Universität. Sie sind auch zugleich die am wenigsten bewegliche. Professorinnen und Professoren machen die Universität bildlich gesprochen zu einem «Hochseedampfer», der, einmal in Fahrt, einen langen Bremsweg hat. Der Grund für die relative Starrheit liegt einerseits bei den anspruchsvollen Berufungsverfahren und andererseits bei den vergleichsweise wenig zahlreichen oder fehlenden Berufsalternativen. Während Arbeitnehmende in industriellen Berufen und Dienstleistungsberufen oder Verwaltungsangestellte bei genügender Qualifikation und einer gewissen örtlichen Mobilität ihre Stelle regelmässig innert nützlicher Frist wechseln können, trifft dies für Inhaberinnen und Inhaber von Professuren nur sehr beschränkt zu. Zum einen sind die Stellen jedenfalls in der Schweiz nicht sehr zahlreich und die Berufungsverfahren zeitlich langwierig. Ein Verfahren dauert in der Regel länger als ein halbes Jahr und kann sich über mehrere Jahre erstrecken. Immerhin ist der Arbeitsmarkt für zahlreiche wissenschaftliche Disziplinen ein internationaler, sodass bei örtlicher Mobilität und einschlägigen Sprachkenntnissen auch ausserhalb der Schweiz Berufungsmöglichkeiten bestehen.

²⁸ SR 220.

Unter diesen Umständen ist ein Kündigungsschutz zugunsten der Professuren geboten, welcher mindestens der langen Dauer von Berufungsverfahren Rechnung trägt. Dies ist heute indessen nicht allgemein der Fall. Die Kündigungsfristen bei Anstellungen in der Schweiz sind teilweise wie bei Staatsangestellten auf sechs Monate festgelegt. Dies gilt etwa für die Universitäten Bern²⁹, Luzern³⁰ und Freiburg sowie für die Eidgenössischen Technischen Hochschulen³¹. Für Professorinnen und Professoren an den Universitäten Basel³² und Zürich³³ gilt demgegenüber eine Kündigungsfrist von einem Jahr. Am besten gestellt sind Professorinnen und Professoren an der Universität St. Gallen, die auf eine Amtsdauer von acht Jahren gewählt werden³⁴. Die Diskrepanz zwischen Länge der Kündigungsfristen und Dauer der Berufungsverfahren hat sich bis heute faktisch immerhin kaum negativ ausgewirkt. Es sind in letzter Zeit kaum Fälle von Entlassungen aus strukturellen Gründen bekannt geworden.

Die genannten Charakteristika der Professuren beschränken die Möglichkeiten der Universität zu raschen strukturellen Veränderungen, d.h. die Möglichkeiten des Abbaus bestehender Fächer zugunsten der Einrichtung neuer Fächer. Eine Universität, die immer wieder strukturelle Massnahmen treffen und Professorinnen und Professoren entlassen würde, hätte zunehmend Probleme bei Neuberufungen und wäre vom Abgang der besten Köpfe bedroht.

Angesichts der steigenden Marktrisiken der Universität und der Übertragung einer zunehmenden Finanzverantwortung durch den Universitätsträger ist die Universität gezwungen, sich so zu organisieren, dass sie auch einen Verlust an Finanzmitteln bewältigen kann. Dabei muss sie danach trachten, Professuren wo immer möglich nicht durch Kündigungen abbauen zu müssen. Dies gilt auch für den Fall, dass die finanziellen Mittel nicht absolut sinken, sondern dass universitätsinterne Umverteilungsbedürfnisse entstehen, etwa dadurch, dass die Nachfrage von Studierenden nach bestimmten Studiengängen sinkt und nach anderen Studiengängen steigt.

²⁹ Art. 17 Abs. 1 der Verordnung über die Universität, Bernische Systematische Gesetzessammlung Nr. 436.111.1.

³⁰ § 10 Abs. 1 der Personalverordnung der Universität Luzern, Systematische Rechtssammlung des Kantons Luzern Nr. 539a.

³¹ Art. 13 Abs. 1 der Verordnung des ETH-Rates über die Professorinnen und Professoren der Eidgenössischen Technischen Hochschulen (Professorenverordnung ETH), SR 172.220.113.40. Allerdings besteht für den ETH-Bereich ein Verfahren, das für erhöhten Schutz der Professorinnen und Professoren gegen Kündigung steht. Gemäss Art. 13 Abs. 2 der Professorenverordnung ETH setzt die Präsidentin oder der Präsident der ETH vor der Antragstellung auf Kündigung eine Kommission ein, welche über die Angemessenheit der Kündigung befindet und eine Empfehlung abgibt. Die Kommission besteht aus mindestens sechs Mitgliedern; davon dürfen drei der entsprechenden ETH nicht angehören. Drei der sechs Mitglieder werden von der Konferenz der Mitglieder des Lehrkörpers vorgeschlagen.

³² § 8 Abs. 1 der Personalverordnung, Systematische Gesetzessammlung des Kantons Basel-Stadt Nr. 441.100.

³³ § 17 Abs. 1 der Personalverordnung der Universität Zürich, Zürcher Gesetzessammlung Nr. 415.21.

³⁴ Art. 38 Abs. 2 des Universitätsstatuts, Systematische Gesetzessammlung des Kantons St. Gallen Nr. 217.15.

Aus rechtlicher Sicht gibt es zur Bewältigung solcher Herausforderungen unterschiedliche Instrumente und Vorgehensweisen. Zu nennen sind etwa, und zwar in der Reihenfolge eines aufsteigenden Eingriffs in bestehende Anstellungsverhältnisse, die folgenden:

Bei Wegberufungen und Emeritierungen von Professorinnen und Professoren sind Strukturfragen der Universität mit erhöhter Intensität zu prüfen. Soweit möglich wird auf die Wiederbesetzung verzichtet oder eine Professur in Bereiche mit grösserer Nachfrage umgewidmet.

Auf der zweiten Intensitätsstufe ist an das Einfrieren von Gehältern zu denken, d.h. auf den Verzicht von Stufenanstiegen und allenfalls von Teuerungsausgleich. Solche Anpassungen sind rechtlich auf den nächsten Kündigungstermin möglich oder auf Beginn der nächsten Amtsperiode, wo eine solche noch besteht.

Auf der dritten Intensitätsstufe kann daran gedacht werden, das personelle Umfeld von Professuren zu reduzieren, d.h. frei werdende Assistenzstellen nicht mehr oder mit einem tieferen Beschäftigungsgrad wieder zu besetzen. Zusagen anlässlich von Berufungsverhandlungen stehen solchen Massnahmen nicht entgegen, es sei denn, sie seien für eine bestimmte Dauer fest eingeräumt worden. Fehlen zeitliche Festlegungen, so können entsprechende Anpassungen auf den nächsten Kündigungstermin der Professur vorgenommen werden.

Auf der vierten Intensitätsstufe kommen Gehaltsreduktionen in Frage. Auch diese sind, anderweitige Zusicherungen in Anstellungsverträgen vorbehalten, auf den nächsten Kündigungstermin der Professur zulässig.

Will die Universität allgemein flexibler werden, so wird sie prüfen müssen, ob im Hinblick auf einen künftigen Anpassungsbedarf ein Teil der Professuren nur auf Zeit vergeben wird. Damit würde sie kein völliges Neuland betreten. Zeitliche Befristungen sind heute bereits bei Stiftungsprofessuren häufig. Zeitliche Befristungen bei universitären Finanzierungen sind heute bereits bei Assistenzprofessuren die feste Regel. Es wäre durchaus möglich, auch ausgewählte Extraordinariate und Ordinariate zeitlich zu befristen, zumal bei Erstberufungen.

Sollte die Universität mit einer finanziell ins Gewicht fallenden Lücke, die aber zeitlich beschränkt ist, konfrontiert werden, so ist die Möglichkeit von Kurzarbeit zulasten der Arbeitslosenversicherung zu erwägen. Solche Situationen dürften zwar nicht häufig sein. Es könnte sich aber ereignen, dass z.B. die Zahl der Studierenden vorübergehend erheblich sinkt und dann wieder steigt. Für die Universität wäre in einem solchen Fall entscheidend, dass das Bundesgericht die Möglichkeit bejaht, dass öffentlich-rechtlich angestelltes Personal von öffentlich-rechtlichen Arbeitgebern in den Geltungsbereich der Kurzarbeitsentschädigung nach Artikel 32 Absatz 1 Buchstabe a des Bundesgesetzes über die obligatorische Arbeits-

losenversicherung und die Insolvenzentschädigung (Arbeitslosenversicherungsgesetz, AVIG)³⁵ fällt.³⁶ Entscheidend ist, dass die Leistungen öffentlich-rechtlicher Arbeitgeber im Wettbewerb mit andern Anbietern erbracht werden, was auf die Universitäten heute zutrifft.

5.5. Mitbestimmung – Wie viel soll und kann es sein?

Die Mitbestimmung der Studierenden und der weiteren Gruppen von Universitätsangehörigen hat seit der 68er-Bewegung Einzug in die Universität gehalten. Die damaligen Turbulenzen und Widerstände der Professorenschaft gegen Mitbestimmung haben sich längst gelegt. Die mitbestimmten Gremien haben sich eingelebt und bewährt. Die frühere Gelehrtenrepublik ist zur Gremienuniversität mutiert.³⁷

Früher umstritten und auch heute immer wieder fraglich ist, wo und in welchem Ausmass Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte gewährt werden können und sollen. Zentrale Orientierungsgesichtspunkte liefert die Wissenschaftsfreiheit.

Die wichtigsten Organe für die Mitwirkung und Mitbestimmung der Studierenden und der weiteren Personalkategorien neben den Professuren sind der Senat und die Fakultätsversammlung oder ihre Entsprechungen. Ein kategorischer Ausschlussbereich für die Mitwirkung ist heute wohl nur noch das Prüfungswesen. Diesbezüglich müssen die Lehrenden die alleinige Entscheidungskompetenz haben. Alle anderen Fragen sind prinzipiell mitwirkungs- und mitbestimmungsfähig. Die Wissenschaftsfreiheit streitet aber nach einem vor allem in der Bundesrepublik Deutschland entwickelten Verständnis dafür, dass die Professorinnen und Professoren im Bereich der Lehre und der Forschung einen überwiegenden Einfluss haben müssen.

Dieses Erfordernis kann mit unterschiedlichen Instrumenten verwirklicht werden. Zu denken ist einmal an die organisatorische Vorkehr, dass die Vertretung der Studierenden und der übrigen Gruppierungen der Universität gegenüber den Professorinnen und Professoren weniger als 50 % beträgt, d.h. unterparitätisch ist. Kumulativ oder alternativ ist eine verfahrensrechtliche Sicherung dadurch möglich, dass mindestens bei wichtigen Entscheidungen über Lehre und Forschung, namentlich bei der Entscheidung über Berufungsanträge von Professorinnen und Professoren, eine doppelte Mehrheit verlangt wird. Gemeint ist damit, dass Senat und Fakultätsversammlung einschlägige Beschlüsse nur fassen können, wenn einerseits die Mehrheit aller stimmberechtigten Mitglieder zustimmt und wenn andererseits zusätzlich die Mehrheit der Stimmen der Professorinnen und Professoren verlangt wird.

³⁵ SR 837.0.

³⁶ BGE 121 V 362.

³⁷ Vgl. etwa LEUZE, S. 861 ff.

Nach heutigem Verständnis beruht das gute Funktionieren der Universität auf der Integration aller Gruppierungen der Universität. Zur Mitwirkung und Mitbestimmung zuzulassen sind daher neben den Studierenden auch das wissenschaftliche Personal, welches das Umfeld der Professuren ausmacht, d.h. der sogenannte Mittelbau, sowie das administrative und technische Personal.

6. Zusammenfassung

Die Universität ist eine sehr komplexe Einrichtung des öffentlichen Rechts. Ihr rechtlicher Raum wird durch zahlreiche organisatorische Bestimmungen und Rechtsverhältnisse strukturiert. Diese betreffen die Organe der Universität, das Universitätspersonal, Studentinnen und Studenten, den Universitätsträger und aussenstehende Akteure (Dritte).

Auf die Organisation und die Rechtsverhältnisse haben die Wissenschaftsfreiheit und die Autonomie einen grossen Einfluss. Die Wissenschaftsfreiheit schützt insbesondere die Professorinnen und Professoren gegen Vorgaben der Universität mit Bezug auf die Inhalte von Lehre und Forschung. Die Autonomie schützt die Universität vor allem gegenüber dem Einfluss des Universitätsträgers, der sie eingeräumt hat.

Die Leistungsvereinbarung oder der Leistungsauftrag ist für die Finanzierung der Universität heute eine zentrale Grundlage. Sie ist aber noch zu sehr auf die Interessen des Universitätsträgers ausgerichtet. Die Aspekte der Zweiseitigkeit und der Stabilität müssen gestärkt werden. Insbesondere ist an eine mehrjährige Vereinbarungsperiode zu denken, damit die Universität über eine grössere finanzielle Stabilität verfügt.

Der Universitätsrat ist ein historisch junges Organ der Universität; er geht auf die 90er-Jahre zurück und hat einen Zusammenhang mit dem Vordringen des New Public Management in die Staatsverwaltung. Mit ihm verbunden ist eine grössere Autonomie der Universität, die aber zugleich eine grössere finanzielle Verantwortung im Vergleich zu jener des Universitätsträgers mit sich bringt. Die Zusammensetzung des Universitätsrates nimmt noch zu wenig Rücksicht auf die Finanzierung und die Verantwortungsträger der Universität. Angesichts des erheblichen finanziellen Risikos, dem die Universität ausgesetzt ist, ist die Universität legitimiert, eine vermehrte Mitwirkung in diesem Organ zu thematisieren. Entweder sollten Mitglieder der Universität, insbesondere Professorinnen und Professoren, im Universitätsrat vertreten sein oder sollte die Universität mindestens die Möglichkeit haben, für einen Teil der Universitätsratsmitglieder Wahanträge zu stellen.

Die strukturell vergleichsweise wenig flexible Personalkategorie der Professorinnen und Professoren macht die Anpassung der Universität an veränderte Verhältnisse zu einer erheblichen Herausforderung. Professorinnen und Professoren müssen angesichts

der ausgeprägten Schutzbedürftigkeit gegen das Risiko der Entlassung möglichst abgesichert werden. Dies ist heute faktisch weitgehend der Fall, obwohl Professuren in den letzten Jahren und Jahrzehnten an den meisten Universitäten aus dem System der festen Amtsdauer in das System der zeitlich unbefristeten Anstellung überführt worden sind. Die Universitäten haben vom Kündigungsrecht bislang aber zu Recht kaum Gebrauch gemacht. Angesichts der Herausforderungen der Zukunft und der allfälligen Notwendigkeit von Schwerpunktverschiebungen, die sich unter anderem wegen einer veränderten studentischen Nachfrage nach Studiengängen ergeben kann, muss die Universität rechtliche Handlungsmöglichkeiten zur Sicherung der Professuren planen. Damit Kündigungen auch in solchen Fällen möglichst vermieden werden können, sind im Bedarfsfall kaskadenartig weniger einschneidende Massnahmen einzuleiten, die es ermöglichen, allfällige Finanzierungslücken vorübergehend oder dauernd aufzufangen und Strukturen anzupassen.

Die Mitwirkung und Mitbestimmung der Studierenden und der weiteren Gruppierungen der Universitätsangehörigen hat sich seit den 68er-Jahren gut eingelebt. Sie stärkt das Selbstverständnis und den Selbstwert der Mitglieder dieser Gruppierungen innerhalb der universitären Gemeinschaft. Die Wissenschaftsfreiheit der Professorinnen und Professoren kann durch geeignete Vorkehrungen soweit nötig abgesichert werden. In Frage kommen organisatorische oder verfahrensrechtliche Massnahmen.

Abkürzungen

BBI	Bundesblatt der Schweizerischen Eidgenossenschaft
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts

Literatur

LEUZE DIETER, Mitwirkungsrechte der Mitglieder, in: Chr. Flämig et al. (Hrsg.) Handbuch des Wissenschaftsrechts, Band 1, 2. Auflage, New York etc. 1996

LIENHARD ANDREAS, Staats- und verwaltungsrechtliche Grundlagen für das New Public Management, Bern 2005

MASTRONARDI PHILIPPE, New Public Management im Kontext unserer Staatsordnung: staatspolitische, staatsrechtliche und verwaltungsrechtliche Aspekte der neuen Verwaltungsführung, in: Philippe Mastronardi/Kuno Schedler (Hrsg.), New Public Management in Staat und Recht. Ein Diskurs, Bern/Stuttgart, Wien 1998, S. 110 ff.

MEIER CHRISTOPH, New Public Management als neues Verwaltungsmodell, Basel/Frankfurt a. Main 1998

RICHLI PAUL, Von der Gelehrtenrepublik zum Managementuniversität? Rechtsfragen der Organisation und Leitung von Universitäten in der Bundesrepublik Deutschland, Österreich, der Schweiz und den USA, Bern/Baden-Baden/Wien 2009

SCHEDLER KUNO/PROELLER ISABELLE, New Public Management, 3. Aufl., Bern/Stuttgart/Wien 2006

SCHWARZENBACH HANS RUDOLF, Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts: Eine Einführung für Studierende und für die Praxis, 11. Aufl., Bern 1997

STICHWEH RUDOLF, Universität in der Weltgesellschaft, Luzerner Universitätsreden Nr. 19, Luzern 2010

Universitätsreden

- 1 Walter Kirchschräger **Pluralität und inkulturierte Kreativität. Biblische Parameter zur Struktur von Kirche**
[Rektoratsrede, 7. November 1997]

- 2 Helmut Hoving **Göttliche und menschliche Personen. Die Diskussion um den Menschen als Herausforderung für die Dogmatik**
[Antrittsvorlesung, 30. Oktober 1997]

- 3 Rudolf Zihlmann **Zur Wiederentdeckung des Leibes. Vom Zen-Buddhismus zu neueren westlichen Erkenntnissen**
[Gastvorlesung, 12. November 1997]

- 4 Clemens Thoma **Das Einrenken des Ausgerenkten. Beurteilung der jüdisch-christlichen Dialog-Geschichte seit dem Ende des zweiten Weltkrieges**
[Abschiedsvorlesung, 18. Juni 1998]

- 5 Walbert Bühlmann **Visionen für die Kirche im pluralistischen Jahrtausend**
[Festvortrag an der Thomas-Akademie, 21. Januar 1999]

- 6 Charles Kleiber **L'Université de Lucerne, quel avenir?**
[Vortrag Generalversammlung Universitätsverein Luzern, 25. März 1999]

- 7 Helga Kohler-Spiegel **«Wenn ich könnte, gäbe ich jedem Kind einen Leuchtglobus...»**
[Abschiedsvorlesung, 9. Mai 1999]

- 8 Rolf Dubs **Universitätsstudium – Anforderungen aus der Sicht der Lehr- und Lernforschung**
[Festvortrag vom Dies Academicus, 10. November 1999]

- 9 Kaspar Villiger **400 Jahre Höhere Bildung in Luzern – Bildung an der Schwelle des 21. Jahrhunderts**
[Dokumentation der 400-Jahr-Feier, 5. April 2000]

- 10 Enno Rudolph
Gabriel Motzkin
Beat Sitter-Liver
Uwe Justus Wenzel **Menschen züchten? Nach der Sloterdijk-Debatte: Humanismus in der Krise**
[Podiumsgespräch, 13. Januar 2000]

- 11 Kurt Seelmann **Thomas von Aquin am Schnittpunkt von Recht und Theologie**
[Festvortrag an der Thomas-Akademie, 20. Januar 2000]

- 12 Paul Richli **Das Luzerner Universitätsgesetz im Fokus der Rechtswissenschaft**
(Dokumentation, 26. Oktober 2000)
-
- 13 Andreas Graeser **Nachgedanken zum Begriff der Verantwortung**
(Festvortrag zum fünfzehnjährigen Bestehen des Philosophischen Seminars, 7. November 2000)
-
- 14 Johann Baptist Metz **Das Christentum im Pluralismus der Religionen und Kulturen**
(Festvortrag an der Thomas-Akademie, 25. Januar 2001)
-
- 15 Paul Richli **Eröffnungsfeier der Rechtswissenschaftlichen Fakultät**
(Ansprachen, 22. Oktober 2001)
-
- 16 Helen Christen **Fallstrick oder Glücksfall? Der deutsch-schweizerische Sprachformengebrauch in Diskussion**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 5. November 2003)
- Hubertus Halbfas **Traditionsabbruch. Zum Paradigmenwechsel im Christentum**
(Festvortrag zur Thomas-Akademie, 22. Januar 2004)
-
- 17 Gabriela Pfyffer von Altishofen **Infektionskrankheiten. Schreck von gestern – Angst vor morgen?**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 3. November 2005)
- Florian Schuller **Vom Nach-denken und vom Vor-denken. Oder: Wo sich gangbare Wege zeigen in der Krise christlicher Existenz**
(Festvortrag zur Thomas-Akademie, 19. Januar 2006)
-
- 18 Rudolf Stichweh **Die zwei Kulturen? Gegenwärtige Beziehungen von Natur- und Humanwissenschaften**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 9. November 2006)
- Felix Bommer **Hirnforschung und Schuldstrafrecht**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 24. Oktober 2007)
-
- 19 Rudolf Stichweh **Universität nach Bologna. Zur sozialen Form der Massenuniversität**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 29. Oktober 2008)
- Rudolf Stichweh **Universität in der Weltgesellschaft**
(Festvortrag zum Dies Academicus, 1. Oktober 2009)

