

## JAAC 61.2

Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 11. August 1995

---

*Etat et étendue de la compétence fédérale dans le domaine de la réglementation des conditions d'accès aux études de médecine (notamment introduction d'une année sociale).*

---

*Bestand und Umfang von Bundeskompetenzen hinsichtlich der Regelung von Zulassungsbedingungen zum Medizinstudium (namentlich Einführung eines Sozialjahres).*

---

*Stato ed estensione delle competenze federali nell'ambito della regolamentazione delle condizioni d'ammissione agli studi di medicina (specialmente introduzione di un anno sociale).*

---

### I. Einleitung

Die schweizerischen Hochschulen sehen sich heute vermehrt mit dem Problem mangelnder Aufnahmekapazitäten namentlich für das Medizinstudium konfrontiert[9]. Die Wahl der Mittel zur Bewältigung der diagnostizierten Probleme - Einführung eines Numerus clausus oder anderer Zulassungsvoraussetzungen - ist Gegenstand der bildungspolitischen Diskussion[10]. Wenngleich in eher unverbindlicher Form, hat auch der Bundesrat dazu wie folgt Stellung genommen:

*«Insbesondere würde eine generelle Einführung eines propädeutischen Jahres gerade auch in den Massenfächern frühzeitig eine individuelle Selektion ermöglichen und wäre in jedem Fall gerechter als allgemeine Zulassungsbeschränkungen.»[11]*

Die Frage, ob die Zulassung zum Medizinstudium von der vorgängigen Absolvierung eines Sozialjahres abhängig gemacht werden soll, wurde aber auch in einem anderen Zusammenhang aufgeworfen: Anlässlich der Beratung von Art. 30 Abs. 1 des totalrevidierten Krankenversicherungsgesetzes (Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Krankenversicherung [KVG], SR 832.10) regte eine Minderheit der vorberatenden nationalrätlichen Kommission an, dass Ärzte nur dann als Leistungserbringer im Sinne des Gesetzes gelten können, «wenn sie vor dem Medizinstudium ein Sozialjahr absolviert haben». Damit, so der Sprecher der Kommissionsminderheit, sollte mindestens mittelfristig ein Numerus clausus vermieden werden können[12]. Interpretationsprobleme - wer hat zu bestimmen, was ein Sozialjahr sei -, nicht aber Zweifel bezüglich der Gesetzgebungskompetenz des Bundes wurden als Gegenargumente vorgebracht. Der Antrag unterlag mit 52 zu 69 Stimmen dem Vorschlag der Mehrheit.

Soweit Zulassungsbeschränkungen zum Hochschulstudium Gegenstand der bundesgerichtlichen Rechtsprechung waren, stand regelmässig deren Grundrechtsmässigkeit oder aber Fragen der Gewaltenteilung zur Debatte[13]. Soweit ersichtlich ist die Frage der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen höchstens marginal thematisiert worden[14]. Hier und in diesem Zusammenhang ist aber auf zwei Aspekte aufmerksam zu machen, die vom Bundesgericht besonders hervorgehoben worden sind:

*«Der Numerus clausus bildet nur eine Möglichkeit, eine Überbelegung von Ausbildungsgängen im Interesse des Anstaltszwecks zu verhindern. Hat es der (formelle) Gesetzgeber unterlassen, diese Möglichkeit in der einschlägigen Gesetzgebung vorzusehen, muss die Exekutive in erster Linie auf organisatorischem Weg, allenfalls auch mit einer vorübergehenden Erhöhung der sachlichen und personellen Mittel, Abhilfe schaffen. Das Bundesgericht (...) verlangt (...), dass über einen allfälligen Numerus clausus im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren entschieden wird. Bei dieser Sicht der Dinge darf verfassungsrechtlich nur mit äusserster Zurückhaltung hingenommen werden, dass ein Exekutivakt diesen Fragenbereich der demokratischen Diskussion entzieht; (...)»[15]*

Sollte der Bund tatsächlich über eine Regelungszuständigkeit für den Hochschulzugang verfügen, wären diese Überlegungen des Bundesgerichts zu Normsetzungsstufe und Delegationsschranken sinngemäss zu berücksichtigen: Das Demokratieprinzip fordert, dass so weitreichende bildungspolitische Entscheidungen wie jene über die Beschränkung des Zugangs zu den Hochschulen dem Gesetzgeber vorbehalten werden[16]. Für die vorliegende Frage ist deshalb festzuhalten, dass die Einführung eines Sozialjahres nicht mehr der Verordnungskompetenz des Bundesrates zugerechnet werden könnte. Wenn überhaupt, kann der Bund dieses Ziel höchstens mittels einer Revision der einschlägigen Gesetze[17] bzw. mit einer Neuschaffung einer gesetzlichen Grundlage erreicht werden. Für den Fall, dass Ausführungs- und Vollzugsbefugnisse an den Ordnungsgeber delegiert werden sollen, wären die wesentlichsten Grundzüge der Regelung - Art der Zulassungsbeschränkung,

Auswahlkriterien - dort zu normieren. Mit anderen Worten, es müsste für die Einführung von Zulassungsbeschränkungen eine formelle gesetzliche Grundlage verlangt werden. Die Allgemeine Medizinalprüfungsverordnung vom 19. November 1980[18] kann in keinem Fall als gesetzliche Grundlage genügen.

Der zweite Aspekt betrifft die Ausgestaltung von Zulassungsbedingungen: Zulassungsbeschränkungen haben den Anforderungen des Willkürverbots und des Gleichbehandlungsgebots von Art. 4 BV zu genügen, dessen Anforderungen auch für den Gesetzgeber verbindlich sind[19]. Eine Besser- oder Schlechterstellung von Studienbewerbern darf lediglich dann erfolgen, wenn dabei auf ernsthafte, sachlich mit den zu regelnden Umständen in Beziehung stehende Gründe abgestellt wird[20]. Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen hätte auch die Einführung eines Sozialjahres zu genügen.

## II. Bundeskompetenzen im Hochschulbereich

### 1. Grundsätze

Im Hochschulbereich verfügt der Bund nur über beschränkte Kompetenzen, die er entweder nur teilweise oder gar nicht genutzt hat: So würde Art. 27 Abs. 1 BV den Bund ermächtigen, eine Universität zu errichten; dieselbe Bestimmung sowie Art. 27<sup>sexies</sup> BV räumen dem Bund - nicht ausschliessliche, sondern parallele - Förderungskompetenzen ein, von denen er zur Hauptsache mit dem Erlass des Hochschulförderungs- und des Forschungsgesetzes Gebrauch gemacht hat[21]. Die Zuständigkeit zur Regelung des Hochschulwesens verbleibt gemäss Art. 3 BV damit den Kantonen[22].

Die Lehre ist der Ansicht, dass der Bund im Rahmen der gemeinsamen Verantwortung für die qualitative und quantitative Entwicklung der Hochschulen seine Förderungskompetenz zwingend wahrnehmen muss, er also zum Handeln verpflichtet ist[23]. Wenngleich dem Bund aus der Unterstützungskompetenz gewisse Koordinationsbefugnisse zufließen - die er namentlich dadurch ausüben darf, dass er die Beitragsgewährung an Bedingungen und Auflagen knüpfen kann -, fehlt ihm eine eigentliche Gestaltungs- oder Regelungskompetenz im Hochschulbereich[24].

Bis anhin ist die Meinung vertreten worden, dass Beschränkungen der Studienzulassung vor oder während des Studiums in den Kompetenzbereich der Kantone fallen[25]. Eine ähnliche Auffassung hat das Bundesgericht bezüglich des Freizügigkeitsgesetzes vertreten: dieses regle lediglich die Organisation der Prüfungen und das Prüfungsverfahren, nicht aber die Studienorganisation und die Zulassung zum Studium; die damit zusammenhängenden Fragen müssten vom kantonalen Recht gelöst werden[26]. Die gleiche Rechtsauffassung scheint sich der Bundesrat schon früher zu eigen gemacht zu haben: Für den Erlass des - später an der Volksabstimmung vom 28. Mai 1978 gescheiterten - Bundesgesetzes über die Förderung der Hochschulen und der Forschung ging er offensichtlich davon aus, dass er keine Kompetenz besitzt, Zulassungsbeschränkungen für die kantonalen Hochschulen zu erlassen. Über die Einführung eines

Numerus clausus hätten demnach die zuständigen Kantone zu befinden. Mit Art. 16 Abs. 2 enthielt der Gesetzesentwurf lediglich eine Bestimmung, die der Bundesversammlung die Befugnis eingeräumt hätte, zusätzliche Subventionsmittel für den Ausbau der kantonalen Studienplätze zu bewilligen und den Bundesrat mit der Erweiterung des Studienplatzangebotes an den bundeseigenen Hochschulen zu beauftragen<sup>[27]</sup>. Selbst für unbestrittene Notsituationen wollte der Bund mithin also keine Kompetenz für die Regelung des Hochschulzugangs beanspruchen.

## 2. Spezialfall Medizinstudium

Gestützt auf Art. 33 Abs. 2 BV hat der Bund am 19. Dezember 1877 das zwischenzeitlich mehrfach revidierte Freizügigkeitsgesetz (SR 811.11) erlassen<sup>[28]</sup>. Dieses sieht für Ärzte vor, dass zur landesweiten Berufsausübung zugelassen wird, wer ein eidgenössisches Diplom erworben hat (Art. 1 Bst. a). Zur Prüfung wird nur zugelassen, wer einen umfassenden Befähigungsnachweis erbringt (Art. 2). Die Regelung der Prüfungsorganisation und der wissenschaftlichen Anforderungen an Kandidaten und Kandidatinnen wird dem Verordnungsgeber zur Entscheidung zugewiesen (Art. 6 Abs. 1). Die ebenfalls mehrfach revidierte Allgemeine Medizinalprüfungsverordnung vom 19. November 1980 (AMV, SR 811.112.1) regelt das allgemeine Prüfungswesen<sup>[29]</sup>. Gemäss Art. 15 werden Schweizer Bürger zu den Prüfungen zugelassen, wenn sie einen bundesrechtlich anerkannten Maturitätsausweis besitzen. Ebenfalls auf Art. 6 des Freizügigkeitsgesetzes stützt sich die von der Bundesversammlung genehmigte Verordnung des Bundesrates vom 19. November 1980 über die Prüfungen für Ärzte<sup>[30]</sup>. Diese regelt die Prüfungsaufteilung in erste und zweite Vorprüfung sowie in eine dreiteilige Schlussprüfung (Art. 2), die Gliederung des Studiums und damit den frühestmöglichen Zeitpunkt der Prüfungsteilnahme (Art. 4) sowie die einzelnen Prüfungsvoraussetzungen und -materien.

Obschon diese bundesrechtliche (formelle und materielle) Gesetzgebung das Medizinstudium an den kantonalen Hochschulen bisweilen sehr detailliert mitbestimmt, ist nach wie vor unbestritten, dass dem Bund keine Zuständigkeit für die Gestaltung der Ausbildung zusteht<sup>[31]</sup>. Ebenso unbestritten ist auch, dass das veraltete Freizügigkeitsgesetz nur eine rudimentäre gesetzliche Grundlage für die Regelung des Prüfungswesens darstellt, weshalb - gewissermassen zur Kompensation dieses Gesetzmässigkeitsdefizites - weiterhin an der parlamentarischen Genehmigung der bundesrätlichen Ausführungsverordnungen festgehalten wird<sup>[32]</sup>. Unbestritten ist auch, dass - mehr oder minder unmittelbare - Reflexwirkungen der eidgenössischen Prüfungsregelungen auf die

Studiengestaltung nicht zu vermeiden sind. Nicht zuletzt wegen den nicht allzu weitreichenden Kompetenzen hat sich der Bund bei der Normierung des Prüfungswesens «grösstmögliche Zurückhaltung» aufzuerlegen[33].

### III. Propädeutisches oder Sozialjahr als Voraussetzung für den Studienzugang

#### 1. Einleitende Bemerkungen

Es stellt sich die Frage, als was die Einführung eines propädeutischen oder Sozialjahres rechtlich zu qualifizieren ist. Vom Numerus clausus im eigentlichen Sinne unterscheidet sich diese Massnahme dadurch, dass nicht die verfügbaren Studienplätze zahlenmässig beschränkt werden, sondern dass ein neues Zulassungserfordernis eingeführt wird. Wer ein Medizinstudium aufnehmen will, müsste dabei neben der Hochschulreife (Maturitätszeugnis) über einen zusätzlichen Leistungsausweis verfügen. Wer also den Nachweis erbringt, ein Sozialjahr absolviert zu haben, wäre zum Studium zuzulassen. Damit handelt es sich beim Sozialjahr nicht um eine Zulassungsbeschränkung im eigentlichen Sinn, sondern um eine Zulassungsbedingung. Die zeitlichen und qualitativen Anforderungen, die an das Sozialjahr zu stellen sind, bedürften dabei der genaueren Ausgestaltung. Insbesondere wäre zu bestimmen, bei welchen Institutionen ein solches geleistet werden kann und in welcher Form der Leistungsnachweis zu erbringen wäre. Fraglich wäre weiter auch, ob die Universitäten verpflichtet wären, entsprechende Beschäftigungsangebote anzubieten oder zu vermitteln.

#### 2. Zuordnung des Sozialjahres zu den Bildungsstufen

Generell ist auch die Zuordnung des Sozialjahres zur Bildungsstufe problembelastet: Handelt es sich dabei um eine (fakultative) mittelschulische Zusatzausbildung, die sich an die Matura anschliesst oder um eine universitäre Studienvorstufe[34]?

##### a. Sozialjahr als Fortsetzung der Mittelschule?

Im ersten Fall scheint eine Regelungskompetenz des Bundes zu fehlen: Regelungen über Inhalt und Ablauf der mittelschulischen Ausbildung sind der kantonalen Schulhoheit zuzurechnen. Die Kantone sind auch befugt, Maturitätsausweise auszustellen. Der Bund hat sich darauf zu beschränken, die Gleichwertigkeit dieser Ausweise zu gewährleisten[35]. Dass der Bund zwar nicht direkt in die Rechtsstellung der Kantone eingreift, aber faktisch mittelbar die kantonale Schulhoheit beeinflusst, ist nicht zu vermeiden. Der Bund hat zu diesem Zweck die Verordnung vom 15. Februar 1995 über die Anerkennung von gymnasialen Maturitätsausweisen erlassen (MAV)[36]. Darin werden - im Sinne von Mindestanforderungen - Voraussetzungen an die gymnasiale Ausbildung formuliert (Bildungsziele, Dauer, Bildungsinhalte), damit die kantonalen Ausweise landesweit anerkannt werden können.

Ergänzt wird dieses rechtliche Regime durch die kürzlich abgeschlossene Verwaltungsvereinbarung vom 16. Januar / 17. Februar 1995 zwischen dem Schweizerischen Bundesrat und der Schweizerischen Konferenz der kantonalen Erziehungsdirektoren über die Anerkennung von gymnasialen Maturitätsausweisen[37]. Eidgenössisch anerkannte Maturitätsausweise erlauben die Zulassung zu den eidgenössischen Medizinalprüfungen[38]. Die Verfassungsmässigkeit der MAV ist allerdings nicht unbestritten[39] und als möglicher Ausweg wird neben Art. 33 Abs. 2 BV[40] hilfsweise die Annahme einer stillschweigenden Bundeskompetenz vorgeschlagen[41]. Es würde aber die Anerkennungskompetenz des Bundes sprengen, wenn er studiengangspezifische Anerkennungs Voraussetzungen schaffen würde: Einerseits würde dadurch die Gleichwertigkeit der Maturitätsausweise beeinträchtigt werden und andererseits in unzulässiger Weise Einfluss auf die Mittelschulgestaltung der Kantone genommen werden[42].

## b. Sozialjahr als Bestandteil des Hochschulstudiums?

Wie ist aber zu entscheiden, wenn man das Sozialjahr als - zwar vorgelagerten, aber zwingenden - Bestandteil des Studiums begreifen würde? Grundsätzlich ist es die Aufgabe des Gesetzgebers des Hochschulträgers, die Bedingungen fest-zulegen, unter denen jemand sich an einer bestimmten Fakultät immatrikulieren kann[43]. Allerdings könnte in Erwägung gezogen werden, dass im Rahmen des - bundesrechtlich geregelten - Prüfungswesens Vorschriften darüber aufzustellen seien, dass nur derjenige zur ersten Vorprüfung zugelassen wird, der ein Sozialjahr absolviert hat. Das könnte dadurch erreicht werden, dass Art. 9 Abs. 1 der erwähnten Verordnung über die Prüfungen für Ärzte um eine Bestimmung ergänzt werden müsste, die neben dem Nachweis des Übungsbesuches auch eine Bestätigung für das geleistete Sozialjahr verlangen würde. Dabei hätten die Kantone zu regeln, ob das Sozialjahr bereits im Rahmen des Studiums - z. B. mittels entsprechenden Beurlaubungen - zu geschehen hätte oder ob dieses als Zulassungsvoraussetzung für das Medizinstudium vorgeschrieben wäre.

Mit Bedacht auf die nur dürftige gesetzliche Grundlage der eidgenössischen Prüfungsverordnungen und die ebenfalls lückenhaften Zuständigkeiten des Bundes im Hochschulbereich scheint diese Lösung rechtlich äusserst bedenklich: Mit Art. 33 Abs. 2 BV bzw. mit dem Freizügigkeitsgesetz wollten Verfassungs- und Gesetzgeber nur sicherstellen, dass Ärzte als Angehörige wissenschaftlicher Berufsarten landesweit ihrer beruflichen Betätigung nachgehen können. Nicht zuletzt zum Schutz des öffentlichen Interesses an einer qualitativ einheitlichen und hochstehenden medizinischen Versorgung der Bevölkerung[44] sollte ihnen dies nur dann erlaubt werden, wenn sie den - mittels Prüfungen zu ermittelnden - Nachweis einer ausreichenden fachlichen Befähigung erbracht haben[45]. Eine verfassungssystematische Sicht bestätigt diese Darstellung zusätzlich dadurch, dass Art. 33 BV, der dem Freizügigkeitsgesetz als verfassungsrechtliche Grundlage dient, lediglich das Recht der Berufsausübung, nicht aber die Zuständigkeiten der (universitären) Ausbildung regelt. Bei einem Sozialjahr geht es aber gerade darum: Nicht die berufliche Befähigung steht im Vordergrund, sondern die Frage, ob ein Studienanwärter die förmlichen Zulassungsvoraussetzungen erfüllt. Zwar könnte ein Sozialjahr - bei entsprechender inhaltlicher Ausgestaltung -

durchaus zur Erlangung berufsspezifischer Fähigkeiten beitragen, doch ändert dies nichts an seinem Charakter als Zulassungsvoraussetzung zum Medizinstudium[46]. Solche für die kantonalen Hochschulen vorzuschreiben ist aber dem Bund verwehrt.

### 3. Subventionsrechtliche Steuerungsmassnahmen?

Die Dringlichkeit von umfassenden Reformen des Medizinstudiums werden heute von keiner Seite bestritten. Wie dargelegt verfügt der Bund im Hochschulbereich über bestimmte Unterstützungs- und Koordinationskompetenzen. Dadurch, dass er seine finanziellen Unterstützungsleistungen an Bedingungen und Auflagen zu knüpfen befugt ist, kann er eine gesamtschweizerische hochschulpolitische Steuerungsfunktion ausüben. Er könnte beispielsweise seine im Rahmen des Hochschulförderungsgesetzes geleisteten Finanzhilfen dazu einsetzen, um Zulassungsbeschränkungen zu vermeiden[47]. Mit anderen Worten: Er könnte jene Hochschulen subventionsrechtlich bevorzugen, die auf die Einführung eines Numerus clausus für das Medizinstudium verzichten und stattdessen von den Studienanwärtern ein absolviertes Sozialjahr verlangen[48]. Im Sinne der eingangs dargestellten Anforderung an die Normsetzungsstufe wäre für einen solchen Weg allerdings eine formelle gesetzliche Grundlage zu verlangen. Dies könnte durch eine Teilrevision des Hochschulförderungsgesetzes - beispielsweise der Bestimmung von Art. 1 Abs. 3, welche die besonders förderungswürdigen Massnahmen festlegt - erfolgen. Gegebenenfalls auf Verordnungsstufe könnten die gesetzlich vorgeschriebenen Grundzüge einer solchen Regelung näher ausgeführt werden.

## IV. Zusammenfassung und Schlussfolgerungen

1. Der Bund verfügt im Hochschulbereich über keine umfassenden Gesetzgebungskompetenzen, die ihm eine Regelung des Studienzugangs erlauben würden.
2. Obschon der Bund befugt ist, die Freizügigkeit der wissenschaftlichen Berufsausübung auf dem ganzen Gebiet der Eidgenossenschaft zu gewährleisten und obwohl Rückwirkungen seiner diesbezüglichen Regelungen auf die Studienganggestaltung an den kantonalen Hochschulen grundsätzlich nicht zu beanstanden sind, geht die Einführung eines Sozialjahres über die dem Bund zustehende partielle Gestaltungskompetenz hinaus.
3. Der Bund kann Bestrebungen der kantonalen Hochschulen zur Einführung eines Sozialjahres durch eine entsprechend differenzierte Subventionierung im Rahmen des Hochschulförderungsgesetzes unterstützen und damit Anreize zur Vermeidung eines Numerus clausus schaffen.

[9] Vgl. dazu aus jüngster Vergangenheit die Botschaft vom 16. November 1994 über die Genehmigung der Änderung der Allgemeinen Medizinalprüfungsverordnung, BBl 1995 I 417.

[10] Vgl. z. B. *Peter Saladin*, Die verfassungsmässigen Befugnisse und Aufträge des Bundes im Hochschulbereich, in: *Mélanges Henri Zwahlen*, Lausanne 1977, S. 165 ff., S. 184 f. Namentlich die schweizerischen Hochschulgremien haben sich wiederholt gegen die Einführung eines Numerus clausus gewehrt und Lösungen im Rahmen des Lastenausgleichs zwischen Bund bzw. Nichthochschulkantonen und Hochschulkantonen angemahnt; vgl. dazu u.a. den Bericht des Schweizerischen Wissenschaftsrates vom Juli 1982, veröffentlicht in: *Wissenschaftspolitik* 11 (1982), S. 125 ff., S. 128 und 138, sowie das Thesenpapier der Schweizerischen Hochschulkonferenz «Die Aufgaben- und Lastenteilung zwischen Bund und Kantonen im Hochschulbereich» aus dem Jahre 1983, veröffentlicht in: *Wissenschaftspolitik* 12 (1983), S. 249 ff., S. 253 f.

[11] Botschaft vom 28. November 1994 über die Förderung der Wissenschaft in den Jahren 1996-1999, BBl 1995 I 845, 892. Ähnliche Beteuerungen, dass nämlich Zulassungsbeschränkungen an den schweizerischen Hochschulen zu vermeiden sind, äusserte der Bundesrat bereits in seiner Botschaft vom 4. Oktober 1976 über die Förderung der Hochschulen und die Forschung, BBl 1976 III 885, 933.

[12] AB N 1993/II 1848 (Votum Leuenberger).

[13] «Leading case» ist der Entscheid *Wäffler*, BGE 103 Ia 369. Das jüngste Urteil, BGE 121 Ia 22, betraf die Einführung des Numerus clausus für das Medizinstudium an der Universität Zürich durch einen Beschluss des Regierungsrates. Dieser wurde wegen Verletzung des Gewaltenteilungsprinzips aufgehoben. Zur Grundrechtsvereinbarkeit eines Numerus clausus vgl. insbesondere *Christoph Zenger*, Der Numerus clausus an Hochschulen als Grundrechtsfrage, *Zeitschrift für schweizerisches Recht (ZSR)* 1983/I, S. 1 ff.

[14] Dazu unten, Ziff. II.1.

[15] BGE 121 Ia 22, S. 28.

[16] Zu den delegationsrechtlichen Aspekten, wie sie vom Bundesgericht entwickelt worden sind, siehe Zenger (Fussnote 5), S. 15 ff. und S. 56 ff.

[17] Bundesgesetz vom 19. Dezember 1877 betreffend die Freizügigkeit des Medizinalpersonals in der Schweizerischen Eidgenossenschaft (nachfolgend zitiert als Freizügigkeitsgesetz), SR 811.11.

[18] SR 811.112.1

[19] Vgl. statt vieler *Georg Müller*, BV-Kommentar, zu Art. 4, Rz. 30 ff.; *Daniel Thürer*, Das Willkürverbot nach Art. 4 BV, ZSR 1987/II, S. 413 ff., S. 430 ff.

[20] Statt vieler BGE 103 Ia 369, S. 374; vgl. dazu auch Zenger (Fussnote 5), S. 26 ff.; *Yvo Hangartner*, Rechtsgutachten betreffend Fragen des Numerus clausus an kantonalen Hochschulen, BBl 1980 III 829, 833. Mit Bezug auf BGE 102 Ia 321 erwähnt *Jörg Paul Müller*, BV-Kommentar, Einleitung zu den Grundrechten, Rz. 134, dass nur Kriterien zulässig sind, «die im Zusammenhang mit der akademischen Ausbildung und der dazu erforderlichen Sicherstellung eines geordneten Studienbetriebes stehen».

[21] Bundesgesetz vom 22. März 1991 über die Hochschulförderung (HFG, SR 414.20) und Bundesgesetz vom 7. Oktober 1983 über die Forschung (FG, SR 420.1).

- [22] Zum Ganzen siehe das Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 21. April 1987, VPB 51 (1987) Nr. 48, S. 281 ff.; Hangartner (Fussnote 12), S. 832; Botschaft vom 19. Januar 1972 über einen neuen Bildungs- und Forschungsartikel, BBl 1972 I 375, 416, wonach dem Bund «das Hochschulwesen seiner gestaltenden Einwirkung weiterhin entzogen» sei.
- [23] *Marco Borghi*, BV-Kommentar, zu Art. 27 BV, Rz. 11; Saladin (Fussnote 2), S. 174; sinngemäss wohl gleicher Meinung Hangartner (Fussnote 12), S. 838 ff.
- [24] Borghi (Fussnote 15), Rz. 13; Saladin (Fussnote 2), S. 174.
- [25] So ausdrücklich die Botschaft vom 16. November 1994 über die Genehmigung der Änderung der Allgemeinen Medizinalprüfungsverordnung, BBl 1995 I 417, 421. Ähnlich ist auch Hangartner (Fussnote 12), S. 832, zu verstehen, wenn er meint, dass sich der Bund durch Änderung der Bundesverfassung die entsprechenden Kompetenzen verschaffen muss, will er in Hochschulfragen Zwang auf die Kantone ausüben.
- [26] BGE 114 Ia 164, 165. Unklar bleibt das Urteil bei der Frage, ob dem Bund allfällige verfassungsrechtliche Kompetenzen generell fehlen, oder ob er von solchen lediglich keinen Gebrauch gemacht hat.
- [27] Siehe Botschaft vom 4. Oktober 1976 über die Förderung der Hochschulen und die Forschung, BBl 1976 III 885, 934.
- [28] Zu Entstehungsgeschichte und Auslegung des Gesetzes und der entsprechenden Ausführungsverordnungen vgl. *Thomas Wagner*, Die Voraussetzungen der Zulassung zum Arztberuf und deren verfassungsrechtliche Grundlage, Zürich 1979, S. 16 ff.
- [29] Die Einzelheiten des Prüfungsverfahrens (Prüfungsmethoden, usw.) hat das Departement des Innern aufgrund der Ermächtigung durch Art. 33 Abs. 1 AMV in einer Verordnung des EDI vom 30. Juni 1983 über Einzelheiten des Verfahrens bei den eidgenössischen Medizinalprüfungen (SR 811.112.18) festgelegt.
- [30] SR 811.112.2. Analoge Verordnungen sind für die Prüfungen für Zahnärzte (SR 811.112.3), für Tierärzte (SR 811.112.4) und für Apotheker (SR 811.112.5) erlassen worden.
- [31] So die Botschaft vom 19. November 1980 über die Genehmigung von Prüfungsverordnungen für das Medizinalpersonal und die Änderung des Freizügigkeitsgesetzes, BBl 1981 I 119, 124.
- [32] Vgl. dazu das Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 5. August 1993, VPB 58 (1994) Nr. 81, S. 612 ff., S. 616.
- [33] So die Botschaft vom 19. November 1980 über die Genehmigung von Prüfungsverordnungen für das Medizinalpersonal und die Änderung des Freizügigkeitsgesetzes, BBl 1981 I 119, 124.
- [34] Dieses Problem stellt sich gerade auch wegen der Frage der vertikalen Kompetenzabgrenzung ebenfalls in Deutschland; vgl. dazu die aus einem Rechtsgutachten für den deutschen Bundestag entstandene umfassende Darstellung von *Kay Hailbronner*, Kompetenzen des Bundes zur Regelung des Hochschulzugangs, *Wissenschaftsrecht*, 27 (1994), S. 1 ff.
- [35] So in aller Deutlichkeit die Botschaft vom 19. Januar 1972 über einen Bildungs- und Forschungsartikel, BBl 1972 I 375, 384. Den Kantonen ist es ohne weiteres gestattet, zusätzliche Voraussetzungen für die Erteilung von Maturitätsausweisen vorzusehen; vgl. *Herbert Plotke*, *Schweizerisches Schulrecht*, Bern / Stuttgart 1979, S. 95.
- [36] SR 413.11, AS 1995 1001.
- [37] BBl 1995 II 318. Die Vereinbarung trat am 1. August 1995 in Kraft.

[38] Art. 2 Abs. 3 Bst. b MAV.

[39] Vgl. *Philippe Bois*, BV-Kommentar, zu Art. 33, Rz. 30 (mit weiteren Hinweisen).

[40] So Plotke (Fussnote 27), S. 93 ff.

[41] So Bois (Fussnote 31), Rz. 33. Der Bundesrat räumte in seiner Botschaft über den Bildungs- und Forschungsartikel (Fussnote 27), S. 416 ein, dass er seine Kompetenzen im Mittelschulwesen extensiv wahrgenommen habe.

[42] Für Deutschland zum gleichen Ergebnis kommt Hailbronner (Fussnote 26), S. 38.

[43] Plotke (Fussnote 27), S. 120.

[44] Art. 1 Abs. 3 der Prüfungsverordnung verlangt, dass sich ärztliche Kompetenz «an den Bedürfnissen der Bevölkerung» zu orientieren habe.

[45] Wagner (Fussnote 20), S. 11. Dies erhellt sich auch bei einem Blick auf Art. 1 Abs. 2 der Prüfungsverordnung, wonach ein Medizinstudent beim Abschluss des Studiums «über Kenntnisse, Fertigkeiten und Fähigkeiten verfügen [soll], die zur Ausübung des ärztlichen Berufes erforderlich sind».

[46] Irrelevant muss dabei auch das - an sich richtige - Argument bleiben, dass ein Sozialjahr dem Studienanwärter ermöglichen würde, seine Eignung für das gewählte Medizinstudium berufsspezifisch und praxisnah in Frage zu stellen. Durch diese individuelle «Rückzugsselektion» könnten möglicherweise zwar die Hochschulkapazitäten bis zu den ersten Vorprüfungen entlastet werden, doch ändert diese Sichtweise nichts an der Qualifikation als Zulassungsvoraussetzung, die zu erlassen nur der Hochschulkanton befugt ist.

[47] So explizit Hangartner (Fussnote 12), S. 840. Diesem Modell folgte auch das unter Ziff. II.1. erwähnte Bundesgesetz.

[48] Ähnlich auch Saladin (Fussnote 2), S. 174, der die «Ausrichtung differenzierter Beiträge nach Massgabe hochschulpolitischer Leitsätze und Prioritäten» für zulässig erachtet.

## **JAAC 61.2 - Gutachten des Bundesamtes für Justiz vom 11. August 1995**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1997
Année	
Anno	
Band	61
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 003 440

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.

Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.