

BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 468 vom 27. Oktober 2021

BE Verwaltungsgericht, 2021-10-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_verwaltungsgericht_100_2020_468

FR: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 468 du 27 octobre 2021

IT: BE_VERWALTUNGSGERICHT 100 2020 468 del 27 ottobre 2021

Regeste

Bewertung der Masterarbeit MAS "Digital Health" (Entscheid der Rekurskommission der Berner Fachhochschule vom 27. November 2020) | Prüfungen/Promotionen

Erwägungen

E. 1.1

Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 60 Abs. 3 des Gesetzes vom 19. Juni 2003 über die Berner Fachhochschule [FaG; BSG 435.411]).

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 5

E. 1.2

Das Verwaltungsgericht prüft von Amtes wegen, ob dem angefochtenen Entscheid ein taugliches Anfechtungsobjekt zugrunde liegt und ob der Beschwerdeführer zur Beschwerdeerhebung befugt ist (Art. 20a Abs. 2 VRPG; statt vieler BVR 2017 S. 514 E. 1.3). Dabei ist unerheblich, ob die Vorinstanz von einer anfechtbaren Verfügung ausgegangen ist, die Beschwerdebefugnis anerkennt und auf die Beschwerde eingetreten ist. Zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde wird nur zugelassen, wer sich am vorinstanzlichen Verfahren zulässigerweise beteiligt hat, durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung hat (Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 79 Abs. 1 VRPG; vgl. BVR 2013 S. 301 E. 1.1, 2008 S. 396 E. 1.2; VGE 2019/335 vom 5.5.2020 E. 1.2.1, 2017/171 vom 6.3.2018 E. 1.2.1).

E. 1.2.1

Die BFH wies mit Verfügung vom 30. Juni 2020 die Einsprache des Beschwerdeführers gegen die ungenügende Benotung der Masterarbeit und das Nichtbestehen des Kompetenznachweises ab. – Einzelnoten (Fachnoten, Erfahrungsnoten, Modulnoten, Zeugnisnoten) werden grundsätzlich nicht als anfechtbare Verfügungen qualifiziert, da sie in aller Regel die Rechtsstellung von Studierenden unberührt lassen (vgl. Markus Müller, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 49 N. 64). – Die Masterarbeit gilt gemäss den Bestimmungen der BFH als Modulnote (Art. 15 des Reglements vom 19. Februar 2014 für die Weiterbildung an der Berner Fachhochschule [nachfolgend: WBR] i.V.m. Art. 15 Abs. 2 des Rahmenreglements vom 7. Juli 2005 für Kompetenznachweise an der Berner Fachhochschule [KNR], in Beilage 26 zur

Vernehmlassung der BFH an die Rekurskommission, Akten Rekurskommission, Reg. 4 [nachfolgend zit.: Vorakten Reg. ... Beilage ...]; ebenso Art. 3 Abs. 2 und 5 der Ausführungsbestimmungen vom 30. Oktober 2018 für die Weiterbildungsstudiengänge am Departement Technik und Informatik [nachfolgend: Ausf. best.]).

E. 1.2.2

Wie die Rekurskommission zutreffend ausführt, ist bis heute nicht abschliessend geklärt, ob oder unter welchen Voraussetzungen eine Modulnote ein taugliches Anfechtungsobjekt bildet (das Verwaltungsgericht hat etwa die Anfechtbarkeit einer Modulnote verneint [vgl. BVR 2013 S. 301 E. 2 mit kritischen Bemerkungen S. 322 ff., 324 ff.; vgl. auch VGE 2014/316 vom

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 6 5.6.2015 E. 2], hingegen die Anfechtbarkeit des Prädikats eines universitären Masterabschlusses bejaht [VGE 2016/161 vom 8.3.2017 E. 1.2 im Anschluss an BGE 136 I 229]). Die Rekurskommission ging vom Verfügungscharakter der hier strittigen Anordnung aus, weil die Masterarbeit Voraussetzung für den Abschluss des MAS-Studiengangs bildet. Der Rechtsweg sei auch deshalb zu öffnen, weil die Rechtsstreitigkeit in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Anspruch auf eine unparteiische und unvoreingenommene Beurteilung stehe (vgl. angefochtener Entscheid Ziff. I/1). Wie die Beurteilung «ungenügend» für die Masterarbeit und das Nichtbestehen des Kompetenznachweises mit Blick auf das soeben Erwogene einzuordnen sind, braucht mit Blick auf den Ausgang des Verfahrens indes nicht abschliessend geklärt zu werden.

E. 1.3

Der Beschwerdeführer verlangt unter anderem die Aufhebung aller Verfügungen bzw. Verfahrenshandlungen des Studienleiters wegen dessen Befangenheit (vgl. Beschwerde S. 2 sowie act. 7). Wie darzulegen ist (vgl. hinten E. 4), hält die Heilung der Ausstandspflichtverletzung durch die Vorinstanz der Rechtskontrolle stand und ist namentlich die Anordnung des Studienleiters vom 29. Januar 2019 nicht aufzuheben. Bei dieser Prozesslage gilt Folgendes: Anfechtungsobjekt vor dem Verwaltungsgericht ist ausschliesslich der Entscheid der Rekurskommission (BVR 2018 S. 528 E. 3.3, 2010 S. 411 E. 1.4). Die Einspracheverfügung des Departementsleiters vom 30. Juni 2020 hat die Anordnung des Studienleiters vom 29. Januar 2019 ersetzt (vgl. zum Einspracheverfahren Art. 26 Abs. 2 KNR; Michel Daum, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 53 N. 1). Deren förmliche Aufhebung erübrigt sich damit. Weiter ist kraft Devolutiveffekts der Beschwerde der vorinstanzliche Entscheid an die Stelle der Verfügung des Departementsleiters getreten (vgl. BVR 2010 S. 411 E. 1.4; zum Ganzen Ruth Herzog, in Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 74 N. 26 i.V.m. Art. 72 N. 18, Art. 84 N. 19). Zu Recht beantragt der Beschwerdeführer daher hinsichtlich der als ungenügend beurteilten Masterarbeit vorab die Aufhebung dieses Entscheids; soweit er zusätzlich die Aufhebung von Ziff. 3 der Verfügung des Departementsleiters verlangt (vgl. Rechtsbegehren 1 Ziff. 1 vorne Bst. D), ist auf die Beschwerde hingegen nicht einzutreten.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 7

E. 1.4

Im Übrigen sind die Bestimmungen über Form und Frist eingehalten (Art. 81 Abs. 1 i.V.m. Art. 32 VRPG).

E. 1.5

Das Verwaltungsgericht überprüft den angefochtenen Entscheid auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG; vgl. auch Art. 60 Abs. 5 FaG). Steht wie hier nicht die konkrete Bewertung einer Prüfungsleistung in Frage, sondern ist die Auslegung und Anwendung von Rechtssätzen strittig oder werden Verfahrensmängel gerügt, prüft das Verwaltungsgericht die erhobenen Einwendungen im Rahmen seiner gesetzlichen Kognition (Rechtskontrolle) uneingeschränkt (vgl. BVR 2012 S. 152 E. 1.2, 2011 S. 324 E. 4.2; BGE 136 I 229 E. 5.4.1; Ruth Herzog, a.a.O., Art. 80 N. 3, 15 f., Art. 66 N. 20).

E. 2

Aufgrund der Akten ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

E. 2.1

Der Beschwerdeführer absolviert an der BFH einen Weiterbildungsstudiengang MAS «B. _____», in welchem u.a. eine Masterarbeit zu verfassen ist (vgl. hinten E. 3). Abgabetermin für die Masterarbeit zum Thema C. _____ war der 6. Januar 2019 (Beschwerde vom 31.7.2020, Vorakten Reg. 1 S. 5). Am 4. Januar 2019 gab der Beschwerdeführer dem damaligen Rektor der BFH unter dem Vermerk «Vertraulich/Persönlich» unter anderem bekannt, er sei seit November 2018 krankgeschrieben und nicht in der Lage gewesen, sich der Masterarbeit zu widmen. Seine Arbeitsunfähigkeit werde auf unbestimmte Zeit andauern, weshalb die Abgabefrist «auf unbestimmte Zeit auszusetzen» sei. Dem Gesuch legte er zwei Arztzeugnisse bei, welche eine gänzliche Arbeitsunfähigkeit vom 19. bis zum 27. Dezember 2018 sowie vom 27. Dezember 2018 bis zum 6. Januar 2019 attestieren (Vorakten Reg. 4 bei Beilage 11). Gleichzeitig untersagte der Beschwerdeführer dem Rektor, die Informationen zu seiner Gesundheit in seiner Studienakte abzulegen; tue er dies dennoch, müsste dies «eine sofortige Strafuntersuchung zu[r] Folge haben» (Vorakten Reg. 4 Beilage 3). Nach mehreren E-Mailwechseln, in denen der Rektor sowie der Leiter Weiterbildung den Beschwerdeführer dazu anhielten, seine Anträge an die «zustän-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 8 digen Stellen» (E-Mail Rektor vom 14.1.2019, Vorakten Reg. 4 Beilage 5) bzw. an «in Ihrem Fall [Studienleiter] Z.» (E-Mail Leiter Weiterbildung vom 16.1.2019, Vorakten Reg. 4 Beilage 6) zu richten, wandte sich der Beschwerdeführer am 16. Januar 2019 an Z. mit der Bitte, seinen Antrag zu bearbeiten und bei Bedarf die Originaldokumente beim Rektor einzusehen (vgl. Vorakten Reg. 4 Beilagen 5 und 6). Z. liess sich durch den Rektor über das Gesuch informieren und bewilligte am 22. Januar 2019 eine Verlängerung der Abgabefrist bis zum 28. Januar 2019, 12 Uhr (Vorakten Reg. 4 Beilage 6). Der Beschwerdeführer war hiermit nicht einverstanden und teilte Z. gleichentags mit, er sei «ununterbrochen arbeitsunfähig und das noch auf unabsehbare Zeit» (E-Mail vom 22.1.2019, 17:35 Uhr, Vorakten Reg. 4 Beilage 7). Z. lehnte am 26. Januar 2019 eine weitere Verschiebung des Abgabetermins ab mit der Begründung, es müsse davon ausgegangen werden, dass dem Beschwerdeführer das umgehende Beibringen eines Arztzeugnisses für die fortdauernde Arbeitsunfähigkeit möglich gewesen wäre (Vorakten Reg. 4 Beilage 10). Dem hielt der Beschwerdeführer gleichentags entgegen, er habe (bereits) am 4. Januar 2019 «gültige Zeugnisse» zugestellt und eine Reaktion sei bis zum

22. Januar 2019 ausgeblieben. Die Ansetzung der Frist zur Abgabe der Masterarbeit auf den 28. Januar 12 Uhr sei «willkürlich [...] und als rechtsmissbräuchlich ungültig zu werten». Er werde ein (Krankheit bescheinigendes) «Zeugnis auf unbestimmte Zeit» fristgerecht bis zum 28. Januar um 23:59 Uhr einreichen (per Fax, E-Mail oder Brief). Die Frist zur Einreichung seiner Arbeit sei entsprechend und antragsgemäss auszu- setzen (E-Mail vom 26.1.2019 15:48 Uhr, Vorakten Reg. 4 Beilage 10). Am 28. Januar 2019 abends teilte der Beschwerdeführer Z. mit, dass sein Arzt die «Urkunde» per Post aufgegeben habe und der Fax der BFH «ganztags defekt» gewesen sei (Vorakten Reg. 4 Beilage 10).

E. 2.2

Mit Einschreiben vom 29. Januar 2019 eröffnete Z. dem Beschwerdeführer, dass die Abgabe der Masterarbeit ausgeblieben sei und er die Arbeit daher als «ungenügend» bewerte. Der Kompetenznachweis gelte damit als nicht erbracht (Vorakten Reg. 4 Beilage 9).

E. 2.3

Der Beschwerdeführer erhob hiergegen am 1. Februar 2019 Einsprache bei der BFH-Departementsleitung und legte ein auf den 26. Januar 2019 datiertes Arztzeugnis bei. Der behandelnde Arzt (derselbe, der bereits das

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 9 zweite Attest vom 27.12.2018 ausgestellt hatte) bescheinigt darin, dass der Beschwerdeführer seit Dezember 2018 bei ihm in Behandlung stehe «wegen einer gesundheitlich prekären Überlastungsreaktion infolge der seit längerem bestehenden sehr hohen Berufspensen». Er habe dem Beschwerdeführer dringend angeraten, «die aktuellen, nicht dem Lebensunterhalt dienenden Tätigkeiten zu pausieren bzw. die Arbeiten im Rahmen der Masterarbeit zu erstrecken»; diesbezüglich liege die Arbeitsfähigkeit des Beschwerdeführers bei 0 % vom 7. Januar bis zum 31. März 2019. Der Einsprache legte der Beschwerdeführer drei Sendeberichte sowie einen «Fax Report» bei; laut diesen sind Übermittlungen per Fax am 28. Januar 2019 um 18.42, 18.47, 19.09 Uhr [Fax Report] sowie am 29. Januar 2019 um 12.07 Uhr fehlgeschlagen (vgl. Vorakten Reg. 4 bei Beilage 11).

E. 3

Weiterbildungsstudiengänge MAS bestehen in der Regel aus vier CAS und einer einsemestrigen Masterarbeit (Art. 2 Abs. 2 und Art. 14 WBR i.V.m. Art. 4 Abs. 1 Ausfbest.). Die Masterarbeit dient der systematischen und methodischen Vertiefung sowie der praktischen Anwendung der Lerninhalte des Studiums; sie schliesst mit der Einreichung des Berichts sowie der mündlichen Verteidigung ab (www.bfh.ch/de/weiterbildung/cas/master-thesis). Innerhalb einer Weiterbildung MAS kann maximal einmal ein ungenügendes CAS oder die Masterarbeit wiederholt werden (Art. 19 Abs. 1 WBR i.V.m. Art. 25 Abs. 2 Ausfbest.). Die Studienleitung entscheidet über die Erfüllung der Zulassungsbedingungen zur Masterarbeit und die Bearbeitung eines bestimmten Themas (Art. 11 Ausfbest.). Sie entscheidet ebenfalls über Gesuche um Verschiebung von Kompetenznachweisen aus wichtigem Grund. Als wichtige Gründe gelten namentlich Militärdienst, Zivildienst, Schwangerschaft, Krankheit, Unfall, unaufschiebbare Betreuungspflichten bei nächsten Familienangehörigen oder Todesfall einer nahestehenden Person. Auch wegen zwingenden beruflichen Verpflichtungen kann eine Verschiebung bewilligt werden. Solche Verpflichtungen sind möglichst frühzeitig zu

melden (Art. 18 Abs. 1 WBR). Weiter sind die Bestimmungen des KNR sinngemäss anwendbar (Art. 1 Abs. 4 WBR und Art. 2 Abs. 1 Ausfbest.). Nach Art. 22 Abs. 1 KNR erhält das Prädikat «nicht erfüllt» oder die Note 1 bzw. F, wer

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 10 ohne wichtigen Grund einem Termin zur Ablegung eines Kompetenznachweises fernbleibt oder diesen abbricht. Art. 22 Abs. 2 KNR zählt – gleich wie Art. 18 Abs. 1 WBR – wichtige Gründe auf, welche eine Verschiebung des Kompetenznachweises rechtfertigen können, jedoch mit der Ergänzung, dass Krankheit und Unfall durch ein Arzzeugnis zu belegen sind und die Departementsleitung einen Vertrauensarzt beziehen kann.

E. 4

In formeller Hinsicht ist strittig, ob die Rekurskommission die Ausstandspflichtverletzung durch den Studienleiter zulässigerweise geheilt hat oder ob dessen Anordnungen bzw. das Verfahren hätten aufgehoben werden müssen.

E. 4.1

Die BFH hat mit Ziff. 2 der Einspracheverfügung vom 30. Juni 2020 festgestellt, dass der Studienleiter zumindest ab 15. Mai 2018 in Bezug auf Entscheide betreffend den Beschwerdeführer befangen war (vgl. vorne Bst. B). Die Verfügung ist insoweit unangefochten geblieben und in Rechtskraft erwachsen. Der Grund für Befangenheit wurde darin gesehen, dass der Studienleiter in einer E-Mail vom 15. Mai 2018 an den Beschwerdeführer schrieb, er sei befangen und könne die Masterarbeit nicht unvoreingenommen beurteilen, weshalb er die Aufgabenstellung dem Dozenten G. übergeben wolle. Dieses Vorgehen lehnte der Beschwerdeführer ab, weil auch G. befangen sein könnte. Auf nochmalige Frage hin erklärte sich der Beschwerdeführer mit dem Einsatz von G. erneut nicht einverstanden und hielt am bisherigen Studienleiter Z. fest (Mailwechsel vom 16.5.2018, Vorakten Reg. 4 Beilage 1). In einer weiteren E-Mail vom 17. Mai 2018 hielt Z. seinerseits an der Selbstablehnung fest, weil er sich ausserstande sehe, die Masterarbeit angesichts der «wiederholten juristischen Geplänkel, in die [der Beschwerdeführer] die BFH verwickelt» habe, unbefangen zu begleiten (Mailverkehr in Vorakten Reg. 4 Beilage 1). Der Beschwerdeführer antwortete darauf gleichentags: «Nein, Herr G. ist befangen. Bitte wählen Sie einen anderen Leiter aus. [...] Gerne einer der vielen anderen, nur nicht Herr G.». Obschon in der Folge der Masterarbeit des Beschwerdeführers Dozent S. als unabhängiger Prüfungsleiter zugewiesen worden war (Einspracheverfü-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 11 gung BFH Ziff. 1.6), wurde Z. gegenüber dem Beschwerdeführer weiterhin in der Funktion als Studienleiter tätig, behandelte namentlich im Januar 2019 das Gesuch um Verlängerung der Frist zur Einreichung der Masterarbeit und ordnete das Nichterbringen des Kompetenznachweises wegen Nichteinhaltens der Abgabefrist an (angefochtener Entscheid Ziff. II/2a; vorne E. 2.1 f.). – Durch diese Handlungen sah die Rekurskommission die Ausstandspflicht des Studienleiters gemäss Art. 9 Abs. 1 Bst. f VRPG als klar verletzt (angefochtener Entscheid Ziff. II/2b). Dem ist zuzustimmen: Bei Befangenheit ist ausstandspflichtig, wer selber verfügt oder entscheidet und somit formell verantwortlich ist. Darüber hinaus bezieht sich das Mitwirkungsverbot auch auf Vorbereitungs- und Instruktionshandlungen, die Teilnahme an der Beratung des Geschäfts sowie die beratende Einflussnahme nach erfolgter Akteneinsicht (BVR 2001 S. 284 E. 3a; Lucie von Büren, in

Herzog/Daum [Hrsg.], Kommentar zum bernischen VRPG, 2. Aufl. 2020, Art. 9 N. 8; vgl. betreffend Befangenheit im Prüfungsverfahren auch Niehues/Fischer/Jeremias, Prüfungsrecht, 7. Aufl. 2018, N. 352 zum deutschen Recht). Zwar hat Z. sich (ausdrücklich) einzig hinsichtlich der Begleitung der Masterarbeit des Beschwerdeführers als befangen erklärt. Es versteht sich aber von selbst, dass ihm danach – zumal mit Blick auf seine Begründung des Ausstands – hinsichtlich aller mit dieser Masterarbeit zusammenhängenden Fragen zumindest der Anschein der Voreingenommenheit anhaftete. Im Übrigen ist fraglich, ob Z. nach Übertragung der Begleitung der Masterarbeit auf S. zur Behandlung des Gesuchs um Verlängerung der Abgabefrist überhaupt noch zuständig war. Der Departementsleitung der BFH wird nahegelegt, die Verantwortlichkeiten für künftige Fälle zu klären.

E. 4.2

Ein unter Missachtung der Ausstandsvorschriften oder in unrichtiger Besetzung zustande gekommener Entscheid ist grundsätzlich unabhängig von seiner inhaltlichen Richtigkeit und ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selber aufzuheben. Diese Rechtsfolge gründet in der formellen Natur der Ausstandspflicht, wonach die Aufhebung des Entscheids ungeachtet eines eigenen materiellen Interesses und eines Kausalzusammenhangs zwischen der Verletzung und der Fehlerhaftigkeit des Entscheids verlangt werden kann (BVR 2011 S. 15 E. 4.6.1 mit zahlreichen Hinweisen). Als schwere Verletzung der Ausstandspflicht gilt namentlich, wenn die am Entscheid mitwirkende Person selber durch den Entscheid betroffen

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 12 ist, was ein unfaires Verfahren besonders wahrscheinlich macht (BVR 2011 S. 15 E. 4.6.1); in besonders schweren Fällen kann dies die Nichtigkeit des Verwaltungsaktes nach sich ziehen (vgl. BGE 136 II 383 E. 4.1 und 4.5). Bei der Heilung von Ausstandspflichtverletzungen ist allgemein grosse Zurückhaltung geboten (BVR 2011 S. 15 E. 4.6.2; zum Ganzen Lucie von Büren, a.a.O., Art. 9 N. 60 und 62).

E. 4.3

Die Rekurskommission hat davon abgesehen, sämtliche Verfahrenshandlungen von Z. bzw. das Verfahren aufzuheben. Sie begründet dies im Wesentlichen damit, dass das Verhalten des Beschwerdeführers widersprüchlich gewesen sei und er nicht in guten Treuen die Aufhebung des vorinstanzlichen Verfahrens wegen Verletzung der Ausstandspflichten verlangen könne (vgl. angefochtener Entscheid Ziff. II/2c). Diese Einschätzung ist nicht rechtsfehlerhaft:

E. 4.3.1

Nach der Rechtsprechung wird gestützt auf den auch für Private geltenden Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 5 Abs. 3 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) verlangt, dass ein echter oder vermeintlicher Organmangel so früh wie möglich, d.h. nach Kenntnisnahme bei erster Gelegenheit, geltend gemacht wird. Es verstösst gegen Treu und Glauben, Einwände dieser Art erst im Rechtsmittelverfahren vorzubringen, wenn der Mangel schon vorher hätte festgestellt und gerügt werden können. Wer einen Mangel nicht unverzüglich vorbringt, wenn er davon Kenntnis erhält, sondern sich stillschweigend auf ein Verfahren einlässt, verwirkt den Anspruch auf spätere Anrufung der (vermeintlich) verletzten Ausstandsbestimmungen (BGE 132 II 485 E. 4.3). Vergleichbares gilt allgemein mit Bezug auf das Geltendmachen

von Ausstandsgründen. Untätigbleiben bzw. Einlassung auf das Verfahren gilt als Verzicht und führt grundsätzlich zum Verwirken des Anspruchs (vgl. statt vieler BGE 143 V 66 E. 4.3, 140 I 271 E. 8.4.3 [Pra 104/2015 Nr. 54]; Lucie von Büren, a.a.O., Art. 9 N. 55 mit weiteren Hinweisen).

E. 4.3.2

Ab Herbst 2018 waren unter anderem Ausstandsbegehren des Beschwerdeführers gegen Studienleiter Z. und gegen S. hängig (vgl. Eingabe des Beschwerdeführers vom 3.10.2018 S. 2, bei Beilage 11 in Vorakten Reg. 4). Gleichwohl hat der Rektor Anfang Januar 2019 in Kenntnis dieser hängigen Verfahren den Beschwerdeführer dazu angehalten, die Anträge an Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 13 die zuständigen Stellen zu richten (vgl. Vorakten Reg. 4 Beilagen 2 und 3; vorne E. 2.1). Der Beschwerdeführer widersetzte sich diesem Vorgehen nicht, sondern erlaubte Z., die Originaldokumente beim Rektor einzusehen, um sein Gesuch vom 4. Januar 2019 um Verlängerung der Eingabefrist zu bearbeiten (vgl. vorne E. 2.1). Er hat sich somit im Wissen um die Selbstablehnung von Z. und obschon er gegen diesen selber ein Ablehnungsverfahren anhängig gemacht hatte, in das Verfahren eingelassen, in dem Z. über sein Gesuch befinden würde. Verlangt er im Beschwerdeverfahren die Aufhebung der in jenem Verfahren von Z. getroffenen Anordnungen bzw. des Verfahrens als Ganzen, erscheint dies daher treuwidrig und verspätet. Weder geltend gemacht noch nach allgemeiner Lebenserfahrung wahrscheinlich ist im Übrigen, dass die Befangenheit von Z. im Zusammenhang mit Eigeninteressen stand; es ist auch nicht auf Nichtigkeit der Gesuchsbehandlung durch Z. zu schliessen, weil er dazu reglementarisch grundsätzlich zuständig war (vgl. vorne E. 3). Hinzu kommt Folgendes, das die Rekurskommission in die Würdigung einbeziehen durfte: Der im Beschwerdeverfahren vor der Rekurskommission anwaltlich vertretene Beschwerdeführer hat nicht einzig um Aufhebung des vorinstanzlichen Entscheids unter Einschluss der Verfahrenshandlungen des Studienleiters unter Rückweisung an die Vorinstanz ersucht, sondern vielmehr eine materielle Beurteilung des Verschiebungsgesuchs verlangt (vgl. Beschwerde vom 31.7.2020, Vorakten Reg. 1). Schliesslich durfte die Vorinstanz auch berücksichtigen, dass der Departementsleiter im Einspracheverfahren über die Einwände des Beschwerdeführers befand. Die Einsprache nach Art. 53 ff. VRPG ermöglicht, eine Verfügung unkompliziert und kostengünstig zu korrigieren; das VRPG ordnet die Einsprache mit Rechtsmittelfunktion dem nicht streitigen Verwaltungsverfahren zu (Art. 53 Abs. 1 Satz 1 und 3. Kapitel über Art. 49-59 VRPG), wobei hier die hierarchisch übergeordnete Behörde zur Beurteilung von Einsprachen zuständig war. Sie erliess am 30. Juli 2020 die Einspracheverfügung, welche an die Stelle der ursprünglichen Anordnung von Z. getreten ist (vorne E. 1.3).

E. 4.4

Im Ergebnis ist nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz darauf verzichtet hat, das Verfahren aufzuheben. Aus denselben Gründen sieht sich auch das Verwaltungsgericht nicht zur Aufhebung des Verfahrens veranlasst.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 14

E. 5

In der Sache ist strittig, ob die Rekurskommission die Verweigerung einer weiteren Fristverlängerung und die Bewertung der nicht eingereichten Masterarbeit mit «ungenügend» (Kompetenznachweis nicht erbracht) zu Recht bestätigt hat.

E. 5.1

Gemäss den Akten hat der Beschwerdeführer das Thema seiner Masterarbeit im Sommer 2018 mitgeteilt und anschliessend mit der Bearbeitung begonnen (vgl. Schreiben Beschwerdeführer vom 3.10.2018 und Schreiben Rechtsanwalt ... vom 12.6.2018 bei Beilage 11 Vorakten Reg. 4). Als Abgabetermin war der 6. Januar 2019 vorgesehen (vgl. vorne E. 2.1). Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass er die Masterarbeit weder innert der bis zum 28. Januar 2019 verlängerten Frist (vgl. vorne E. 2.1) noch später abgegeben hat. Er bringt jedoch vor, er habe die krankheitsbedingte «Handlungsunfähigkeit» rechtzeitig per E-Mail gemeldet, um Aussetzung der Frist bzw. des Abgabetermins ersucht und die Übermittlung eines Arztzeugnisses in Aussicht gestellt.

E. 5.2

Aus dem Gleichbehandlungsgebot (Art. 8 Abs. 1 der Bundesverfassung [BV; SR 101]) wird für das Prüfungsrecht der Grundsatz der Chancengleichheit abgeleitet (vgl. BVR 2012 S. 165 E. 5.1.1 mit Hinweisen; BGer 2D_25/2011 vom 21.11.2011 E. 5, 1P.420/2000 vom 3.10.2000 E. 2b). Für die Prüfungsgestaltung ist die Chancengleichheit insofern begleitend, als für alle Prüfungskandidatinnen und -kandidaten im Sinn formaler Gleichheit möglichst gleiche Bedingungen hergestellt werden sollen (BGE 147 I 73 E. 6.2 und BVR 2012 S. 165 E. 5.1.1, je mit Hinweis auf Stephan Hördegen, Chancengleichheit im Prüfungsrecht, in Festschrift für Paul Richli, 2011, S. 655 ff., 665; vgl. auch Herbert Plotke, Schweizerisches Schulrecht, 2. Aufl. 2003, S. 442 und 444).

E. 5.3

Gesundheitliche Beeinträchtigungen, welche die Leistungsfähigkeit während der Prüfung erheblich vermindern, verringern zugleich die Chancen auf einen Prüfungserfolg, der den wahren Kenntnissen und Fähigkeiten entspricht (Niehues/Fischer/Jeremias, a.a.O., N. 249). Solche Beeinträchtigung-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 15 gen stellen daher regelmässig einen zwingenden Grund dar, der Betroffene dazu berechtigt, die Prüfung folgenlos – d.h. ohne Anrechnung an die Wiederholungsmöglichkeit – abzubrechen oder zu verschieben (vgl. BVR 2010 S. 104 E. 4.1.1 mit weiteren Hinweisen [Bachelorstudium in Rechtswissenschaft], 2007 S. 433 E. 3.2.5 [Lehrabschlussprüfung]; Herbert Plotke, a.a.O., S. 452; Niehues/Fischer/Jeremias, a.a.O., N. 249 ff.). Die betroffene Person hat die krankheitsbedingte Prüfungsunfähigkeit unverzüglich unter Vorlage eines ärztlichen Attests geltend zu machen (vgl. BGE 147 I 73 [2C_769/2019 vom 27.7.2020] nicht publ. E. 7.1; BVR 2010 S. 104 E. 4.1.1; VGE 2019/335 vom 5.5.2020 E. 2.2, 2014/316 vom 5.6.2015 E. 4.3 mit Hinweisen). Zweck dieser Obliegenheit ist es, den Grundsatz der Chancengleichheit im Einzelfall zur Geltung zu bringen. Ihre Erfüllung soll verhindern, dass sich die Prüfungskandidatin oder der Prüfungskandidat z.B. durch Vortäuschen einer Krankheit Vorteile gegenüber anderen Prüflingen durch eine zusätzliche Prüfungsmöglichkeit verschafft, die ihr oder ihm nicht zusteht (Zimmerling/Brehm, Prüfungsrecht, 3. Aufl. 2007, N. 472). Im Weiteren soll unverzügliches Handeln der Prüfungsbehörde ermöglichen, den Sachverhalt zeitnah möglichst genau aufzuklären und – sofern dies in Betracht kommt – rechtzeitig Abhilfe zu

schaffen (Niehues/Fischer/Jeremias, a.a.O., N. 282; vgl. zum Ganzen auch BGE 147 I 73 [2C_769/2019 vom 27.7.2020] nicht publ. E. 7.2).

E. 5.4

Bei schriftlichen Prüfungsarbeiten, die zu Hause erarbeitet werden können, kommt Folgendes hinzu: Prüfungsgegenstand ist oftmals nicht nur der Nachweis, dass der Prüfling imstande ist, ein Problem selbständig nach wissenschaftlichen Methoden zu bearbeiten und die Ergebnisse sachgerecht darzustellen, sondern auch der Beweis, dass er innerhalb eines limitierten Zeitraums eine wissenschaftliche Aufgabenstellung bewältigen kann. Diese Fähigkeiten können nicht mehr hinreichend sicher beurteilt werden, wenn eine sehr weit greifende Fristverlängerung zu einer übermässigen Ausdehnung eines Prüfungszeitraums führt. Bei einem lange andauernden oder sich wiederholt verlängernden Hinderungsgrund (etwa einer schweren Erkrankung) kann es gerechtfertigt sein, dass die Prüfungsbehörde einen (wiederholten) Antrag auf Fristverlängerung ablehnt und den Prüfling auf die Möglichkeit des Prüfungsrücktritts verweist (zum Ganzen Niehues/Fischer/Jeremias, a.a.O., N. 412). Denn es widerspricht dem Grundsatz der rechts-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 16 gleichen Prüfungsbedingungen, wenn einzelnen Kandidatinnen und Kandidaten angesichts der Gesamtdauer der Prüfung wesentlich mehr Zeit zur Lösung der Aufgaben gelassen wird als anderen (vgl. Karl-Marc Wyss, Die Rekurskommission und der Rechtsschutz bei Prüfungen der Universität Bern, in BVR 2020 S. 193 ff., 222 f. mit Hinweis auf BGer 1P.420/2000 vom 3.10.2000 E. 4b).

E. 5.5

Die Rekurskommission hat vorab erwogen, dass die BFH bereits auf das erste Geltendmachen der Prüfungsunfähigkeit am 4. Januar 2019 hin eine Fristverlängerung hätte ablehnen dürfen, weil das Ersuchen bereits in jenem Zeitpunkt verspätet war (angefochtener Entscheid Ziff. II/1c S. 9-11). Diese Beurteilung ist nicht zu beanstanden, da der Beschwerdeführer nach eigenen Angaben seit November 2018 «krankgeschrieben» und unfähig war, die Masterarbeit fortzuführen (vgl. vorne E. 2.1). Dennoch hat er die Studienleitung nicht umgehend oder spätestens bei Vorliegen des ersten ärztlichen Zeugnisses vom 19. Dezember 2018 über seine anhaltende gesundheitliche Beeinträchtigung informiert. Erst zwei Tage vor dem Abgabetermin – am 4. Januar 2019 – gelangte der Beschwerdeführer an den Rektor, welcher nicht für Gesuche um Verschiebung von Abgabeterminen zuständig ist (vgl. vorne E. 3; Art. 18 Abs. 1 WBR), und beantragte die «Fristaussetzung» auf «unbestimmte Zeit». Zugleich untersagte er dem Rektor eine Weiterleitung seines Gesuchs (vgl. vorne E. 2.1). Wie die Rekurskommission schlüssig ausführt, verunmöglichten diese Vorkehren eine rasche Behandlung des Gesuchs. Der Beschwerdeführer war mit seiner Meldung krankheitsbedingter Prüfungsunfähigkeit in der Absicht, den Abgabetermin zu verschieben, bereits am 4. Januar 2019 verspätet.

E. 5.6

Der Beschwerdeführer hat einen Krankheitszustand entgegen seinem Vorbringen auch nicht rechtzeitig und hinreichend dokumentiert dem Studienleiter Z. gemeldet. Er erlaubte diesem zwar die Einsicht in die beim Rektor deponierten Gesuchsunterlagen am 16. Januar 2019, bestätigte am 22. Januar 2019, dass seine Arbeitsunfähigkeit andauere, legte aber auch in diesem Zeitpunkt kein Arzzeugnis vor (vgl. vorne E. 2.1). Wie die Rekurskommission zutreffend erwogen hat, hatte der Beschwerdeführer mehrere Wochen Zeit gehabt, ein

entsprechendes ärztliches Attest einzuholen, um die vorgebrachte fortdauernde Prüfungsunfähigkeit zu belegen (angefochte-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 17 ner Entscheid Ziff. II/1d S. 13). Im selben Zeitraum korrespondierte der Beschwerdeführer rege mit der BFH und wäre – wie auch Z. in seiner ableh- nenden Antwort erklärt hat (vorne E. 2.1) – in der Lage gewesen, rechtzeitig den Nachweis fortdauernder Krankheit zu erbringen. Gegenteiliges macht der Beschwerdeführer nicht geltend. Entgegen seinem früheren Einwand (vgl. vorne E. 2.1) genügte die beiden beim Rektor eingereichten Arztzeug- nisse, was auch für den Beschwerdeführer erkennbar sein musste, nicht als Nachweise. Sie attestierten eine Arbeitsunfähigkeit lediglich vom 19. De- zember 2018 bis zum 6. Januar 2019 (vgl. vorne E. 2.1); sie enthalten zudem keine näheren Hinweise, insbesondere fehlen Angaben zu den krankheits- bedingten Einschränkungen, welche den Beschwerdeführer in der Weiterbe- arbeitung seiner Masterarbeit behindern würden (vgl. Arztzeugnisse in Vorakten Reg. 4 bei Beilage 11).

E. 5.7

Unbehelflich sind die Vorbringen des Beschwerdeführers zur (ge- scheiterten) Übermittlung eines dritten, am 26. Januar 2019 ausgestellten Arztzeugnisses (vgl. dazu vorne E. 2.3). Der Beschwerdeführer stellt nicht substantiiert in Abrede, dass die Versuche, dieses ärztliche Attest per Fax der BFH zukommen zu lassen, allesamt verspätet erfolgt waren. Auch kann er sich nicht damit entlasten, sein Arzt habe aufgrund seiner «krankheitsbe- dingten Handlungsunfähigkeit» die Übermittlung des Zeugnisses stellvertre- tend für ihn übernommen und «unverschuldet und unvorhersehbar mit tech- nischen Problemen [...] kämpfen» müssen (Beschwerde S. 3). Eine Partei muss sich Fehler ihrer Vertreter oder Erfüllungsgehilfen wie eigene anrech- nen lassen (vgl. BGE 114 Ib 67 E. 2 und 3; BVR 2020 S. 113 E. 3.4; Michel Daum, a.a.O., Art. 15 N. 5 und Art. 43 N. 17). Ebenso wenig hilft dem Be- schwerdeführer, dass ihm das Zeugnis offenbar nicht vorgängig im Original ausgehändigt wurde. Es liegt in seiner Verantwortung, für eine unverzügliche Meldung seines Krankheitszustands samt Nachweis zu sorgen. Nach dem vorstehend Erwogenen (E. 5.5 und 5.6) war der Beschwerdeführer freilich ohnehin verspätet, weshalb nicht entscheidend ist, dass das dritte Arztzeug- nis nicht per Fax hat übermittelt werden können. Das Verwaltungsgericht zieht übrigens nicht in Zweifel, dass der behandelnde Arzt dieses Zeugnis wie vorgebracht der Post übergeben hat; die diesbezüglichen Beweisanträge (Beschwerde S. 2 f.) sind daher als gegenstandslos zu betrachten.

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 18

E. 5.8

Der Beschwerdeführer geht fehl in der Annahme, die Vorlage eines Arztzeugnisses vor Ablauf der bis zum 28. Januar 2019 um 12 Uhr verlän- gerten Abgabefrist hätte ausgereicht, um die Frist «auf unbestimmte Zeit» aussetzen zu lassen. Für eine Verschiebung von Kompetenznachweisen ge- nügt es nicht, einen wichtigen Grund geltend zu machen. Ein Verhinderungs- grund muss nach den einschlägigen Rechtsgrundlagen und dem dargeleg- ten prüfungsrechtlichen Grundsatz vielmehr unverzüglich gemeldet und durch ein Arztzeugnis oder andere sachdienliche Unterlagen belegt werden (vgl. vorne E. 3 und 5.3 f.). Wird ein Gesuch mangels hinreichender Voraus- setzungen – etwa weil die geltend

gemachte Krankheit als nicht erheblich angesehen wird – nicht genehmigt, nimmt das Prüfungsverfahren seinen normalen Fortgang und eine Verschiebung des Kompetenznachweises findet nicht statt (vgl. Niehues/Fischer/Jeremias, a.a.O., N. 295 f.). Davon abgesehen wäre die beantragte Verschiebung des Abgabetermins «auf unbestimmte» Zeit» kaum mit der Chancengleichheit gegenüber anderen Absolventinnen und Absolventen zu vereinbaren gewesen. Eine derartige Ausdehnung des Bearbeitungszeitraums erschwert offensichtlich die Beurteilung, ob die Lernziele der Masterarbeit erreicht wurden (vgl. vorne E. 5.2- 5.4).

E. 5.9

Weitere Sachverhaltsabklärungen würden zu keinem anderen Ergebnis führen und können daher unterbleiben. Die vom Beschwerdeführer beantragte Einholung eines Sachverständigengutachtens und die Einvernahme seines Arztes (Beschwerde S. 3) sind für den Ausgang des Verfahrens ohne Belang (vgl. zur antizipierten Beweiswürdigung statt vieler BGE 144 II 427 E. 3.1.3, 141 I 60 E. 3.3; BVR 2020 S. 113 E. 3.7, 2018 S. 206 E. 4.5; Michel Daum, a.a.O., Art. 18 N. 27 f.). Diese Beweisanträge werden daher abgewiesen.

E. 5.10

Nach dem Gesagten ist nicht zu beanstanden, dass die Rekurskommission in Bestätigung der Einspracheverfügung des Departementsleiters eine weitere Verlängerung der Abgabefrist abgelehnt und gestützt auf Art. 22 Abs. 1 KNR die nicht eingegangene Masterarbeit als ungenügend beurteilt hat. Bei dieser Sachlage besteht kein Anlass, dem Beschwerdeführer die Einreichung der Masterarbeit ohne Anrechnung an die Wiederholungsmög-

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 19 lichkeit zu erlauben oder die Frist wiederherzustellen, wie er mit Eventualbegehren 3 und 4 (vgl. vorne Bst. D) beantragt.

E. 6

Der angefochtene Entscheid hält der Rechtskontrolle stand. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist (vgl. vorne E. 1.2 und 1.3). Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer kostenpflichtig (Art. 108 Abs. 1 VRPG). Ersatzfähige Parteikosten sind keine angefallen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 VRPG).

E. 7

Gemäss Art. 83 Bst. t des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG; SR 173.110) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten unzulässig gegen Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf den Gebieten der Schule, der Weiterbildung und der Berufsausübung. Diese Ausschlussbestimmung zielt auf Prüfungsergebnisse im eigentlichen Sinn sowie auf alle Entscheide ab, die auf einer Bewertung der intellektuellen oder physischen Fähigkeiten einer Kandidatin oder eines Kandidaten beruhen, eingeschlossen Entscheide, die direkte Folge eines negativen Prüfungsergebnisses sind, nicht aber auf andere Entscheide im Zusammenhang mit Prüfungen wie insbesondere Entscheide organisatorischer oder verfahrensrechtlicher Natur (vgl. BGE 147 I 73 E. 1.2.1, 138 II 42 E. 1.1, 136 I 229 E. 1). Im vorliegenden Fall steht

nicht die eigentliche Bewertung einer Prüfungsleistung zur Diskussion, sondern die Frage, ob die Prüfungsbehörde eine weitere Verschiebung des Abgabetermins zur Einreichung der Masterarbeit ablehnen durfte. Diese Frage ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichts vom Ausschlussgrund nicht erfasst, weshalb in der Rechtsmittelbelehrung auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten hingewiesen wird (vgl. auch BVR 2018 S. 304 [VGE 2017/311 vom 26.2.2018] nicht publ. E. 6; BGer 2C_497/2016 vom 22.7.2016 E. 1.2). Bei gegenteiliger

Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 27.10.2021, Nr. 100.2020.468U, Seite 20 Auffassung stünde einzig die subsidiäre Verfassungsbeschwerde offen (Art. 113 BGG). Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf einzutreten ist. 2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 3'000.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt. 3. Es werden keine Parteikosten gesprochen. 4. Zu eröffnen: - Beschwerdeführer - Beschwerdegegnerin - Rekurskommission der Berner Fachhochschule Der
Abteilungspräsident: Die Gerichtsschreiberin: Rechtsmittelbelehrung Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.