

# **BGer 2C\_443/2023 vom 15. Januar 2025**

Bundesgericht, 2025-01-15, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2C\\_443\\_2023](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_443_2023)

FR: TF 2C\_443/2023 du 15 janvier 2025

IT: TF 2C\_443/2023 del 15 gennaio 2025

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesgericht prüft seine Zuständigkeit und die weiteren Eintretensvoraussetzungen von Amtes wegen ( Art. 29 Abs. 1 BGG ) und mit freier Kognition (vgl. BGE 147 I 89 E. 1; 146 II 276 E. 1).

#### **E. 1.1**

Beim angefochtenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 12. Juli 2023 handelt es sich um einen verfahrensabschliessenden Entscheid in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts ( Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. a und Art. 90 BGG ). Die Beschwerdeführerin, die am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen hat und mit ihren Begehren vor der Vorinstanz nicht durchgedrungen ist, ist durch den angefochtenen Entscheid besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Änderung ( Art. 89 Abs. 1 BGG ). Die Beschwerde wurde frist- und formgerecht eingereicht ( Art. 100 Abs. 1 und Art. 42 BGG ).

#### **E. 1.2**

Ausgeschlossen ist die Beschwerde gegen Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf dem Gebiet der Schule, der Weiterbildung sowie der Berufsausübung (Art. 83 lit. t BGG).

Von dieser Ausnahmebestimmung erfasst sind alle Entscheide, die auf einer Bewertung der intellektuellen oder physischen Fähigkeiten einer Kandidatin oder eines Kandidaten beruhen ( BGE 147 I 73 E. 1.2.1; 138 II 42 E. 1.1 ; 136 I 229 E. 1; 136 II 61 E. 1.1.1).

Ausgeschlossen ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten allerdings nur, wenn das eigentliche Ergebnis der Prüfung umstritten ist bzw. wenn ein Entscheid in Frage steht, der auf einer Bewertung der geistigen oder körperlichen Fähigkeiten eines Kandidaten beruht. Wenn andere Entscheide im Zusammenhang mit einer Prüfung strittig sind, insbesondere solche organisatorischer oder verfahrensrechtlicher Natur, bleibt das Rechtsmittel zulässig ( BGE 147 I 73 E. 1.2.1 mit Hinweisen).

Soweit die Beschwerdeführerin Verfahrensmängel im Prüfungsablauf geltend macht, greift die Ausnahme von Art. 83 lit. t BGG nicht und es ist auf ihre Beschwerde einzutreten (vgl. auch das Urteil 2C\_425/2023 vom 9. Oktober 2023 E. 2.1). Dies ist der Fall bei ihren Ausführungen zu den Lärmimmissionen während der schriftlichen Prüfung und zu den Unterbrechungen während der mündlichen Präsentation.

#### **E. 1.3**

Demgegenüber betrifft die Kritik der Beschwerdeführerin an der Punkteverteilung, die sie unter dem Titel "inhaltliche Mängel" vornimmt, das eigentliche Ergebnis der Prüfung. Diesbezüglich ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nicht zulässig

(vgl. vorne E. 1.2). Dasselbe gilt mit Blick auf die verschiedenen Gehörsverletzungen (Akteneinsicht; Begründungspflicht), welche die Beschwerdeführerin in Bezug auf die Benotung respektive Prüfungsbewertung geltend macht.

Die Beschwerde kann in dieser Hinsicht auch nicht als subsidiäre Verfassungsbeschwerde an die Hand genommen werden, da diese gegen Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts nicht zur Verfügung steht ( Art. 113 BGG

e contrario ).

### **E. 2.1**

Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann namentlich die Verletzung von Bundesrecht gerügt werden ( Art. 95 lit. a BGG ). Das Bundesgericht wendet das Recht von Amtes wegen an ( Art. 106 Abs. 1 BGG ), prüft jedoch unter Berücksichtigung der allgemeinen Rüge- und Begründungspflicht ( Art. 42 Abs. 1 und 2 BGG ) nur die geltend gemachten Rechtsverletzungen, sofern rechtliche Mängel nicht geradezu offensichtlich sind ( BGE 147 I 73 E. 2.1). In Bezug auf die Verletzung von Grundrechten gilt eine qualifizierte Rüge- und Substanziierungspflicht ( Art. 106 Abs. 2 BGG ; BGE 149 I 248 E. 3.1 ; 147 I 73 E. 2.1). Diese verlangt, dass in der Beschwerde klar und detailliert anhand der Erwägungen des angefochtenen Entscheids dargelegt wird, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt worden sein sollen (vgl. BGE 148 I 104 E. 1.5 ; 143 I 1 E. 1.4; 133 II 249 E. 1.4.2).

### **E. 2.2**

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat ( Art. 105 Abs. 1 BGG ; BGE 147 V 35 E. 4.2). Tatfrage ist auch die Beweiswürdigung ( BGE 144 V 111 E. 3). Die vorinstanzlichen Sachverhaltsfeststellungen können von Amtes wegen oder auf Rüge hin berichtigt werden, wenn sie offensichtlich unrichtig - sprich willkürlich - sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen und wenn die Behebung des Mangels für den Verfahrensausgang entscheidend sein kann ( Art. 105 Abs. 2 und Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 147 V 16 E. 4.1.1 ; 147 I 73 E. 2.2; 146 V 88 E. 1.3.1). Entsprechende Rügen unterstehen der qualifizierten Rüge- und Begründungspflicht (vgl. E. 2.1 oben). Auf ungenügend begründete Rügen oder allgemeine appellatorische Kritik am angefochtenen Entscheid geht das Bundesgericht nicht ein ( BGE 148 IV 356 E. 2.1; 140 III 264 E. 2.3; 139 II 404 E. 10.1).

### **E. 3**

Zu prüfen sind die von der Beschwerdeführerin gerügten Mängel im Prüfungsverfahren, namentlich in Bezug auf die Lärmimmissionen während der schriftlichen Klausur und die Unterbrechungen im Rahmen der mündlichen Prüfung.

Die Beschwerdeführerin hat sowohl die Lärmimmissionen als auch die Unterbrechungen im Rahmen der mündlichen Prüfung gemäss dem für das Bundesgericht verbindlich festgestellten Sachverhalt ( Art. 105 Abs. 1 BGG ) erstmals im Rahmen des Rechtsmittelverfahrens beanstandet.

### **E. 3.1**

Aus dem Gleichbehandlungsgebot ( Art. 8 Abs. 1 BV ) wird für das Prüfungsrecht der Grundsatz der Chancengleichheit abgeleitet. Für die Prüfungsgestaltung ist die Chancengleichheit insofern wegleitend, als für alle Prüfungskandidaten im Sinne formaler

Gleichheit möglichst gleiche Bedingungen hergestellt werden sollen ( BGE 147 I 73 E. 6.2; Urteil 2C\_466/2023 vom 19. April 2023 E. 5.5.1).

Mit Blick auf den Grundsatz von Treu und Glauben ( Art. 5 Abs. 3 BV ) sind Verfahrensmängel im Prüfungsverfahren schnellstmöglich geltend zu machen. Der Anspruch eines Prüfungskandidaten auf Beseitigung des Mangels und dessen Folgen erlischt demzufolge, wenn er trotz Kenntnis des Verfahrensmangels die ihm zumutbare Rüge unterlässt und sich auf das fehlerhafte Prüfungsverfahren einlässt ( BGE 147 I 73 , nicht publ. E. 7.2 mit Hinweisen). Durch die Pflicht zur baldestmöglichen Rüge eines Verfahrensmangels soll einerseits verhindert werden, dass sich der betroffene Prüfling im Verhältnis zu den anderen Kandidatinnen und Kandidaten eine ihm nicht zustehende weitere Prüfungschance verschafft, indem er in Kenntnis des Verfahrensmangels die Prüfung zunächst fortsetzt und das Prüfungsergebnis abwartet. Andererseits soll der Prüfungsbehörde eine möglichst zeitnahe Überprüfung des gerügten Mangels ermöglicht werden mit dem Ziel, den Mangel schnellstmöglich aufzuklären und - wenn möglich - noch vor bzw. während der Durchführung der Prüfung zu beheben ( BGE 147 I 73 , nicht publ. E. 7.2). Für die Entscheidung darüber, ob eine Rüge hinreichend schnell erhoben worden ist, kommt es darauf an, ob und ab welchem Zeitpunkt es dem Prüfling in der Prüfungssituation zugemutet werden konnte, auf den ihm bekannten Verfahrensfehler hinzuweisen. Dies hängt von den Umständen des Einzelfalles ab ( BGE 147 I 73 , nicht publ. E. 7.3; Urteile 2C\_425/2023 vom 9. Oktober 2023 E. 4.2; 2C\_967/2022 vom 25. Mai 2023 E. 6.1; vgl. auch BGE 143 V 66 E. 4.3; Urteil 2C\_664/2023 vom 21. Juni 2024 E. 7.1 mit Hinweisen).

### **E. 3.2**

Zum Einen rügt die Beschwerdeführerin die Störung durch Lärmimmissionen des Hotelbetriebs, in welchem die schriftliche Klausur stattfand.

#### **E. 3.2.1**

Die Beschwerdeführerin macht insbesondere geltend, es sei Aufgabe der IAF gewesen, die Prüfungsatmosphäre so zu gestalten, dass sich alle Prüfungskandidaten konzentrieren können. Es sei nicht ersichtlich, weshalb ein Hotel - in welchem aufgrund der Anwesenheit zahlreicher anderer Personen ein gewisser Lärmpegel nicht verhindert werden könne - zum Abhalten der Prüfung ausgewählt worden sei. Aufgrund von lärmbedingten Konzentrationsschwierigkeiten sei es ihr nicht möglich gewesen, ihre effektiven Kenntnisse und Fähigkeiten unter Beweis zu stellen. Daher habe die Auswahl des Hotels als Prüfungsort zu ihrer Benachteiligung geführt. Betreffend den durch den Hotelbetrieb verursachten Lärm stehe es Aussage gegen Aussage. Insgesamt müsse eine Wiederholung der Prüfung erfolgen.

#### **E. 3.2.2**

In der Sache ist nicht ersichtlich, inwiefern der Schluss der Vorinstanz, wonach sich die Beschwerdeführerin erst verspätet und daher treuwidrig auf den Lärm berufen hat, die gerügten Verfassungsbestimmungen verletzen würde:

Der Beschwerdeführerin war es zumutbar, den Lärm und die angeblich dadurch verursachte Benachteiligung entweder vor Beginn oder (zumindest) unmittelbar im Anschluss an die Prüfung gegenüber der Prüfungsaufsicht bzw. der IAF geltend zu machen (vgl. auch BGE 147 I 73 , nicht publ. E. 7.1

in fine , mit Verweis auf Urteil 2P.26/2003 vom 1. September 2003 E. 3.5), damit entsprechende Massnahmen hätten ergriffen werden können. Dasselbe gilt für die von ihr behauptete grundsätzliche Untauglichkeit der Prüfungslokalität. Es liegt nicht auf der Hand, dass objektiv eine Beeinträchtigung bestand, nachdem der behauptete Lärm des Hotelbetriebs ausserhalb des Prüfungsraumes gemäss den Sachverhaltsfeststellungen der Vorinstanz von keiner anderen der an der Prüfung beteiligten Personen vor Ort (weitere Prüfungskandidaten; Prüfungsaufsicht) in irgendeiner Weise beanstandet oder sonstwie thematisiert worden ist. In der Tat dürften über die Erheblichkeit von Lärmeinwirkungen typischerweise unterschiedliche Auffassungen bestehen, und wäre es deshalb eben gerade Sache der Beschwerdeführerin gewesen, den von ihr wenigstens subjektiv als störend empfundenen Lärm bei der Prüfungsaufsicht oder sonst unmittelbar im Anschluss an die Prüfung bei der IAF zu melden. Ohne jegliche Meldung ihrerseits durfte die Beschwerdeführerin jedenfalls nicht davon ausgehen, dass ihre (behaupteten) persönlichen lärmbedingten Konzentrationsschwierigkeiten für die Prüfungsaufsicht offensichtlich waren. Unter diesen Umständen hat die Beschwerdeführerin sowohl das Ergreifen von allfälligen Massnahmen oder Vorkehrungen durch die Prüfungsaufsicht als auch eine möglichst zeitnahe Überprüfung des gerügten Mangels selber verunmöglicht, obwohl ihr eine Meldung anlässlich der Prüfung zumutbar gewesen wäre.

An diesem Versäumnis ändert auch nichts, dass die Beschwerdeführerin vor Bundesgericht behauptet, es sei ihr aufgrund fehlender Einsicht in ein Protokoll der Prüfungsaufsicht nicht möglich gewesen, den Prüfungsablauf zu rekonstruieren. Jedenfalls zeigt sie auch in diesem Zusammenhang nicht auf, dass sie die angebliche Benachteiligung durch Lärmimmissionen rechtzeitig beanstandet hat.

### **E. 3.2.3**

Mit der Vorinstanz ist deshalb zu schliessen, dass die Beschwerdeführerin gegen Treu und Glauben verstossen hat, indem sie den geltend gemachten Verfahrensmangel erst nach Kenntnis der Prüfungsergebnisse im Beschwerdeverfahren geltend machte. Ihre entsprechende Rüge ist deshalb zu spät erfolgt.

Im Übrigen erläutert die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerde nicht substantiiert (vgl. vorne E. 2.1), in welcher Weise die Lärmeinwirkungen sie gegenüber anderen Prüfungskandidaten in Verletzung der formalen Gleichheit benachteiligt haben soll.

### **E. 3.3**

Als weiteren Verfahrensfehler rügt die Beschwerdeführerin zahlreiche Unterbrechungen und Zwischenfragen durch die Prüfungsexpertinnen und Experten während des ersten Teils ihrer mündlichen Prüfung.

#### **E. 3.3.1**

Vor Bundesgericht bringt die Beschwerdeführerin insbesondere vor, ihre mündliche Prüfung habe gemäss Vorbereitungsauftrag in einer Präsentation von 10-12 Minuten und einem Kundengespräch von 18-20 Minuten bestanden. Daraus habe sie entnommen, dass sie zunächst eine Präsentation von 10-12 Minuten zu halten habe, und dass Fragen zu ihrer Präsentation zu einem späteren Zeitpunkt beantwortet würden. Der erste Teil ihrer mündlichen Prüfung - die Präsentation - sei aufgrund der Unterbrechungen und Zwischenfragen durch die Prüfungsexperten von dieser Aufgabestellung abgewichen. Es habe keine klare Trennung zwischen der Präsentation und dem Kundengespräch

stattgefunden. Ein derart massives Abweichen von der Aufgabenstellung sei nicht mehr vom Ermessen der Experten gedeckt und stelle einen erheblichen Verfahrensfehler dar. Gegen den Vorhalt der Vorinstanz, dass sich mangels Vorbringen ihrerseits nicht eruieren lasse, ob und wie lange die Präsentationszeit durch Zwischenfragen verlängert worden sei und wieweit diese ihre Konzentrationsfähigkeit eingeschränkt haben solle, wendet die Beschwerdeführerin ein, es sei ihr als Prüfungskandidatin schlicht nicht möglich gewesen, während der Prüfung noch Beweise für allfällige Verfahrensmängel zu sammeln.

### **E. 3.3.2**

Hierzu ist indessen Folgendes festzuhalten:

Gemäss der Vorinstanz regeln weder die anwendbare Prüfungsordnung (Prüfungsordnung über die Berufsprüfung Finanzplanerin / Finanzplaner vom 9. Oktober 2008 mit Änderung vom 26. September 2011) noch die diesbezügliche Wegleitung, ob und inwiefern die Präsentation an der mündlichen Prüfung durch Zwischenfragen zwecks Hilfestellung unterbrochen werden darf. Sie geht deshalb in Bezug auf die Anzahl und den Inhalt von Fragen anlässlich einer mündlichen Präsentation von einem erheblichen Beurteilungsspielraum der Experten aus. Dieser Schluss ist nicht zu beanstanden, zumal er auch seitens der Beschwerdeführerin nicht substantiiert bestritten wird. Entsprechend lässt sich aus dem blossen Umstand, dass es an der mündlichen Prüfung der Beschwerdeführerin zu Unterbrechungen gekommen ist, noch nicht auf einen Verfahrensmangel schliessen. Gemäss den ebenfalls unbestritten gebliebenen Ausführungen der Prüfungsexpertin stellten die Unterbrechungen zudem Hilfestellungen

zu Gunsten der Beschwerdeführerin dar, damit diese keine Zeit mit der Behandlung von nicht punkterelevanten Themen verliere. Vor diesem Hintergrund durfte die Vorinstanz aus den fehlenden (konkreten) Vorbringen der Beschwerdeführerin zu Zahl, Dauer und Inhalt der erfolgten Unterbrechungen schliessen, dass sich nicht feststellen lasse, inwieweit die Präsentationszeit durch die Zwischenfragen verlängert respektive die Konzentrationsfähigkeit der Beschwerdeführerin gestört worden sei. Das "massive Abweichen" von der Aufgabenstellung bleibt nach dem Gesagten letztlich eine nicht weiter belegte Behauptung der Beschwerdeführerin.

Die Vorinstanz verweist in diesem Kontext zu Recht darauf, dass zwar eine Pflicht zur amtlichen Sachverhaltsfeststellung ( Art. 12 VwVG ) besteht, dass dies aber nichts an der objektiven Beweislast ändert. Diese ist auch im Anwendungsbereich des Untersuchungsgrundsatzes von der Beweisführungslast und dem Beweismassstab zu unterscheiden: Kommt die Beweiserhebung nicht zu einem eindeutigen Ergebnis, wirkt sich dies - analog Art. 8 ZGB - in der Regel zulasten der Person aus, die aus der unbewiesenen gebliebenen Tatsache Rechte hätte ableiten können ( BGE 144 II 332 E. 4.1.3; Urteil 2C\_150/2024 vom 25. September 2024 E. 4.3.1 [zur Publikation vorgesehen]).

### **E. 3.3.3**

Im Übrigen stellt sich auch diesbezüglich die Frage des treuwidrigen Verhaltens der Beschwerdeführerin, indem sie die geltend gemachten Verfahrensmängel erst im Beschwerdeverfahren und nach Erhalt der Resultate vorbrachte. So stellt die Vorinstanz fest, es liessen sich weder den Parteivorbringen noch den Akten Hinweise auf die ungefähre Anzahl oder die Dauer der geltend gemachten Unterbrechungen entnehmen. Auch in Bezug auf ihre mündliche Präsentation wäre die Beschwerdeführerin aber grundsätzlich verpflichtet gewesen, allfällige Verfahrensmängel schnellstmöglich geltend zu machen (vgl.

vorher E. 3.1). Aus dem Sachverhalt ergibt sich nicht, dass die Beschwerdeführerin dies getan hätte, obwohl es ihr ohne Weiteres zumutbar gewesen, bereits im unmittelbaren Anschluss an die Prüfung gegenüber den Experten bzw. der IAF die Unterbrechungen zu beanstanden, die angeblich die Prüfungsdauer verlängerten, ihre Konzentrationsfähigkeit beeinträchtigten und zu einer Benachteiligung im Sinne eines Verfahrensmangels führten. Kurz nach der Prüfung hätte sie mit grosser Wahrscheinlichkeit auch noch präzise Angaben zu Anzahl, Art und Dauer der Unterbrechungen machen können. Dadurch, dass sie darauf verzichtete, und die entsprechenden Mängel erst im Rechtsmittelverfahren rügte, hat sie nicht nur die zügige Protokollierung der ihrer Ansicht nach relevanten Geschehnisse - mithin die Beweiserhebung - verunmöglicht und damit selbst zur Beweislosigkeit beigetragen, sondern auch ihren Anspruch auf Beseitigung des Verfahrensmangels verwirkt.

#### **E. 3.3.4**

Demzufolge ist auch diese Kritik der Beschwerdeführerin an vorinstanzlichen Entscheid und ihr damit verbundener Antrag auf Wiederholung der mündlichen Prüfung unbegründet.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

#### **E. 4.2**

Die unterliegende Beschwerdeführerin trägt die Gerichtskosten ( Art. 66 Abs. 1 BGG ). Es ist keine Parteientschädigung geschuldet ( Art. 68 Abs. 3 BGG ).

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