

BGer 2C 478/2017 vom 9. April 2018

Bundesgericht, 2018-04-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_478_2017

FR: TF 2C 478/2017 du 9 avril 2018

IT: TF 2C 478/2017 del 9 aprile 2018

Regeste

Ablehnung Dissertation | Unterrichtswesen und Berufsausbildung

Erwägungen

E. 1.1

Die Beschwerde ist gegen den verfahrensabschliessenden Entscheid einer letzten kantonalen Instanz in einer Angelegenheit des öffentlichen Rechts gerichtet. Die Voraussetzungen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten sind grundsätzlich gegeben (Art. 82 lit. a, Art. 86 Abs. 1 lit. d und Abs. 2, Art. 89 Abs. 1, Art. 90 BGG). Zu klären ist, ob ein fachbereichbezogener Ausschlussgrund vorliegt (Art. 83 BGG).

E. 1.2

Gemäss Art. 83 lit. t BGG 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 eines Kandidaten beruhen, nicht aber auf andere Entscheide im Zusammenhang mit Prüfungen wie insbesondere solche organisatorischer Natur (BGE 138 II 42 E. 1.1 S. 44 ; 136 I 229 E. 1 S. 231; je mit Hinweisen). Im Umkehrschluss ist Art. 83 lit. t BGG damit nicht angesprochen, soweit es - wie hier - darum geht, ob es sich bei der Einreichung der Dissertation Ende Januar 2014 um eine Erst- oder eine Zweiteinreichung handelt.

E. 1.3

Da auch die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen erfüllt sind, kann auf die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingetreten werden.

E. 1.4

Mit der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten kann insbesondere die Verletzung von Bundes- und Völkerrecht gerügt werden (Art. 95 lit. a und b BGG). Bei der Prüfung verfügt das Bundesgericht über volle Kognition und wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG). Das Bundesgericht prüft grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen; es ist nicht gehalten, wie eine erstinstanzliche Behörde alle sich stellenden rechtlichen Fragen zu prüfen, wenn diese vor Bundesgericht nicht mehr vorgetragen wurden (BGE 140 V 136 E. 1.1 S. 137 f. mit Hinweisen).

E. 1.4.1

Beruht der angefochtene Entscheid auf kantonalem oder kommunalem Recht, sind die Rügegründe erheblich eingeschränkt. Der Eingriff in kantonales oder kommunales Recht bildet nur insofern einen eigenständigen Beschwerdegrund, als die Verletzung kantonaler verfassungsmässiger Rechte (Art. 95 lit. c BGG) oder kantonaler Bestimmungen zum Stimm- und Wahlrecht (Art. 95 lit. d BGG) geltend gemacht wird. Abgesehen davon kann das Bundesgericht die Handhabung kantonalen (und kommunalen) Rechts nicht als solche prüfen, sondern lediglich daraufhin, ob dadurch Bundes-, Völker- oder interkantonales Recht verletzt wird (Art. 95 lit. a, b und e BGG ; BGE 140 I 320 E. 3.1 S. 321; 140 II 298 E. 2 S. 300 ; 138 I 143 E. 2 S. 150). Dabei steht die Prüfung im Vordergrund, ob eine Verletzung des Willkürverbots vorliegt (Art. 9 BV ; BGE 138 I 162 E. 3.3 S. 166 ; 136 I 241 E. 2.5.2 S. 250). Willkür in der Rechtsanwendung liegt vor, wenn der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Das Bundesgericht hebt einen Entscheid jedoch nur auf, wenn nicht bloss die Begründung, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist. Dass eine andere Lösung ebenfalls als vertretbar oder gar zutreffender erscheint, genügt nicht (BGE 140 III 16 E. 2.1 S. 18 f. mit Hinweisen).

E. 1.4.2

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Es kann die tatsächlichen Feststellungen der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, soweit sie offensichtlich unrichtig, das heisst willkürlich, sind oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruhen (Art. 105 Abs. 2 BGG). Zudem muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein, was in der Beschwerde klar und substantiiert aufzuzeigen ist (Art. 97 Abs. 1 BGG ; BGE 140 III 16 E. 1.3.1 S. 17 f. mit Hinweisen). Die Sachverhaltsfeststellung oder Beweiswürdigung einer Gerichtsbehörde ist willkürlich (Art. 9 BV), wenn diese den Sinn und die Tragweite eines Beweismittels offensichtlich verkannt hat, wenn sie ohne sachlichen Grund ein wichtiges und entscheidungswesentliches Beweismittel unberücksichtigt gelassen oder wenn sie auf Grundlage der festgestellten Tatsachen unhaltbare Schlussfolgerungen gezogen hat. Dass die Schlüsse nicht mit der eigenen Darstellung der beschwerdeführenden Partei übereinstimmen, belegt keine Willkür (BGE 137 III 226 E. 4.2 S. 234; 136 III 552 E. 4.2 S. 560).

E. 2

Nicht durchzudringen vermag vorab die Rüge, die Vorinstanz habe den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, indem sie die "Abnahme gehörig angebotener und tauglicher Beweismittel verweigerte". Zwar umfasst der in Art. 29 Abs. 2 BV gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör u.a. auch das Recht der Betroffenen, mit erheblichen Beweisanträgen gehört zu werden (BGE 135 II 286 E. 5.1 S. 293 mit Hinweisen). Jedoch ist dieser Anspruch nicht verletzt, wenn ein Gericht deshalb auf die Abnahme beantragter Beweismittel verzichtet, weil es aufgrund der bereits abgenommenen Beweise seine Überzeugung gebildet hat und ohne Willkür in vorweggenommener (antizipierter) Beweiswürdigung annehmen kann, dass seine Überzeugung durch weitere Beweiserhebungen nicht geändert würde (BGE 134 I 140 E. 5.3 S. 148 mit Hinweisen). Diese Voraussetzungen waren vorliegend ohne Weiteres erfüllt: Wie die Vorinstanz zu Recht ausgeführt hat, ist nicht ersichtlich, inwiefern durch den beantragten Beizug der gesamten Akten über das Doktorat (inkl. seiner Tätigkeit für das KMU-Institut der

Universität) sowie der Befragung des Beschwerdeführers zusätzliche entscheidrelevante Erkenntnisse hätten gewonnen werden können, die sich nicht bereits aus den der Vorinstanz vorliegenden Akten ergaben (vgl. angefochtener Entscheid E. 2).

E. 3

Beschwerdegegenstand im bundesgerichtlichen Verfahren bildet unbestrittenermassen nicht (mehr) die Frage, ob der Beschwerdeführer im Januar 2014 eine als genügend zu bewertende Dissertation abgeliefert hat. Zu prüfen ist vielmehr, ob es sich bei der Einreichung der Dissertation um eine Ersteinreichung oder um eine Zweiteinreichung handelt (vgl. Beschwerdeschrift lit. C/Ziff. 18). Eine nicht angenommene Dissertation kann bei der Ersteinreichung zur Überarbeitung zurückgegeben werden (Art. 61 Abs. 1 PromO), bei der Zweiteinreichung ist dagegen nur noch eine Ablehnung der Dissertation, die den Anforderungen nicht genügt, möglich (Art. 61 Abs. 4 PromO).

E. 3.1

Die Vorinstanz vertritt - in Übereinstimmung mit der Universität St. Gallen - die Auffassung, es handle sich um eine Zweiteinreichung, weshalb die Doktoratsprüfung gemäss Art. 63 Abs. 1 lit. d PromO als endgültig nicht bestanden gelte. Zwar räumt die Vorinstanz ein, die Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 sei durch die Universität St. Gallen völkerrechtswidrig und damit mangelhaft eröffnet worden, weshalb ein schwerwiegender Verfahrensfehler vorliege. Die Vorinstanz verneint indes die Nichtigkeit der Verfügung und geht von der Anfechtbarkeit aus. Der Beschwerdeführer habe aufgrund einer E-Mail des Referenten vom 23. Oktober 2012 nach Treu und Glauben davon ausgehen müssen, dass seine Dissertation zur Überarbeitung zurückgewiesen würde. Er habe vor Einreichung der überarbeiteten Dissertation im Januar 2014 Kenntnis vom Erlass und Inhalt der Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 gehabt. Schliesslich habe es der Beschwerdeführer unterlassen, die Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 zu einem späteren Zeitpunkt anzufechten. Insofern sei ihm aus der mangelhaften Eröffnung kein Nachteil erwachsen.

E. 3.2

Der Beschwerdeführer führt dagegen aus, die Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 sei nichtig. Die Verfügung sei ihm gar nie eröffnet worden, weder per Post noch auf dem völkerrechtlich korrekten Weg, weshalb die Verfügung keine Rechtswirkung habe entfalten können. Der Beschwerdeführer habe davon ausgehen dürfen, es handle sich um eine "informelle Rückweisung der Dissertation zur Überarbeitung" durch den Referenten. Es sei ihm sehr wohl ein Nachteil entstanden, da er gegen die Verfügung kein Rechtsmittel habe ergreifen können. Hätte der Beschwerdeführer gewusst, dass er nur noch eine (letzte) Möglichkeit habe, seine Dissertation einzureichen, hätte er ohne jeden Zweifel die Dissertation noch sorgfältiger überarbeitet und sich mit dem Referenten noch besser abgesprochen. Demzufolge handle es sich bei der Ende Januar 2014 eingereichten, überarbeiteten Dissertation um eine Erst- und nicht eine Zweiteinreichung. Die Vorinstanzen hätten den rechtserheblichen Sachverhalt willkürlich fehlerhaft festgestellt.

E. 4

Näher zu prüfen ist damit zunächst, ob die unmittelbare postalische Zustellung der Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 durch die Universität St. Gallen an den in Deutschland lebenden Beschwerdeführer von Völkerrechts wegen an einem Eröffnungsmangel leidet.

E. 4.1

Nach der Rechtsprechung stellt die Zustellung eines amtlichen Dokuments im Ausland, sei es einer Verwaltungsverfügung oder eines gerichtlichen Schriftstücks, einen staatlichen Hoheitsakt dar, der geeignet ist, die Souveränität bzw. die Gebietshoheit des betroffenen Staates zu verletzen und damit gegen Völkerrecht zu verstossen. In Ermangelung einer anders lautenden staatsvertraglichen Bestimmung oder eines anderweitigen Einverständnisses des betroffenen Staates ist die Verfügung daher grundsätzlich auf dem diplomatischen oder konsularischen Weg zu eröffnen. Davon ausgenommen sind bloss Mitteilungen rein informativen Inhalts, die keine Rechtswirkungen nach sich ziehen und deshalb direkt per Post zugestellt werden dürfen (BGE 143 III 28 E. 2.2.1 S. 32; 136 V 295 E. 5.1 S. 305; 135 III 623 E. 2.2 S. 626; 124 V 47 E. 3a S. 50; Urteile 2C_408/2016 und 2C_409/2016 vom 19. Juni 2017 E. 2.2; 1C_236/2016 vom 15. November 2016 E. 3.2; 2C_827/2015 und 2C_828/2015 vom 3. Juni 2016 E. 3.2, nicht publ. in: BGE 142 II 411). Entsprechend erlauben die Vertragsstaaten des Wiener Übereinkommens vom 24. April 1963 über konsularische Beziehungen SR 0.191.02; im Folgenden: WÜK) - wozu sowohl die Schweiz wie Deutschland zählen - der jeweiligen Vertragspartei im Sinne eines Entgegenkommens, bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen - staatsvertragliche Grundlage oder fehlendes entgegenstehendes innerstaatliches Recht - die Zustellung gerichtlicher und aussergerichtlicher Urkunden an eigene Staatsbürger durch das Konsulat (Art. 5 lit. j WÜK). Eine direkte postalische Zustellung in einem Vertragsstaat des WÜK, die nicht auf einer völkerrechtlichen Vertragsgrundlage beruht oder dem innerstaatlichen Recht des Empfängerstaates zuwiderläuft, ist grundsätzlich völkerrechtswidrig und begründet damit im Lichte des Völkerrechts einen Eröffnungsmangel (Urteile 2C_408/2016 und 2C_409/2016 vom 19. Juni 2017 E. 2.2; 2C_827/2015 und 2C_828/2015 vom 3. Juni 2016 E. 3.2, nicht publ. in: BGE 142 II 411 ; je mit Hinweisen).

E. 4.2

Weiter hat die Schweiz (im Gegensatz zu Deutschland) auf dem Gebiet der Verwaltungssachen die beiden einschlägigen Übereinkommen des Europarats (Europäisches Übereinkommen vom 24. November 1977 über die Zustellung von Schriftstücken in Verwaltungssachen im Ausland und Europäisches Übereinkommen vom 15. März 1978 über die Erlangung von Auskünften und Beweisen in Verwaltungssachen im Ausland) bisher nicht ratifiziert, sondern lediglich unterzeichnet (vgl. Elfter Bericht des Bundesrats über die Schweiz und die Konventionen des Europarats vom 24. August 2016, BBl 2016 7045, 7059 Ziff. 4.2.1 und 4.2.2 und nunmehr Botschaft vom 30. August 2017 zur Genehmigung und zur Umsetzung der Übereinkommen Nr. 94 und Nr. 100 des Europarates über die grenzüberschreitende Verwaltungszusammenarbeit, BBl 2017 5947). Zwar gehen auch mit der Unterzeichnung völkerrechtliche Verpflichtungen einher (vgl. Art. 18 des Wiener Übereinkommens vom 23. Mai 1969 über das Recht der Verträge; SR 0.111), doch sind diese hier nicht von Belang (vgl. Urteil 1C_236/2016 vom 15. November 2016 E. 3.3).

E. 4.3

Sodann enthalten auch andere sachspezifische bi- oder multilaterale Abkommen keine Regelungen, die für die vorliegende Konstellation einschlägig wären (vgl. angefochtener Entscheid E. 3.1). Hingegen sieht das kantonale Recht (Art. 40 des Gesetzes vom 26. Mai 1988 über die Universität St. Gallen [sGS 217.11] in Verbindung mit Art. 10bis und Art. 26 Abs. 1 des Gesetzes vom 16. Mai 1965 über die Verwaltungsrechtspflege [VRG/SG; sGS

951.1]) ausdrücklich vor, dass Verfahrensbeteiligte mit Wohnsitz in Ausland eine Zustelladresse in der Schweiz oder einen Vertreter mit Wohn- oder Geschäftssitz in der Schweiz zu bezeichnen haben, ansonsten Mitteilungen im öffentlichen Publikationsorgan eröffnet werden.

E. 4.4

Im vorliegenden Fall hat die Vorinstanz verbindlich (vgl. E. 1.4.2 hiavor) festgestellt, es gäbe keine Hinweise darauf, dass der Beschwerdeführer von der Universität St. Gallen - gestützt auf Art. 10bis und Art. 26 Abs. 1 VRG/SG - vorgängig aufgefordert worden wäre, ein Zustelldomizil in der Schweiz zu bezeichnen (vgl. angefochtener Entscheid E. 3.2). Dessen ungeachtet eröffnete der Studiensekretär dem Beschwerdeführer die Verfügung vom 29. Oktober 2012 am 31. Oktober 2012 per Post an dessen damalige Adresse in Deutschland; dies stellt nach dem soeben Ausgeführten - und in Übereinstimmung mit der Vorinstanz - eine mangelhafte Eröffnung bzw. einen schwerwiegenden Verfahrensfehler durch die Universität St. Gallen dar.

E. 5

Uneinig sind sich die Verfahrensbeteiligten über die konkreten Folgen dieser mangelhaften Eröffnung. Der Beschwerdeführer geht davon aus, die umstrittene Verfügung sei nichtig bzw. entfalte keine Rechtswirkungen, während die Vorinstanzen auf eine blosser Anfechtbarkeit der Verfügung geschlossen haben.

E. 5.1

Gemäss der bundesgerichtlichen Praxis ist davon auszugehen, dass ein Urteil oder eine Verfügung erst mit der Mitteilung an die Parteien rechtliche Existenz erlangt. Vor seiner Mitteilung ist es ein Nichturteil, was von Amtes wegen zu berücksichtigen ist (BGE 142 II 411 E. 4.2 S. 413 ; 122 I 97 E. 3a/bb S. 99). Dementsprechend vermögen Urteile oder Verfügungen, die den Parteien nie mitgeteilt worden sind, keinerlei Rechtswirksamkeit zu entfalten (BGE 142 II 411 E. 4.2 S. 413; 136 V 295 E. 5.3 S. 306; 124 V 47 3a S. 50; Urteile 2C_734/2017 vom 7. März 2018 E. 3.2; 2C_408/2016 und 2C_409/2016 vom 19. Juni 2017 E. 2.1; YVES DONZALLAZ, La notification en droit interne suisse, 2002, N. 25, 141 und 1115).

E. 5.2

Die direkte postalische Zustellung der Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 an den Beschwerdeführer in Deutschland ohne staatsvertragliche Grundlage ist nach dem Gesagten offensichtlich in Verletzung der Gebietshoheit dieses Staates erfolgt (vgl. E. 4 hiavor). Entgegen den Ausführungen der Vorinstanz trifft es nicht zu, dass völkerrechtswidrig zugestellte Verwaltungsverfügungen bloss anfechtbar und nicht nichtig seien (vgl. angefochtener Entscheid E. 3.3). Es handelt sich hier vielmehr um eine eigentliche Nichtzustellung im Sinne der unter E. 5.1 hiavor dargelegten Praxis und nicht etwa bloss um eine an einem Eröffnungsmangel leidende Zustellung.

E. 5.3

Entgegen der Ansicht der Vorinstanz kann auch nicht gesagt werden, der Beschwerdeführer habe sich trotz einer widerrechtlich erfolgten Zustellung auf das weitere Verfahren eingelassen und könne sich damit nicht mehr nachträglich auf den Zustellmangel berufen (vgl. Urteil 2C_827/2015 und 2C_828/2015 vom 3. Juni 2016 E. 3.4, nicht publ. in: BGE 142 II 411 , mit Hinweis auf BGE 105 Ia 307 E. 4 S. 313 f.). Aus den Akten ergeben sich

keine konkreten Hinweise auf eine solche "Einlassung". Vielmehr konnte und durfte der Beschwerdeführer aufgrund des E-Mails des Referenten vom 23. Oktober 2012 davon ausgehen, dass es sich mangels ordentlicher Zustellung um eine "informelle Rückweisung" im Rahmen der Ersteinreichung seiner Dissertation gehandelt habe.

E. 5.4

Dem Beschwerdeführer können hier somit keine aus dem Grundsatz von Treu und Glauben abgeleiteten Schranken, sich auf den Zustellmangel zu berufen, entgegengehalten werden (vgl. neben der in E. 5.1 hiervor erwähnten Praxis auch BGE 142 III 355 E. 3.3.3 S. 358; 131 III 448 E. 2.1 S. 448; Urteil 4A_161/2008 vom 1. Juli 2008 E. 4.1). Soweit zwei kürzlich ergangene bundesgerichtliche Entscheide (Urteile 2C_408/2016 und 2C_409/2016 vom 19. Juni 2017 E. 2.1 und 3.2; 2C_827/2015 und 2C_828/2015 vom 3. Juni 2016 E. 3, nicht publ. in: BGE 142 II 411) den gegenteiligen Eindruck erweckt haben sollten, kann daran nach dem Gesagten nicht festgehalten werden.

E. 5.5

Daraus ergibt sich, dass die völkerrechtswidrig erfolgte Zustellung der Verfügung vom 29./31. Oktober 2012 an den Beschwerdeführer als formlose Mitteilung ohne Rechtswirkung zu betrachten ist. Das hat zur Folge, dass die Universität St. Gallen die Dissertation des Beschwerdeführers als Erst- und nicht als Zweiteinreichung abzulehnen hat und damit dem Beschwerdeführer eine Gelegenheit zur Überarbeitung im Sinne von Art. 61 Abs. 1 PromO einzuräumen ist.

E. 5.6

Bei diesem Ergebnis kann schliesslich offengelassen werden, ob auch darin ein Verstoss gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 9 BV) zu erblicken ist, dass der Referent dem Beschwerdeführer eine Frist bis zum 15. April 2014 eingeräumt habe, um Nachweise für das Bestehen der ersten Runde der Peer-Review-Verfahren zu erbringen, indes der Bewertungsprozess durch den Referenten offenbar schon vorher abgeschlossen worden sei.

E. 6.1

Im Ergebnis ist damit die Beschwerde gutzuheissen und das angefochtene Urteil des Verwaltungsgerichts St. Gallen vom 28. März 2017 aufzuheben.

E. 6.2

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 und 4 BGG). Die Universität St. Gallen hat den Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren zu entschädigen (Art. 68 Abs. 1 und 2 BGG).

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