

# **BVGer A-5760/2014 vom 30. April 2015**

Bundesverwaltungsgericht, 2015-04-30, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-5760\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5760_2014)

FR: TAF A-5760/2014 du 30 avril 2015

IT: TAF A-5760/2014 del 30 aprile 2015

## **Regeste**

Eidgenössische Technische Hochschule (Ohne Personal)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Entscheide der ETH-Beschwerdekommision sind beim Bundesverwaltungsgericht anfechtbar (Art. 37 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen [ETH-Gesetz, SR 414.110] i.V.m. Art. 33 Bst. f VGG; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl., Basel 2013, Rz. 1.34 Fn. 98). Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist nicht gegeben (Art. 32 VGG). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

### **E. 1.2**

Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat. Die Beschwerdeführerin ist formelle Adressatin der angefochtenen Verfügung und durch diese auch materiell beschwert. Sie ist deshalb zur Erhebung der vorliegenden Beschwerde legitimiert.

### **E. 1.3**

Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (vgl. Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist somit einzutreten.

### **E. 2.1**

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen - einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens - sowie grundsätzlich auch auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

### **E. 2.2**

Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich bei der Bewertung von Prüfungsleistungen eine gewisse Zurückhaltung und weicht bei Fragen, die seitens der Verwaltungsjustizbehörden naturgemäss schwer überprüfbar sind, nicht ohne Not von der

Beurteilung der erstinstanzlichen Prüfungsorgane und Examinatoren ab (vgl. BVGE 2008/14 E. 3.1). Für den ETH-Bereich ist sogar spezialgesetzlich festgehalten, dass mit Beschwerde gegen Verfügungen über das Ergebnis von Prüfungen die Unangemessenheit nicht gerügt werden kann (Art. 37 Abs. 4 ETH-Gesetz). Diese Einschränkung gilt freilich nur bei der eigentlichen Bewertung von Prüfungsergebnissen. Sind dagegen die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften streitig oder werden - wie vorliegend - Verfahrensmängel im Prüfungsablauf gerügt, prüft das Bundesverwaltungsgericht die erhobenen Einwendungen mit umfassender Kognition. Dabei nehmen all jene Einwände auf Verfahrensfragen Bezug, die den äusseren Ablauf der Prüfung oder das Vorgehen bei der Bewertung betreffen (BVGE 2008/14 E. 3.3; Urteile des BVGer A-2226/2013 vom 12. Juni 2013 E. 2.2 und A 1700/2013 vom 13. Mai 2013 E. 2).

### **E. 3.1**

Die Beschwerdeführerin rügt zunächst das Nicht-Kommunizieren von Regeln und Vorschriften ("un-communicated program rules and regulations"). So sei ihr zu Beginn des Studiengangs nicht mitgeteilt worden, dass Kreditpunkte innert zweier Versuche erlangt werden müssten; vielmehr habe sie erst später in einem E-Mail-Verkehr zufällig davon erfahren. Dabei liege es in der Verantwortung der Kursleitung, diese bekannt zu machen. Es könne angesichts des grossen Aufwands, der für das Studium zu betreiben sei, nicht von den Studierenden erwartet werden, sich sämtliche Informationen selber zu beschaffen. Hinzu komme, dass die Informationen lediglich auf Deutsch zur Verfügung gestanden hätten, obwohl der Grossteil des Studiengangs auf Englisch stattgefunden habe.

### **E. 3.2**

Die Vorinstanz prüfte in ihrem Entscheid, ob gegenüber der Beschwerdeführerin das Rechtsgleichheitsgebot verletzt worden war. Sie gelangte zum Schluss, die Beschwerdeführerin habe den gleichen Zugang zu den Informationen gehabt wie ihre Mitstudierenden und es sei ihr angesichts der Aufbereitung sämtlicher wesentlicher Informationen auf Englisch trotz allfällig unzureichender Deutschkenntnisse kein Nachteil erwachsen.

### **E. 3.3**

Für die Studierenden findet jeweils zu Beginn des Studiums eine Einführung ins Programm statt. Wie die Beschwerdegegnerin ausführt, wurde für den Studiengang, an dem die Beschwerdeführerin teilnahm, am (...) eine mündliche Veranstaltung durchgeführt. Dabei sei in englischer Sprache auf die geltenden Bestimmungen, Verordnungen und Reglemente hingewiesen sowie das an der ETH Zürich geltende europäische Creditsystem (ECTS) wie auch die "Spielregeln" zum Erwerb dieser Punkte (disciplinary/optional courses) erläutert worden. Zudem sei das Prüfungssystem mündlich erklärt worden. Diese Aussagen sind - jedenfalls teilweise - durch Folien jener Veranstaltung untermauert. Die Beschwerdeführerin führt dagegen an, erst durch die E-Mail vom 11. September 2012 der damaligen Kursleiterin B. \_\_\_\_\_ davon erfahren zu haben, dass die nötigen Kreditpunkte innert zweier Versuche erlangt werden müssten. Der Rüge der Beschwerdeführerin ist Folgendes entgegenzuhalten: Gemäss Art. 7 Abs. 4 des Reglements 2006 für den Master of Advanced Studies in Ernährung und Gesundheit vom 16. Mai 2006 (nachfolgend: Reglement MAS ETH NH) setzen sich die erforderlichen 60 ECTS-Punkte aus 40 ECTS-Punkten für Lehrveranstaltungen zusammen, wobei mindestens 35 ECTS-Punkte aus einer Liste von disziplinären Lehrveranstaltungen kommen müssen und maximal 5

ECTS-Punkte aus weiteren angebotenen Veranstaltungen frei ausgewählt werden können, sowie aus 20 ECTS-Punkten für die Master-Arbeit. Die Studierenden haben sich Leistungskontrollen zu unterziehen, die benotet werden. Diese bestehen aus den für jede Lehrveranstaltung im Verzeichnis der Lehrveranstaltungen definierten Leistungskontrollen sowie einer schriftlichen Master-Arbeit (Art. 8 Abs. 1 Reglement MAS ETH NH). Die Leistungskontrollen sind bestanden, wenn diejenigen der Lehrveranstaltungen je mit mindestens der Note 4.0 bewertet und mindestens 40 ECTS-Punkte erreicht wurden (Art. 9 Abs. 1 Bst. a Reglement MAS ETH NH) und die Master-Arbeit mindestens mit der Note 4.0 bewertet wurde (Art. 9 Abs. 1 Bst. b Reglement MAS ETH NH). Nach Art. 9 Abs. 3 Reglement MAS ETH NH gilt im Übrigen Art. 10 der Allgemeinen Verordnung vom 10. September 2002 über Leistungskontrollen an der ETH Zürich (AVL ETHZ, AS 2003 3069). Diese Bestimmung regelt die Wiederholung von Leistungskontrollen. Danach kann eine nicht bestandene Leistungskontrolle im gleichen Studiengang einmal wiederholt werden. Die am 1. August 2012 in Kraft getretene Verordnung vom 22. Mai 2012 der ETH Zürich über Lerneinheiten und Leistungskontrollen an der ETH Zürich (Leistungskontrollenverordnung ETH Zürich, SR 414.135.1), welche die AVL ETHZ aufgehoben hat (vgl. Art. 34 Leistungskontrollenverordnung), regelt die Wiederholung von Leistungskontrollen in Art. 14. Auch danach kann eine nicht bestandene Leistungskontrolle nur einmal wiederholt werden (Art. 14 Abs. 1 Leistungskontrollenverordnung). Die Wiederholungsmöglichkeit von Leistungskontrollen ist demnach klar geregelt. Auf diese Bestimmung wird im Reglement MAS ETH NH explizit verwiesen. Der Verweis lautet zwar noch auf die inzwischen ersetzte AVL ETHZ, doch wird auch die neue Verordnung unter derselben SR-Nummer geführt und ist entsprechend auffindbar. Die detaillierten Informationen zum Studiengang sind auf Deutsch wie auch auf Englisch auf den Websites der ETH Zürich ([www.ethz.ch](http://www.ethz.ch)) unter "Studium", "Weiterbildung" (auf Englisch: "Studies", "Continuing Education") und dem Labor für Humanernährung ("Laboratory of Human Nutrition"; [www.humannutrition.ethz.ch](http://www.humannutrition.ethz.ch)) aufgeschaltet. Zwar ist das Reglement MAS ETH NH lediglich auf Deutsch vorhanden, doch kann von Studierenden erwartet werden, dass sie - sofern sie nicht über genügende Deutschkenntnisse verfügen - Hilfe in Anspruch nehmen. Was den vorliegenden Fall betrifft, ist zudem zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin eine Weiterbildung im deutschsprachigen Raum besuchte und diese im Übrigen zweisprachig, wenn auch zur Hauptsache auf Englisch, durchgeführt wurde, was bereits in der Ausschreibung ausdrücklich vermerkt war. Selbst wenn daher nicht mit Sicherheit festgestellt werden kann, was anlässlich der Einführungsveranstaltung zu Beginn des Master-Studienlehrgangs der Beschwerdeführerin im Einzelnen vorgestellt wurde, hatte diese die Eigenverantwortung, sich selber im Internet oder direkt bei der Studienleitung über die Vorschriften zu informieren und bei Unklarheiten nachzufragen. Es geht nicht an, diese Verantwortung, gerade bei Studierenden eines Weiterbildungslehrgangs, der Studienleitung auferlegen zu wollen. Im Übrigen hatte sich die Beschwerdeführerin ansonsten offenbar zurechtgefunden und andere Prüfungen - erfolgreich - abgelegt. Eine ungenügende Kommunikation der Regeln und Vorschriften ist somit nicht auszumachen.

#### **E. 4.1**

Die Beschwerdeführerin rügt weiter unethisches Verhalten von Mitgliedern des Studienprogramms sowie der ETH-Beschwerdekommision ("unethical behavior of program members [MAS ETH NH] and ETH-Beschwerdekommision"). Sie führt einerseits aus, dass, da es sich um ein Transitionsjahr gehandelt habe, die ihr gewährte Ausnahme, Kreditpunkte ausnahmsweise von einer optionalen zu einer disziplinar

Lehrveranstaltung zu übertragen, sicherlich auch anderen Studierenden gewährt worden sei. Andererseits stelle es die Vorinstanz falsch dar, wenn sie in ihrem Entscheid festhalte, sie hätte lediglich 60 von 64 Kreditpunkten erreicht. Vielmehr habe sie 40 Kreditpunkte durch Lehrveranstaltungen und weitere 20 durch die Master-Arbeit erarbeitet. Das Master-Zertifikat werde ihr aber nicht ausgestellt, weil ihr 4 Kreditpunkte in der disziplinären Kategorie fehlten. Schliesslich habe ihr das Verfahren viel Aufwand, Stress und Kosten verursacht, insbesondere da sie die Eingaben habe übersetzen lassen müssen. Der 20-seitige Entscheid der Vorinstanz erscheine äusserst unangemessen und unethisch. Zudem sei die Vorinstanz voreingenommen gewesen und habe lediglich die Argumentation der Beschwerdegegnerin übernommen.

#### **E. 4.2**

Die Vorinstanz lege in ihrem Entscheid sowohl die Vorbringen der Beschwerdeführerin (E. 3) als auch jene der Beschwerdegegnerin (E. 4) ausführlich dar, ging auf diese ein und setzte sich damit auseinander (vgl. insbesondere E. 8). Dass sie dabei im Ergebnis der Beschwerdegegnerin Recht gab und teilweise auch deren Argumentation folgte, kann weder als unethisch bezeichnet werden noch liegt darin eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101], Art. 29 sowie insbesondere Art. 32 und 35 VwVG). Die Beschwerdeführerin vermag denn auch nicht im Einzelnen darzulegen, inwiefern die Vorinstanz voreingenommen gewesen sein sollte. Vielmehr begnügt sie sich mit pauschalen Vorwürfen. Was die Anrechnung von optionalen als disziplinäre Kreditpunkte betrifft, hatte sich gemäss Ausführungen der Beschwerdegegnerin im Verlaufe der Studienzeit der Beschwerdeführerin das Master-Curriculum leicht verändert. Der Beschwerdeführerin wurde daher die Möglichkeit gegeben, in einer zusätzlichen neuen Lehrveranstaltung weitere disziplinäre Kreditpunkte zu erwerben. Da ihr aber selbst mit diesen zusätzlichen Kreditpunkten ein Punkt aus einer disziplinären Veranstaltung gefehlt hätte, kam ihr die Programmleitung entgegen und wertete eine Wahlfachveranstaltung als disziplinäre Veranstaltung (E-Mail von B. \_\_\_\_\_ vom 29. Januar 2013). Ob sie dies möglicherweise auch anderen Studierenden ermöglicht hat, ist vorliegend nicht zu beurteilen, stellt aber auch keinen Anlass dar, der Beschwerdeführerin (noch) weitergehende Ausnahmen zu gewähren. Auch mit dieser Rüge vermag die Beschwerdeführerin somit nicht durchzudringen.

#### **E. 5.1**

Schliesslich beanstandet die Beschwerdeführerin eine ungerechtfertigte und unter Druck durchgeführte Prüfung ("unjustified and pressurized exam"). Sie habe die Mitglieder des Studienprogramms darauf hingewiesen, dass eine Prüfung über Skype eine anspruchsvolle Erfahrung sei. In Pakistan angekommen, habe sie sich bemühen müssen, damit die Prüfung in einem störungsfreien Umfeld habe stattfinden können. Es habe sich mehr um einen auferlegten Beschluss ihr gegenüber gehandelt als um ein Entgegenkommen. Weiter macht sie geltend, (im Vorfeld der Prüfung) lange E-Mail-Konversationen und Treffen sowohl mit der früheren als auch der neuen Kursleiterin geführt zu haben. Dabei seien ihr weder eine korrekte Anleitung gegeben noch die Regeln und Vorschriften schriftlich abgegeben worden. Ein Tag vor der Prüfung sei ihr auf Nachfrage per E-Mail mitgeteilt worden, dass eine mündliche Prüfung nicht wie eine schriftliche geplant werden könne und daher noch nicht feststehe, wie viele Fragen genau gestellt würden (E-Mail von C. \_\_\_\_\_ vom 24. September 2013). All dies habe bei ihr Stress ausgelöst und die Anspannung vergrössert.

Dies habe sich zudem verstärkt, als Prof. D. \_\_\_\_\_ sie zu Beginn der Prüfung darauf hingewiesen habe, von den während der 45-minütigen Prüfung gestellten Fragen möglichst viele zu beantworten. Die Geste von C. \_\_\_\_\_ während der Prüfung (Aufnahme bei 15 Min. 47 Sek.) sei unethisch und in keiner Weise tolerabel, weil sie für eine Studierende degradierend und demoralisierend sei.

### **E. 5.2**

Die Vorinstanz erblickte auch in der konkreten Ausgestaltung der Wiederholungsprüfung "Advanced Topics in Nutritional Science" weder einen Verstoss gegen das Rechtsgleichheitsgebot, gegen die Grundsätze der Fairness und von Treu und Glauben, gegen den Anspruch auf rechtliches Gehör noch gegen die Willkürfreiheit. Insbesondere habe sich die Modusänderung (mündliche statt schriftliche Prüfung) und die Gewährung der Möglichkeit einer Fernprüfung (Prüfung im Heimatland über Skype) im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten bewegt.

### **E. 5.3**

Gemäss der bei Durchführung der Prüfung am (...) geltenden Leistungskontrollenverordnung (zur Frage des anwendbaren Rechts vgl. ausführlich Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A 1700/2013 vom 13. Mai 2013 E. 3) bestimmt die oder der Studiendelegierte, wenn bei einer Lerneinheit die Wiederholung der Leistungskontrolle nicht möglich ist, ob und mit welchen Studienleistungen die entsprechenden ECTS-Kreditpunkte erworben werden können (Art. 14 Abs. 7 Leistungskontrollenverordnung). Die Beschwerdeführerin war am 5. und 8. Juli 2013 persönlich bei der Kursleitung erschienen und reichte mit Datum vom 8. Juli 2013 ein Schreiben ein. Sie schilderte dabei ihre schwierige Situation, insbesondere dass sie mit ihren beiden Kindern demnächst nach Pakistan abreisen werde, weshalb sie im Herbst nicht an der Wiederholungsprüfung teilnehmen könne. Von Seiten der Kursleitung wurde daraufhin nach einer möglichen Lösung gesucht. Gestützt auf Art. 14 Abs. 7 Leistungskontrollenverordnung und als Entgegenkommen gegenüber der Beschwerdeführerin unterbreitete der Studiendelegierte ihr den Vorschlag, die Wiederholungsprüfung in Form einer mündlichen Prüfung über Skype abzulegen, damit sie diese von ihrer Heimat Pakistan aus ablegen könne (E-Mail von C. \_\_\_\_\_ vom 11. Juli 2013). Mit E Mail vom 12. September 2013 teilte C. \_\_\_\_\_ der Beschwerdeführerin das genaue Datum und den Zeitpunkt der Prüfung mit. Ausserdem hielt sie fest, wer an der Prüfung zugegen sein werde und diese leite, dass sie ca. 45 Minuten dauern werde und inhaltlich ähnlich ausgestaltet sei wie die schriftliche, die Fragen jedoch auf die mündliche Situation angepasst werden müssten. Die Beschwerdeführerin hatte zwar auf die schwierige Prüfungssituation hingewiesen, den Akten ist jedoch nicht zu entnehmen, dass sie sich grundsätzlich gegen die Durchführung der Wiederholungsprüfung als mündliche Prüfung über Skype gewehrt hätte. Es erschiene missbräuchlich, wenn sie nun rückblickend geltend machen würde, nicht damit einverstanden gewesen zu sein - was sie indes auch nicht ausdrücklich tut. Dass eine Prüfung mit einer gewissen Anspannung verbunden ist und zu einer Stresssituation führen kann, liegt in der Natur der Sache. Das Vorgehen der Beschwerdegegnerin vermittelt aber keinen Anschein unnötigen Drucks. Die Beschwerdeführerin wusste, gerade auch da es sich für sie um eine Wiederholungsprüfung handelte, um den inhaltlichen Umfang der Prüfung. Zudem wurde ihr die Dauer der Prüfung im Voraus mitgeteilt. Eine genaue Anzahl Fragen kann gewöhnlich bei mündlichen Prüfungen nicht bereits im Voraus fest definiert werden. Was schliesslich die Geste von

C.\_\_\_\_\_ angeht, mag diese - das Anheben der Hand und Verdrehen der Augen - zwar nicht angemessen sein, von einer unhaltbaren oder unethischen Geste kann aber nicht gesprochen werden. Somit erweist sich auch diese Rüge der Beschwerdeführerin als nicht stichhaltig.

#### **E. 5.4**

Die Beschwerdeführerin ist letztlich darauf hinzuweisen, dass es, entgegen ihrem Vorbringen, nicht zur Hauptsache an der Inkompetenz der Kursleitung liegt, dass sie ihre Weiterbildung nicht erfolgreich mit einem Diplom abgeschlossen hat. Es hätte vielmehr an ihr gelegen, die geforderte Leistung zu erbringen, das heisst die erforderlichen Kreditpunkte aus disziplinen Lehrveranstaltungen zu erwerben. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang zudem auch, dass die Beschwerdeführerin in der Vergangenheit bereits zwei andere Prüfungen zweimal nicht bestanden hatte, zu einer dritten Prüfung zweimal nicht angetreten war und bei einer vierten nur einen abgebrochenen Versuch unternommen hatte, ohne von der Wiederholungsmöglichkeit Gebrauch zu machen. Der erfolgreiche Abschluss ihrer Weiterbildung hing entsprechend nicht einzig von der letzten, vorliegend umstrittenen Wiederholungsprüfung ab.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten erweist sich die Beschwerde als unbegründet und ist daher abzuweisen.

#### **E. 7.1**

Bei diesem Verfahrensausgang gilt die Beschwerdeführerin als unterliegend und hätte in Anwendung von Art. 63 Abs. 1 VwVG grundsätzlich die Verfahrenskosten zu tragen. Diese sind ihr indes angesichts der für sie schwierigen persönlichen Situation und der aus sprachlichen Gründen erforderlich gewesen zusätzlichen finanziellen Aufwendungen ausnahmsweise zu erlassen (Art. 6 Bst. b des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

#### **E. 7.2**

Weder der unterliegenden Beschwerdeführerin (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario) noch der Beschwerdegegnerin als Bundesbehörde (Art. 7 Abs. 3 VGKE) kommt eine Parteientschädigung zu.

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