

# **BVGer B-2186/2014 vom 28. Oktober 2014**

Bundesverwaltungsgericht, 2014-10-28, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-2186\\_2014](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2186_2014)

FR: TAF B-2186/2014 du 28 octobre 2014

IT: TAF B-2186/2014 del 28 ottobre 2014

## **Regeste**

Höhere Fachprüfung

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gestützt auf Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes von 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen i.S.v. Art. 5 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021). Die Beschwerde ist gemäss Art. 33 Bst. d VGG zulässig gegen Verfügungen der den Departementen unterstellten Dienststellen der Bundesverwaltung. Der angefochtene Beschwerdeentscheid vom 16. April 2014 ist eine Verfügung i.S.v. Art. 5 Abs. 2 VwVG und das Staatssekretariat für Bildung, Forschung und Innovation SBFI eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts i.S.v. Art. 33 Bst. d VGG. Das Bundesverwaltungsgericht ist mithin für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig.

### **E. 1.2**

Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen und ist durch die angefochtene Verfügung beschwert. Sie hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Beschwerdeentscheides, weshalb sie zur Beschwerdeerhebung legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

### **E. 1.3**

Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG).

### **E. 1.4**

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

### **E. 2.1**

Nach Art. 49 VwVG kann mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht die Verletzung von Bundesrecht einschliesslich die Überschreitung oder der Missbrauch des Ermessens, die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts sowie die Unangemessenheit der angefochtenen Verfügung gerügt werden.

### **E. 2.2**

Im Verwaltungsverfahren gelten die Untersuchungsmaxime, wonach der Sachverhalt von Amtes festzustellen ist (Art. 12 VwVG), sowie der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Dennoch trifft die beschwerdeführende Person eine Rüge- und Substantiierungspflicht, da der Untersuchungsgrundsatz nichts an der

materiellen Beweislast ändert. Diese richtet sich vielmehr nach der allgemeinen Beweislastregel von Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210), wonach derjenige die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen hat, der aus einer unbewiesenen Tatsache Rechte ableiten will (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-772/2013 vom 21. Januar 2013, E. 2.2).

### **E. 3**

Entscheide über die Ergebnisse von Prüfungen kann das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich frei überprüfen. Ebenso wie das Bundesgericht (vgl. BGE 131 I 467 E. 3.1, BGE 121 I 225 E. 4b, mit weiteren Hinweisen), der Bundesrat (vgl. Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 62.62 E. 3, VPB 56.16 E. 2.1) sowie die ehemaligen Rekurs- und Schiedskommissionen des Bundes (vgl. VPB 66.62 E. 4, VPB 64.122 E. 2) auferlegt es sich dabei aber in ständiger Rechtsprechung Zurückhaltung, indem es bei Fragen, die seitens der Justizbehörden naturgemäss schwer überprüfbar sind, nicht ohne Not von den Beurteilungen der erstinstanzlichen Prüfungsorgane und Experten abweicht. Der Grund dafür liegt darin, dass der Rechtsmittelbehörde zumeist nicht alle massgebenden Faktoren der Bewertung bekannt sind und es ihr in der Regel nicht möglich ist, sich ein zuverlässiges Bild über die Gesamtheit der Leistungen der beschwerdeführenden Person sowie der Leistungen der anderen Kandidaten zu machen. Hinzu kommt, dass Prüfungen Spezialgebiete zum Gegenstand haben, in denen die Rechtsmittelbehörde in der Regel über keine eigenen Fachkenntnisse verfügt. Eine freie Überprüfung der Examensbewertung in materieller Hinsicht würde zudem die Gefahr von Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten gegenüber anderen Kandidaten in sich bergen. Die Bewertung von akademischen Leistungen und Fachprüfungen wird aus diesen Gründen von den Rechtsmittelbehörden nur mit Zurückhaltung überprüft. Die dargelegte Zurückhaltung gilt indessen nur für die materielle Bewertung von Prüfungsleistungen. Sind demgegenüber die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften streitig oder werden Verfahrensmängel im Prüfungsablauf gerügt, hat die Rechtsmittelbehörde die erhobenen Einwendungen in freier und umfassender Kognition zu prüfen, andernfalls sie eine formelle Rechtsverweigerung beginge (vgl. BVGE 2008/14 E. 3.1 und BVGE 2007/6 E. 3, je mit weiteren Hinweisen). Verfahrensmängel im Prüfungsablauf sind allerdings nur dann rechtserheblich, wenn sie in kausaler Weise das Prüfungsergebnis eines Kandidaten entscheidend beeinflussen können oder beeinflusst haben.

### **E. 4**

Die Beschwerdeführerin beantragt die erneute Zulassung zur Wiederholung der gesamten ersten Teilprüfung (Fächer FRW, FIN sowie Recht), wobei ihre bisherigen Noten in den Fächern FRW und FIN - d.h., die von ihr anlässlich des ersten Wiederholungsversuches erzielten Noten - auch bei Erzielen einer nunmehr besseren Benotung bestehen bleiben sollen und bei schlechterem Abschneiden in diesen beiden Fächern der Ausschluss vom Bildungsgang Platz greifen soll. Das Fach Recht sollte daher mindestens mit der Note 5 bestanden werden, um einen ausreichenden Notendurchschnitt zu erzielen. Ihren Antrag begründet sie mit der unklaren Formulierung von Art. 27 des "Qualifikationsreglements Höhere Fachschule für Wirtschaft AKAD Business" (Stand: 15. Juni 2011 [Version 5]; nachfolgend: Qualifikationsreglement). Streitgegenstand bildet demnach die Frage, ob der durch die Erstinstanz mit Verfügung vom 7. Mai 2013 angeordnete Ausschluss der Beschwerdeführerin aus der höheren Fachschule Wirtschaft AKAD Business zu Recht erfolgt ist.

#### **E. 4.1**

Nach Art. 9 des Qualifikationsreglements werden im Rahmen der ersten Teilprüfung am Ende des zweiten Semesters die folgenden drei "Fachgebiete/Handlungsfelder" geprüft: "Finanzierung/Investition", "Rechnungswesen" sowie "Recht".

#### **E. 4.2**

Gemäss Art. 13 Abs. 1 des Qualifikationsreglements kann eine "Diplomprüfungsleistung", welche aufgrund von zwingenden Gründen (z.B. Krankheit, Unfall) nicht erbracht bzw. abgebrochen wurde, wiederholt bzw. vervollständigt werden. In jedem Fall ist die Prüfungsleitung sofort zu benachrichtigen und unaufgefordert eine Bestätigung (z.B. Arztzeugnis) einzureichen. Die Prüfungsleitung entscheidet in einem solchen Fall über den Zeitpunkt der Wiederholung bzw. der Vervollständigung.

#### **E. 4.3**

Die "Diplomprüfungsleistungen" werden nach Art. 20 des Qualifikationsreglements mit Noten von 1 bis 6 bewertet, wobei 6 die beste und 1 die schlechteste Note ist. Dabei werden nur halbe Noten ausgewiesen. Note 4 und höher entsprechen einer genügenden "Prüfungsleistung", Note 3.5 und tiefer einer ungenügenden.

#### **E. 4.4**

Nach Art. 25 des Qualifikationsreglements gilt die erste (resp. die vierte) Teilprüfung als bestanden, wenn die auf eine Dezimalstelle gerundete Gesamtnote mindestens 4,0 beträgt, höchstens eine "Fachnote" unter 4.0 liegt und keine "Fachnote" unter 3.0 liegt.

#### **E. 4.5**

Dem mit der Überschrift "Wiederholung der Prüfung" versehenen Art. 27 Abs. 1 des Qualifikationsreglements zufolge kann jede nicht bestandene "Teilprüfung" einmal am nächsten ordentlichen Prüfungstermin wiederholt werden. Die Anmeldung für die Wiederholungsprüfung ist vom Kandidaten selbständig und schriftlich einzureichen. Es werden nur diejenigen "Lernbereiche" noch einmal geprüft, in welchen bei der ersten Prüfung die Noten unter 4.0 lagen. Die "Repetitionsergebnisse" werden definitiv gewertet. Die Gebühren betragen Fr. 100.- pro "Prüfungsfach". Über besondere Fälle entscheidet die Schulleitung. Art. 27 Abs. 3 des Qualifikationsreglements regelt schliesslich den Ausschluss: Wird eine "Prüfungsleistung" zum zweiten Mal nicht bestanden, so erfolgt der ordentliche Ausschluss aus der Schule.

#### **E. 4.6**

Anlässlich ihres ersten Prüfungsversuches im Herbst 2011 hat die Beschwerdeführerin in den Fächern "Rechnungswesen" (FRW) sowie "Finanzierung und Investition" (FIN) je die Note 3 und im Fach "Recht" die Note 3.5 erzielt und damit die erste Teilprüfung nicht bestanden. In der Folge meldete sie sich für die Repetition der Fächer FRW sowie FIN am nächsten ordentlichen Prüfungstermin im Frühling 2012 an. Diesen wie auch den nächsten ordentlichen Prüfungstermin im Herbst 2012 konnte die Beschwerdeführerin in der Folge aus Krankheitsgründen allerdings nicht wahrnehmen. Daher hat sie die erste Teilprüfung in den Fächern FRW sowie FIN erst im Frühling 2013 repetiert und dabei die Noten 4.0 bzw. 3.0 erzielt, womit sie die Repetition der ersten Teilprüfung nicht bestanden hat. Art. 27 Abs. 1 Qualifikationsreglement stipuliert, dass jede nicht bestandene Teilprüfung einmal am nächsten ordentlichen Prüfungstermin wiederholt werden kann. Daraus erhellt, dass die Teilprüfung insgesamt nur einmal wiederholt werden kann und dass eine Kandidatin oder

ein Kandidat, welche/r sich nicht zur Repetition sämtlicher ungenügender Fächer anmeldet, damit die Wiederholungsmöglichkeit betreffend diejenigen Fächer verwirkt, zu deren Repetition sie/er sich nicht angemeldet hat. In den betreffenden Fächern liegt folglich kein Repetitionsergebnis vor, weshalb die ursprünglich in diesen Fächern erzielten Noten als definitiv gewertet werden müssen. Entgegen der Ansicht der Vorinstanz geht damit aus Art. 27 Abs. 1 des Qualifikationsreglements klar hervor, was passiert, wenn (ungenügende) Fächer nicht (beim nächsten wahrgenommenen Termin) wiederholt werden. Zuzustimmen ist der Vorinstanz allenfalls dahingehend, dass die Begrifflichkeiten im Qualifikationsreglement mitunter nicht stringent durchgehalten werden, was dessen Bestimmungen interpretationsbedürftig macht. So ist in Art. 27 Abs. 1 des Qualifikationsreglements von "Lernbereich" sowie "Prüfungsfach" die Rede und werden diese Begriffe offenbar synonym verwendet. In Art. 8 des Qualifikationsreglements wird in diesem Zusammenhang stattdessen von "Handlungsfeldern/Fach-gebieten" gesprochen. Weiter wird in Art. 27 Abs. 3 des Qualifikationsreglements der Terminus "Prüfungsleistung" verwendet und darunter - in Anwendung auf den vorliegenden Fall - offensichtlich die Gesamtnote der ersten Teilprüfung verstanden, während in Art. 20 des Organisationsreglements mit "Prüfungsleistung" eine Einzelnote in einem Prüfungsfach gemeint ist. Diese terminologischen Uneinheitlichkeiten ändern indessen nichts daran, dass die Beschwerdeführerin nach dem Vorstehenden die Wiederholungsmöglichkeit im Fach "Recht" verwirkt hat, indem sie sich nur zur Repetition der beiden Fächer FRW und FIN angemeldet hat. Im Ergebnis hat sie somit in FRW und FIN die beiden Repetitionsergebnisse 4.0 bzw. 3.0 erzielt, während für das Fach "Recht" die im ersten Prüfungsversuch erzielte Note 3.0 gewertet wird. Damit hat sie die Prüfungsleistung "erste Teilprüfung" zum zweiten Mal nicht bestanden, weshalb der von der Erstinstanz am 7. Mai 2013 verfügte Ausschluss vom Bildungsgang nicht zu beanstanden ist (Art. 25 sowie Art. 27 Abs. 3 des Qualifikationsreglements).

#### **E. 4.7**

Ihre Behauptung, wonach die Erstinstanz aufgrund der in Art. 27 Abs. 1 des Qualifikationsreglements enthaltenen Formulierung, dass über besondere Fälle die Schulleitung entscheidet, in der Vergangenheit Ausnahmen gewährt haben soll, vermag die Beschwerdeführerin durch keinerlei Beweismittel zu belegen. Eine rechtsungleiche Anwendung dieser Formulierung durch die Erstinstanz ist nicht ersichtlich. Die Beschwerdeführerin scheint zu verkennen, dass diese Formulierung der Schulleitung nicht etwa Spielraum zur Gewährung von Ausnahmen vom Grundsatz, wonach jede nicht bestandene Teilprüfung nur einmal wiederholt werden kann, einräumt. Ein Blick auf Art. 13 und 17 des Qualifikationsreglements schafft Klärung, über welche Sonderfälle die Schulleitung entscheidet: Im Falle einer Verhinderung, dem Nichterscheinen oder dem Abbruch einer Diplomprüfungsleistung entscheidet sie über den Zeitpunkt der Wiederholung - wie sie dies just im Fall der Beschwerdeführerin zu entscheiden hatte - und bei Verstößen gegen das Qualifikationsreglement über die Zulassung zur Wiederholung.

#### **E. 5**

Nach dem Vorstehenden ist der mit Verfügung der Erstinstanz vom 7. Mai 2013 angeordnete Ausschluss der Beschwerdeführerin aus der Höheren Fachschule Wirtschaft AKAD Business zu Recht erfolgt. Die gegen den negativen Beschwerdeentscheid der Vorinstanz vom 16. April 2014 gerichtete Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und ist abzuweisen.

## **E. 6**

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Sie werden auf Fr. 800.- festgesetzt und der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zu deren Bezahlung verwendet. Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

## **E. 7**

Dieser Entscheid kann nicht mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 83 Bst. t des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR. 173.110]). Er ist somit endgültig.

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