

BVGer B-7894/2007 vom 19. Juni 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-06-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-7894_2007

FR: TAF B-7894/2007 du 19 juin 2008

IT: TAF B-7894/2007 del 19 giugno 2008

Regeste

Prüfungsergebnisse

Erwägungen

E. 1.1

Der Einspracheentscheid der Vorinstanz vom 29. Mai 2007 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) dar. Nach Art. 31 und 33 Bst. h des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) i.V.m. Art. 5 und 44 VwVG können Verfügungen der Einsprachekommission Weiterbildungstitel mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese berührt und hat deshalb jedenfalls insofern ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung, als er vor der Vorinstanz mit seinen Rechtsbegehren nicht durchgedrungen ist. Er ist daher in diesem Umfang zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG).

E. 1.2

In seiner Replik legt der Beschwerdeführer dar, dass und warum er den praktisch-klinischen Prüfungsteil nicht in X. _____ wiederholen möchte.

E. 1.2.1

Der Streitgegenstand in einem Beschwerdeverfahren umfasst das durch die Verfügung geregelte Rechtsverhältnis, soweit dieses angefochten wird. Er wird durch zwei Elemente bestimmt: Erstens durch den Gegenstand der angefochtenen Verfügung (Anfechtungsgegenstand) und zweitens durch die Parteibegehren (vgl. dazu Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 1983, S. 42 ff. und 127 ff.; BGE 118 V 311 E. 3b; 117 V 294 E. 2a, jeweils mit Hinweisen). Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, was Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Gegenstände, über welche die Vorinstanz nicht entschieden hat und über welche sie nicht entscheiden musste, darf die Rechtsmittelinstanz nicht beurteilen, da sie sonst in die funktionelle Zuständigkeit der vorgelagerten Entscheidbehörde eingreifen würde.

E. 1.2.2

Streitgegenstand des Beschwerdeverfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht kann somit nur sein, worüber die Vorinstanz in ihrem Einspracheentscheid entschieden hat oder hätte entscheiden müssen. Anfechtungsgegenstand in jenem Verfahren aber war ausschliesslich die Verfügung der Erstinstanz. Soweit die Ausführungen des Beschwerdeführers in seiner Replik zu den Gründen, weshalb er die ihm angebotene Möglichkeit zur gebührenfreien

Prüfungswiederholung bisher nicht wahrgenommen hat, sinngemäss als Antrag auf besondere Modalitäten dieser Prüfungswiederholung zu verstehen sind, kann daher darauf nicht eingetreten werden. Diese Fragen waren nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Einspracheverfahrens.

E. 1.3

Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG) und der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG).

E. 1.4

Auf die Beschwerde ist daher im dargelegten Umfang einzutreten.

E. 2

Im September 2007 ist ein neues Medizinalberufegesetz (Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe, MedBG, SR 811.11) in Kraft getreten. Auch das Weiterbildungsprogramm der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte vom 1. Januar 2006 (Weiterbildungsprogramm) wurde (letztmals am 13. Mai 2007) revidiert. Angesichts dieser Gesetzesänderungen ist vorab die übergangsrechtliche Frage zu prüfen, welche Bestimmungen im vorliegenden Fall anwendbar sind. Die Beurteilung der Frage, welches Recht bei einer Rechtsänderung Anwendung findet, richtet sich nach dem Grundsatz, dass diejenigen Rechtssätze massgebend sind, die bei der Erfüllung des rechtlich zu ordnenden oder zu Rechtsfolgen führenden Tatbestandes Geltung haben (René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 15 B I, S. 44; BGE 126 III 431 E. 2a, 2b). Der Gesetzgeber kann eine davon abweichende übergangsrechtliche Regelung treffen (BGE 107 Ib 133 E. 2b). Im MedBG findet sich im Hinblick auf die Frage, nach welchem Recht eine Medizinalprüfung durchzuführen ist, nur eine Übergangsbestimmung für Prüfungen, die ein Medizinstudium abschliessen (Art. 62 MedBG). Hingegen fehlt eine entsprechende Regelung für Weiterbildungen. Das Weiterbildungsprogramm enthält in Ziff. 6 eine Übergangsbestimmung, wonach ein Kandidat, der die Weiterbildung gemäss altem Programm bis 31. Dezember 2008 abgeschlossen hat, den Titel nach den alten Bestimmungen vom 1. Januar 2001 erwerben kann. Indessen ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht hat. Deshalb bleibt es beim oben genannten Grundsatz. Da der Beschwerdeführer die Prüfung am 8. und 9. November 2006 abgelegt hat, ist das Recht anwendbar, welches zu diesem Zeitpunkt in Kraft war. Die für akkreditierte Weiterbildungsgänge verantwortlichen Organisationen erlassen Verfügungen nach dem VwVG über die Erteilung von Weiterbildungstiteln (Art. 55 Bst. d MedBG). Nach Art. 22 S. 1 der Weiterbildungsordnung der Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte vom 21. Juni 2000, WBO, organisiert die Fachgesellschaft die Prüfung und legt - unter Berücksichtigung der Besonderheiten ihres Fachgebietes - das Prüfungsziel, die Prüfungsart sowie die Bewertungskriterien fest. Sie arbeitet zu diesem Zweck ein Prüfungsreglement aus, das Bestandteil des Weiterbildungsprogramms ist (Art. 22 S. 2 WBO). Gestützt auf diese Delegationsnormen hat die Verbindung der Schweizer Ärztinnen und Ärzte ein Weiterbildungsprogramm erlassen, welches in Ziff. 4 ein Prüfungsreglement enthält. Die Prüfung besteht aus drei Teilen, nämlich einer schriftlichen Prüfung, einer praktisch-klinischen Prüfung an zwei Patienten und einer praktisch-technischen Prüfung (Ziff. 4.4 Weiterbildungsprogramm). Alle drei Teile werden mit "bestanden" oder "nicht bestanden" bewertet (Ziff. 4.6 S. 1 Weiterbildungsprogramm).

Die Facharztprüfung gilt als bestanden, wenn alle drei Teile der Prüfung erfolgreich abgelegt werden (Ziff. 4.6 S. 2 Weiterbildungsprogramm). Die Schlussbeurteilung lautet "bestanden" oder "nicht bestanden". Das Ergebnis der Prüfung ist dem Kandidaten schriftlich zu eröffnen (Ziff. 4.7 S. 1 Weiterbildungsprogramm). Jeder Teil der Facharztprüfung kann einzeln beliebig oft wiederholt werden (Ziff. 4.7 S. 2 Weiterbildungsprogramm).

E. 3

Nach Art. 49 VwVG kann mit Beschwerde die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes sowie Unangemessenheit der angefochtenen Verfügung gerügt werden. Wie der Bundesrat (VPB 62.62 E. 3, 56.16 E. 2.1) und das Bundesgericht (BGE 121 I 225 E. 4b, 118 Ia 488 E. 4c, 106 Ia 1 E. 3c) auferlegt sich auch das Bundesverwaltungsgericht bei der Überprüfung von Examensleistungen Zurückhaltung, indem es in Fragen, die seitens der Verwaltungsbehörden naturgemäss schwer überprüfbar sind, nicht ohne Not von der Beurteilung der erstinstanzlichen Prüfungsorgane und Experten abweicht (BVGE 2007/6 E. 3). Dies deshalb, weil dem Gericht zumeist nicht alle massgebenden Faktoren der Bewertung bekannt sind und es ihm in der Regel nicht möglich ist, sich ein zuverlässiges Bild über die Gesamtheit der Leistungen des Beschwerdeführers in der Prüfung und der Leistungen der übrigen Kandidaten zu machen. Überdies haben Prüfungen häufig Spezialgebiete zum Gegenstand, in denen die Rechtsmittelbehörde über keine eigenen Fachkenntnisse verfügt. Eine freie und umfassende Überprüfung der Examensbewertung würde zudem die Gefahr von Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten gegenüber anderen Kandidaten in sich bergen. Daher hat sich in ständiger Rechtsprechung die Auffassung durchgesetzt, dass die Bewertung von Prüfungsleistungen nicht frei und umfassend, sondern nur mit Zurückhaltung zu überprüfen sei (vgl. BGE 118 Ia 488 E. 4c, 106 Ia 1 E.3c). Diese Zurückhaltung rechtfertigt sich allerdings nur bei der Bewertung von fachlichen Prüfungsleistungen. Sind demgegenüber die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften streitig oder werden Verfahrensmängel im Prüfungsablauf gerügt, hat das Gericht die erhobenen Einwendungen mit freier Kognition zu prüfen. Andernfalls würde es eine formelle Rechtsverweigerung begehen (vgl. BVGE 2007/6 E. 3; BGE 106 Ia 1 E. 3c; René A. Rhinow/Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel 1990, Nr. 80 B I f).

E. 4

Der Beschwerdeführer beantragt - über die ihm angebotene gebührenfreie Wiederholung des praktisch-klinischen Prüfungsteils hinaus - die Erteilung des Facharzttitels. Zur Begründung macht er sowohl das Vorliegen von Fehlern im Prüfungsablauf als auch die Unterbewertung seiner Prüfungsleistung geltend.

E. 4.1

Voraussetzung für die Erteilung eines Diploms oder eines Facharzttitels ist in jedem Fall ein gültiges und genügendes Prüfungsergebnis. Es besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, dass nur Kandidaten den entsprechenden Ausweis erhalten, welche den damit verbundenen hohen Erwartungen auch nachgewiesenermassen entsprechen. Nach ständiger Praxis des Bundesverwaltungsgerichts und seiner Vorgängerorganisationen ist deshalb ein gültiges und nachweislich genügendes Prüfungsergebnis grundsätzliche

Voraussetzung für die Erteilung eines Prüfungsausweises. Liegt wegen Verfahrensfehlern kein gültiges Prüfungsergebnis vor oder kann der Nachweis der konkreten Prüfungsleistung nicht erbracht und diese daher auch nicht einer nachträglichen Überprüfung durch einen unabhängigen Experten unterzogen werden, so ist diese Voraussetzung nicht erfüllt und es bleibt in der Regel keine andere Lösung, als die betreffende Prüfung durch den Betroffenen wiederholen zu lassen (vgl. REKO/EVD 98/HB-012 E. 6.6.2, publiziert in: VPB 64.106, mit Verweis auf REKO/EVD 95/4K-037 E. 8.1, publiziert in: VPB 61.31). Fehlende Prüfungsprotokolle oder Mängel im Prüfungsablauf, selbst wenn sie unzweifelhaft nachgewiesen sind, können daher nur dazu führen, dass der Beschwerdeführer den betroffenen Prüfungsteil gebührenfrei wiederholen darf, nicht aber zur Erteilung des Prüfungsausweises.

E. 4.2

Somit ist zu prüfen, ob der Beschwerdeführer den Nachweis erbringen kann, dass er im praktisch-klinischen Prüfungsteil tatsächlich eine genügende Prüfungsleistung erbracht hat und seine Leistung offensichtlich unterbewertet worden ist.

E. 4.2.1

Beide Examinatoren haben diesbezüglich unzweideutig und schriftlich zum Ausdruck gebracht, dass sie seine Leistung insgesamt als ungenügend eingestuft haben. Der Beschwerdeführer rügt, in den Protokollen der Examinatoren fehlten die von ihm gegebenen richtigen Antworten. Ob diese Rüge begründet ist oder nicht, kann offen gelassen werden, da der Nachweis, welche Antworten der Beschwerdeführer tatsächlich gegeben hat, im Nachhinein nicht mehr erbracht werden kann. Selbst wenn die Protokollierung der Prüfung unvollständig oder fehlerhaft gewesen wäre, könnte der Beschwerdeführer daraus höchstens einen Verfahrensfehler und damit ein Recht auf eine gebührenfreie Wiederholung dieses Prüfungsteils ableiten, nicht aber einen Anspruch auf Erteilung des Facharztstitels.

E. 4.3

Weiter rügt der Beschwerdeführer, die Examinatoren hätten die ihm erteilten Teilnoten für den praktisch-klinischen Prüfungsteil falsch gerundet; korrekterweise hätten die Durchschnittsnoten 3.5 auf eine 4 und nicht auf eine 3 gerundet werden müssen. Massgebend für die Frage, wie Noten zu erteilen und wie bzw. ob sie zu runden sind, ist das anwendbare Reglement. Gemäss Weiterbildungsprogramm ist für die einzelnen Prüfungsteile die Vergabe von numerischen Noten nicht vorgesehen. Die Prüfungsteile sind vielmehr mit "bestanden" oder "nicht bestanden" zu beurteilen. Aus den "Directives pour le déroulement de l'examen en Cardiologie" der Schweizerischen Gesellschaft für Kardiologie (Direktiven) ergibt sich weiter, dass das Ergebnis des praktisch-klinischen Prüfungsteils aufgrund von Positionsnoten zu errechnen ist. Die Prüfungsleistung in den Positionen 2.1 und 2.2 "Examen clinique et pratique d'un patient" und "Analyse d'un cas clinique sur la base de documents" wird durch jeden der beiden Examinatoren mit je einer Note aus dem Bereich 1-6 bewertet. Daraufhin wird je Position der Durchschnitt der von den beiden Examinatoren erteilten Noten errechnet. Das arithmetische Mittel der beiden so ermittelten Positionsnoten der Prüfungsteile 2.1 und 2.2 ergibt alsdann die Endnote für den praktisch-klinischen Prüfungsteil, wobei dieser Prüfungsteil als bestanden gilt, wenn die Endnote 4 oder mehr beträgt. Eine Rundung der Endnote ist in diesen Direktiven nicht vorgesehen. Es besteht auch kein allgemeiner Grundsatz, wonach eine Note nicht als

Dezimalbruch dargestellt werden kann und stets auf die nächste ganze Note auf- bzw. abzurunden ist. Aus dem "Protokoll der Facharztprüfung in Kardiologie" geht hervor, dass die Examinatoren dem Beschwerdeführer für die beiden "Examen" bzw. Positionen sowie je für die Rubriken "Beschreibung + Interpretation", "Diagnose + Prognose" sowie "Therapie" verschiedene Teilnoten erteilt haben, welche sie anschliessend in Durchschnittsnoten pro Examen bzw. je eine "Endnote" pro Rubrik umgerechnet haben. Richtig ist, dass gemäss diesem Protokoll die Durchschnittsnoten 3.5 zweimal in eine "Endnote" 3 abgerundet wurden. Es gibt indessen keinerlei Anhaltspunkte für die Annahme, dass diese - gemäss Direktiven gar nicht vorgesehenen - "Endnoten" Eingang in die dem Beschwerdeführer erteilten Positionsnoten gefunden hätten. Tatsächlich haben die Examinatoren - wie in den Direktiven vorgesehen - nämlich nicht drei Rubrikennoten, sondern zwei Positionsnoten erteilt. Warum diese Positionsnoten als 3.2 und 4 gesetzt wurden und nicht als 3.7 und 3.5, wie bei einer ungewichteten Berechnung des arithmetischen Mittels der Teilnoten gemäss Protokoll zu erwarten gewesen wäre, bleibt zwar unklar. Diese Frage kann indessen offen bleiben. Dies einerseits deshalb, weil den Examinatoren einer mündlichen oder praktischen Prüfung praxisgemäss ein grosser Ermessensspielraum bezüglich der Gewichtung von Teilnoten zusteht, vor allem aber deshalb, weil sich auch aus einer ungewichteten Berechnung des arithmetischen Mittels der Teilnoten gemäss Protokoll jedenfalls keine Endnote von mindestens 4 für den praktisch-klinischen Teil ergeben würde. Dass die Prüfungskommission in ihrer Verfügung den praktisch-klinischen Teil in zwei Einzelnoten "klinische Prüfung" und "Konsilium" und mit numerischen Noten bewertet hat, entspricht zwar nicht der Vorgabe im Weiterbildungsprogramm. Diese Reglementswidrigkeit betrifft indessen lediglich die Darstellungsweise, geht doch aus der Verfügung und den Stellungnahmen der Prüfungskommission unmissverständlich hervor, dass sie damit den praktisch-klinischen Teil Prüfungsteil als "nicht bestanden" bewertet hat. Die Vorinstanz ging daher zu Recht davon aus, dass diese nicht reglementskonforme Darstellung der Bewertung auf das Prüfungsergebnisse keine Auswirkung hatte.

E. 4.4

Alle übrigen Rügen des Beschwerdeführers beziehen sich lediglich darauf, dass die Prüfung seiner Meinung nach unkorrekt abgelaufen sei. So rügt er, bei der Durchführung der Prüfung sei sowohl in zeitlicher Hinsicht als auch in Bezug auf die Reihenfolge der Prüfungsteile vom Prüfungsreglement abgewichen worden. Andere Prüfungskandidaten hätten die Möglichkeit gehabt, sich untereinander auszutauschen. Das Prüfungsprotokoll sei unzureichend und unvollständig. Zudem befürchte er, dass der Ortspräsident an der sachlichen Beurteilung der Prüfung teilgenommen habe, obwohl er hierfür nicht zuständig sei. Auch sei der Ortspräsident möglicherweise befangen gewesen. Wie bereits dargelegt, führen Mängel im Prüfungsablauf, selbst wenn sie rechtsgenügend nachgewiesen sind, höchstens dazu, dass der angefochtenen Entscheid aufzuheben und dem Beschwerdeführer die Möglichkeit zu gewähren ist, den betroffenen Prüfungsteil gebührenfrei zu wiederholen. Der rechtsgenügende Nachweis, dass der Prüfungskandidat eine genügende Leistung erbracht hat, kann dadurch jedoch nicht ersetzt werden. Das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers, ihm den Facharztstitel zu erteilen, ist daher abzuweisen.

E. 5

Die Prüfungskommission hat dem Beschwerdeführer bereits im Verfahren vor der Vorinstanz eine gebührenfreie Wiederholung des praktisch-klinischen Prüfungsteils

angeboten, ohne jedoch ihre Verfügung in Wiedererwägung zu ziehen. Die Vorinstanz ist in der Folge diesbezüglich auf die Einsprache des Beschwerdeführers nicht eingetreten. Es fragt sich daher, inwieweit der Beschwerdeführer diesbezüglich überhaupt ein schutzwürdiges Interesse an einer Aufhebung oder Änderung der angefochtenen Verfügung hat.

E. 5.1

Ein schutzwürdiges Interesse im Sinne von Art. 48 Bst. c VwVG besteht, wenn es für den Beschwerdeführer in wirtschaftlicher, ideeller, materieller oder anders gearteter Weise von praktischem Nutzen wäre, wenn das Gericht die Beschwerde entsprechend seinem Begehren gutheissen würde (vgl. BGE 104 Ib 245 E. 5b).

E. 5.2

Zu prüfen ist daher, ob die Position des Beschwerdeführers sich in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht überhaupt verbessern würde, wenn das Bundesverwaltungsgericht die Vorinstanz anweisen würde, auf die Einsprache des Beschwerdeführers einzutreten, soweit er Verfahrensfehler gerügt hat. Da die Prüfungskommission dem Beschwerdeführer bereits in ihrer Verfügung eine gebührenfreie Wiederholung des praktisch-klinischen Prüfungsteils angeboten hatte, kann sich diese Frage nur darauf beziehen, ob die Vorinstanz zusätzlich auch die Verfügung der Prüfungskommission hätte formell aufheben sollen. In der Regel ist die Anzahl der zulässigen Versuche zur Absolvierung einer Prüfung beschränkt. Die Prüfung, welche der Beschwerdeführer bestehen muss, um den angestrebten Weiterbildungstitel führen zu dürfen, kann jedoch beliebig oft wiederholt werden (Ziff. 4.7 S. 2 Weiterbildungsprogramm). Es ist somit nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführer einen Nachteil erleidet, wenn dieser erste Prüfungsversuch als nicht bestanden gilt, weil die entsprechende Verfügung in Rechtskraft erwächst. Der Beschwerdeführer hat denn auch keinerlei entsprechende Nachteile substantiiert. Die Vorinstanz ist daher zu Recht auf die Einsprache des Beschwerdeführers nicht eingetreten, soweit damit Mängel im Prüfungsablauf gerügt wurden. Die Beschwerde erweist sich diesbezüglich als unbegründet und ist abzuweisen, ohne dass geprüft werden müsste, ob bzw. inwiefern die Rügen des Beschwerdeführers in Bezug auf Mängel im Prüfungsablauf begründet sind oder nicht.

E. 6

Die Beschwerde erweist sich insgesamt als unbegründet und ist abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem unterliegenden Beschwerdeführer die Verfahrenskosten aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind mit dem am 11. Juli 2007 geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

E. 8

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

E. 9

Dem unterliegenden Beschwerdeführer ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht, VGKE, SR 173.320.2).

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