

# Rechtsschutz bei Prüfungsfällen: Aktuelle Entwicklungen

PD Dr. iur. Patricia Egli, LL.M.

Rechtsanwältin, Lehrbeauftragte Universität St. Gallen

St. Gallen, 7. April 2011

# Agenda

- Ausgangslage
- Grundzüge des Rechtsschutzes
- Rechtsprechung des Bundesgerichts: Aktuelle Entwicklungen
  - Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten
  - Subsidiäre Verfassungsbeschwerde
- Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts: Aktuelle Entwicklungen
- Fazit

## Ausgangslage

Die Bedeutung des Themas ist vor zwei Entwicklungen zu sehen:

→ Reformen des Bildungssystems

→ Revision der Bundesrechtspflege

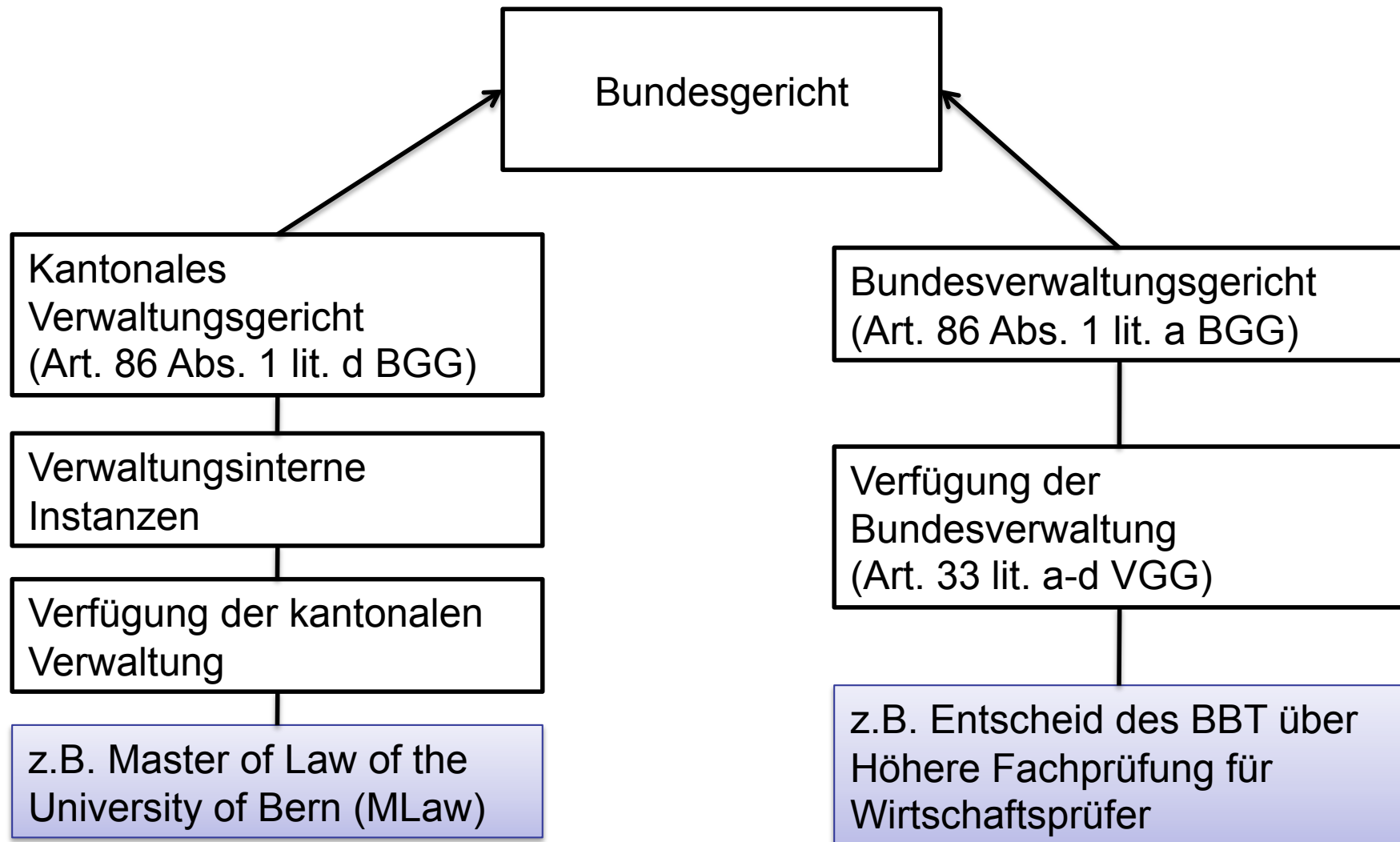
## Tertiärstufe: Übersicht Abschlüsse Hochschulen 2009

<b>Universitäre Hochschulen</b>		<b>Fachhochschulen</b>
Lizentiate/Diplome	4'529	3'528
Bachelordiplome	10'177	9'202
Masterdiplome	6'524	498
Doktorate	3'424	
Weiterbildung	1'334	2'585
Aufbau-/ Vertiefungsstudium	287	
<b>Total</b>	<b>26'275</b>	<b>15'813</b>

## Tertiärstufe: Übersicht Abschlüsse Höhere Berufsbildung 2008

Diplom Höhere Fachschulen	4'243
Eidg. Diplome	2'818
Eidg. Fachausweis	12'468
Abschlüsse der nicht auf Bundesebene reglementierten höheren Berufsbildung	8'050
<b>Total</b>	<b>27'579</b>

# Grundzüge des Rechtsschutzes



# Grundzüge des Rechtsschutzes

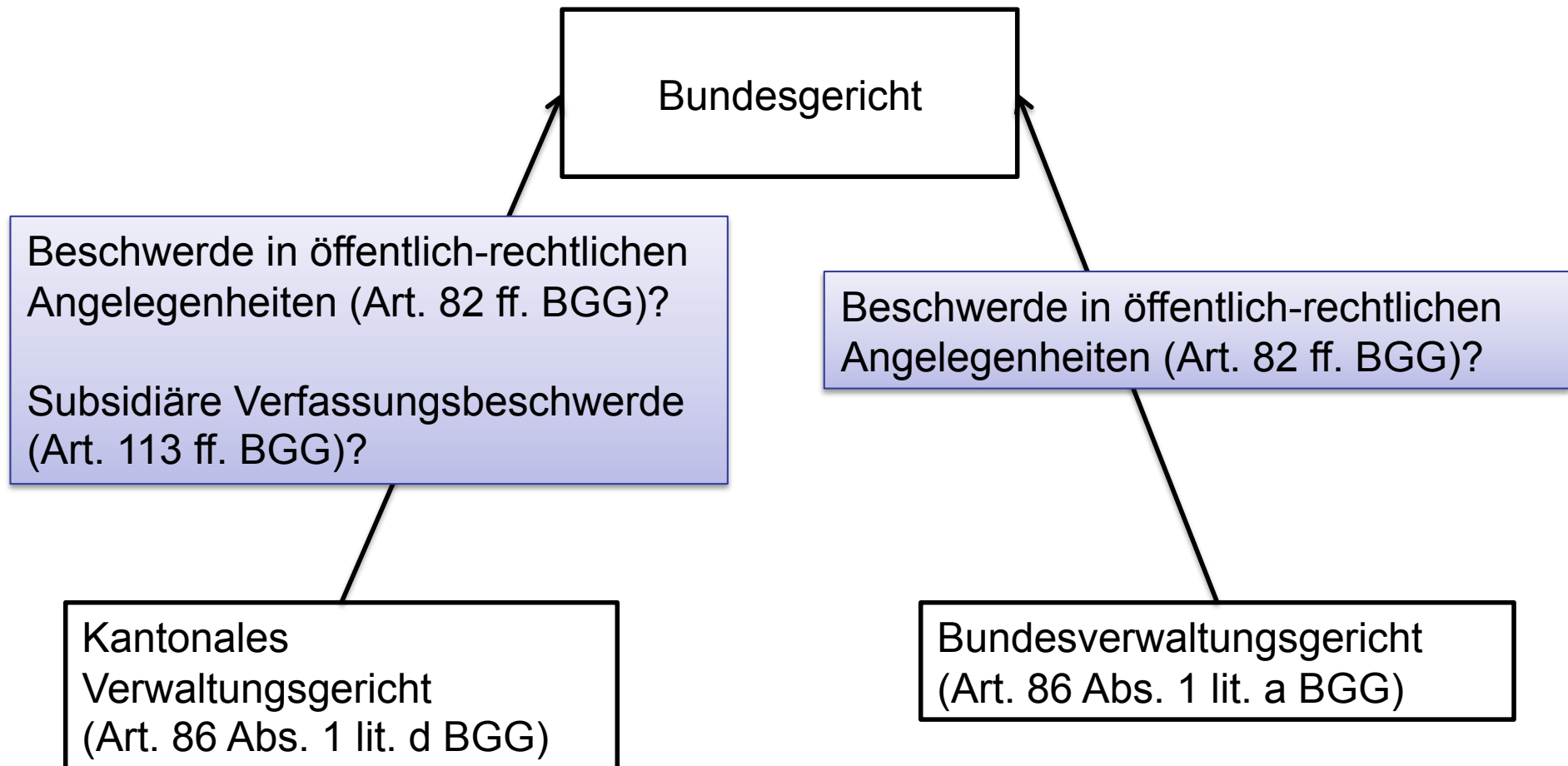
Bundesgericht

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen  
Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG)?  
Subsidiäre Verfassungsbeschwerde  
(Art. 113 ff. BGG)?

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen  
Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG)?

Kantonales  
Verwaltungsgericht  
(Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG)

Bundesverwaltungsgericht  
(Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG)



# Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

## **Art. 82 BGG**

Das Bundesgericht beurteilt Beschwerden:

- a. gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts; (...)

## **Art. 83 BGG**

Die Beschwerde ist unzulässig gegen:

(...)

- t. Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf den Gebieten der Schule, der Weiterbildung und der Berufsausübung.



## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

„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 136 I 229 E. 1)

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

Beispiel:

- Der Beschwerdeführer legte an der ETH Zürich den Prüfungsblock 1 ab, wobei er beim Prüfungsteil A und B genügende Noten erzielte, beim Prüfungsteil C allerdings eine ungenügende Note (Notendurchschnitt 3.88). Bei der Wiederholung des Prüfungsblocks erzielte er zwar beim Prüfungsteil C eine genügende Note, jedoch nicht in den Prüfungsteilen A und B (Notendurchschnitt 3.81). Der Beschwerdeführer macht geltend, dass er alle Prüfungsteile (wenn auch zu verschiedenen Zeitpunkten) bestanden habe. Das von der ETH Zürich praktizierte Blockprüfungssystem setze die Ziele der Bologna-Reform nicht richtig um (Urteil des Bundesgerichts 2C\_408/2009 vom 29. Juni 2009).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

- Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist nicht zulässig. Ob der Ausschlussgrund zur Anwendung kommt, hängt grundsätzlich vom Gegenstand des angefochtenen Entscheids und nicht vom Inhalt der Rügen ab (Urteil des Bundesgerichts 2C\_408/2009 vom 29. Juni 2009).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

Beispiel:

- Die Universität Zürich liess X. zur erstmaligen Prüfung des ersten Teils der Lizentiatsprüfung nach dem Frühjahressemester 2008 zu. X. bestätigte, zur Kenntnis zu nehmen, dass der erste Teil der Lizentiatsprüfung letztmals nach dem Frühjahressemester 2008 angeboten werde und im Falle des Nichtbestehens keine Repetitionsmöglichkeit mehr bestehe. X. ersuchte im Juli 2008 um eine krankheitsbedingte Verschiebung der Prüfung. Das Dekanat teilte ihm mit, er werde von der Prüfung dispensiert, dem Gesuch um Verschiebung der Prüfung könne aber nicht stattgegeben werden, da kein neuer Termin angeboten werde (Urteil des Bundesgerichts 2C\_577/2009 vom 6. Januar 2010).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

- Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist zulässig in Bezug auf die Frage, ob eine Person den ersten Teil der Lizentiatsprüfung in Rechtswissenschaften, dessen fristgerechte Absolvierung sie aus gesundheitlichen Gründen verpasst hat, nachholen darf. Es handelt sich dabei um eine Frage organisatorischer Natur (Urteil des Bundesgerichts 2C\_577/2009 vom 6. Januar 2010).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

Beispiel:

- Nach dem Revisionsaufsichtsgesetz kann eine natürliche Person als Revisionsexpertin zugelassen werden, wenn sie die Anforderungen an Ausbildung und Fachpraxis erfüllt (min. 12 Jahre) und über einen unbescholtenen Leumund verfügt. Die Zulassung zum Revisionsexperten beruht somit nicht auf einer Leistungsbeurteilung aufgrund eines förmlichen Examens, sondern auf einer Kombination von absolvierter Ausbildung und Fachpraxis. Das Gesuch von X. wurde abgewiesen. Strittig ist die Anrechnung der bisherigen beruflichen Tätigkeit von X., der lange Zeit vor allem einer Lehrtätigkeit und nur nebenbei einer praktischen Revisionstätigkeit nachgegangen ist (Urteil des Bundesgerichts 2C\_438/2008 vom 16. Oktober 2008).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

- Bei der Frage der Anrechnung der bisherigen beruflichen Tätigkeit einer Person als Fachpraxis geht es primär um die Bewertung der Fähigkeiten der Person, deren Überprüfung dem Bundesgericht nach Art. 83 lit. t BGG entzogen ist. Das gilt auch für die Anwendung der Härtefallklausel nach Art. 43 Abs. 6 RAG, insbesondere in Verbindung mit Art. 50 RAV (Urteil des Bundesgerichts 2C\_438/2008 vom 16. Oktober 2008).

## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

Beispiel:

→ Die Eidgenössische Revisionsaufsichtsbehörde entzog X. die Zulassung als Revisionsexperte. Sie erwog, in mehreren Verfahren habe sich ergeben, dass sich X. mehrfache Pflichtverletzungen habe zuschulden kommen lassen. Mithin fehle es X. am erforderlichen unbescholtenen Leumund im berufsrelevanten Bereich; er biete zum heutigen Zeitpunkt keine Gewähr für eine einwandfreie Prüftätigkeit (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 2C\_591/2010 vom 15. März 2011).



## Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten: Anfechtungsobjekt

→ Die Bundesbehörden stützen ihren Entscheid über den Entzug der Zulassung als Revisionsexperte darauf, dass sie dem Beschwerdeführer - im Rahmen ihrer Aufsicht - den unbescholtenen Leumund und damit seine Vertrauenswürdigkeit absprechen. Dem angefochtenen Entscheid liegt somit nicht eine Bewertung seiner geistigen oder körperlichen Fähigkeiten zugrunde, so dass der Ausschlussgrund von Art. 83 lit. t BGG keine Anwendung findet (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 2C\_591/2010 vom 15. März 2011).

# Grundzüge des Rechtsschutzes

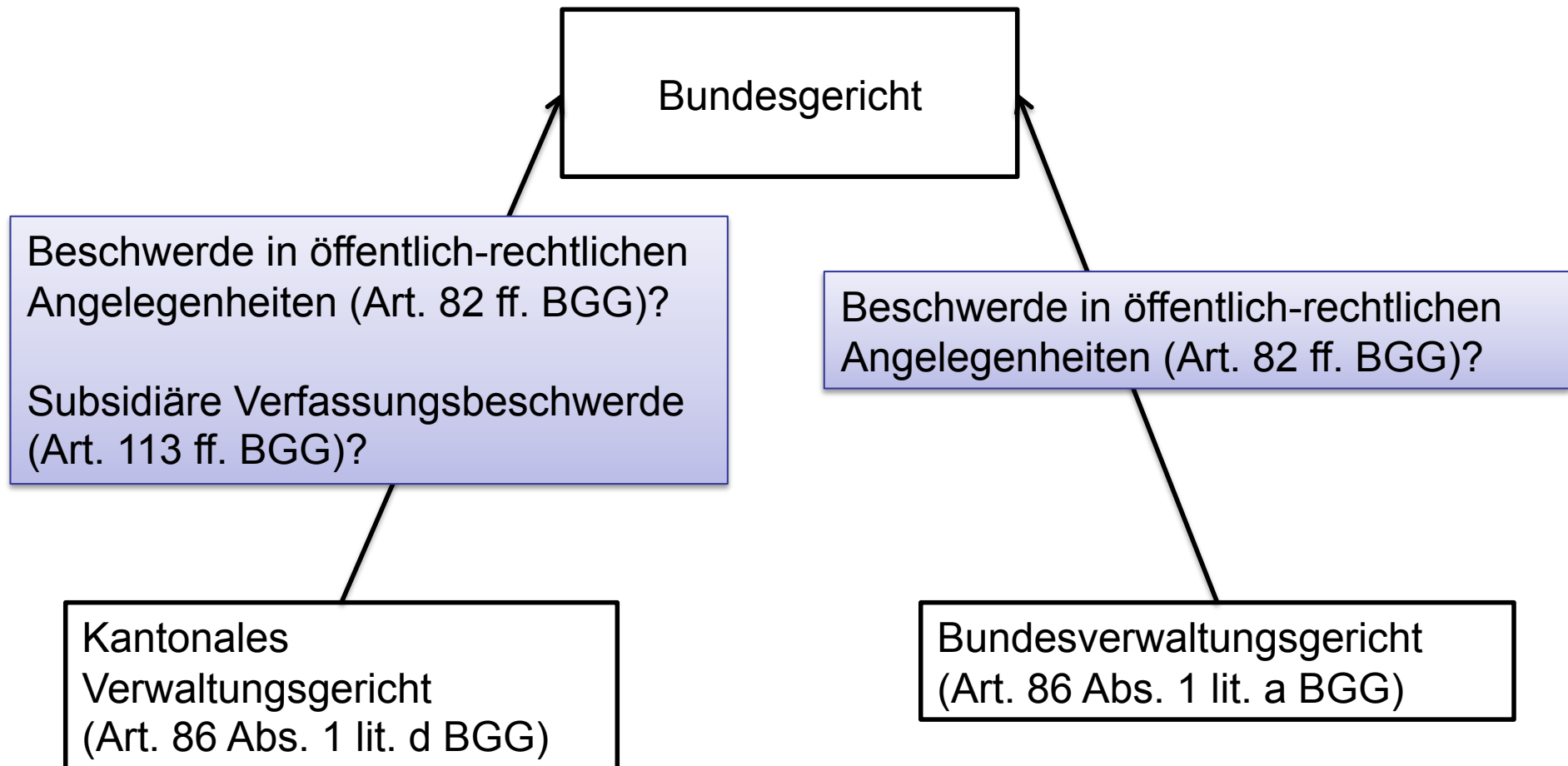
Bundesgericht

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen  
Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG)?  
Subsidiäre Verfassungsbeschwerde  
(Art. 113 ff. BGG)?

Beschwerde in öffentlich-rechtlichen  
Angelegenheiten (Art. 82 ff. BGG)?

Kantonales  
Verwaltungsgericht  
(Art. 86 Abs. 1 lit. d BGG)

Bundesverwaltungsgericht  
(Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG)



## Subsidiäre Verfassungsbeschwerde: Anfechtungsobjekt

### **Art. 113 BGG**

Das Bundesgericht beurteilt Verfassungsbeschwerden gegen Entscheide letzter kantonaler Instanzen, soweit keine Beschwerde nach den Artikeln 72-89 zulässig ist.

## Subsidiäre Verfassungsbeschwerde: Anfechtungsobjekt

→ Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts zur staatsrechtlichen Beschwerde war Anfechtungsobjekt **das Prüfungsergebnis als solches**.

→ Der Entscheid über das Bestehen oder Nichtbestehen einer Prüfung beeinflusst denn auch regelmässig die Rechtsstellung des Prüfungskandidaten. Nur bei einem positiven Prüfungsergebnis wird ihm beispielsweise das Recht eingeräumt, in eine höhere Schule einzutreten, einen bestimmten Beruf auszuüben oder einen Titel zu tragen.

## Subsidiäre Verfassungsbeschwerde: Anfechtungsobjekt

→ Die **Noten der einzelnen Fächer** wurden demgegenüber lediglich als Elemente verstanden, die zur Gesamtbeurteilung führen. Einzelnoten waren daher grundsätzlich nicht selbständig anfechtbar.

→ Einzelnoten konnten nur ausnahmsweise angefochten werden, nämlich dann, wenn an die Höhe der einzelnen Noten bestimmte Rechtsfolgen geknüpft waren.

## Präzisierung der Rechtsprechung (BGE 136 I 229)

„Weiterhin nicht anfechtbar sind einzelne Noten einer Gesamtprüfung, die nicht mit einer weitergehenden Wirkung wie dem Nichtbestehen verbunden sind und auch keinen Einfluss auf ein Prädikat zeitigen.

Steht jedoch das Nichtbestehen, eine andere Folge (wie der Ausschluss von der Weiterbildung) oder ein Prädikat in Frage, für das die Prüfungsordnung vorgibt, wie es zu bestimmen ist, gibt es ein Rechtsschutzinteresse an der Überprüfung des Gesamtergebnisses und damit auch an einer diesem zugrunde liegenden Einzelnote.“

## Präzisierung der Rechtsprechung (BGE 136 I 229)

Beispiel:

→ Die Universität Bern erteilte X. für die Masterarbeit die Note 5.0 und teilte X. gleichzeitig mit, dass sie bei einem Notendurchschnitt von 5.43 den Titel „Master of of the University of Bern“ mit dem Gesamtprädikat „magna cum laude“ erworben habe. Ab einer Bewertung der Masterarbeit mit der Note 5.5 hätte sie das Prädikat „summa cum laude“ erzielt. Die Note der Masterarbeit wirkt sich daher auf das Gesamtergebnis aus. Der Entscheid über die Note der Masterarbeit stellt daher ein Anfechtungsobjekt im Rahmen der subsidiären Verfassungsbeschwerde dar (BGE 136 I 229).

## Subsidiäre Verfassungsbeschwerde: Beschwerderecht

### **Art. 115 BGG**

Zur Beschwerde ist berechtigt, wer:

- a. vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat; und
- b. ein rechtlich geschütztes Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat.



## Subsidiäre Verfassungsbeschwerde: Beschwerderecht

Das Prädikat steht nicht im Ermessen der Fakultät, sondern es ergibt sich rechnerisch aus den vergebenen Einzelnoten. Die Kandidaten haben insofern einen Rechtsanspruch auf Erteilung desjenigen Prädikats, das ihrem Notendurchschnitt entspricht. Damit haben sie nicht nur ein rechtlich geschütztes Interesse an der Berechnung des Prädikats, sondern auch an der Ermittlung der diesem zugrunde liegenden Noten.

→ X. ist daher zur subsidiären Verfassungsbeschwerde legitimiert. Zulässig ist insbesondere auch die Willkürklage gemäss Art. 9 BV.

# Kognition des Bundesgerichts

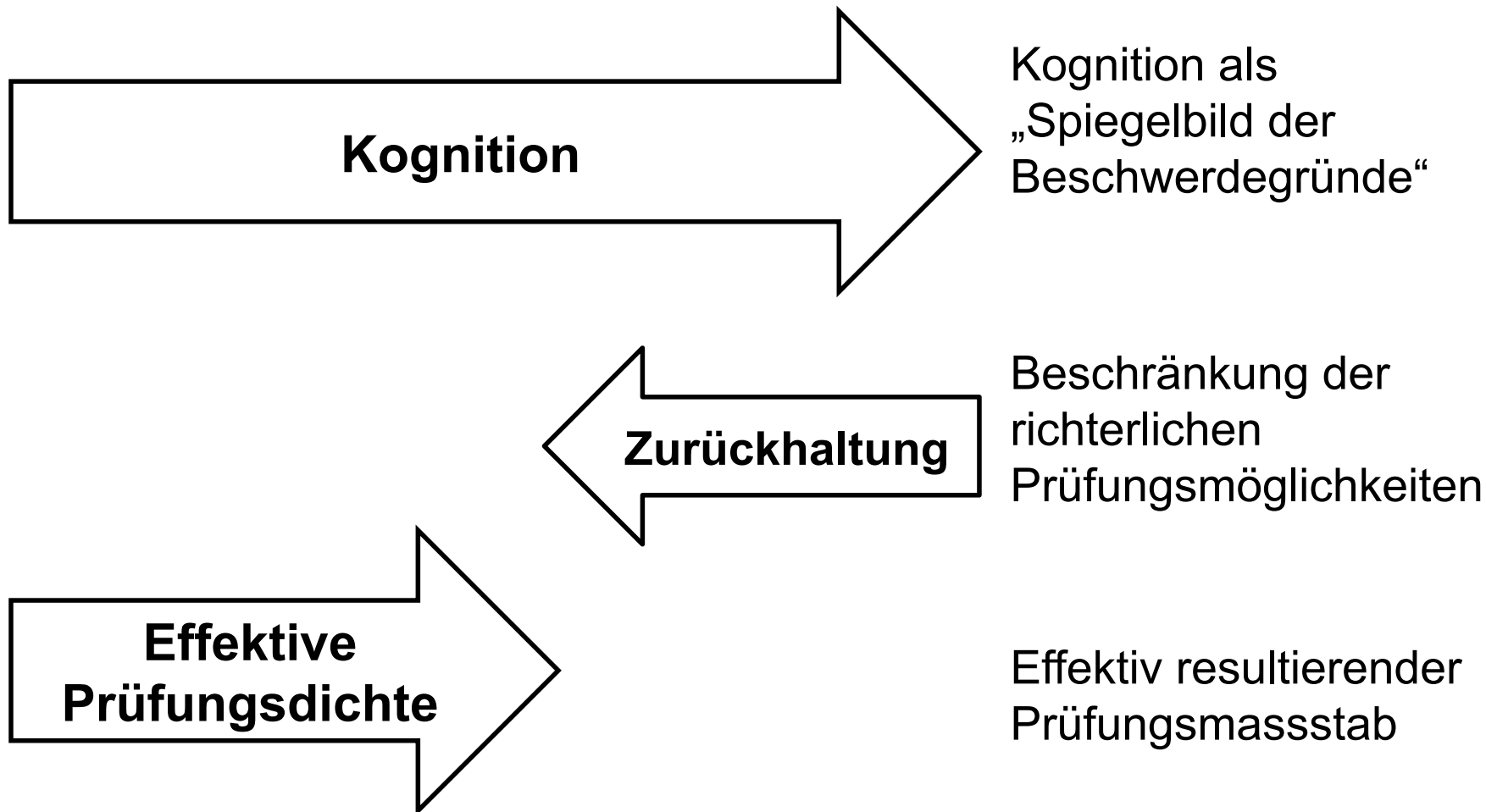
## **Art. 116 BGG**

Mit der Verfassungsbeschwerde kann die Verletzung von verfassungsmässigen Rechten gerügt werden.

## Kognition des Bundesgerichts (BGE 136 I 229)

„Das Bundesgericht auferlegt sich eine besondere Zurückhaltung bei der materiellen Beurteilung von Prüfungsentscheiden, indem es erst einschreitet, wenn sich die Behörde von sachfremden oder sonst wie ganz offensichtlich unhaltbaren Erwägungen hat leiten lassen, so dass ihr Entscheid unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten als nicht mehr vertretbar und damit als willkürlich erscheint. Diese Zurückhaltung übt das Bundesgericht selbst dann, wenn es, wie hier, aufgrund seiner Fachkenntnisse sachlich zu einer weitergehenden Überprüfung befähigt wäre (wie beispielsweise auch bei Rechtsanwalts- oder Notariatsprüfungen (...))“.

# Kognition des Bundesgerichts



# Kognition des Bundesgerichts

Beispiel:

→Bei der Masterarbeit „Das Verbot des Rechtsmissbrauchs im europäischen Gemeinschaftsrecht – Eine Studie zum Fallrecht des EuGH“ führte der Examinator aus, es fehle der erforderliche Bezug zum Völkerrecht und die Literatur zur Rechtsvergleichung sei ungenügend ausgewertet worden. Die Beschwerdeführerin wendet dagegen hauptsächlich ein, das Völkerrecht sei bei dem von ihr bearbeiteten Thema nicht massgeblich, weshalb sie darauf nicht näher eingehen müssen (BGE 136 I 229).

## Kognition des Bundesgerichts

→ Das Bundesgericht erachtet die Beurteilung des Examinators als objektiv vertretbar. Selbst wenn dazu möglicherweise unterschiedliche Lehrmeinungen bestehen, ist es für die Vergabe einer Höchstnote nicht unhaltbar, zu verlangen, dass sich die Kandidatin mit der Abgrenzung des Themas vertieft auseinandersetzt und wenigstens darlegt, weshalb sie einen bestimmten Gesichtspunkt als nicht wesentlich erachtet. (BGE 136 I 229).

# Kognition des Bundesgerichts

Beispiel:

→ Im Rahmen des Advokaturexamens hatte X. eine Hausarbeit zur Thematik "Das Verhältnis von Pfandrechten und Dienstbarkeiten am gleichen Grundstück in der Zwangsverwertung" (40 Seiten) eingereicht, die als ungenügend beurteilt wurde. Die ungenügende Note im Gutachten wird ausschliesslich mit Erwägungen zu den allgemeinen Ausführungen zu den Grundprinzipien des Pfandrechts begründet. Die zentralen Teile der Arbeit werden im Gutachten weder gewürdigt noch gegen den als fehlerhaft qualifizierten Teil der Einleitung abgewogen (Urteil des Bundesgerichts 2P. 55/2006, 2P.193/2005 vom 5. Juli 2006).

## Kognition des Bundesgerichts

→ Dieses Vorgehen beurteilte das Bundesgericht als methodisch derart mangelhaft, dass es die Beurteilung als unhaltbar und damit als willkürlich qualifiziert hat (Urteil des Bundesgerichts 2P.55/2006, 2P.193/2005 vom 5. Juli 2006).



## Qualifizierte Rügepflicht

- Grundsätzlich wendet das Bundesgericht das Recht von Amtes wegen an (Art. 106 Abs. 1 BGG).
- Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten sowie von kantonalem und interkantonalem Recht. Eine rein appellatorische Begründung genügt nicht. Vielmehr sind diese Rügen präzise vorzubringen und zu begründen (Art. 106 Abs. 2 BGG).
- Führt der Beschwerdeführer nicht zumindest in erkennbarer Weise an, welches Grundrecht seiner Meinung nach verletzt sei, und legt er nicht dar, worin die behauptete Verletzung bestehe, unterbleibt die Prüfung durch das Bundesgericht.

# Bundesverwaltungsgericht: Anfechtungsobjekt

## **Art. 31 VGG**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Artikel 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG).

## **Art. 33 VGG**

Die Beschwerde ist zulässig gegen Verfügungen: (...)

d. der Bundeskanzlei, der Departemente und der ihnen unterstellten oder administrativ zugeordneten Dienststellen der Bundesverwaltung;

e. der Anstalten und Betriebe des Bundes;

f. der eidgenössischen Kommissionen; (...)

# Bundesverwaltungsgericht: Beschwerdegründe

## **Art. 49 VwVG**

Der Beschwerdeführer kann mit der Beschwerde rügen:

- a. Verletzung von Bundesrecht einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens;
- b. unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes;
- c. Unangemessenheit; die Rüge der Unangemessenheit ist unzulässig, wenn eine kantonale Behörde als Beschwerdeinstanz verfügt hat.

## Akteneinsichtsrecht (Art. 29 Abs. 2 BV)

→ Das Recht auf Akteneinsicht bezieht sich grundsätzlich auf alle für den Entscheid erheblichen Akten. Verweigert werden darf nur die Einsicht in verwaltungsinterne Akten (BGE 125 II 473 E. 4a).

→ Als verwaltungsintern gelten Akten, denen für die Behandlung eines Falles kein Beweischarakter zukommt, weil sie ausschliesslich der verwaltungsinternen Meinungsbildung dienen und insofern lediglich für den behördeninternen Gebrauch bestimmt sind (z.B. Entwürfe, Anträge, Notizen, Mitberichte, Hilfsbelege etc.).

## Edition einer Musterlösung (BVGE 2010/10)

„[B]ei der Musterlösung [handelt es sich] um eine verwaltungsinterne Entscheidungsgrundlage. Die Musterlösung dient den Experten als Korrekturhilfe und ermöglicht es ihnen, bei der grossen Anzahl von mitwirkenden Korrektoren eine Gleichbehandlung der Kandidaten sicherzustellen. Die Musterlösung ist aber kein Bewertungsraster, welches den Experten genau vorgibt, wie viele Punkte für welche Antworten zu erteilen sind. Es handelt sich vielmehr um eine Lösungsskizze des Autors der Prüfungsaufgabe, welche den Experten eine erste Orientierung über die erwarteten Lösungen geben soll. (...) Die Musterlösungen werden unter Umständen im Laufe der Korrekturen von den Experten anhand der während der Korrektur gewonnenen Erkenntnisse diskutiert und gegebenenfalls ergänzt (...)“. (BVGE 2010/10 E. 3.3)

## Edition einer Musterlösung (BVGE 2010/10)

→ Grundsätzlich stellt die Musterlösung eine verwaltungsinterne Unterlage dar und unterliegt nicht der Akteneinsicht.

→ Ausnahmsweise kann ein Anspruch auf Herausgabe der Musterlösung bestehen. Eine Edition der Musterlösung kann dann verlangt werden, wenn in dieser gleichzeitig die Bewertung festgelegt ist und neben der Musterlösung kein selbständiger Bewertungsraster vorliegt.

## Aufgabe der subsidiären Grenzfallpraxis

- Die REKO/EVD hatte eine subsidiäre Grenzfallpraxis entwickelt, welche in den Fällen zur Anwendung kam, in denen die Prüfungskommission keine eigene Grenzfallregelung kannte.
- Die REKO/EVD wandte diese Praxis dann an, wenn ein knappes Ergebnis vorlag und im Verlaufe des Beschwerdeverfahrens zusätzliche Punkte erteilt worden waren.
- Als knapp galt ein Ergebnis, wenn der Kandidat oder die Kandidatin die Prüfung mit der Aufrundung um höchstens eine halbe Fach- oder Positionsnote bestanden hätte. Die anzuhebende Note sollte dabei in der Regel nahe an der Grenze zum nächsthöheren Notenwert liegen.

## Aufgabe der subsidiären Grenzfallpraxis

→ Das Bundesverwaltungsgericht gibt diese subsidiäre Grenzfallpraxis mit Verweis auf mögliche Rechtsunsicherheiten und mit Verweis auf die Zurückhaltung bei der Überprüfung von materiellen Prüfungsentscheiden auf (BVGE 2010/10 E. 6.2.3 und E. 6.2.4)



## Kognition Bundesverwaltungsgericht

„[Das Bundesverwaltungsgericht] auferlegt sich (...) bei der Überprüfung von Examensleistungen eine gewisse Zurückhaltung, indem es in Fragen, die durch gerichtliche Behörden naturgemäss schwer überprüfbar sind, nicht ohne Not von den Beurteilungen der erstinstanzlichen Prüfungsorgane und der Experten abweicht (...).“ (BVGE 2010/10 E. 4.1)

# Kognition Bundesverwaltungsgericht

Die beschränkte Prüfungsdichte bei Examensleistungen wird mit folgenden Argumenten begründet:

- Der Rechtsmittelbehörde sind zumeist nicht alle massgeblichen Faktoren der Bewertung bekannt. Sie kann sich daher kein zuverlässiges Bild über die Gesamtheit der Leistungen des Beschwerdeführers sowie der Leistungen der übrigen Kandidaten machen.
- Prüfungen haben Spezialgebiete zum Gegenstand, in denen die Rechtsmittelbehörde über keine eigenen Fachkenntnisse verfügt.
- Eine freie Überprüfung der Examensbewertung würde zudem die Gefahr von Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten gegenüber anderen Kandidaten in sich bergen.

## Kognition Bundesverwaltungsgericht

„Die dargelegte Zurückhaltung gilt jedoch nur mit Bezug auf die materielle Bewertung der Prüfungsleistungen. Sind indessen die Auslegung und Anwendung von Rechtsvorschriften streitig oder werden Verfahrensmängel im Prüfungsablauf gerügt, hat die Beschwerdeinstanz die erhobenen Einwände in freier Kognition und umfassend zu prüfen, andernfalls sie eine formelle Rechtsverweigerung beginge.“ (BVG E. 2010/10 E. 4.1)

## Substantiierungsanforderungen an Unangemessenheit

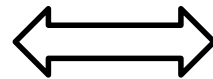
→ Ergeben sich entsprechende Anhaltspunkte nicht bereits aus den Akten, so kann von der Beschwerdebehörde nur dann verlangt werden, dass sie auf alle die Bewertung der Examensleistungen betreffenden Rügen detailliert einzugehen hat, wenn der Beschwerdeführer selbst substantiierte und überzeugende Anhaltspunkte dafür liefert, dass eindeutig zu hohe Anforderungen gestellt oder die Prüfungsleistungen offensichtlich unterbewertet worden sind (BVGE 2010/10 E. 4.1; BVGE 2010/11 E. 4.3)

## Beschränkung der Prüfungsdichte - Begründung

→ In der Lehre wird die Beschränkung der Prüfungsdichte – sowohl durch das Bundesgericht als auch durch das Bundesverwaltungsgericht – als nicht unbedenklich oder gar fragwürdig bezeichnet. Mit einer gewissen Resignation wird zugleich festgestellt, dass eine solche Reduktion der Prüfungsdichte faktisch unausweichlich sei.

## Beschränkung der Prüfungsdichte - Begründung

Anspruch auf rechtliches  
Gehör  
(Art. 29 Abs. 2 BV)



Anspruch auf  
Rechtsgleichheit  
(Art. 8 BV)

→ Vorliegend stehen sich zwei Grundrechtspositionen gegenüber. Dem Staat ist hier aufgetragen, im Einzelfall einen möglichst schonenden Ausgleich der betroffenen Grundrechtsinteressen zu suchen und sog. "praktische Konkordanz" herzustellen (BGE 129 I 173 E. 5.1). Danach müssen rechtlich geschützte, kollidierende Rechtsgüter einander derart zugeordnet werden, dass jedes von ihnen weitest möglich verwirklicht werden kann. Für die konkrete Grenzziehung ist das Verhältnismässigkeitsprinzip anzuwenden.

## Fazit

→ Das Bundesgericht legt die Ausnahmebestimmung in Art. 83 lit. t BGG weit aus. Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist nur gegen Entscheide im Zusammenhang mit Prüfungen möglich, die nicht auf der Beurteilung intellektueller oder physischer Fähigkeiten eines Kandidaten beruhen.

→ Das Bundesgericht hat zwar mit der Präzisierung seiner Rechtsprechung in Bezug auf das Anfechtungsobjekt im Rahmen der subsidiären Verfassungsbeschwerde den Kreis möglicher Beschwerdefälle wesentlich ausgedehnt. Solange das Bundesgericht jedoch an seiner beschränkten Prüfungsdichte bei der materiellen Beurteilung von Prüfungsentscheiden festhält, sind die Erfolgchancen von Beschwerden gering einzustufen.

## Fazit

→ Das Bundesverwaltungsgericht verfolgt in Bezug auf Prüfungsfälle in seiner neueren Rechtsprechung eine restriktive Praxis:

- Es besteht kein Anspruch auf Einsicht in eine Musterlösung, wenn neben der Musterlösung ein selbständiger Bewertungsraster vorliegt
- Abschaffung der subsidiären Grenzfallregelung
- Bestätigung der beschränkten Prüfungsdichte
- Substantiierungsanforderungen an die Rüge der Unangemessenheit von Prüfungsergebnissen