

PROTOKOLL DES REGIERUNGSRATS

Sitzung vom 5. April 2023

Versand: 11. April 2023

Regierungsratsbeschluss Nr. 2023-000405

A.____, Q.____; Beschwerde vom 4. Juli 2022 gegen den Entscheid des Departements Bildung, Kultur und Sport (Abteilung Berufsbildung und Mittelschule) vom 20. Juni 2022 betreffend Nichtbestehen des Qualifikationsverfahrens 2022 im Beruf Kauffrau EFZ (E-Profil); Abweisung

Sachverhalt

A.

(...)

B.

(...)

C.

(...)

Erwägungen

1.

Gemäss Art. 22 Abs. 1 lit. b der Verordnung des SBFJ über die berufliche Grundbildung Kauffrau/Kaufmann mit eidgenössischem Fähigkeitszeugnis (EFZ) vom 26. September 2011 ist das Qualifikationsverfahren mit Abschlussprüfung für den schulischen Teil bestanden, wenn die Note 4,0 oder höher ist, nicht mehr als zwei Fachnoten des schulischen Teils ungenügend sind und die Summe der gewichteten negativen Notenabweichungen zur Note 4,0 nicht mehr als 2,0 Notenpunkte beträgt.

Die Beschwerdeführerin erreichte im Qualifikationsverfahren für den schulischen Teil die Gesamtnote 3,9, in den Fächern "Wirtschaft und Gesellschaft I" und "Standardsprache (Deutsch)" sowie bei den Projektarbeiten zudem jeweils eine ungenügende Fachnote, weshalb ihr das eidgenössische Fähigkeitszeugnis nicht ausgestellt wurde.

2.

2.1

Für ein Bestehen der Deutschprüfung und damit der gesamten Lehrabschlussprüfung fehlen der Beschwerdeführerin vier Punkte. Sie rügt in ihrer Beschwerde, dass ihr in dieser Prüfung Punkte ungerechtfertigt abgezogen worden seien und ausserdem ihr Aufsatz nicht angemessen bewertet worden sei. In ihrer Replik vom 11. Oktober 2022 moniert die Beschwerdeführerin ausserdem, es sei wäh-

rend der Durchführung der Prüfung zu Verfahrensfehlern gekommen und eine Befangenheit des Prüfungsleiters sei nicht ausgeschlossen. Es sei angezeigt, einen externen Experten beizuziehen, um die strittige Prüfung neu zu beurteilen.

2.2

Gemäss § 52 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRPG) vom 4. Dezember 2007 steht dem Regierungsrat im Beschwerdeverfahren grundsätzlich eine unbeschränkte Überprüfungsbefugnis zu. Bei Beschwerden gegen Prüfungs- und Promotionsentscheide auferlegt er sich jedoch aus naheliegenden Gründen eine gewisse Zurückhaltung. Wohl haben die Geprüften einen Anspruch darauf, dass ihre Leistungen und Fähigkeiten sachgerecht und unparteiisch beurteilt werden. Die Verantwortung für eine korrekte Beurteilung liegt jedoch in erster Linie bei den Prüfungsorganen. Ihr Entscheid ist ein auf besonderer Sachkenntnis beruhendes Werturteil, das der Kontrolle durch eine Beschwerdeinstanz nur beschränkt zugänglich ist. Besondere Schwierigkeiten ergeben sich für die Überprüfung überdies dann, wenn Notengebungen zu beurteilen sind, die sich nicht ausschliesslich auf schriftliche, sondern auch auf mündliche und praktische Prüfungen beziehen. Der massgebende Sachverhalt lässt sich in diesen Fällen auch durch aufwändige Beweiserhebungen der Rechtsmittelbehörde kaum je vollständig rekonstruieren. Eine freie Überprüfung der Notengebung ist daher schon aus diesem tatsächlichen Grund ausgeschlossen. Hinzu kommt, dass die Rechtsmittelinstanzen in der Regel nicht über die notwendigen Fachkenntnisse in den betreffenden Spezialgebieten verfügen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-6093/2016 vom 16. April 2018 E. 3.1).

Der Regierungsrat greift daher auf Beschwerde hin nur ein, wenn bei der Prüfung Verfahrensfehler vorgekommen sind, die sich auf das Prüfungsergebnis auswirken können, oder wenn offensichtlich falsche Bewertungen vorgenommen worden sind oder die Prüfungsbehörde sich von Erwägungen hat leiten lassen, die keine oder keine massgebliche Rolle hätten spielen dürfen (vgl. unter anderem RRB Nr. 2020-000548 vom 20. Mai 2020 i.S. E.F.). Das Bundesgericht hat derartige Einschränkungen der Kognition ausdrücklich als zulässig erachtet (BGE 106 Ia 1 ff. und 99 Ia 586 ff.; vgl. auch Entscheid des ETH-Rats vom 16. September 1998, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBJ] 101/2000, S. 107 ff.). Es auferlegt sich selber besondere Zurückhaltung bei der materiellen Überprüfung von Entscheiden über Examensleistungen und untersucht nur, ob sich die Prüfungsbehörde von sachfremden oder sonst wie offensichtlich unhaltbaren Erwägungen hat leiten lassen. Diese Zurückhaltung auferlegt sich das Bundesgericht selbst dann, wenn es aufgrund seiner rechtlichen Fachkenntnisse sachlich zu einer weitergehenden Überprüfung befähigt wäre (vgl. BGE 136 I 229; 131 I 474; 121 I 230; 118 Ia 495).

2.3

Aufgrund dieser gebotenen Zurückhaltung bei der Überprüfung von Examensleistungen sieht sich der Regierungsrat im vorliegenden Fall nicht zu einer Notenkorrektur veranlasst mit der Folge, dass der Beschwerdeführerin das Fähigkeitszeugnis ausgehändigt werden könnte. Zu den Rügen der Beschwerdeführerin bezüglich falscher Bewertungen und Korrekturen der Deutschprüfung ist Folgendes festzuhalten: Die Chefexpertin und Fachvorsteherin Deutsch Kaufleute geht in ihrer Stellungnahme vom 14. August 2022 sehr detailliert auf die einzelnen Rügen ein und erläutert genau, weshalb jeweils nicht eine höhere Punktzahl vergeben werden konnte oder ein Punkteabzug erfolgt ist. Nach gründlicher Durchsicht der eingereichten Prüfungsunterlagen sowie der Stellungnahme erscheinen die Bewertungen und die dazugehörigen Erläuterungen in den eingereichten Stellungnahmen insgesamt absolut schlüssig und nachvollziehbar. Offensichtliche Falschbewertungen – solche wären für ein Eingreifen des Regierungsrats erforderlich – sind nicht zu erkennen.

2.4

Die Beschwerdeführerin rügt in ihrer Eingabe vom 11. Oktober 2022, während der Durchführung der Prüfung sei es zu Verfahrensfehlern gekommen. Zur Konkretisierung werden zwei Beispiele angeführt: Einige Prüflinge hätten nach dem Prüfungsende während einiger Minuten unbemerkt weiter schreiben können. Dies habe ihnen einen ungerechtfertigten Vorteil gegenüber denjenigen verschafft, die sich an die offizielle Prüfungszeit gehalten haben. Ein Prüfling sei des Weiteren zu spät erschienen, wodurch im Prüfungsraum Unruhe entstanden sei. Die Prüfungsaufsicht habe zudem während der ganzen 90-minütigen Prüfung Kontrollen durchgeführt. Auch dadurch sei es zu Unruhe im Prüfungsraum gekommen. Diese Beispiele stellten alle einen Verstoß gegen die Chancengleichheit dar (vgl. auch Eingabe vom 14. Oktober 2022).

Die beiden bei der angeführten Prüfung "Standardsprache" anwesenden Aufsichtspersonen nahmen zu diesen Vorwürfen in ihrer Stellungnahme vom 28. Oktober 2022 ausführlich Stellung. Die Prüfungen seien pünktlich begonnen und auch pünktlich beendet worden. Nennenswerte Vorkommnisse habe es während der 120 Minuten dauernden Prüfung keine gegeben. Absolute Ruhe in einem Raum mit insgesamt 37 Personen sei allerdings kaum möglich, kleinere Störungen wie das Husten oder Niesen durch einzelne Personen oder das versehentliche Herunterfallen eines Gegenstands auf den Boden seien normal und mit solchen kleinen "Störungen" müssten die Kandidatinnen und Kandidaten auch umgehen können, zumal sie sich das auch von den Klassenprüfungen während der Lehrzeit gewohnt seien. Es entspreche zudem nicht den Tatsachen, dass die beiden Aufsichtspersonen während der gesamten Prüfungszeit störend kontrolliert hätten. Ebenso wenig korrekt sei, dass mehrere Kandidatinnen und Kandidaten nach Prüfungsende "einige" Minuten länger hätten schreiben können.

Nach dem Gesagten muss vorliegend festgehalten werden, dass damit zunächst Aussage gegen Aussage steht, womit sich gleichzeitig die Frage nach der Beweislast stellt. § 24 VRPG enthält Vorschriften über Beweismittel und verweist in Absatz 4 in Bezug auf übrige Fragen des Beweisrechts auf das Zivilprozessrecht, soweit die Unterschiede der beiden Verfahrensarten dies nicht ausschliessen. Im Verfahren vor den Verwaltungsbehörden sind namentlich die Grundsätze der Gesetzmässigkeit und die Ermittlung des Sachverhalts durch die Behörden unter Beachtung der Vorbringen der Parteien zu beachten (§§ 2 und 17 VRPG). Die Beweisfragen sind in Art. 150 ff. der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung, ZPO) vom 19. Dezember 2008 und in Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (ZGB) vom 10. Dezember 1907 geregelt. Gemäss Art. 8 ZGB trägt jene Person die Beweislast, die aus der behaupteten Tatsache Rechte ableitet. Wer sich daher auf das Bestehen eines Anspruchs beruft, hat die rechtsbegründenden Tatsachen zu beweisen. Wo der Natur der Sache nach ein absoluter Beweis unmöglich ist, muss eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit (BGE 94 II 80) oder eine auf der Lebenserfahrung beruhende überwiegende Wahrscheinlichkeit genügen (BGE 130 III 325, 132 III 720). Auch die Folgen der Beweislosigkeit sind in Art. 8 ZGB geregelt: Gelingt der Beweis nicht, so wird die Unrichtigkeit der behaupteten Tatsache angenommen und zu Lasten der beweisbelasteten Partei entschieden.

Gegenstand des Beweises ist im vorliegenden Fall die Behauptung der Beschwerdeführerin, dass einige der Kandidatinnen und Kandidaten für die Erarbeitung des Aufsatzes einige Minuten länger Zeit gehabt haben sollen. Da die Beschwerdeführerin gestützt darauf einen Verstoß gegen die Chancengleichheit geltend macht, muss sie gemäss Art. 8 ZGB den Nachweis dafür erbringen, dass andere Kandidatinnen und Kandidaten tatsächlich einige Minuten länger an ihrem Aufsatz arbeiten konnten. Dieser Beweis ist der Beschwerdeführerin allerdings bislang in keiner Art und Weise gelungen, es blieb bei einer blossen Behauptung.

Auffallend ist zudem, dass direkt im Anschluss an die Prüfung bei der Prüfungsleitung weder von der Beschwerdeführerin noch von anderen Kandidatinnen und Kandidaten Beanstandungen die Prüfungsdurchführung betreffend eingegangen sind. Selbst in der Beschwerde vom 4. Juli 2022 fehlt

dieser Vorwurf, welcher erst in der Eingabe vom 11. Oktober 2022 erhoben wurde, nachdem der Beschwerdeführerin mit Schreiben vom 9. September 2022 die geltende Praxis des Regierungsrats aufgezeigt worden ist.

Wie bereits dargelegt, greift der Regierungsrat auf Beschwerde hin nur ein, wenn bei der Prüfung Verfahrensfehler vorgekommen sind, die sich auf das Prüfungsergebnis auswirken können. Es gilt vorliegend deshalb auch klar festzuhalten, dass mit ein oder zwei Minuten mehr Zeit vielleicht ein nicht vollständiger Satz noch beendet werden kann, aber selbst eine solche "Zusatzzeit" für die Benotung des Aufsatzes der Beschwerdeführerin keinen relevanten Einfluss gehabt hätte.

2.5

Die Beschwerdeführerin macht in ihrer Replik vom 11. Oktober 2022 des Weiteren geltend, eine Befangenheit des Prüfungsleiters sei nicht ausgeschlossen. Es verstehe sich von selbst, dass der Prüfungsleiter am Resultat seiner Prüfung festhalte und diese nicht ohne Not hinterfrage respektive anpasse. Dies verstosse gegen den Grundsatz der gleichen und gerechten Behandlung. Hier sei es angezeigt, einen externen Experten beizuziehen, um die strittige Prüfung neu zu beurteilen.

Art. 30 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 stellt besondere Anforderungen an den gesetzlichen Richter und dessen Unabhängigkeit, Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit. Für Verwaltungsbehörden ergibt sich eine analoge Garantie aus Art. 29 Abs. 1 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft. Für das kantonale Verwaltungsverfahren ist hinsichtlich der zu beachtenden Ausstandsgründe § 16 VRPG massgebend. Gemäss § 16 Abs. 1 lit. e VRPG darf beim Erlass von Entscheiden deshalb nicht mitwirken, wer aus anderen als den in § 16 Abs. 1 lit. a bis d VRPG aufgeführten – vorliegend jedoch nicht relevanten und auch nicht geltend gemachten – Gründen in der Sache befangen sein könnte. Nach der Rechtsprechung zur Unabhängigkeit des Richters ist ein Ausstandsgrund gegeben und die Verfassungsgarantie verletzt, wenn bei objektiver Betrachtung Gegebenheiten vorliegen, die den Anschein der Befangenheit und die Gefahr der Voreingenommenheit zu begründen vermögen (BGE 134 I 238, Erw. 2.1 mit Hinweisen).

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung wird gestützt auf den auch für die Privaten geltenden Grundsatz von Treu und Glauben und das Verbot des Rechtsmissbrauchs (Art. 5 Abs. 3 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft) verlangt, dass eine Ablehnung unverzüglich geltend gemacht wird, sobald der Ausstandsgrund bekannt ist. Es verstösst gegen Treu und Glauben, Einwände dieser Art erst im Rechtsmittelverfahren vorzubringen, wenn der Mangel schon vorher hätte festgestellt und gerügt werden können. Wer den Mangel nicht unverzüglich vorbringt, wenn er davon Kenntnis erhält, sondern sich stillschweigend auf ein Verfahren einlässt, verwirkt den Anspruch auf spätere Anrufung der vermeintlich verletzten Ausstandsbestimmungen (BGE 132 II 496 Erw. 4.3.; BGE 124 I 125 Erw. 3).

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin die Befangenheitsrüge erst im Rahmen ihrer Replik vorgebracht. Sie übersieht dabei allerdings, dass ihr diese Rüge erst dann etwas zu nützen vermöchte, wenn die Unbefangenheit der Prüfungsorgane im Zeitpunkt des angefochtenen Prüfungsentscheids (das heisst am 20. Juni 2022) in Zweifel zu ziehen wäre; dies macht sie allerdings nicht geltend. Dass die Prüfungsexperten und der Prüfungsleiter im Rahmen der Beschwerdeantwort ihren eigenen Standpunkt vertreten, ist nicht zu beanstanden, sondern entspricht vielmehr dem gesetzlich geregelten Verfahrensablauf (vgl. § 45 VRPG). Der Vorwurf der angeblichen Befangenheit des Prüfungsleiters geht damit ins Leere.

2.6

Bei diesem Verfahrensausgang hat die Beschwerdeführerin als unterliegende Partei die Kosten des Beschwerdeverfahrens des Rechtsdienst des Regierungsrats zu tragen (§ 31 Abs. 2 VRPG). Die Entrichtung einer Parteientschädigung entfällt (§ 32 Abs. 2 VRPG).

Beschluss

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Regierungsrat, bestehend aus einer Staatsgebühr von Fr. 1'100.– sowie den Kanzleigebühren und Auslagen von Fr. 188.10, zusammen Fr. 1'288.10, werden der Beschwerdeführerin A. _____ auferlegt.

3.

Die Ausrichtung einer Parteientschädigung entfällt.