

Eine gegen dieses Urteil eingereichte Berufung wurde vom Bundesgericht mit Urteil vom 7. Februar 2003 abgewiesen (5C.213/2002).

3399

Ausbildungsvertrag. „Naturärztliche Basisausbildung mit Diplomabschluss“. Notengebung: Es besteht kein Rechtsschutzinteresse an einer Korrektur der Endnote von 4,9 auf mindestens 5,25. Vertrag auf Überprüfung der Noten: Das Gericht prüft den Beschwerdeentscheid des Verwaltungsrates der Schule nur mit beschränkter Kognition (Art. 99 ZPO, Art. 97 ff. OR).

Sachverhalt:

Die Beklagte (eine Schule für die Ausbildung von Naturärzten) hatte sich verpflichtet, der Klägerin eine sechssemestrige „naturärztliche Basisausbildung mit Diplomabschluss“ zu vermitteln. Die Klägerin legte die aus einem schriftlichen und mündlichen Teil bestehende Abschlussprüfung im Dezember 2000 ab. Die Beklagte teilte der Klägerin mit Schreiben vom 3. Januar 2001 mit, sie habe die Abschlussprüfung bestanden und informierte sie über die Modalitäten der Einsichtnahme in die schriftliche Abschlussprüfung. Diesem Schreiben fügte die Beklagte ein Merkblatt "Beschwerden gegen die Punktevergabe/Korrektur der schriftlichen Abschlussprüfung" bei. Auf Ersuchen der Klägerin stellte die Beklagte ihr eine Kopie der schriftlichen Abschlussprüfung zu. Mit Schreiben vom 5. Februar 2001 teilte die Klägerin der Beklagten mit, für welche Prüfungsfragen sie ihrer Meinung nach zuwenig Punkte erhalten habe. Die Beklagte machte die Klägerin daraufhin darauf aufmerksam, dass für die Einleitung eines offiziellen Rekurses ein Kostenvorschuss von Fr. 500.-- zu leisten sei. Die Klägerin überwies der Beklagten - unter Vorbehalt - Fr. 500.--. Am 16. März 2001 sandte die Beklagte der Klägerin deren Diplom und den Notenausweis. Die Klägerin liess mit Eingabe ihres Rechtsvertreters bei der Beschwerdeinstanz der Beklagten Beschwerde gegen die an der Abschlussprüfung erteilten Noten erheben und verlangte unter anderem die Anhebung der Endnote von 4,9 auf mindestens 5,25. Mit Entscheid des Verwaltungsrates der Beklagten als Beschwerdeinstanz vom 9. Oktober 2001 wurden die Begehren der Klägerin abge-

wiesen und die erhobene Gebühr mit dem bereits geleisteten Kostenvorschuss verrechnet.

Aus den Erwägungen:

1. Die Klägerin beantragt die Überprüfung ihrer Noten aus der mündlichen und schriftlichen Abschlussprüfung im Dezember 2000. Für das Gericht stellt sich bezüglich dieses Begehrens die Frage nach dem Rechtsschutzinteresse. So hält Art. 99 ZPO fest, dass auf eine Klage oder ein anderes Begehren nur eingetreten wird, wenn ein rechtliches Interesse am Entscheid besteht. Das Rechtsschutzinteresse ist Prozessvoraussetzung und daher von Amtes wegen zu prüfen (*Vogel/Spühler*, Grundriss des Zivilprozessrechts, 7. Aufl., Bern 2001, Kapitel 7, Rz. 14).

a) Zur Thematik „Anfechtung von Prüfungsergebnissen“ liegen einige Gerichtsentscheide vor, welche jedoch ausnahmslos alle aus dem Bereich des öffentlichen Rechts stammen. Es stellt sich deshalb die Frage, ob diese Entscheide zur Beurteilung der vorliegenden Zivilstreitigkeit herangezogen werden dürfen. Diesbezüglich ist zu bedenken, dass die Problematik - ein Prüfling ist mit der Bewertung seiner Prüfungsleistungen nicht einverstanden - in sämtlichen Fällen identisch ist. Dies gilt unabhängig davon, ob das Verhältnis zwischen dem Geprüften und der Ausbildungsinstitution nun nach den Normen des privaten oder des öffentlichen Rechtes zu beurteilen ist. Ist aber die Problematik dieselbe, so beurteilt sich auch die Frage des Rechtsschutzinteresses grundsätzlich nach übereinstimmenden Kriterien. Das Gericht gelangt deshalb zum Schluss, dass bezüglich der Frage des schutzwürdigen Interesses auch öffentlich-rechtliche Entscheide zur Entscheidungsfindung herangezogen werden können.

b) Vorauszuschicken ist, dass in denjenigen Fällen, in denen ungenügende Noten bzw. das Nichtbestehen einer Prüfung strittig sind, aufgrund der einschlägigen Rechtsprechung das schutzwürdige Interesse in der Regel ausgewiesen sein dürfte. Im vorliegenden Verfahren geht es nun aber um die Anhebung von genügenden Noten, weshalb eingehend abzuklären ist, worin das Interesse der Klägerin an ihrem Antrag bestehen soll. Es gibt mehrere Entscheide, welche in ähnlich gelagerten Fällen ein schutzwürdiges Interesse klar verneinen. So hat beispielsweise der Schweizerische Schulrat in seinem Entscheid vom 19. Dezember 1980 ausgeführt, dass die vom Beschwerdeführer, einem ETHZ-Absolventen, bemängelte Note 4,5 für

dessen schriftliche Diplomarbeit eine genügende Note darstelle, so dass er durch diese Notengebung nicht beschwert und deshalb auch kein schutzwürdiges Interesse an einer Aufhebung oder Änderung dieser Note habe (VPB 45 [1980], S. 194 ff.). Auch das Bundesgericht hat am 26. November 1992 ein aktuelles praktisches Interesse an der Anfechtung des ersten negativen Prüfungsentscheides verneint, nachdem der Beschwerdeführer die Anwaltsprüfung im zweiten Versuch bestanden hatte (BGE 118 Ia 488 ff.). Die Rekurskommission EVD hat in ihrem Beschwerdeentscheid vom 17. Dezember 1996 gar ausgeführt, eine Rechtswirkung habe lediglich die Gesamtnote, weil es unmöglich sei zu bestimmen, welche unter den einzelnen Noten zum Bestehen oder Nichtbestehen der Prüfung geführt habe (VPB 61 [1996], S. 371 ff.).

Dagegen hat der Universitätsrat der damaligen Hochschule St. Gallen am 20./21. August 1997 ein schutzwürdiges Interesse an der Anfechtung einer schulischen Leistungsbeurteilung auch bei einer genügenden Leistung bejaht, wenn eine Person faktisch benachteiligt sei und die beantragte Aufbesserung geeignet sei, die Gesamtqualifikation anzuheben. Ausserdem bestehe ein Rechtsanspruch darauf, dass das zur Gesamtqualifikation führende Verfahren nicht verletzt wurde (SGGVP 1997, Nr. 64). Sogar für den gänzlichen Verzicht auf den Nachweis eines besonderen schutzwürdigen Interesses bei der Anfechtung von einzelnen Prüfungsnoten wie auch der (genügenden) Gesamtqualifikation spricht sich *Herbert Plotke* aus. Er argumentiert insbesondere damit, dass die einzelne Prüfungsnote oder auch die (genügende) Gesamtqualifikation unmittelbar das berufliche Fortkommen oder die weitere Ausbildung des Examinierten beeinflussen könne (ZBI 82/1981, S. 445 ff.).

Vorab ist festzustellen, dass die Klägerin keine konkreten Verfahrensfehler, welche die Notengebung massgeblich beeinflusst hätten, gerügt hat. Ihr Interesse an der Anhebung ihrer Noten begründet die Klägerin einzig damit, sie wolle bei einer Anstellung gute Noten vorweisen können. Es stellt sich deshalb die Frage, ob der Hinweis auf eine allfällige Stellenbewerbung bereits genügt, um ein schutzwürdiges Interesse an einer Klage zu begründen.

Zum klägerischen Rechtsbegehren ist zu bemerken, dass nach Ansicht des Gerichtes in objektiver Hinsicht bei einer Stellenbewerbung der Umstand vernachlässigbar ist, ob die Klägerin einen Berufsabschluss mit einer Endnote von 4,9 oder 5,25 vorweisen kann. Bei

einer solch marginalen Spannbreite handelt es sich lediglich um Nuancen, da sich beide Notenschnitte um die 5 herum bewegen. Hinzu kommt der Umstand, dass Noten sicherlich eine gewisse Bedeutung auf dem Arbeitsmarkt haben. Sie stellen jedoch für den Arbeitgeber nur ein Entscheidungskriterium aus einem ganzen Set von Kriterien, wie persönlicher Eindruck, Schulzeugnisse, Referenzen usw. dar. Zu bedenken ist ausserdem, dass die Klägerin mit keinem Wort näher ausgeführt hat, inwiefern sie im Falle einer Stellenbewerbung wegen ihrer Endnote 4,9 konkret beschwert sein soll. Zu denken wäre diesbezüglich etwa an spezielle Branchengepflogenheiten oder an eine langfristig schlechte Arbeitsmarktsituation usw. Hinzu kommt der allgemeine Umstand, dass aufgrund der Aktenlage heute ungewiss ist, ob sich die Klägerin überhaupt jemals auf eine Stelle in der fraglichen Branche bewerben wird. Konkrete Absichtserklärungen hat die Klägerin jedenfalls nicht dargelegt.

Für das Gericht ist aber ausschlaggebend, dass die Klägerin selbst nicht behauptet, ihr sei wegen der erhaltenen Abschlussnoten das berufliche Fortkommen oder der Besuch einer Weiter- oder Zusatzausbildung verbaut. Die Notenanhhebung würde damit einzig „kosmetischen“ Zwecken und nicht praktischen Interessen dienen. Wie bereits erwähnt, hat die Klägerin als Grund für die geforderte Notenanhhebung einzig den (verständlichen) Wunsch geäussert, bei einer Anstellung gute Noten vorweisen zu können. Dieser Wunsch allein vermag aber aus den dargelegten Überlegungen und in Anlehnung an die aufgeführte Rechtsprechung das in Art. 99 ZPO geforderte rechtliche Interesse nicht zu erfüllen. Folglich ist mangels eines schutzwürdigen Interesses auf das klägerische Rechtsbegehren nicht einzutreten.

2. Weiter fordert die Klägerin die Rückerstattung des von der Beklagten für die Entgegennahme der Beschwerde eingeforderten Kostenvorschusses von Fr. 500.--. Im „Merkblatt für Beschwerden gegen die Punktevergabe/Korrektur der schriftlichen Abschlussprüfung“ ist vorgesehen, dass nach Beschwerdeeingang eine Aufforderung zur Einzahlung eines Kostenvorschusses von Fr. 500.-- ergeht. Weiter steht in diesem Merkblatt, dass dieser Betrag bei Gutheissung der Beschwerde zurückerstattet wird. Die Klägerin hat auf entsprechende Aufforderung der Beklagten Fr. 500.-- überwiesen. Die von der Klägerin erhobene Beschwerde wurde vom Verwaltungsrat als Beschwerdeinstanz der Beklagten am 9. Oktober 2001 abgewiesen und der

bereits geleistete Kostenvorschuss mit einer Entscheidgebühr von Fr. 500.-- verrechnet.

a) Zunächst stellt sich die Frage nach der rechtlichen Grundlage für das Rückforderungsbegehren der Klägerin. Mit der Bezahlung von Fr. 500.-- durch die Beschwerdeführerin wurde ein sog. Vertrag *sui generis* abgeschlossen, konkret ein Vertrag auf Überprüfung von Noten. Dieser Vertrag ist nicht Teil des Ausbildungsvertrages, sondern ein selbständiger Vertrag. Die Folgen einer allfälligen Schlechterfüllung dieses Vertrages durch die Beklagte sind nach den allgemeinen vertragsrechtlichen Bestimmungen der Art. 97 ff. OR zu beurteilen. Für den Nachweis einer Vertragsverletzung trägt die Klägerin die Beweislast (vgl. *Wolfgang Wiegand*, Basler Kommentar, 2. Aufl., N. 60 zu Art. 97 OR). Das Gericht hat folglich zu prüfen, ob der Beschwerdeentscheid der Beklagten als unrichtig zu qualifizieren ist bzw. ob ihr eine allfällige Schlechterfüllung vorzuwerfen ist. Diesfalls wären, gestützt auf das erwähnte Merkblatt, dessen Inhalt von der Klägerin mit der Leistung des Kostenvorschusses akzeptiert worden ist, die Fr. 500.-- zurückzuerstatten.

b) Auch bei der Beurteilung des Beschwerdeentscheides vom 9. Oktober 2001 auf dessen allfällige Unrichtigkeit stellt sich vorab die Frage, ob auf die vorliegende Zivilrechtsstreitigkeit Grundsätze, welche im öffentlichen Recht entwickelt wurden, analog anwendbar sind (vgl. vorstehende Erw. 1, lit. a). In sämtlichen Entscheiden aus dem öffentlichen Recht, welchen die Thematik "Anfechtung von Prüfungsnoten bzw. das Nichtbestehen einer Prüfung" zugrunde liegt, prüft die jeweilige Beschwerdeinstanz Prüfungsnoten lediglich mit eingeschränkter Kognition. Diese Zurückhaltung wird einleuchtend beispielsweise in BVR 1999, S. 349 ff., damit begründet, dass der Rechtsmittelbehörde zumeist nicht alle massgebenden Faktoren der Bewertung bekannt seien und es ihr in der Regel namentlich nicht möglich sei, sich über Leistungen des Beschwerdeführers und die Leistungen der anderen Kandidatinnen und Kandidaten ein zuverlässiges Bild zu machen. Besondere Schwierigkeiten würde die Nachprüfung überdies dann ergeben, wenn Notengebungen zu beurteilen seien, die sich auf mündliche Prüfungen beziehen würden. Sodann hat die Rekurskommission EVD am 8. Juni 2000 ausgeführt, sie hebe - ausser bei Verfahrensmängeln - einen Entscheid nur auf, wenn das Prüfungsergebnis materiell nicht mehr vertretbar erscheine, sei dies, weil die Prüfungsorgane in ihrer Beurteilung eindeutig zu hohe Anforder-

derungen gestellt hätten oder, ohne übertriebene Anforderungen zu stellen, die Arbeit des Kandidaten offensichtlich unterbewertet hätten (VPB 65 [2000], S. 608 ff.). Das Gericht ist der Ansicht, dass diese sachlichen Argumente für eine zurückhaltende Überprüfung von Examenleistungen "in der Natur der Sache liegen" und deshalb auch im vorliegenden Verfahren Anwendung finden müssen. Das Gericht beurteilt - in Anlehnung an die herrschende Lehre und Rechtsprechung im öffentlichen Recht - somit die Frage, ob der Beschwerdeentscheid der Beklagten als unrichtig bezeichnet werden muss, lediglich mit beschränkter Kognition.

c) Am Beschwerdeentscheid vom 9. Oktober 2001 fällt auf, dass dieser von der laut Auszug aus dem Handelsregister "zu zweien kollektivzeichnungsberechtigten" Verwaltungsratspräsidentin alleine unterzeichnet ist. Die Klägerin hat gegen diesen "Mangel" jedoch nicht protestiert, womit sie ihn akzeptiert hat. Darauf ist sie zu behaften.

d) Das Gericht hat sodann zu beurteilen, ob der Beschwerdeentscheid vom 9. Oktober 2001 als unrichtig zu bezeichnen ist, was zur Folge hätte, dass das klägerische Rechtsbegehren auf Rückerstattung des geleisteten Kostenvorschusses von Fr. 500.-- gutzuheissen wäre. Die Klägerin hat in der Beschwerde an den Verwaltungsrat der Beklagten die Anhebung der mündlichen und schriftlichen Abschlussprüfungsnoten um je mindestens eine halbe Note und der Endnote um mindestens 0,35 Noten beantragt. Sie begründete ihr Begehren damit, dass sie in der schriftlichen Prüfung mindestens 6 Punkte zuwenig erhalten habe. Was die mündliche Prüfung betreffe, sei eine ausführliche Begründung erst nach Einsicht in die vollständigen Prüfungsunterlagen möglich. Sie sei jedoch in den letzten Semestern stets mit Noten zwischen gut und sehr gut qualifiziert worden.

Das Gericht prüft aus den in vorstehender lit. b aufgeführten Gründen die Frage, ob die strittigen Prüfungsergebnisse materiell vertretbar sind, mit beschränkter Kognition. Aus den Rechtsbegehren der Klägerin in der Beschwerde ihres Rechtsvertreters vom 20. April 2001 folgt, dass vor der schulinternen Beschwerdeinstanz eine "Bandbreite" von einer halben Note im Streit lag. In diesem kleinen Bereich muss nun aber nach Ansicht des Gerichtes dem Prüfungsexperten ein gewisser Ermessensspielraum zugestanden werden. Dies zum einen deshalb, weil es sich bei den Fragen in der mündlichen und schriftlichen Prüfung nicht um simple Ja/Nein-Fragen gehandelt hat und zum anderen der Quervergleich mit den Antworten der anderen Prüflinge

fehlt. Erfahrungsgemäss können sich - dem Einzelnen scheinbar unerklärliche - Unterschiede in der Benotung unter anderem auch aus im Unterricht mündlich vermitteltem Lehrstoff ergeben. Zu bedenken ist sodann, dass ein hoher Anteil von guten bis sehr guten Prüflingen zu einer eher strengeren Bewertung führt, hingegen bei eher durchschnittlichen Leistungen eines Jahrganges die Bewertung milder ist. Unter diesen Gesichtspunkten und unter der Annahme, dass alle Prüflinge an der Abschlussprüfung im Dezember 2000 dieselben Bedingungen hatten, hat das Gericht keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte bei der Benotung der Abschlussprüfung der Klägerin ihr Ermessen missbraucht hätte. Der Entscheid der Beklagten vom 9. Oktober 2001, mit welchem die Beschwerde der Klägerin abgewiesen wurde, kann demzufolge nicht als unrichtig bzw. als Schlechterfüllung im Sinne von Art. 97 OR bezeichnet werden. Somit ist das Begehren der Klägerin auf Rückerstattung des Kostenvorschusses von Fr. 500.-- abzuweisen.

KGer, 4. Abt., 13.5.2002

3400

Mietvertrag. Fehlerhafte vorzeitige Auflösung des Mietverhältnisses wegen Zahlungsverzugs des Mieters (Art. 257d Abs. 1, Art. 266a Abs. 2 OR)

Aus den Erwägungen:

Ist der Mieter nach der Übernahme der Sache mit der Zahlung fälliger Mietzinse oder Nebenkosten im Rückstand, so kann ihm der Vermieter nach Art. 257d Abs. 1 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220) eine Zahlungsfrist von 30 Tagen ansetzen und ihm androhen, dass bei unbenütztem Ablauf der Frist das Mietverhältnis vorzeitig gekündigt werde. Beahlt der Mieter innert der gesetzten Frist nicht, so kann der Vermieter bei Wohn- und Geschäftsräumen mit einer Frist von mindestens 30 Tagen auf Ende eines Monats kündigen (Abs. 2). Im Verfahren bei der Vorinstanz war noch streitig, ob die Kündigung des Gesuchstellers vom 18. Januar 2002 die vorzeitige Auflösung des Mietverhältnisses bewirken konnte. Die Vorinstanz hat das Vorliegen einer ausserordentlichen Kündigung verneint, weil in