

JAAC 60.47

Auszug aus dem Entscheid der Rekurskommission
EVD vom 13. April 1995 betreffend Revision des
Beschwerdeentscheides der Rekurskommission EVD
vom 25. Juli 1994 in Sachen G. gegen Bundesamt für
Industrie, Gewerbe und Arbeit; 94/4K-019

*Modifications d'un règlement en matière de formation professionnelle;
conditions d'application d'une disposition réglementaire qui n'est pas
valable.*

*1. Art. 51 al. 2 LFPr en relation avec l'art. 45 al. 4 OFPr. Modifications
apportées à un règlement d'examen; pouvoir de décision de l'Office
fédéral.*

*- Il n'existe aucune sous-délégation dans les règles de compétence
qui permettrait à l'Office fédéral de décider si une modification du
règlement est importante et, partant, s'il y a lieu de la publier et de la
faire approuver par le Département (consid. 6.2).*

*- La modification d'un règlement n'est pas valable si elle n'a pas fait
l'objet d'une décision d'approbation par l'autorité compétente désignée
par la loi (consid. 6.2).*

*2. Art. 4 Cst. Principes de l'égalité de traitement et de la protection de la
confiance.*

*Une modification du règlement qui, contrairement à la loi, n'a pas
été approuvée et qui, de ce fait, n'est en principe pas valable, peut
néanmoins être appliquée en vertu des principes de l'égalité de
traitement et de la protection de la confiance (consid. 6.5).*

Reglementsänderungen im Bereich der Berufsbildung; Voraussetzungen der Anwendbarkeit einer ungültigen Reglementsbestimmung.

**1. Art. 51 Abs. 2 BBG in Verbindung mit Art. 45 Abs. 4 BBV.
Entscheidungsspielraum des Bundesamtes im Zusammenhang mit Änderungen von Prüfungsreglementen.**

- Bestimmt das Bundesamt, ob eine Reglementsänderung wesentlich ist und somit zu publizieren und vom Departement zu genehmigen ist, liegt eine in den Zuständigkeitsvorschriften nicht vorgesehene Subdelegation vor (E. 6.2).

- Fehlt der Genehmigungsbeschluss der gesetzlich zuständigen Behörde, leidet die Reglementsänderung an einem Gültigkeitsmangel (E. 6.2).

2. Art. 4 BV. Rechtsgleichheitsgebot und Vertrauensschutz.

Im Lichte des Rechtsgleichheitsgebots und des Vertrauensschutzes kann eine gesetzwidrig genehmigte und daher grundsätzlich ungültige Reglementsänderung trotzdem anwendbar sein (E. 6.5).

Modificazioni di un regolamento in materia di formazione professionale; condizioni d'applicazione di una disposizione non valida del regolamento.

1. Art. 51 cpv. 2 LFP in relazione con l'art. 45 cpv. 4 OFP. Libertà decisionale dell'Ufficio federale in relazione a modificazioni di regolamenti d'esame.

- Ove l'Ufficio federale stabilisca se una modificazione di regolamento sia determinante e, quindi, debba essere pubblicata e approvata dal Dipartimento, è data una subdelega non prevista dalle prescrizioni sulla competenza (consid. 6.2).

- Se manca la decisione d'approvazione emanata dall'autorità competente designata dalla legge, la modificazione del regolamento presenta vizio di validità (consid. 6.2).

2. Art. 4 Cost. Principi della parità di trattamento e protezione della fiducia.

Visti il precetto della parità di trattamento e la protezione della fiducia una modificazione del regolamento approvata illegalmente e, quindi, in principio nulla, può tuttavia essere applicata (consid. 6.5).

Aus dem Sachverhalt:

Im Anschluss an die Meisterprüfung eröffnete der Verband X dem Prüfungsteilnehmer G., dass dieser wegen drei ungenügenden Noten sowie wegen dem daraus resultierenden Gesamtnotendurchschnitt die Prüfung nicht

bestanden habe. Die gegen diesen Prüfungsbescheid eingereichte Beschwerde wies das Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit am 28. Februar 1994 ab. Mit Entscheid vom 25. Juli 1994 wies die Rekurskommission EVD die dagegen eingelegte Beschwerde von G. mit der Begründung ab, dass das Diplom laut Prüfungsreglement auch ohne die Abänderung der nicht beanstandeten Note im Fach B. von 3,7 auf 3,3 nicht erteilt werden könne, weil das Prüfungsreglement für das Bestehen der Prüfung höchstens eine ungenügende Note zulasse.

Am 4. August 1994 stellte G. bei der Rekurskommission EVD ein Revisionsgesuch und beantragt, der Beschwerdeentscheid vom 25. Juli 1994 sei in Revision zu ziehen und aufzuheben. Es sei ein neuer Entscheid gemäss den Anträgen im vorangegangenen Verfahren zu fällen. Im wesentlichen führte G. an, dass im zu revidierenden Entscheid in unerwarteter Weise eine veraltete, auf den vorliegenden Fall nicht mehr anwendbare Reglementsbestimmung angewandt worden sei.

Aus den Erwägungen:

1.- 4. (Formelles und Darstellung des vorangegangenen Verfahrens)

5. (Eintreten wegen Verletzung des rechtlichen Gehörs im vorangegangenen Verfahren)

6. Zu prüfen bleibt, ob und allenfalls inwieweit der angefochtene Entscheid effektiv zu revidieren ist. In diesem Zusammenhang stellt sich vorab die Frage, ob die Änderung von Art. 18 des Prüfungsreglementes tatsächlich am 1. Januar 1993 rechtsgültig in Kraft treten konnte.

6.1. Die von den Berufsverbänden aufgestellten Prüfungsreglemente bedürfen der Genehmigung des Departements. Einzelheiten regelt die Verordnung (Art. 51 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 19. April 1978 über die Berufsbildung [BBG], SR 412.10 und Art. 45 Abs. 3 der Verordnung über die Berufsbildung vom 7. November 1979 [BBV], SR 412.101). Die Prüfungsreglemente sind vorgängig im Bundesblatt zu publizieren (Art. 45 Abs. 1 BBV). Für Reglementsänderungen gilt die gleiche Ordnung. Soweit eine Reglementsänderung jedoch als «nicht wesentlich» zu betrachten ist, entfällt die Publikationspflicht, und sie kann vom Bundesamt genehmigt werden (Art. 45 Abs. 4 BBV).

Das Prüfungsreglement vom 20. März 1985 wurde am 20. Juni 1985 vom Departement genehmigt und trat am 1. Juli 1985 in Kraft. Darüber befindet sich ein Hinweis im Bundesblatt (BBl 1985 I 793). Der geänderte Art. 18 des Prüfungsreglements wurde vom Bundesamt am 17. Dezember 1992 genehmigt und von diesem auf den 1. Januar 1993 in Kraft gesetzt.

6.2. Die Publikation mit entsprechender «Ansetzung einer Einsprachefrist» (Art. 45 Abs. 2 BBV) und die Genehmigungsvorschrift bezwecken neben der Bekanntgabe den Einbezug aller Interessierten im Sinne einer vorgängigen Mitwirkungsmöglichkeit. Sie sorgen für Transparenz im Reglement-Erlassverfahren und erlauben der Genehmigungsbehörde im Rahmen ihres gesetzlich vorgegebenen Aufgabenbereichs kontrollierend und koordinierend zugunsten einer gewissen Einheitlichkeit der Reglemente

Einfluss zu nehmen. Die *in casu* fragliche Reglementsänderung beinhaltet eine Erleichterung für das Bestehen der Prüfungen, indem eine zusätzliche ungenügende Fachnote im Notenbereich zwischen 3,5 und 4 zugelassen wird. Damit sind nicht nur die Interessen der entsprechenden Branchenvertreter - insbesondere die nicht im Baumeisterverband organisierten, weil diese kaum am Reglementsentwurf beteiligt sein dürften - sondern ist auch eine Thematik, «die Bedingungen für das Bestehen der Prüfung», welche immerhin als Mindestinhalt im Prüfungsreglement Eingang zu finden haben, angesprochen (Art. 45 Abs. 1 BBV, insbes. Bst. f). Bereits hieraus wird ersichtlich, dass die Änderung von Art. 18 des Prüfungsreglements nicht ohne weiteres als «nicht wesentlich» im Sinne der Berufsbildungsverordnung betrachtet werden kann (Art. 45 Abs. 4 BBV). Ob eine Reglementsänderung als «nicht wesentlich» und somit implizit auch, ob eine solche als «wesentlich» zu betrachten ist und somit publiziert und hernach vom Departement zu genehmigen ist, wird offenbar vom Bundesamt in eigener Regie bestimmt. Diese Ordnung kommt einer Subdelegation der Rechtsetzungsbefugnisse vom Departement an das Bundesamt gleich, welche aber von der gesetzlichen Zuständigkeitsvorschrift, die grundsätzlich das Departement als Genehmigungsinstanz statuiert, nicht abgedeckt ist (Art. 51 Abs. 2 und Art. 66 Abs. 1 BBG) und insoweit der gesetzlich geregelten Rechtssetzungsorganisation in der Bundesverwaltung widerspricht (Art. 7 Abs. 5 des Bundesgesetzes vom 19. September 1978 über die Organisation und die Geschäftsführung des Bundesrates und der Bundesverwaltung [VwOG], SR 172.010). Zudem wäre dies mit dem auch auf Reglementsänderungen anzuwendenden, allgemein anerkannten Prinzip des Parallelismus der Rechtssetzungsformen nicht zu vereinbaren (in gleichem Sinne [BGE 105 Ib 72](#) und *Ulrich Häfelin / Walter Haller*, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1993, S. 328 und 332). Insoweit, aber auch wenn ein Genehmigungsbeschluss der gesetzlich als zuständig bezeichneten Behörde fehlt, ist die Reglementsänderung als «gesetzwidrig» beziehungsweise an einem Gültigkeitsmangel leidend zu betrachten ([BGE 105 Ib 72](#) und [VPB 44.93](#)), weshalb sie grundsätzlich nicht zur Anwendung gelangen könnte. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass das Gesetz den Bundesrat mit der Regelung der Einzelheiten bezüglich Erlass der Prüfungsreglemente durch die Berufsverbände und das Bundesamt für die Regelung des Vollzugs der dem Bund vorbehaltenen Massnahmen sowie für die Oberaufsicht über den Gesetzesvollzug (durch die Kantone, Art. 65 BBG), soweit diese Aufgaben nicht dem Bundesrat oder dem Departement vorbehalten sind, als zuständig erklärt (Art. 51 Abs. 2 und Art. 66 Abs. 1 BBG).

6.3. Eine ungültige Reglementsänderung, weil auf gesetzwidrigem Genehmigungsbeschluss beruhend, könnte wie erwähnt grundsätzlich keine Rechtsverbindlichkeit erlangen ([BGE 105 Ib 72](#)). Das heisst aber nicht, dass die gestützt darauf erteilten Diplome ungültig wären ([VPB 44.93](#)). «Nichtigkeit, das heisst absolute Unwirksamkeit einer Verfügung wird nur angenommen, wenn der ihr anhaftende Mangel besonders schwer ist, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird» ([BGE 116 Ia 215](#), 104 Ia 176 f. E. 2c mit Verweisungen). Begünstigt eine (derart) fehlerhafte Verfügung den Bürger, so kann sie auch nicht ohne weiteres widerrufen beziehungsweise für nichtig erklärt werden. Das ist nur aufgrund einer

Wertabwägung und lediglich dann möglich, wenn der richtigen Durchführung des objektiven Rechts der Vorrang vor dem Interesse an der Wahrung der Rechtssicherheit zukommt ([BGE 103 Ia 505](#)).

6.4. Diese Voraussetzungen wären im Hinblick auf bereits erteilte Diplome nicht gegeben. Sie stützen sich auf eine gesetzliche Grundlage (BBV), deren Ausgestaltung der Genehmigungsordnung in der Berufsbildungsverordnung sich als gesetz- und verfassungswidrig (Missachtung der Delegationsgrundsätze) erweist. Der Mangel kann jedoch weder als offensichtlich noch als besonders schwer betrachtet werden (ebenso VPB 44.93). Für die direkt betroffenen Prüfungskandidaten hatte sie keine konkreten oder gar nachteiligen Auswirkungen. Aus dieser Sicht spielte es keine Rolle, dass die Reglementsänderung vom Bundesamt statt vom Departement genehmigt wurde. Unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes wäre es nicht tragbar, wenn die aufgrund einer gesetzwidrig genehmigten Reglementsbestimmung erteilten Diplome nachträglich vorbehaltlos für ungültig erklärt würden (ähnlich [BGE 98 Ia 568](#)) und der Bürger dadurch in seinem berechtigten Vertrauen in deren Gültigkeit getäuscht würde (VPB 44.93).

6.5. Die Rechts- und Sachverhaltskonstellation im vorliegenden Fall erheischt nicht eine grundsätzlich andere Beurteilung. Zwar ist dem Beschwerdeführer nicht ein Diplom erteilt worden. Das heisst aber nicht, dass die an sich gesetzwidrig genehmigte Reglementsänderung nicht auch auf den Gesuchsteller anzuwenden wäre. Zum einen ist die Möglichkeit einer nachträglichen, aber gesetzeskonformen Genehmigung mit Wirkung *ex tunc* nicht zum vornherein auszuschliessen. Zum anderen stellt die Genehmigung wie etwa die Publikation von rechtssetzenden und den Bürger verpflichtenden Erlassen ([BGE](#) zitiert in Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht [ZBl] 1/1995, S. 33) grundsätzlich eine Gültigkeitsvoraussetzung dar. Das BGer hat im Hinblick auf eine regierungsrätliche Verordnung erklärt, dass nach den aus Art. 4 der Schweizerischen Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (BV, SR 101) abgeleiteten Grundsätzen erst nach gehöriger Publikation ein Anspruch auf Verbindlichkeit bestehe (vgl. dazu auch [BGE 105 Ib 72](#)). In diesem Zusammenhang schloss es das BGer mit Verweis auf mehrere Entscheide nicht aus, dass anspruchsbegründende Normen auch ohne diese Gültigkeitsvoraussetzung berücksichtigt werden können, sofern sich dies nur «zugunsten des Beschwerdeführers» auswirke (ZBl 1/1995, S. 33 f. und implizit auch 105 Ib 72; in gleichem Sinne VPB 44.93). Es ist nicht ersichtlich, weshalb diese Rechtsprechung nicht auch für die Gültigkeitsvoraussetzung der Genehmigung herangezogen werden könnte.

Im vorliegenden Fall müsste es vor dem Rechtsgleichheitsgebot (Art. 4 BV) als stossend empfunden werden, wenn die Anwendbarkeit der neuen Reglementsbestimmung ausschliesslich im Falle des Beschwerdeführers verneint würde, währenddem davon auszugehen ist, dass sie zugunsten aller übrigen Kandidaten, die die Prüfung gleichzeitig mit dem Beschwerdeführer abgelegt hatten, ohne weiteres berücksichtigt wurde beziehungsweise im Bedarfsfalle berücksichtigt worden wäre. Auch liesse es sich mit dem Rechtssicherheitsgedanken und dem Vertrauensgrundsatz nicht vereinbaren, allein den Beschwerdeführer die Folgen eines für ihn nicht erkennbaren Genehmigungsmangels tragen zu lassen. Überwiegende öffentliche Interessen, die im vorliegenden Einzelfall für eine unbedingte

Durchsetzung des objektiv richtigen Rechts sprechen, sind nicht ersichtlich. Dem Vertrauensschutzinteresse des Beschwerdeführers ist somit Vorrang einzuräumen und die an sich gesetzwidrig genehmigte Reglementsänderung (Art. 18 Prüfungsreglement) auch auf ihn anzuwenden.

(Die Rekurskommission EVD heisst das Revisionsgesuch nach materieller Prüfung gut)

**JAAC 60.47 - Auszug aus dem Entscheid der Rekurskommission EVD vom 13. April 1995
betreffend Revision des Beschwerdeentscheides der Rekurskommission EVD vom 25. Juli
1994 in Sachen G. gegen Bundesamt für Industrie, Gewerbe und Arbeit; 94/4K-019**

In	Verwaltungspraxis der Bundesbehörden
Dans	Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération
In	Giurisprudenza delle autorità amministrative della Confederazione
Jahr	1996
Année	
Anno	
Band	60
Volume	
Volume	
Seite	---
Page	
Pagina	
Ref. No	150 003 089

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv und die Bundeskanzlei konvertiert.
Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses et la Chancellerie fédérale.
Il documento è stato convertito dall'Archivio federale svizzero e della Cancelleria federale.