

Rekurskommission EDK / GDK
Commission de recours CDIP / CDS
Commissione di ricorso CDPE / CDS

Abteilung C

In der Zusammensetzung :

Liliane Brunner ; Jean-François Dumoulin ; Dr. Marc Lustenberger

Verfahren C13-2012

Entscheid vom 25. März 2014

In Sachen

XY

Beschwerdeführer

XY

gegen

Interkantonale Prüfungskommission in Osteopathie
Haus der Kantone, Speichergasse 6, Postfach 684, 3000 Bern 7

Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 25. Juni 2012

(ausübender Osteopath – Endgültiges Nichtbestehen)

Gestützt auf das Reglement der GDK vom 23. November 2006 für die interkantonale Prüfung von Osteopathinnen und Osteopathen in der Schweiz,
Gestützt auf die Verfügung vom 25. Juni 2012 der interkantonalen Prüfungskommission in Osteopathie,
Gestützt auf die Beschwerde von XY vom 26. Juli 2012,
Gestützt auf die Akten;

Sachverhalt :

- A. XY absolvierte 1975-1979 die Ausbildung und Promotion zum Physiotherapeuten an der Freien Universität Brüssel. Nach einer Ausbildung an der Schule für Klassische Osteopathische Medizin (SKOM) praktiziert er seit dem Sommer 2007, gestützt auf die Ausübungsbewilligung vom 30. August 2007 der Gesundheits- und Fürsorgedirektion, im Kanton als Osteopath.
- B. Wie dies für praktizierende Osteopathen möglich war, hat er sich am 9. November 2011, gestützt auf das am 1. Januar 2007 in Kraft getretene Reglement der GDK vom 23. November 2006 für die interkantonale Prüfung von Osteopathinnen und Osteopathen in der Schweiz, zur praktischen Prüfung des zweiten Teils der interkantonalen Osteopathenprüfung (« Wiederholung ») angemeldet. Die interkantonale Prüfungskommission für Osteopathen (nachfolgend: Prüfungskommission) hat sein Gesuch am 3. Mai 2012 gutgeheissen und ihn eingeladen, an der am 22. Juni 2012 stattfindenden Examenssession teilzunehmen.
- C. Die praktische Prüfung hat eine Stunde gedauert. Der Kandidat musste sich mit einer 23-jährigen Patientin beschäftigen, die seit vier Jahren an Migränen leidet. Die Prüfung war in drei rund zwanzig Minuten dauernde Phasen eingeteilt. Zuerst musste der Kandidat eine anamnesische Befragung vornehmen; danach musste er eine « klinische Prüfung » machen und im Anschluss daran differenzialdiagnostische Erwägungen abgeben. Der letzte Teil bestand einerseits aus einer „zusammenfassenden medizinischen und osteopathischen Beurteilung“, und andererseits aus der „Erläuterung eines Behandlungsplans“. Die Jury setzte sich zusammen aus einem Osteopathen und einem Arzt in manueller Medizin, deren Bemerkungen im Protokoll über den Examensverlauf festgehalten worden sind, und auf dessen Inhalt nachfolgend eingegangen wird.

- D. Am 25. Juni 2012 hat die Prüfungskommission XY informiert, dass er an der Prüfungssession vom 22. Juni 2012 die Gesamtnote von 3.5 erreicht habe, und dass er somit die praktische Prüfung nicht bestanden habe. Gemäss der Prüfungskommission haben die Experten «[...] grosse Lücken bei der Anamnese, beim klinischen Test und bei der medizinischen und osteopathischen Synthese, sowie in der Darstellung der therapeutischen Vorgehensweise festgestellt». Aufgrund dreimaligen Nichtbestehens dürfe er ausserdem diese Prüfung nicht mehr wiederholen.
- E. XY hat diese Verfügung angefochten, mit Beschwerde vom 26. Juli 2012 an die Rekurskommission der EDK und der GDK (nachfolgend: die Rekurskommission). Er beantragt, dass die Rekurskommission das Bestehen der Prüfung feststelle, indem sie die Note 5.0, eventualiter 4.0 erteile; subeventualiter beantragt er, erneut zu einer Prüfung zugelassen zu werden. Die Rügen werden später aufgeführt.
- F. Die Prüfungskommission hat sich in einer Stellungnahme vom 29. November 2012 zur Beschwerde geäussert und auf Abweisung der Beschwerde und auf Bestätigung ihrer Verfügung geschlossen.

In rechtlicher Erwägung :

1. a) Die GDK hat am 23. November 2006 ein Reglement für die interkantonale Prüfung von Osteopathinnen und Osteopathen in der Schweiz (nachfolgend : das Reglement) verabschiedet, das am 1. Januar 2007 in Kraft getreten ist. Dieses Reglement setzt insbesondere eine interkantonale Prüfungskommission ein (Art. 4), die die theoretischen und praktischen Prüfungen für die Kandidaten organisieren soll (Art. 10ff.). Gemäss Art. 24 des Reglements ist die Rekurskommission der EDK und der GDK, die im Art. 10 Abs. 2 der interkantonalen Vereinbarung zur gesamtschweizerischen Anerkennung von Diplomen vom 18. Februar 1993 eingeführt wird, für die Beurteilung von Beschwerden gegen die Verfügungen der Prüfungskommission zuständig.

- b) Die Beschwerde von XY gegen die Verfügung der Prüfungskommission vom 25. Juni 2012 wurde am 26. Juli 2012 bei einer schweizerischen Poststelle abgegeben. Damit ist die Frist von 30 Tagen von Art. 24 des Reglements gewahrt. Die Beschwerde erfüllt auch die anderen formellen Voraussetzungen, die aus dem Reglement hervorgehen.

c) Somit kann auf die rechtzeitig an die zuständige Stelle gerichtete Beschwerde eingetreten werden.

2. Gestützt auf Art. 24 Abs. 4 des Reglements, wird die Beschwerde in Anwendung des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) geprüft. Art. 37 VGG verweist auf die Verfahrensregeln des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021).

3. a) Gestützt auf Art. 49 VwVG kann der Beschwerdeführer die Verletzung von Bundesrecht oder, wie hier, von interkantonalem Recht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes und die Unangemessenheit der angefochtenen Verfügung rügen.

b) Gemäss konstanter Rechtsprechung üben jedoch die Beschwerdeinstanzen bei Examensentscheiden eine gewisse Zurückhaltung und weichen bei Fragen, die von Natur aus kaum oder nur schwer überprüfbar sind, nicht ohne triftigen Grund von den Meinungen der Experten und Examinatoren ab (BGE 121 I 225, Erw. 4b ; 118 Ia 488, Erw. 4c ; BVGE B-7818/2006 vom 1. Februar 2008, Erw. 2 ; René Rhinow / Beat Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, Basel und Frankfurt am Main 1990, Nr 67, S. 211 ; Blaise Knapp, Précis de droit administratif, 4. Ausg., Basel und Frankfurt am Main 1991, Nr 614, S. 128).

In der Tat verlangt die Bewertung von Prüfungen oft besondere Kenntnisse, über die die Beschwerdeinstanzen nicht verfügen (BGE 118 Ia 488, Erw. 4c). Zurückhaltung muss selbst dann geübt werden, wenn die Beschwerdeinstanz - wie in casu die Rekurskommission - gestützt auf ihre beruflichen Kenntnisse eine gründlichere materielle Prüfung vornehmen könnte (BGE 131 I 467, Erw. 3.1 ; 121 I 225, Erw. 4b). Examensentscheide eignen sich von Natur aus nicht für eine gerichtliche Überprüfung, weil die Beschwerdeinstanz nicht alle Bewertungskriterien kennt und in der Regel weder die Qualität sämtlicher Prüfungen des Beschwerdeführers, noch diejenigen der anderen Kandidaten beurteilen kann. Daher könnte eine freie Prüfung der Examensentscheide zu einer Ungleichbehandlung führen (BGE 106 Ia 1, Erw. 3c; BVGE 2007/6, Erw. 3; BVGE B-6078/2007 vom 14. April 2008, Erw. 3; VPB 65.56, Erw. 4).

c) Die Zurückhaltung bei der Prüfung ist jedoch nur in Bezug auf die Bewertung der Leistungen zulässig. Wenn der Beschwerdeführer hingegen die Interpretation und die Anwendung von gesetzlichen Vorschriften beanstandet oder Verfahrensmängel geltend macht, müssen die Beschwerdeinstanzen, um nicht

eine formelle Rechtsverweigerung zu begehen, die hervorgebrachten Rügen mit umfassender Kognition prüfen. Gemäss dem Bundesgericht fallen unter die Verfahrensfragen alle Rügen, die sich auf die Art, wie das Examen oder seine Bewertung abgelaufen sind, beziehen (BGE 106 Ia 1, Erw. 3c; BVGE 2007/6 Erw. 3; BVG B-7818/2006 vom 1. Februar 2008, Erw. 2 und B-6078/2007 vom 14. April 2008, Erw. 3; VPB 56.16, Erw. 2.2; Rhinow / Krähenmann, op. cit., Nr 80, S. 257).

Mit freier Kognition prüfen die Beschwerdeinstanzen ebenfalls die Fragen betreffend den Zugang zu einer Ausbildung oder zu einer Prüfung (Bundesgerichtsentscheid vom 30. Juni 2005 in Sachen 2A.201/2005), sowie auch die Berücksichtigung von früheren Examen und Ausbildungen (BGE 105 Ib 399) oder sogar die gesetzlichen Voraussetzungen bezüglich der Ausstellung oder Verweigerung eines Diploms gemäss dem Prüfungsergebnis (BVGE 1997, 61.62 II).

4. a) Das Reglement, welches die Modalitäten des Examins für Osteopathen in der ganzen Schweiz und, allgemeiner, einheitlich die Qualität der beruflichen Fähigkeiten und die klinische Erfahrung der Inhaber eines interkantonalen Osteopathiediploms sicherstellen soll (Art. 1), beruht namentlich auf den Art. 2, Art. 4 und Art. 5 Abs. 3 der interkantonalen Vereinbarung zur gesamtschweizerischen Anerkennung von Diplomen vom 18. Februar 1993, die am 16. Juni 2005 abgeändert worden ist.

Diejenigen, welche das interkantonale Examen bestehen, erhalten, auf Vorschlag der Prüfungskommission, ein interkantonales Diplom, das von der GDK ausgestellt wird. Die Inhaber dieses Diploms dürfen den Titel « Osteopath » tragen und ihn mit dem Zusatz « Inhaber eines gesamtschweizerisch anerkannten Diploms » ergänzen (Art. 2). Um das interkantonale Diplom zu erlangen müssen die Kandidaten grundsätzlich das interkantonale Examen bestehen, das aus zwei Teilen besteht. Der erste, theoretische Teil soll sicherstellen, dass sie die naturwissenschaftlichen und medizinischen Grundlagen beherrschen für den klinischen Teil der Ausbildung. Der zweite, theoretische und praktische Teil bezieht sich vor allem auf die klinischen und praktischen Fähigkeiten der Kandidaten (Art. 10).

b) Osteopathen, die ihren Beruf bereits im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Reglements ausgeübt haben, dürfen sich auf eine Übergangsregelung berufen (Art. 25). Sie sind von der theoretischen Prüfung befreit und müssen lediglich die praktische Prüfung des zweiten Teils der interkantonalen Prüfung machen; sind sie erfolgreich, so erhalten sie ein interkantonales Osteopathen-Diplom. Diese Übergangsregelung gilt nur bis zum 31. Dezember 2012. Sie setzt aber voraus, dass die Osteopathen bestimmte Bedingungen bezüglich der Ausbildung erfüllen und eine praktische Erfahrung von mindestens zwei Jahren vollzeitlicher Tätigkeit ausweisen können. Anlässlich einer Beschwerde hat das Bundesgericht

eine Bestimmung des Reglements aufgehoben (Art. 25 Abs. 4), soweit diese unverhältnismässige Anforderungen für den Zutritt zur Prüfung aufstellte für alle Osteopathen, die nicht vollzeitlich arbeiteten. Weiter hat es die Gültigkeit des Reglements bestätigt, insbesondere unter Berücksichtigung der in Art. 27 BV verankerten Wirtschaftsfreiheit und des in Art. 9 BV verankerten Willkürverbots (Entscheid vom 6. November 2008 in Sachen 2C.561/2007, ZBI 2009 571).

5. Die Modalitäten des interkantonalen Prüfungsverfahrens für Osteopathen sind in den Art. 10ff des Reglements festgehalten. Die praktische Prüfung des zweiten Teils – also die einzige Prüfung, die die praktizierenden Osteopathen ablegen müssen – bezieht sich auf die Beherrschung der klinischen Verfahren (Art. 15 Bst. a), die Fähigkeit, klinische Situationen zu beurteilen (Art. 15 Bst. b) und auf praktische Demonstrationen (Art. 15 Bst. c). Während dieses Examens muss der Kandidat eine vollständige Konsultation durchführen, die sowohl diagnostisches als auch therapeutisches Vorgehen erfordert. Dabei muss er zeigen, dass er über die in Art. 3 des Reglements aufgeführten und im Fächer- und Lernzielkatalog präzisierten Kompetenzen verfügt (Art. 15 Abs. 2). Ausserdem hat die Kandidatin oder der Kandidat durch Erläuterung der methodischen Vorgehensweise zu begründen, warum die Behandlung übernommen bzw. deren Übernahme abgelehnt wird (Art. 15 Abs. 3). Die Beherrschung der erlernten Techniken wird an einer Patientin oder einem Patienten gezeigt, der von den Prüferinnen und Prüfern bestimmt wird (Art. 15 Abs. 4). Der Inhalt des Examens stützt sich auf den Fächer- und Lernzielkatalog, der vom Vorstand der GDK in Anwendung des Art. 19 erlassen worden ist und der den Umfang der erforderlichen Fähigkeiten und des erforderlichen Wissens für die interkantonale Prüfung festlegt (Art. 18). Des weiteren gilt eine Richtlinie der absoluten und relativen Gegenindikationen für eine sofortige osteopathische Behandlung, die vom Schweizerischen Osteopathenverband verfasst worden ist und von 2006-2007 datiert ist, als Referenz, und dies sowohl für die Experten wie auch für die Kandidaten; sie erlaubt es dem Osteopathen, bei bestimmten klinischen Anzeichen, die Angemessenheit einer osteopathischen Behandlung zu beurteilen.
6. a) Der Beschwerdeführer macht zuerst geltend, dass das Prüfungsprotokoll vom 22. Juni 2012 an erheblichen formellen Mängeln leide.

Er stellt insbesondere fest, dass das Prüfungsprotokoll nur eine Note, die Gesamtnote, angebe; seiner Ansicht nach sollten die Bewertungen eines jeden Prüfers auf dem Dokument stehen, und dies nicht nur für die Gesamtbewertung, sondern auch für die Bewertung jeder einzelnen Phasen der Prüfung. Ferner stellt er fest, dass das Protokoll so strukturiert ist, dass vier Prüfungsabschnitte gezeigt werden, obwohl das Reglement im Art. 15 Abs. 1, - wie das Schreiben der Prüfungskommission vom 3. Mai 2012 – nur drei erwähnt. Schliesslich behauptet er, dass nur ganze Noten gegeben werden können; die Note, welche ihm erteilt worden ist – 3.5 – sollte daher auf eine 4.0 aufgerundet werden. Diese

Rügen beziehen sich auf das Verfahren der interkantonalen Prüfung, die die Rekurskommission mit freier Kognition untersucht.

b) Laut Art. 13 Abs. 4 der am 25. Oktober 2007 vom Vorstand der GDK erlassenen Richtlinien für die Prüfung in Osteopathie (nachfolgend: Richtlinien), und verabschiedet auf Grund von Art. 23 des Reglements, erstellen die Prüfer für jede Kandidatin/jeden Kandidaten ein Protokoll, das die gestellten Fragen und die jeweiligen Antworten enthält. Gemäss Rechtsprechung können die allgemeinen Verfahrensgarantien und, insbesondere, der Anspruch auf rechtliches Gehör von Art. 29 BV keinen Anspruch auf das Erstellen eines Protokolls bei mündlichen Prüfungen ergeben (BGE vom 13. August 2004 in Sachen 2P.23/2004, Erw. 2.4; VPB 61.32, 62.62, 63.88 ; BVGE vom 9. Januar 2009 in Sachen B-5988/2008, Erw. 3; Martin Aubert, Bildungsrechtliche Leistungsbeurteilungen im Verwaltungsprozess, Bern, Stuttgart und Wien 1997, S. 143 ; contra : Luc Recordon, Le statut de l'élève en droits fédéral et vaudois, Lausanne 1988, S. 250).

Im vorliegenden Fall jedoch sehen die Prüfungsrichtlinien ausdrücklich das Erstellen eines Protokolls vor; folglich haben sie übergreifenden Charakter zu dem, was Art. 29 BV gewährleistet. Doch entgegen der Behauptung des Beschwerdeführers fordern weder das Reglement noch die Richtlinien, dass das Protokoll eine Note für jeden Prüfungsabschnitt angibt, noch dass jeder Prüfer seine eigene Note für jeden dieser Abschnitte, oder für die Gesamtnote, anführt. Einzig die Gesamtnote muss mitgeteilt werden, was für die Experten gemeinsam auf Basis ihrer Bewertung der Leistungen des Kandidaten und der Bemerkungen im Protokoll möglich ist. Bezüglich der Struktur des Protokolls, in vier Abschnitte eingeteilt, verstösst sie keineswegs gegen die Forderungen von Art. 15 des Reglements. Tatsächlich enthalten die drei Abschnitte von Art. 15 Abs. 1 die bezweckten Ziele der Prüfung: sie soll ermöglichen, die Beherrschung der klinischen Verfahren und die Fähigkeit klinische Situationen zu beurteilen, insbesondere durch praktische Demonstrationen, des Kandidaten festzustellen. Vielmehr sind es Absatz 2 und Absatz 3 von Art. 15, die den Prüfungsablauf und deren Inhalt beschreiben; die Struktur des Protokolls widerspiegelt sie hinreichend. Das Reglement schreibt schlussendlich nicht vor, dass die erteilte Note eine ganze Note sein muss und dass aus diesem Grunde eine halbe Note auf die nächste Einheit aufgerundet werden müsse. Wie die Rekurskommission betont, gilt Art. 22 Absatz 2 für Situationen in denen mehrere Noten im Rahmen eines Examens, schriftlich oder mündlich, erteilt werden; in einem solchen Fall ist die allgemeine Note eine ganze Note. Ein einzelnes Examen allerdings kann für eine dieser Prüfungen Gegenstand einer Benotung mit halben Noten sein, wie aus Art. 14 der Richtlinien eindeutig ersichtlich ist. Der Beschwerdeführer, ein ausübender Osteopath, hat nur am praktischen Examen des zweiten Teils der interkantonalen Prüfung teilgenommen; eine Benotung mit halben Noten ist also vollkommen regelgerecht.

7. a) XY behauptet auch, er habe eine richtige Anamnese und eine korrekte klinische Untersuchung (inklusive Differenzialdiagnostik) an der ihm zugeteilten Patientin durchgeführt. Weiter ist er der Ansicht, dass die medizinische und osteopathische Synthese, sowie der Therapie-/Behandlungsplan, den er am Ende der Prüfung erläutert habe, auch richtig gewesen seien. Somit rügt er die Beurteilung seiner Leistung, was die Kommission nur mit Zurückhaltung prüft.

b) In diesem Zusammenhang hält das Prüfungsprotokoll fest, dass bei der vom Kandidaten durchgeführter Patientenanamnese Fragen fehlen über allfälliges Fieber und Diabetes und ob dieses Fieber bei den Schmerzen eine Rolle spiele, sowie über die Qualität ihres Schlafes und ihres Appetits. Weiter wurde die Patientin auch nicht über ihren psychischen Zustand und eventuelle andere durchgemachte Krankheiten befragt. Eventuelle Fragen in Bezug auf urologische oder gynäkologische Beschwerden oder Probleme der Blutzirkulation wurden ebenfalls nicht gestellt. Es fehlten auch Fragen über ihre Bauchorgane sowie über die Schmerzintensität und den -verlauf bei Migräne. Bei der klinischen Untersuchung fehlten das ganze viscerale Sphere Testing und eine Untersuchung der Diaphragma Amplitude oder eventueller Verklebungen.

c) Im Hinblick auf eine angemessene Behandlung durch eine direkt konsultierte Gesundheitsfachperson rechtfertigten diese schwerwiegenden Unterlassungen gemäss der Prüfungskommission die Erteilung einer ungenügenden Note. In Anbetracht der Lücken beim Kandidaten scheint der angefochtene Entscheid weder unhaltbar, noch offensichtlich ungerecht. Demnach soll die Beurteilung der Experten nicht in Frage gestellt werden.

8. Aus den vorangehenden Erwägungen geht hervor, dass die Beschwerde von XY in Ermangelung einer stichhaltigen Begründung abgewiesen werden muss.

Die Verfahrenskosten werden auf CHF 1'000.- festgesetzt und sind vom unterliegenden Beschwerdeführer zu tragen. Sie sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 1'000.- zu verrechnen.

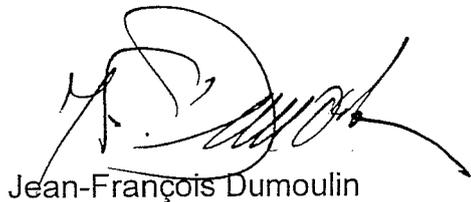
Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet, zumal die Beschwerde abgewiesen worden ist (Art. 64 Abs. 1 VwVG).

verfügt demnach :

1. Die Beschwerde von XY wird abgewiesen ;
2. Die Verfügung der Prüfungskommission vom 25. Juni 2012 wird bestätigt;
3. Die Verfahrenskosten von Fr. 1'000.- (Tausend Franken) werden dem Beschwerdeführer auferlegt; dieser Betrag wird mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 1'000.- verrechnet;
4. Es werden keine Auslagen gewährt.



Dr Marc Lustenberger



Jean-François Dumoulin