

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

Haus der Kantone, Speichergasse 6, Postfach 630, 3000 Bern 7

Verfahren C 11-2016

ENTSCHEID VOM 5. JANUAR 2018

Instruktionsrichterin: Dr. Virgilia Rumetsch

in Sachen

XXX

vertreten durch: lic. iur. Nicolas Keller LL.M., Schoch, Auer & Partner Rechtsanwälte, Markt-
platz 4, 9004 St. Gallen

Beschwerdeführer

gegen

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

Beschwerdegegnerin

betreffend Verfügung vom 25.10.2016

(Zulassung zur interkantonalen Prüfung)

In Anbetracht, dass:

- die Instruktionsrichterin gestützt auf Art. 11 Abs. 2 Bst. c. des Reglements über die Rekurskommission der EDK und der GDK vom 6. September 2007 einzelrichterlich über die Abschreibung von gegenstandslos gewordenen Verfahren entscheidet.

- für das Beschwerdeverfahren gemäss Art. 9 des Reglements über die Rekurskommission EDK und der GDK vom 6. September 2007, soweit das Reglement keine anderen Bestimmungen enthält, sinngemäss die Vorschriften des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtsgesetz, VVG, SR 173.32) gelten, das in Art. 37 auf das Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021) verweist.

In Erwägung, dass:

- der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 28.11.2016 Beschwerde gegen den Beschluss der Prüfungskommission vom 25.10.2016 erhob;
- das Verfahren als durch Rückzug der Beschwerde erledigt abzuschreiben ist (Kiener/Rütsche/Kuhn, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Aufl., 2015, N 1653);
- die Partei, die ihre Beschwerde zurückzieht, grundsätzlich als unterliegende Partei gilt, weshalb ihr gestützt auf Art. 24 Abs. 3 des Reglements der GDK für die interkantonale Prüfung von Osteopathinnen und Osteopathen in der Schweiz vom 23. Nov. 2006, Art. 37 VGG, Art. 63 Abs. 1 VwVG die Verfahrenskosten aufzuerlegen sind;
- Gleiches gilt, wenn das Verfahren durch das Verhalten des Beschwerdeführers, hier die erfolgreiche Wiederholung der Prüfung, gegenstandslos geworden ist (vgl. Maillard, in: Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG), 2. Aufl. 2016, Art. 63 N 12 ff.);
- Gleiches ebenso gilt, wenn nach der Sachlage vor Eintritt des Erledigungsgrundes von einem Unterliegen des Beschwerdeführers auszugehen ist und eben dies hier aus nachfolgenden Gründen der Fall wäre:

Vorliegend handelt es sich um Fragen betreffend die materielle Bewertung von Prüfungsleistungen, bei deren Überprüfung nach ständiger Rechtsprechung eine gewisse Zurückhaltung seitens der Rechtsmittelinstanzen geboten ist und nicht ohne Not von den Beurteilungen der erstinstanzlichen Prüfungsorgane abgewichen werden darf. Der Grund dafür liegt darin, dass der Rechtsmittelbehörde zumeist nicht alle massgebenden Faktoren der Bewertung bekannt sind und es ihr in der Regel nicht möglich ist, sich ein zuverlässiges Bild über die Gesamtheit der Leistungen des Beschwerdeführers sowie der übrigen Kandidaten zu machen. Dies gilt selbst dann, wenn die Beschwerdeinstanz - wie hier die Rekurskommission - gestützt auf ihre beruflichen Kenntnisse eine gründlichere Prüfung vornehmen könnte (vgl. BGE 131 I 467 E 3.1; 121 I 225 E 4b). Eine umfassende Überprüfung der Examensbewertung in materieller Hinsicht würde die Gefahr von Ungerechtigkeiten und Ungleichheiten gegenüber anderen Kandidaten in sich bergen (vgl. etwa BVGE B-5547/2013 E 1.4; 2010/10 E 4.1; 2010/11 E 4.1 jeweils mit weiteren Hinweisen). Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist in der Regel davon auszugehen, dass die Examinatoren in der Lage sind, die Bewertung der Prüfungsleistungen objektiv vorzunehmen. Haben sie - wie hier - die Gründe dargelegt, welche zu einem ungenügenden Prüfungsergebnis geführt haben, liegt es am Beschwerdeführer die Bewertung stichhaltig zu beanstanden und konkrete Anhaltspunkte aufzuzeigen, dass die von den Examinatoren erfolgte Beurteilung zu streng oder sonst unhaltbar war (vgl. etwa BVGE B-6834/2014 E 7). Vermögen - ebenfalls wie hier - die Einwände des Beschwerdeführers keine erheblichen Zweifel zu wecken, so gilt eine sachgerechte und willkürfreie Benotung als erwiesen (BVGE B-6834/2014 E 7; B-826 5/2010 E 8.8; B-4385/2008 E 5.3; B-2196/2006 E 5.5). Die hier seitens der Prüfungskommission erfolgte Stellungnahme zu den Rügen des Beschwerdeführers war auch vollständig, da darin alle substantiierten Rügen des Beschwerdeführers nachvollziehbar und einleuchtend beantwortet wurden, sodass vollständig nachvollziehbar war, warum die Antworten des Beschwerdeführers als nicht richtig bewertet wurden. Zudem wurden für die Bewertung der Multiple Choice Fragen einheitliche auf Folien gedruckte Lösungsschablonen verwendet und stand die Bewertung vollständig im Einklang mit diesen Folien. Der Beschwerdeführer hätte indes ganze weitere drei Punkte zusätzlich zu den von ihm erhaltenen 77 Punkte benötigt, da erst ab einer Bewertung von mindestens 80 Punkten bis einschliesslich 89 Punkten die von ihm angestrebte Note 4 zu vergeben war.

Bezüglich der Frage zeitlich unbeschränkter Akteneinsicht in die vollständigen Prüfungsakten und Anfertigung von Notizen, gilt, dass dem Beschwerdeführer hier bereits in rechtsgenügli-

cher Weise Akteneinsicht gewährt wurde, indem ihm dies unstreitig mindestens während einer halben Stunde möglich war; nach Vortrag seitens der Prüfungskommission vom 17.02.2017 sogar länger. Die Unterlagen, die er hierbei einsehen durfte umfassten neben seinem eigenen Prüfungsbogen auch die Bewertung der Prüfung und das Lösungsraster. Nach Art. 20 Abs. 2 der Richtlinien für die Prüfung in Osteopathie vom 25.10.2007 können Kandidaten die Unterlagen gemäss den geltenden Vorschriften des Datenschutzes grundsätzlich einsehen. *„Bei Fragebögen oder anderen vertraulichen Dokumenten entscheidet die Prüfungskommission, welche Informationen wie und in welchem Umfang bekannt gegeben werden dürfen.“* Bei Multiple Choice Fragen dient eine Beschränkung der Prüfungseinsicht nach der Rechtsprechung dem Schutz des öffentlichen Interesses, da die Erstellung von Multiple Choice Fragen ein sehr aufwändiges Unterfangen ist und es zudem im öffentlichen Interesse liegt, wenn durch die Möglichkeit der mehrmaligen Verwendung derselben Prüfungsfragen Resultate auch künftiger Prüfungen miteinander verglichen werden können vgl. etwa BVGE A-258/2016. Die von der Behörde verfügten Einschränkungen basieren mithin auf einer gesetzlichen Grundlage und sind durch das öffentliche Interesse begründet. Eine zeitliche Einschränkung erscheint zudem umso wichtiger, wenn - wie hier - sogar das Lösungsraster zur Einsichtnahme zur Verfügung gestellt wird. Eine zusätzliche weitere Akteneinsicht durch den Beschwerdeführer hätte die öffentlichen Interessen offensichtlich gefährdet.

- die vom Beschwerdeführer zu tragenden Verfahrenskosten nach dem erwachsenen Aufwand gemäss Art. 63 Abs. 4bis VwVG und Gebührenverordnung der GDK vom 6. Juli 2006 auf CHF 500,- festgesetzt werden und mit dem geleisteten Kostenvorschuss von CHF 1.000,- zu verrechnen sind bzw. der Rest dem Beschwerdeführer zurückerstattet wird und

- die Rekurskommission nach freiem Ermessen über die Parteientschädigung nach Art. 64 Abs. 1 VwVG entscheidet (BGE 98 Ib 509 E.2 und 131 II 214 E. 7.2.) und aus den Erwägungen hervorgeht, dass die angefochtene Verfügung begründet war, die Beschwerde somit keine Aussicht auf Erfolg hatte und deshalb keine Parteientschädigung gesprochen wird.

wird verfügt:

1. Das Verfahren wird infolge Rückzugs der Beschwerde als erledigt abgeschlossen.
2. Die Verfahrenskosten von CHF 500,- werden dem Beschwerdeführer auferlegt; dieser Betrag wird mit dem schon geleisteten Kostenvorschuss verrechnet bzw. der Rest zurück erstattet; es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.
3. Der vorliegende Entscheid wird den Parteien schriftlich mit eingeschriebener Post eröffnet.
4. Rechtsmittelbelehrung: Dieser Entscheid kann innert dreissig Tagen seit Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht in Lausanne (Schweizerisches Bundesgericht, 1000 Lausanne 14) angefochten werden. Die Rechtsschrift ist in einer Landessprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten (Art. 42 Abs. 1 Bundesgerichtsgesetz / BGG, SR 173.110). Die Beschwerdeschrift muss spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingehen oder zu dessen Händen der schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben werden (Art. 48 BGG).

Bern, 5. Januar 2018

Für die Rekurskommission: Dr. iur. Virgilia Rumetsch