



## Urteil vom 12. Juli 2022

---

Besetzung

Richter Daniel Willisegger (Vorsitz),  
Richter Jean-Luc Baechler, Richterin Mia Fuchs,  
Gerichtsschreiberin Astrid Hirzel.

---

Parteien

**A.** \_\_\_\_\_,  
vertreten durch  
M.A. HSG in Law Senta Cottinelli, Rechtsanwältin,  
Beschwerdeführerin,

gegen

**Staatssekretariat für Bildung,  
Forschung und Innovation SBFI,**  
Vorinstanz,

**Schweizerische Fachprüfungskommission  
der Immobilienwirtschaft SFPKIW,**  
Erstinstanz.

---

Gegenstand

Berufsprüfung für Immobilienbewirtschafter und  
Immobilienbewirtschaftlerinnen 2020.

**Sachverhalt:****A.**

**A.a** A. \_\_\_\_\_ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) absolvierte im Jahr 2020 die Berufsprüfung für Immobilienbewirtschafter und Immobilienbewirtschafterinnen. Mit Verfügung vom 20. Juli 2020 teilte ihr die Schweizerische Fachprüfungskommission der Immobilienwirtschaft SFPKIW (nachfolgend: Erstinstanz oder Prüfungskommission) mit, dass sie die Prüfung nicht bestanden habe. Sie erzielte im Prüfungsteil 1 "Recht" und im Prüfungsteil 3 "Personalführung" jeweils die Note 3.5. Die Gesamtnote betrug 4.1.

**A.b** Mit Eingabe vom 13. August 2020 erhob die Beschwerdeführerin gegen den Prüfungsentscheid Beschwerde beim Staatssekretariat für Bildung, Forschung und Innovation SBFI (nachfolgend: Vorinstanz) und beantragte sinngemäss dessen Aufhebung und die Bewertung der Prüfung als bestanden. Sie rügte eine offensichtliche Fehlbeurteilung ihrer Leistungen im Prüfungsteil "Personalführung". Es wurde ein dreifacher Schriftenwechsel geführt, wobei die Prüfungskommission mit Stellungnahmen vom 22. September und 11. November 2020 die von der Beschwerdeführerin erreichte Punktezahl im Prüfungsteil 3 "Personalführung" zwei Mal korrigierte, was jedoch ohne Auswirkungen auf die erzielte Note 3.5 blieb.

**B.**

Mit Entscheid vom 9. September 2021 wies die Vorinstanz die Beschwerde ab und auferlegte der Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten von Fr. 860.–.

**C.**

Mit Eingabe vom 14. Oktober 2021 erhob die Beschwerdeführerin dagegen Beschwerde vor Bundesverwaltungsgericht. Sie beantragt, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben und die Angelegenheit zur Neuurteilung an diese zurückzuweisen. Eventualiter sei die Berufsprüfung als bestanden zu werten und neu zu verfügen.

**D.**

Mit Eingabe vom 29. Oktober 2021 teilte die Beschwerdeführerin mit, dass der Kostenvorschuss geleistet worden sei.

**E.**

Mit Vernehmlassung vom 9. Dezember 2021 beantragt die Vorinstanz, die Beschwerde sei abzuweisen.

**F.**

Mit Vernehmlassung vom 18. Januar 2022 beantragt die Erstinstanz sinngemäss die Abweisung der Beschwerde.

**G.**

Mit Stellungnahme vom 28. Januar 2022 äusserte sich die Beschwerdeführerin, unter Einreichung der Kostennote der Rechtsvertreterin, erneut, wobei sie ausführte, aufgrund der Stellungnahme der Prüfungskommission änderten sich ihre Anträge wie folgt: Der angefochtene Entscheid sei aufzuheben und die Prüfung sei als bestanden zu werten. Eventualiter sei die Angelegenheit zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Subeventualiter sei die Vorinstanz zur Auskunft über die Grenzfallregelung zu verpflichten und der Beschwerdeführerin anschliessend die Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen.

**Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:****1.**

**1.1** Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 61 Abs. 2 des Berufsbildungsgesetzes vom 13. Dezember 2002 [BBG, SR 412.10] i.V.m. Art. 31 f. sowie Art. 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32] und Ziff. 7.32 der Prüfungsordnung über die Berufsprüfung Immobilienbewirtschafterin/Immobilienbewirtschafter vom 25. April 2012 [nachfolgend: Prüfungsordnung]). Die Beschwerdeführerin hat ein Rechtsschutzinteresse an der Überprüfung ihres Gesamtergebnisses der Berufsprüfung als Immobilienbewirtschafterin, da vorliegend der Entscheid über das Bestehen oder Nichtbestehen der Prüfung in Frage steht (vgl. BGE 136 I 229 E. 2.6). Sie ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021]).

**1.2** Die Beschwerdeführerin änderte im Laufe des Beschwerdeverfahrens ihr (Haupt-)Rechtsbegehren auf Aufhebung des angefochtenen Entscheids und Rückweisung an die Vorinstanz zur Neuurteilung in die Aufhebung

des angefochtenen Entscheids und der Wertung der Prüfung als bestanden, wobei sie Letzteres in der Beschwerdeschrift als Eventualbegehren formuliert hatte. Das Begehren auf Rückweisung an die Vorinstanz – das ursprüngliche Hauptbegehren – verwies sie neu ins Eventualbegehren.

**1.2.1** Die Beschwerde ist nur im Rahmen des Streitgegenstands zulässig. Dieser wird durch den Gegenstand des angefochtenen Entscheids und durch die Parteibegehren bestimmt, wobei der angefochtene Entscheid den möglichen Streitgegenstand begrenzt (BGE 133 II 35 E. 2). Gemäss Art. 52 Abs. 1 VwVG in Verbindung mit Art. 37 VGG hat die Beschwerdeschrift an das Bundesverwaltungsgericht "die Begehren" zu enthalten. Unter Vorbehalt einer Nachbesserung gemäss Art. 52 Abs. 2 VwVG ist eine nachträgliche Erweiterung (Plus) oder Änderung (Aliud) des Streitgegenstands nicht mehr zulässig. Zulässig ist aber in einem späteren Verfahrensabschnitt eine Einengung beziehungsweise Einschränkung (Minus), das heisst ein teilweiser Verzicht auf ein gestelltes Rechtsbegehren, ebenso eine Präzisierung, die am Streitgegenstand nichts ändert (Urteil des BGer 2C\_258/2011 vom 30. August 2012 E. 1.2.2).

**1.2.2** Die vorgenommene Änderung der Rechtsbegehren erweist sich genau besehen als neue Priorisierung der ursprünglich gestellten Rechtsbegehren. Insoweit wurde der Streitgegenstand weder nachträglich erweitert noch geändert, weshalb Haupt- und Eventualbegehren zulässig sind.

**1.3** Die Beschwerdeführerin ergänzte ihre Rechtsbegehren im Laufe des Beschwerdeverfahrens um ein Subeventualbegehren, wonach die Vorinstanz zu verpflichten sei, Auskunft über die Grenzfallregelung zu erteilen, und der Beschwerdeführerin anschliessend die Möglichkeit zur Stellungnahme einzuräumen sei. Eine Ausdehnung und Ergänzung der in der Beschwerdeschrift gestellten Rechtsbegehren kann nach Ablauf der Beschwerdefrist nicht mehr vorgenommen werden (vgl. E. 1.2.1). Einzig eine Präzisierung, die am Streitgegenstand nichts ändert, ist noch möglich (Urteil des BGer 2C\_258/2011 vom 30. August 2012 E. 1.2.2). Genau besehen handelt es sich bei diesem Begehren aber um einen neuen verfahrensrechtlichen Antrag und nicht um einen Antrag in der Sache. Verfahrensrechtliche Anträge können wegen ihrer prozeduralen Natur grundsätzlich auch noch nachträglich gestellt werden (vgl. ANDRÉ MOSER, in: Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [Hrsg.], VwVG, Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Kommentar, 2. Aufl., Zürich/St. Gallen 2019, Art. 52 N 6).

**1.4** Die Beschwerdeführerin hat das Vertretungsverhältnis durch schriftliche Vollmacht ausgewiesen (Art. 11 VwVG), den Kostenvorschuss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die Beschwerde frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und Art. 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

## **2.**

**2.1** Die Beschwerdeinstanz ist verpflichtet, ihre Kognition auszuschöpfen, das heisst sie muss sich mit allen zulässigerweise erhobenen und hinreichend begründeten Rügen auseinandersetzen. Widrigenfalls verletzt sie den Anspruch der Parteien auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]; BGE 131 II 270 E. 11.7.1; Urteil des BGer 2D\_24/2021 vom 5. November 2021 E. 3.2 in fine). Sie hat die Vorbringen des vom Entscheid in seiner Rechtsstellung Betroffenen tatsächlich zu hören, sorgfältig und ernsthaft zu prüfen und in der Entscheidungsfindung zu berücksichtigen. Das bedeutet indessen nicht, dass sich die Beschwerdeinstanz ausdrücklich mit jeder tatbeständlichen Behauptung und jedem rechtlichen Einwand einlässlich auseinandersetzen und jedes einzelne Vorbringen ausdrücklich widerlegen müsste; vielmehr kann sie sich auf die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte beschränken (BGE 136 I 229 E. 5.2). Die Begründung muss so abgefasst sein, dass sich der Betroffene über die Tragweite des Entscheids Rechenschaft geben und ihn in voller Kenntnis der Sache an die höhere Instanz weiterziehen kann (BGE 141 III 28 E. 3.2.4). Bei Prüfungsentscheiden kommt die Behörde dieser Verpflichtung nach, wenn sie dem Betroffenen, allenfalls auch nur mündlich, kurz darlegt, welche Lösungen beziehungsweise Problemanalysen von ihm erwartet wurden und inwiefern seine Antworten den Anforderungen nicht zu genügen vermochten (Urteile des BGer 2D\_65/2011 vom 2. April 2012 E. 5.1, 2P.44/2006 vom 9. Juni 2006 E. 3.2 sowie 2P.23/2004 vom 13. August 2004 E. 2.2).

**2.2** Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz habe ihre Kognition ungenügend wahrgenommen und die Begründungspflicht verletzt, weshalb der Entscheid bereits aus formellen Gründen aufzuheben sei. Die Vorinstanz habe sich darauf beschränkt, die von den Prüfungsexperten vorgebrachten Argumente zu wiederholen, ohne diese zu werten oder zu prüfen, und habe sie dann pauschal als nachvollziehbar deklariert. Eine solch kurze Begründung der Abweisung der Beschwerde genüge den Anforderungen an die Begründungspflicht nicht. Es fehle diesbezüglich an der notwendigen

Ernsthaftigkeit. Dadurch werde der bereits stark eingeschränkte Rechtsschutz bei Prüfungsergebnissen weiter ausgehöhlt und nahezu inexistent. Die Vorinstanz müsse bezüglich aller umstrittenen und entscheiderelevanten Punkte eine qualitative Prüfung dahingehend vornehmen, ob die Auffassung der Prüfungsexperten, soweit sie von derjenigen der Beschwerdeführerin abweiche, auch nachvollziehbar und einleuchtend sei. Die Vorinstanz dürfe sich nicht, wie vorliegend, darauf beschränken, zu prüfen, ob die Prüfungsexperten zu den Rügen der Beschwerdeführerin Stellung genommen hätten (quantitative Prüfung). Diese formellen Fehler könnten im Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht nicht geheilt werden, da das Gericht über dieselbe Kognition wie die Vorinstanz verfüge. Zudem rechtfertige das Ausmass der formellen Fehler aufgrund des Lerneffekts für die Vorinstanz eine Rückweisung.

**2.3** Die Vorinstanz führt aus, das rechtliche Gehör und die Begründungspflicht seien vorliegend gewahrt worden, soweit darauf einzutreten gewesen sei.

**2.4** Die Vorinstanz hat sich bei der materiellen Überprüfung des Prüfungsentscheids eine gewisse Zurückhaltung auferlegt (angefochtener Entscheid, E. 3). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es üblich und verletzt Verfassungsrecht nicht, wenn Gerichtsbehörden bei der Kontrolle von Prüfungsentscheiden Zurückhaltung üben, wenn bei der inhaltlichen Bewertung Beurteilungsspielräume bestehen (BGE 136 I 229 E. 5.4.1 betreffend eine wissenschaftliche Arbeit an der Universität). Dasselbe hat grundsätzlich für verwaltungsinterne Rechtsmittelinstanzen zu gelten, wenn die Prüfung, wie vorliegend, durch die zuständige Organisation der Arbeitswelt (Trägerschaft der Berufsprüfung; vgl. Art. 28 Abs. 2 BBG, Ziff. 1.2 Prüfungsordnung) beziehungsweise eine Fachprüfungskommission der Trägerschaft (Ziff. 2.1 Prüfungsordnung) durchgeführt wird (Urteil des BVGer B-6297/2012 vom 6. Mai 2013 E. 3.1.1). Von der Vorinstanz kann nicht erwartet werden, dass sie die gesamte Bewertung der Prüfung in den fraglichen Prüfungsteilen wiederholt beziehungsweise bei der Überprüfung ihr Ermessen an die Stelle der unteren Instanz stellt (BVGE 2008/14 E. 4.2.3). Zwar beruht die Prüfungsbeurteilung in der Regel auf definierten Beurteilungskriterien, dennoch verbleibt den Prüfungsexperten ein Beurteilungsspielraum, der auch gewisse Fachkenntnisse erfordert und eine Beschränkung der Kognition rechtfertigt. Die Vorinstanz durfte sich Zurückhaltung auferlegen, solange sie gestützt auf die Akten keine Hinweise darauf ausgemacht hatte, dass sich die Prüfungskommission von sachfremden oder ganz offensichtlich unhaltbaren Erwägungen

hatte leiten lassen, sodass der Entscheid unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten als nicht mehr vertretbar und damit willkürlich erschienen wäre (BGE 131 I 467 E. 3.1). Es oblag der Beschwerdeführerin, substantiierte und überzeugende Anhaltspunkte dafür zu liefern, dass eindeutig zu hohe Anforderungen gestellt werden oder die Prüfungsleistung offensichtlich unterbewertet wurde (vgl. BVGE 2010/21 E. 5.1).

**2.5** Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid die Rügen der Beschwerdeführerin in gestrafter Form dargelegt, die auf die entsprechenden Rügen bezogenen Bewertungen der Prüfungsexperten den Ausführungen der Beschwerdeführerin gegenübergestellt (angefochtener Entscheid, E. 4) und aus dieser Gegenüberstellung ihre Schlüsse gezogen. In E. 5 des angefochtenen Entscheids begründet die Vorinstanz, weshalb sie, unter Berücksichtigung der gebotenen Zurückhaltung, die vorgenommene Beurteilung der Prüfung als materiell vertretbar erachte: Die Prüfungsexperten hätten im Einzelnen dargelegt, welche Antworten der Beschwerdeführerin falsch, ungenau, zu wenig spezifisch oder unvollständig gewesen seien. Die Punktevergabe und die Punkteabzüge seien nachvollziehbar begründet worden. Sämtliche von der Beschwerdeführerin als nicht korrekt gerügte Bewertungen würden einer nachträglichen Überprüfung standhalten. Eine willkürliche Bewertung könne daher ausgeschlossen werden. Die Beschwerdeführerin rüge nichts anderes als die Strenge des Bewertungsmassstabs. Es sei jedoch nicht an ihr, dieses Ermessen zu definieren. Seitens der Beschwerdeinstanz sei erst einzuschreiten, wenn die Prüfungsexperten ihr Bewertungsermessen fehlerhaft ausgeübt hätten. Es lasse sich bis zu einem gewissen Grad nachvollziehen, dass die Kandidatin selbst ihre Prüfungsleistungen besser bewerte, als dies die Prüfungsexperten täten. Allein die Möglichkeit, dass ein milderer Korrekturmassstab ebenfalls vertretbar erscheine, lasse die begründete Strenge nicht als Willkür erscheinen. Die Vorinstanz untermauert diese Ausführungen schliesslich mit einem Beispiel einer Bewertungsrüge der Beschwerdeführerin (angefochtener Entscheid, E. 5.3).

**2.6** Damit ist die Vorinstanz ihrer Überprüfungspflicht hinreichend nachgekommen, und sie hat ihre Kognition, die sie nach der Rechtsprechung einschränken durfte, nicht unterschritten. Sie hat die Ausführungen der Prüfungsexperten und die Lösungen der Beschwerdeführerin miteinander verglichen und ist den Prüfungsexperten gefolgt, ohne aber die Lösungen aus ihrer Sicht materiell neu zu beurteilen, wozu sie aufgrund ihrer eingeschränkten Kognition weder befugt noch gehalten war (vgl. auch BVGE 2008/14 E. 4.2.2 f.).

### 3.

**3.1** Das Bundesverwaltungsgericht überprüft angefochtene Prüfungsentscheide umfassend, soweit sich die Rügen auf Verfahrensmängel im Prüfungsablauf sowie die Auslegung und Anwendung von Rechtsnormen beziehen (vgl. Art. 49 VwVG; BVGE 2010/11 E. 4.2 in fine), jedoch mit einer gewissen Zurückhaltung, soweit diese sich auf die materielle Bewertung von Prüfungsleistungen beziehen (BVGE 2010/11 E. 4.1; BVGE 2010/10 E. 4.1; vgl. Urteile des BGer 2D\_24/2021 vom 5. November 2021 E. 3.6.1 und 2P.44/2007 vom 2. August 2007 E. 2.2 in fine). Auf die Rüge der Unangemessenheit der Bewertung von Prüfungsleistungen ist nur dann detailliert einzugehen, wenn die beschwerdeführende Partei selbst substantiierte und überzeugende Anhaltspunkte mit den entsprechenden Beweismitteln dafür liefert, dass das Ergebnis materiell nicht vertretbar ist, eindeutig zu hohe Anforderungen gestellt oder die Prüfungsleistungen offensichtlich unterbewertet wurden (BVGE 2010/21 E. 5.1, BVGE 2010/11 E. 4.3). Die entsprechenden Rügen müssen insbesondere von objektiven Argumenten und Beweismitteln getragen sein (BVGE 2010/10 E. 4.1). Solange die Bewertung nicht als fehlerhaft oder offensichtlich unangemessen erscheint beziehungsweise keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich die Examinierenden von sachfremden Kriterien haben leiten lassen, ist auf die Meinung der Experten abzustellen und besteht kein Anlass von der vorgenommenen Beurteilung abzuweichen. Das Bundesverwaltungsgericht hat sich lediglich davon zu überzeugen, dass die Korrekturen beziehungsweise Bewertungen insgesamt nachvollziehbar und schlüssig sind (vgl. BVGE 2008/14 E. 3.2). Auf Verfahrensfragen nehmen all jene Einwände Bezug, die den äusseren Ablauf der Prüfung, die Aufgabenstellung oder das Vorgehen bei der Bewertung betreffen (Urteil des BVGer B-6256/2009 vom 14. Juni 2010 E. 3). Ein rechtserheblicher Verfahrensmangel liegt vor, wo ein Mangel in kausaler Weise das Prüfungsergebnis eines Kandidaten entscheidend beeinflussen kann oder beeinflusst hat (Urteil des BGer 2D\_6/2010 vom 24. Juni 2010 E. 5.2). Die Beweislast für allfällige Verfahrensfehler obliegt der beschwerdeführenden Partei (Urteil des BVGer B-822/2016 vom 24. August 2017 E. 4 in fine).

**3.2** In einem Beschwerdeverfahren nehmen diejenigen Prüfungsexperten, deren Bewertung beanstandet wird, im Rahmen der Vernehmlassung der Prüfungskommission Stellung. Dabei überprüfen sie ihre Bewertung und geben bekannt, ob und aus welchen Gründen sie eine Korrektur als gerechtfertigt erachten oder nicht. Solange konkrete Hinweise auf Befangenheit fehlen und die Beurteilung weder als offensichtlich fehlerhaft noch als

völlig unangemessen, sondern vielmehr als schlüssig und überzeugend erscheint, ist deshalb auf die Meinung der Prüfungsexperten abzustellen. Voraussetzung dafür ist, dass die Stellungnahme insofern vollständig ist, als darin die substantiierten Rügen der beschwerdeführenden Partei beantwortet werden und die Auffassung der Prüfungsexperten, insbesondere soweit sie von derjenigen der beschwerdeführenden Partei abweicht, nachvollziehbar und einleuchtend ist (BVG 2010/11 E. 4.2).

#### **4.**

**4.1** Die Berufsprüfung zur Immobilienbewirtschafterin besteht aus fünf Prüfungsteilen, die in Ziff. 5.1 Prüfungsordnung festgelegt sind. Die Prüfung ist bestanden, wenn: a) die Gesamtnote mindestens 4.0 beträgt; b) höchstens in einem Prüfungsteil eine Note unter 4.0 erteilt wird; c) keine Prüfungsteilnote unter 3.0 liegt; d) das auf eine Dezimalstelle gerundete Mittel der Prüfungsteile 4 und 5 den Wert 4.0 nicht unterschreitet (Ziff. 6.41 Prüfungsordnung). Die Prüfungskommission entscheidet allein auf Grund der erbrachten Leistungen über das Bestehen der Prüfung. Wer die Prüfung bestanden hat, erhält den eidgenössischen Fachausweis (Art. 43 Abs. 1 Satz 1 BBG i.V.m. Ziff. 6.43 Prüfungsordnung). Die Beschwerdeführerin hat das Bestehenskriterium in Bst. b von Ziff. 6.41 Prüfungsordnung nicht erfüllt: Zwei Prüfungsteilnoten liegen unter 4.0 (Prüfungsteile 1 und 3, je Note 3.5).

**4.2** Die Beschwerdeführerin rügt, wie bereits vor der Vorinstanz, eine Unterbewertung einzelner Aufgaben aus dem Prüfungsteil 3 "Personalführung", wobei sie ausführt, dass sie willkürlich bewertet worden sei. Die insgesamt 12 beantragten Punkte seien ihr nachträglich zuzusprechen und die Prüfung dementsprechend als bestanden zu werten.

**4.3** Die Vorinstanz erwägt im angefochtenen Entscheid, die Prüfungskommission habe in ihren Stellungnahmen die Bewertungen der umstrittenen Aufgaben begründet. Sie habe im Einzelnen dargelegt, welche Antworten der Beschwerdeführerin falsch, ungenau, zu wenig spezifisch oder unvollständig gewesen seien. Die Punktevergaben und die Punkteabzüge seien nachvollziehbar begründet worden. Sämtliche Bewertungen hätten einer nachträglichen Überprüfung standgehalten. Eine willkürliche Bewertung könne daher ausgeschlossen werden. Die Beschwerdeführerin habe zu Recht die Note 3.5 im Prüfungsteil "Personalführung" erhalten. Es sei nicht an der Prüfungskandidatin das Bewertungsermessen (Strenge des Bewer-

tungsmassstabs) zu definieren. Die Vorinstanz habe auch nur dann einzuschreiten, wenn dieses fehlerhaft ausgeübt worden sei. Allein die Möglichkeit, dass ein milderer Korrekturmassstab ebenfalls vertretbar erscheinen würde, lasse die von den Prüfungsexperten angelegte, aber durchaus begründete Strenge nicht als Willkür erscheinen. Der durch die Prüfungsexperten verwendete Massstab sei entscheidend und hinzunehmen. Sie seien auch im Stande, Prüfungsleistungen im Quervergleich zu Leistungen anderer Prüfungskandidaten zu würdigen.

**4.4** Die Prüfungsexperten haben den Notenschlüssel 2020 und das Fachnotenblatt zum Prüfungsteil 3 "Personalführung" bereits im vorinstanzlichen Verfahren eingereicht und zu den Vorbringen der Beschwerdeführerin zwei Mal Stellung genommen. Sie erklärten, welche Lösungen von den Prüfungskandidaten erwartet wurden, wie die Antworten der Beschwerdeführerin – soweit im vorinstanzlichen Verfahren beanstandet – bewertet wurden, inwiefern ihre Antworten den Anforderungen nicht zu genügen vermochten oder inwieweit die Prüfungsexperten die Beanstandungen zum Anlass nahmen, ihre ursprüngliche Bewertung zugunsten der Beschwerdeführerin zu ändern. Im Beschwerdeverfahren vor Bundesverwaltungsgericht äussern sie sich erneut zu den noch vorgebrachten Beanstandungen der Beschwerdeführerin.

**4.5** Vorliegend sind einzelne Bewertungen im Prüfungsteil 3 "Personalführung" umstritten. Die Beschwerdeführerin erreichte nach ursprünglicher Bewertung im fraglichen Prüfungsteil 43 Punkte. Gemäss Notenschlüssel 2020 wird für 40.5 - 49 Punkte die Note 3.5 erteilt, für 49.5 - 58 Punkte die Note 4.

**4.5.1** Im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens korrigierte die Prüfungskommission zwei Mal ihre Bewertung: Mit Stellungnahme vom 22. September 2020 um 2.5 Punkte auf 45.5 Punkte und mit Stellungnahme vom 11. November 2020 um einen weiteren Punkt auf 46.5 Punkte, was jedoch keine Auswirkungen auf die ursprünglich erteilte Note 3.5 hatte. Die Vorinstanz nimmt im angefochtenen Entscheid beides auf. Zuerst führt sie aus, die Beschwerdeführerin erhalte im Zuge der Überprüfung der Erstkorrektur 2.5 zusätzliche Punkte und erreiche damit ein Total von 45.5 Punkten, was nach wie vor der Note 3.5 entspreche (angefochtener Entscheid, E. 4.2 in fine). Weiter erklärt sie, die Prüfungskommission gehe in der Duplik abermals auf die Vorbringen der Beschwerdeführerin ein und begründe die Punkteerteilung ein zweites Mal. Die Prüfungskommission erteile der Be-

schwerdeführerin bei Aufgabe E. 1 einen zusätzlichen Punkt (angefochtener Entscheid, E. 4.4 in initio). Eine Schlussfolgerung in Bezug auf die Gesamtpunktzahl fehlt aber an dieser Stelle. Im Fazit führt die Vorinstanz aus, da "im Sinne der obenstehenden Erwägungen" die Ausführungen der Prüfungskommission nachvollziehbar erschienen und Willkür ausgeschlossen werden könne, stelle die Vorinstanz fest, dass die Beschwerdeführerin im fraglichen Prüfungsteil zu Recht die Note 3.5 erhalten habe.

**4.5.2** Die Beschwerdeführerin bringt in der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vor, es fehlten ihr (nur) noch 3 Punkte für eine genügende Note, nachdem ihr im vorinstanzlichen Verfahren bereits zusätzliche 3.5 Punkte zugesprochen worden seien. Sie geht damit davon aus, im Rahmen des vorinstanzlichen Verfahrens 46.5 Punkte erreicht zu haben.

**4.5.3** Die Prüfungskommission erklärt in ihrer Vernehmlassung an das Bundesverwaltungsgericht, sie erteile der Beschwerdeführerin insgesamt weitere 1.5 Punkte. Die erreichte Punktzahl werde ausgehend von den bisher erreichten 45.5 Punkten auf 47 Punkte angepasst, womit es bei der Note 3.5 bleibe und die Bedingungen für das Bestehen der Prüfung nicht erfüllt seien.

**4.5.4** Daraufhin erklärt die Beschwerdeführerin mit nachfolgender Stellungnahme, dass ihr im Laufe des Rechtsmittelverfahrens und seit der ursprünglichen Bewertung insgesamt 5 Punkte zuerkannt worden seien, weshalb die neue erreichte Punktzahl 48 betrage ( $43+2.5+1+1.5$ ) und nicht – wie in der Vernehmlassung der Prüfungskommission an das Bundesverwaltungsgericht angegeben – nur 47 Punkte. Damit würden ihr noch 1.5 Punkte zu einer genügenden Note fehlen ( $48+1.5 = 49.5$ ). Gleichzeitig beanstandet sie, dass ihr nun durch die Prüfungskommission 1.5 Punkte explizit aberkannt würden, was unzulässig sei. Unter Berücksichtigung dieser 1.5 Punkte für ihre korrekte Prüfungsantwort bei Aufgabe F3 Teilaufgabe 1 habe sie die Berufsprüfung bestanden ( $49.5$  Punkte = Note 4 und damit das Bestehenskriterium von Ziff. 6.41 Bst. b Prüfungsordnung erfüllt).

**4.6** Vorab ist festzuhalten, dass dem angefochtenen Entscheid wohl ein Rechenfehler zugrunde liegt. Auf der korrigierten Prüfung der Beschwerdeführerin (Beschwerdebeilage 5, S. 19 der Prüfung) ist Aufgabe E3 fälschlicherweise im zweiten Korrekturrand mit insgesamt 2 Punkten bezeichnet, obwohl weiter unten auf der Seite ersichtlich ist, dass die Antworten der Beschwerdeführerin mit 2.5 Punkten bewertet worden waren

(0.5+1+1), was die Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren denn auch beanstandet hatte. Auf dem Notenblatt (Beschwerdebeilage 5, S. 1) wird das erreichte Punktetotal der Aufgabe E mit 5.5 Punkten ausgewiesen. Daraus ergibt sich, dass eben doch und entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin 2.5 Punkte für die Aufgabe E3 berücksichtigt wurden (Aufgabe E1: 1.5 Punkte [später vor der Vorinstanz durch die Prüfungskommission um einen Punkt korrigiert auf 2.5; unklar, ob von der Vorinstanz anerkannt, vgl. E. 4.5.1]; E2: 1.5; E3: 2.5; ergibt total 5.5 Punkte) und diese Zahl in die Berechnung der Gesamtpunktzahl – damals bei der ursprünglichen Bewertung 43 Punkte – eingeflossen ist. Mit anderen Worten wurde die Aufgabe E3 wohl von Anfang an mit 2.5 Punkten bewertet und diese Punkteanzahl wurde zur Berechnung des Punktetotals des fraglichen Prüfungsteils verwendet, auch wenn es auf der korrigierten Prüfung selber einen anderen Anschein macht. Trotzdem flossen im Rahmen der ersten Stellungnahme der Prüfungskommission vor der Vorinstanz vom 22. September 2020 zusätzliche 0.5 Punkte für die Aufgabe E3 in die Berechnung des Punktetotals des betroffenen Prüfungsteils ein, um einen Additionsfehler zu korrigieren ("Summe der Punkte falsch addiert"), was bis zum Erlass des angefochtenen Entscheids weder in Frage gestellt noch korrigiert wurde. Das heisst: Tatsächlich scheint ab diesem Zeitpunkt das Prüfungsergebnis der Beschwerdeführerin mutmasslich um 0.5 Punkte zu hoch ausgewiesen.

**4.7** Sodann geht aus dem angefochtenen Entscheid nicht zweifelsfrei hervor, auf wie viele Punkte die Vorinstanz das Prüfungsergebnis der Beschwerdeführerin im Prüfungsteil 3 "Personalführung" schliesslich korrigiert und wie viele Punkte sie der Beschwerdeführerin zusätzlich zuerkennt (vgl. E. 4.5.1). Die Prüfungskommission und die Beschwerdeführerin gehen von unterschiedlichen Zahlen aus (45.5 und 46.5 Punkte). Die Vorinstanz äussert sich vor Bundesverwaltungsgericht nicht dazu.

**4.8** Die Behandlung der Sache, die Gegenstand der mit Beschwerde angefochtenen Verfügung bildet, geht mit Einreichung der Beschwerde auf die Beschwerdeinstanz über (Art. 54 VwVG, Devolutiveffekt). Die verfügende Instanz verliert damit die Herrschaft über den Streitgegenstand. Die Rechtshängigkeit des Verfahrens entzieht den vorgelagerten Behörden die Befugnis, über den (letztinstanzlichen) Streitgegenstand (neuerdings) zu verfügen oder zu entscheiden (unter Vorbehalt von Art. 58 VwVG). Die Prüfungskommission verkennt dies, soweit sie während des Beschwerdeverfahrens vor Bundesverwaltungsgericht eine erneute Bewertung vornimmt und der Beschwerdeführerin nun zusätzliche 1.5 Punkte erteilen will und

dazu jeweils erklärt, sie sei mit der Argumentation der Beschwerdeführerin einverstanden; die geforderten 0.5 Punkte bei den Aufgaben D1, F1, und F2 würden erteilt. Ihre Ausführungen können höchstens als Antrag an die Beschwerdeinstanz verstanden werden.

**4.9** Die Prüfungskommission erklärt in ihrer Vernehmlassung an das Bundesverwaltungsgericht sodann bezüglich Aufgabe F3 Teilaufgabe 3, dass die Bewertung der Prüfungsantwort der Beschwerdeführerin mit 3 Punkten sehr grosszügig gewesen sei und stattdessen 1 Punkt angemessen gewesen wäre. Ferner führt sie aus, auf die Erteilung von 1.5 zusätzlich geforderten Punkten für Aufgabe F3 Teilaufgabe 1 werde verzichtet "da in Teilaufgabe 3 2 unberechtigte Punkte gesprochen wurden und die Gesamtbeurteilung der Aufgabe F3 in der Schlusssumme mehr als angemessen ist". Auch dies kann wiederum nur als Antrag an das Bundesverwaltungsgericht entgegengenommen werden (vgl. E. 4.8), denn verfügende Behörden können während des Rechtsmittelverfahrens ihre Verfügung nicht zuungunsten der beschwerdeführenden Partei wiedererwägen (vgl. Urteil des BGer P 66/01 vom 17. Januar 2003 E. 3.2; BVGE 2007/29 E. 4.3). Die Beschwerdeführerin beanstandet diesbezüglich einen unzulässigen Punkteabzug. Tatsächlich würde eine Folgegebung dieses Antrags der Prüfungskommission faktisch mit einem Punkteabzug einhergehen (zu wenige an sich zu erteilende Punkte für Aufgabe F3 Teilaufgabe 1 und/oder neuerlicher Abzug in der Bewertung der Aufgabe F3 Teilaufgabe 3), was einer reformatio in peius gleichkäme und nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig wäre (vgl. Art. 62 Abs. 2 und 3 VwVG; Urteil des BVer B-2199/2006 vom 5. Juli 2007 E. 6).

**4.10** Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz die Anzahl der Punkte nicht geklärt und insoweit auch den rechtserheblichen Sachverhalt nicht hinreichend erstellt hat (vgl. Art. 49 Bst. b VwVG). Damit fehlt die Entscheidungsgrundlage. Zudem leidet der angefochtene Entscheid an einem Begründungsmangel (vgl. Art. 35 Abs. 1 VwVG), indem sich dieser darüber ausschweigt, wie viele Punkte der Beschwerdeführerin im vorinstanzlichen Verfahren tatsächlich zuerkannt wurden, obschon dies im Ergebnis für das Bestehen oder Nichtbestehen der Prüfung und/oder gegebenenfalls für die Anwendung einer allfälligen Grenzfallregelung entscheidend ist. Dies führt zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids. Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet in der Sache selbst oder weist diese ausnahmsweise mit verbindlichen Weisungen an die Vorinstanz zurück (Art. 61 Abs. 1 VwVG). Vorliegend rechtfertigt sich eine Rückweisung an die Vorinstanz. Es erscheint kaum zweckmässig, dass das Bundesverwaltungsgericht die

Entscheidungsreife selber herstellt, zumal die Beschwerdeführerin dadurch einen Instanzenverlust zu gewärtigen hätte, und die Vorinstanz als verwaltungsinterne Beschwerdeinstanz in Prüfungsangelegenheiten in der Lage ist, die noch offenen und rechtserheblichen Fragen abzuklären. Die weiteren Bewertungsrügen der Beschwerdeführerin sind daher vorliegend nicht mehr zu prüfen, zumal die Beschwerdeführerin, je nach Ergebnis der neuerlichen vorinstanzlichen Beurteilung, die Berufsprüfung bestanden hätte.

## **5.**

Die Beschwerde erweist sich als begründet und ist im Eventualbegehren gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der verfahrensrechtliche Antrag der Beschwerdeführerin auf Einholen einer Auskunft bei der Vorinstanz über eine allfällige Grenzfallregelung unter anschliessender Gewährung des rechtlichen Gehörs wird damit gegenstandslos.

Nach der Rückweisung wird die Vorinstanz die nötigen Sachverhaltsabklärungen treffen und den Entscheid rechtsgenügend begründen. Dabei wird sie insbesondere zu prüfen haben, welche Anzahl Punkte die Beschwerdeführerin im Prüfungsteil 3 "Personalführung" tatsächlich erreicht hat, ob und inwieweit ihr weitere Punkte zuerkannt werden müssen (u.a. aufgrund der Vernehmlassung der Prüfungskommission im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht) und ob und inwieweit die Voraussetzungen für einen allfälligen nachträglichen Abzug von Punkten erfüllt sind. Sie wird der Beschwerdeführerin das rechtliche Gehör dazu gewähren und je nach Ergebnis die Anwendung einer allfälligen Grenzfallregelung prüfen müssen und sodann neu entscheiden.

## **6.**

**6.1** Entsprechend dem Verfahrensausgang obsiegt die Beschwerdeführerin im Wesentlichen, weshalb ihr keine Kosten zu auferlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen oder beschwerdeführenden und unterliegenden Bundesbehörden auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG).

**6.2** Als obsiegende Partei hat die Beschwerdeführerin Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihr erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 64

Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]. Parteikosten sind dann als notwendig zu betrachten, wenn sie zur sachgerechten und wirksamen Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung unerlässlich erscheinen (BGE 131 II 200 E. 7.2). Die Entschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere Auslagen der Partei; unnötiger Aufwand wird nicht entschädigt (Art. 8 ff. VGKE). Das Anwaltshonorar wird nach dem notwendigen Zeitaufwand des Vertreters bemessen, wobei der Stundenansatz für Anwälte mindestens Fr. 200.– und höchstens Fr. 400.– beträgt und die Mehrwertsteuer darin nicht enthalten ist (Art. 10 Abs. 1 und 2 VGKE). Das Gericht setzt die Parteientschädigung aufgrund der Kostennote fest (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Die Rechtsvertreterin der Beschwerdeführerin hat eine detaillierte Kostennote über Fr. 5'642.50 (Honorar: Fr. 5'190.–; Barauslagen für Porto und Kopien: Fr. 49.10; zzgl. MwSt. von Fr. 403.40) eingereicht, wobei ein Aufwand von 17.3 Std. veranschlagt wurde bei einem Stundenansatz von Fr. 300.–. Die Kostennote weist – mit Ausnahme der letzten Position – einen Aufwand aus, der als notwendig und angemessen erscheint. Die letzte Position setzt provisorisch einen Betrag von Fr. 375.– (1.25 x Fr. 300.–) für den zukünftigen Abschluss des Mandates ein. Mandatsabschluss-Kosten sind weder erwachsene Kosten im Sinne von Art. 64 Abs. 1 VwVG noch gehören sie zu den Kosten, die für die Rechtsverfolgung im Beschwerdeverfahren notwendig sind, weshalb die Kostennote entsprechend zu kürzen ist. Die Parteientschädigung ist damit auf Fr. 5'238.60 (inkl. Mehrwertsteuerzuschlag i.S.v. Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE) festzusetzen. Die Vorinstanz ist als verfügende Behörde zu verpflichten, der Beschwerdeführerin diesen Betrag als Parteientschädigung zu entrichten (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

## 7.

Nach Art. 83 Bst. t des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG, SR 173.110) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht unzulässig gegen Entscheide über das Ergebnis von Prüfungen und anderen Fähigkeitsbewertungen, namentlich auf den Gebieten der Schule, der Weiterbildung und der Berufsausübung. Unter diesen Ausschlussgrund fallen Prüfungsergebnisse im eigentlichen Sinn, aber auch alle anderen Entscheide, die sich auf eine Bewertung der intellektuellen oder physischen Fähigkeiten oder die Eignung eines Kandidaten beziehen (BGE 138 II 42 E. 1.1). Wenn andere Entscheide im Zusammenhang mit einer Prüfung strittig sind, insbesondere solche organisatorischer oder verfahrensrechtlicher Natur, bleibt das Rechtsmittel zulässig (BGE 147 I 73 E. 1.2.1).

**Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:**

**1.**

Die Beschwerde wird gutheissen. Der angefochtene Entscheid vom 9. September 2021 wird aufgehoben und die Sache im Sinne der Erwägungen zu neuem Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen.

**2.**

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Beschwerdeführerin wird der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'200.– nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils zurückerstattet.

**3.**

Der Beschwerdeführerin wird zu Lasten der Vorinstanz eine Parteientschädigung von Fr. 5'238.60 zugesprochen.

**4.**

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin, die Vorinstanz und die Erstinstanz.

Für die Rechtsmittelbelehrung wird auf die nächste Seite verwiesen.

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Daniel Willisegger

Astrid Hirzel

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden, sofern die Voraussetzungen gemäss Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG gegeben sind. Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 14. Juli 2022

Zustellung erfolgt an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde;  
Beilage: Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Gerichtsurkunde)
- die Erstinstanz (Gerichtsurkunde)