Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung II
B-607/2009
{T 0/2}

Urteil vom 17. September 2009

Besetzung

Richterin Eva Schneeberger (Vorsitz),
Richter Francesco Brentani,
Richter Philippe Weissenberger,
Gerichtsschreiber Michael Barnikol.

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur.
Corinne Casanova, Bachmannweg 37, 8046 Zürich,
Beschwerdeführer,

gegen

Trägerorganisation für die höhere Fachprüfung für Steuerexperten,
Prüfungssekretariat, Hans-Huber-Strasse 4,
Postfach 1853, 8027 Zürich,
Erstinstanz,

Bundesamt für Berufsbildung und Technologie BBT,
Effingerstrasse 27, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Nichtzulassung zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten.

Sachverhalt:

A.
Der Beschwerdeführer legte im August 2007, im Rahmen seiner Ausbildung zum Steuerexperten, verschiedene Modulprüfungen ab. Das Erreichen einer bestimmten Punktezahl in diesen Prüfungen ist Voraussetzung für die Zulassung zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten. Mit Schreiben vom 13. September 2007 teilte die Trägerorganisation für die höhere Fachprüfung für Steuerexperten (Erstinstanz, Prüfungskommission) dem Beschwerdeführer mit, dass er aufgrund ungenügender Bewertungen in mehreren Modulprüfungen die Zulassungsbedingungen für die höhere Fachprüfung für Steuerexperten nicht erfülle. Daraufhin wiederholte er die Modulprüfungen in diesen Fächern im Oktober 2007. Mit Schreiben vom 22. November 2007 teilte die Prüfungskommission dem Beschwerdeführer mit, dass auch seine Leistungen in den Wiederholungsprüfungen nicht für eine Zulassung zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten ausreichten. Die Prüfungskommission entscheide über die Zulassung zur Diplomprüfung in einer separaten Verfügung. Erst gegen diesen Entscheid könne Beschwerde erhoben werden.

B.
Mit Verfügung vom 8. Januar 2008 stellte die Prüfungskommission fest, dass der Beschwerdeführer nicht zur höheren Fachprüfung zugelassen werde. Zugelassen werden könne nur, wer die Modulprüfungen erfolgreich absolviert habe.

C.
Hiergegen erhob der Beschwerdeführer am 8. Februar 2008 Beschwerde beim Bundesamt für Berufsbildung und Technologie (Vorinstanz). Er beanstandete die Bewertung von vier Modulprüfungen, die er im August bzw. im Oktober 2007 abgelegt hatte, und beantragte die Aufhebung der angefochtenen Verfügung sowie die Zulassung zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten.

D.
Mit Beschwerdeentscheid vom 11. Dezember 2008 trat die Vorinstanz auf die Beschwerde nicht ein. Zur Begründung führte sie an, der Beschwerde habe kein tauglicher Streitgegenstand zugrunde gelegen. Effektiv angefochten seien nur die Bewertungen zweier Modulprüfungen. Diese seien indessen nicht selbständig anfechtbar.

E.
Gegen diesen Entscheid erhebt der Beschwerdeführer am 28. Januar 2009 Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht. Er beantragt, den Nichteintretensentscheid der Vorinstanz vom 11. Dezember 2008 aufzuheben und die Streitsache zwecks materieller Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Der Beschwerdeführer habe in seiner Beschwerde im vorinstanzlichen Verfahren ausdrücklich die Aufhebung des Nichtzulassungsentscheids vom 8. Januar 2008 begehrt. Dieser Entscheid habe unzweifelhaft Verfügungscharakter. Daher sei nicht ersichtlich, weshalb die Vorinstanz davon ausgegangen sei, es liege überhaupt kein Streitgegenstand vor.

F.
Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 12. März 2009 die Abweisung der Beschwerde. Zur Begründung bringt sie im Wesentlichen die gleichen Argumente vor wie im angefochtenen Nichteintretensentscheid vom 11. Dezember 2008.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Der Entscheid der Vorinstanz vom 11. Dezember 2008 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021) dar. Nach Art. 31 und 33 Bst. d des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) i.V.m. Art. 5 und 44 VwVG können Verfügungen der Vorinstanz mit Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden. Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochtenen Verfügung durch diese berührt und hat deshalb ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und Art. 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.
Gemäss Rechtsprechung ist derjenige, auf dessen Begehren bzw. Rechtsmittel nicht eingetreten worden ist, befugt, durch die ordentliche Beschwerdeinstanz überprüfen zu lassen, ob dieser Nichteintretensentscheid zu Recht ergangen ist (BGE 118 Ib 381 E. 2b/bb, BGE 104 Ib 307 E. 3a mit weiteren Hinweisen; Urteile des Bundesverwaltungs-

gerichts A-1471/2006 vom 3. März 2008 E. 1.2 und A-447/2008 vom 14. Februar 2008 E. 2). Wird auf eine Beschwerde nicht eingetreten, obwohl die Eintretensvoraussetzungen erfüllt sind, ist darin die Verletzung von Bundesrecht im Sinne von Art. 49 Bst. a VwVG zu sehen (OLIVER ZIBUNG / ELIAS HOFSTETTER, in: Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 49 N 18).

2.1 Die Vorinstanz macht geltend, der Beschwerde habe kein tauglicher Streitgegenstand zu Grunde gelegen. Der Beschwerdeführer habe zwar die Nichtzulassung zur Diplomprüfung durch die Prüfungskommission angefochten und diese Verfügung wäre an sich ein tauglicher Anfechtungsgegenstand gewesen. Von den vier Modulprüfungen, deren Höherbewertung er verlange, habe er indessen zwei im August 2007 abgelegt und im Oktober 2007 repetiert. Gemäss dem Merkblatt der Prüfungskommission zähle bei einer Wiederholung der Modulprüfungen nur die Note der jeweiligen Repetitionsprüfung, auch wenn diese schlechter sein sollte als die erste Note. Mit der Anmeldung zur Wiederholungsprüfung habe der Beschwerdeführer dieses Merkblatt akzeptiert. Ihm fehle daher ein schützenswertes Interesse an der Überprüfung jener beiden Module, die er im August 2007 abgelegt und im Oktober 2007 repetiert habe, da sie für den Entscheid über die Zulassung zur Diplomprüfung keine Rolle spielten. Rechtlich relevant seien diesbezüglich nur die Anträge des Beschwerdeführers hinsichtlich einer Modulprüfung vom Oktober 2007 und einer weiteren Modulprüfung vom August 2007, welche er nicht wiederholt habe. Selbst wenn seinen Rechtsbegehren bezüglich der Bewertung dieser zwei Modulprüfungen entsprochen worden wäre, hätte er die Zulassungsvoraussetzungen nicht erfüllt. Da die Noten in einzelnen Modulprüfungen nicht als eigene Verfügungen, sondern nur als Begründungselemente anzusehen seien, bildeten sie keinen selbständigen Streitgegenstand. Insofern sei die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichts und des Bundesverwaltungsgerichts zu der Rechtsnatur einzelner Fachnoten zu berücksichtigen.

2.2 Das Anfechtungsobjekt, d.h. der Entscheid der jeweiligen Vorinstanz, bildet den Rahmen, der den möglichen Umfang des Streitgegenstandes begrenzt. Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann grundsätzlich nur sein, was Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein sollen. Gegenstände, über welche die Vorinstanz nicht entschieden hat und über welche sie nicht entscheiden musste, sind durch die Beschwerdeins-

tanz nicht zu beurteilen. Im Rahmen des Anfechtungsgegenstandes wird der Streitgegenstand gemäss der Dispositionsmaxime durch die Parteibegehren bestimmt. Der Streitgegenstand darf im Laufe des Beschwerdeverfahrens weder erweitert noch qualitativ verändert werden; er kann sich höchstens verengen und um nicht mehr streitige Punkte reduzieren, nicht aber ausweiten (vgl. FRANK SEETHALER / FABIA BOCHSLER, in: Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 52 N 40).

Der Beschwerdeführer beantragte in seiner Beschwerdeschrift vom 8. Februar 2008 ausdrücklich die Aufhebung des Nichtzulassungsentscheids der Prüfungskommission vom 8. Januar 2008 und die Zulassung zur höheren Fachprüfung. Bei diesem Entscheid handelt es sich unbestrittenermassen und offensichtlich um eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG und somit um ein zulässiges Anfechtungsobjekt in einem Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 44 VwVG). Gegenstand dieser Verfügung war die Entscheidung darüber, ob der Beschwerdeführer alle Zulassungsvoraussetzungen erfüllte und somit einen Anspruch auf Zulassung zur höheren Fachprüfung hatte. Die Nichtzulassung des Beschwerdeführers zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten war daher sowohl Anfechtungs- als auch Streitgegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens.

2.3 Dass der Beschwerdeführer als Adressat ein aktuelles und schutzwürdiges Interesse daran hat, dass diese Nichtzulassungsverfügung der Prüfungskommission aufgehoben und abgeändert und er zur Diplomprüfung zugelassen werde, ist offensichtlich und unbestritten.

2.4 Die Ausführungen der Vorinstanz bezüglich der Fragen, welche Modulprüfungen dem Entscheid über die Zulassung zur höheren Fachprüfungen zugrunde zu legen sind und ob die in diesen Fächern erreichten Punkte unter Berücksichtigung der Rügen des Beschwerdeführers für dessen Zulassung ausreichen, sind im Kontext der Eintretensfrage irrelevant. Diese Fragen haben keinen Einfluss auf den Umfang des Streitgegenstands, sondern betreffen vielmehr die Frage, ob die materiellen Voraussetzungen für die Zulassung zur höheren Fachprüfung für Steuerexperten erfüllt waren. Darüber hätte die Vorinstanz daher in einem Sachentscheid zu befinden gehabt.

2.5 Das Fehlen weiterer Eintretensvoraussetzungen ist nicht ersichtlich und wird von der Vorinstanz auch nicht vorgebracht.

2.6 Die Vorinstanz hätte daher auf die Beschwerde eintreten und in der Sache entscheiden müssen. Die Beschwerde erweist sich somit als begründet und ist gutzuheissen.

3.
In der Beschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid kann an sich nur geltend gemacht werden, die Vorinstanz habe zu Unrecht verneint, dass die Eintretensvoraussetzungen gegeben seien. Das Anfechtungsobjekt ist insofern auf die Eintretensfrage beschränkt (vgl. BGE 132 V 74 E. 1.1; André Moser / Michael Beusch / Lorenz Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 78 Rz. 2.164). Hat die Vorinstanz fälschlicherweise einen Nichteintretensentscheid gefällt und ist die Beschwerde daher gutzuheissen, so ist die Sache zwingend an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit diese die Sache erstmals materiell prüfe, da der Beschwerdeführer ansonsten eine Rechtsmittelinstanz verlieren würde (Philippe Weissenberger, in: Bernhard Waldmann / Philippe Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, Zürich 2009, Art. 61 N 19).

Es wäre indessen ein offensichtlicher prozessualer Leerlauf, eine Beschwerde gutzuheissen und die Sache an die Vorinstanz zurückzuweisen, nur damit diese auf die Sache eintrete und dann – mit der identischen Begründung, die sie bereits für den angefochtenen Nichteintretensentscheid angeführt hatte – die Beschwerde materiell abweise. Es kann daher aus Gründen der Prozessökonomie ausnahmsweise geboten sein, dass sich die Rechtsmittelinstanz – obiter dictu – auch dazu äussert, ob die Vorinstanz mit dem Nichteintretensentscheid lediglich die falsche Rechtsfolge gewählt hat, indem sie zu Unrecht auf Nichteintreten statt auf Abweisung erkannt hat, oder ob die von ihr angeführten Argumente auch in Bezug auf eine materielle Abweisung nicht stichhaltig sind. Derartige Ausführungen wären allerdings dann unzulässig, wenn der Beschwerdeführer sich zu den diesbezüglichen Fragen noch nicht geäussert hat und die Meinung der Rechtsmittelinstanz zu seinen Ungunsten ausfallen würde, weil der Beschwerdeführer bei dieser Konstellation die Möglichkeit des rechtlichen Gehörs vor der Rechtsmittelinstanz verlieren würde.

4.
Die Vorinstanz vertritt vorab die Auffassung, bei der Prüfung der Zulassungsvoraussetzungen seien nur die Ergebnisse der Wiederholung einer Modulprüfung zu berücksichtigen, nicht hingegen die des ersten Prüfungsversuchs.

4.1 Gemäss der Prüfungsordnung für die höhere Fachprüfung für Steuerexpertinnen und Steuerexperten (Prüfungsordnung) berechtigen die Modulprüfungen zur Zulassung zur Diplomprüfung, wenn der Kandidat mindestens 24 Notenpunkte aus nicht länger als vor 6 Jahren abgelegten Modulprüfungen vorweisen kann und dabei insgesamt nicht mehr als ein Notenpunkt unter vier zur Anrechnung kommt (vgl. Art. 6.2.1 Prüfungsordnung). Dass das Ergebnis einer bestandenen Modulprüfung ungültig werde, sobald und weil ein Kandidat die Modulprüfung in diesem Fach wiederholt, lässt sich dem Wortlaut der Prüfungsordnung nicht entnehmen.

Auch nach der systematischen oder teleologischen Auslegungsmethode ist kein Grund ersichtlich, warum dies so sein sollte. In herkömmlichen Prüfungen werden am gleichen Prüfungstermin mehrere Fächer geprüft; könnte ein Kandidat nun nur die jeweils ungenügenden Fächer einzeln wiederholen, hätte er einen ungerechtfertigten Vorteil in den Prüfungsbedingungen gegenüber den übrigen Kandidaten, welche das gleiche Fach als eines unter mehreren am gleichen Tag ablegen müssen. Da das Anforderungsniveau auf diese Mehrfachbelastung durch mehrere Fächer ausgerichtet ist, hat der Grundsatz der Gleichbehandlung der verschiedenen Kandidaten einen hohen Stellenwert. Aus diesem Grund kann – vorbehalten besonderer Reglementsbestimmungen – bei herkömmlichen Prüfungen in der Regel nur die Prüfung als Ganzes oder zumindest alle Fächer, die terminlich zusammen geprüft wurden, gemeinsam wiederholt werden. Modulprüfungen unterscheiden sich von Prüfungsfächern in herkömmlichen Prüfungen indessen gerade dadurch, dass das betreffende Modulfach für sich allein, ohne zwingenden zeitlichen oder rechtlichen Zusammenhang mit anderen Prüfungsfächern, geprüft wird. In rechtlicher Hinsicht hat das Ergebnis einer Modulprüfung daher einen ähnlichen Stellenwert wie das Ergebnis einer ganzen Prüfung der herkömmlichen Art.

Dass im vorliegenden Fall die Prüfungsordnung die Anfechtung nicht für jede Modulprüfung einzeln, sondern erst im Kontext des Zulassungsentscheides vorsieht, so dass das Ergebnis der Modulprüfung nicht selbständig in Rechtskraft erwachsen kann, ändert daran nichts. Auch dass die Anzahl der zulässigen Wiederholungen der Modulprüfungen durch die Prüfungsordnung nicht beschränkt wird, ist in diesem Kontext nicht relevant.

Der Auffassung der Vorinstanz und der Prüfungskommission, dass im Fall einer Wiederholung einer Modulprüfung nur die Ergebnisse der Wiederholung berücksichtigt werden könnten, auch wenn das Resultat des ersten Prüfungsversuchs besser war, kann daher nicht gefolgt werden.

4.2 Die Vorinstanz macht geltend, der Beschwerdeführer habe diese Rechtsauffassung, welche in einem Merkblatt der Prüfungskommission dargelegt worden sei, mit seiner Anmeldung akzeptiert.

Gemäss der Prüfungsordnung anerkennt jeder Kandidat mit seiner Anmeldung die Prüfungsordnung und die dazu gehörige Wegleitung (Art. 3.2.2 Prüfungsordnung). Das konkrete Anmeldeformular des Beschwerdeführers ist nicht aktenkundig; insofern ist nicht belegt, ob dieses darüber hinaus einen entsprechenden Passus enthielt, dass der Beschwerdeführer neben der Prüfungsordnung und Wegleitung auch die im Merkblatt der Prüfungskommission vertretene Rechtsauffassung akzeptiere. Wie es sich damit verhält, kann indessen offen bleiben.

Die massgeblichen Regeln sind in der Prüfungsordnung und allenfalls der dazugehörigen Wegleitung festgelegt, welche durch die zuständige Genehmigungsinstanz genehmigt wurden. Der Prüfungskommission fehlt grundsätzlich die Zuständigkeit, davon abweichende Regeln aufzustellen, jedenfalls nicht zu Ungunsten der Kandidaten. Eine von der Systematik der Prüfungsordnung abweichende Rechtsauffassung der Prüfungskommission erlangt daher nicht dadurch Verbindlichkeit, dass die Kandidaten durch entsprechende Formulierungen auf dem Anmeldeformular gezwungen werden, sich dieser zu unterziehen.

4.3 Der von der Vorinstanz dargelegten Auffassung, im Rahmen des Zulassungsentscheids sei nur die jeweils zuletzt wiederholte Modulprüfung zu berücksichtigen, kann daher nicht zugestimmt werden. Vielmehr ergibt sich – wie dargelegt – aus der Prüfungsordnung, dass die Modulprüfung mit der jeweils höchsten Note innerhalb der letzten sechs Jahre zu berücksichtigen ist.

5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist der Beschwerdeführer die obsiegende Partei, so dass ihm keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Vorinstanzen werden keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der vom Beschwerdeführer geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'100.– ist ihm zurückzuerstatten.

6.
Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen Kosten (Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Die Parteientschädigung umfasst die Kosten der Vertretung sowie allfällige weitere notwendige Auslagen der Partei (Art. 8 VGKE). Der Beschwerdeführer ist im vorliegenden Verfahren anwaltlich vertreten. Soweit die Parteientschädigung nicht einer unterliegenden Gegenpartei auferlegt werden kann, wird sie der Körperschaft oder autonomen Anstalt auferlegt, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat (Art. 64 Abs. 2 VwVG).

Die Parteientschädigung ist aufgrund der eingereichten Kostennote festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE). Die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers macht mit Kostennote vom 8. Mai 2009 eine Parteientschädigung von Fr. 4'350.– geltend, basierend auf einem Aufwand von 14,5 Stunden zu Fr. 300.–. Entschädigungspflichtig ist indessen nur der notwendige Aufwand. Der geltend gemachte Aufwand von über 14 Stunden ist für einen derart einfachen Fall übertrieben hoch. Die sich objektiv stellenden Fragen gehören zum Basiswissen eines verfahrensrechtlich tätigen Juristen und lassen sich auf wenigen Seiten darstellen. Komplexe Sachverhaltsfragen, die umfangreiches Aktenstudium oder längere Konsultationen des Klienten erforderlich gemacht hätten, stellten sich objektiv nicht. Auch enthält die Honorarnote teilweise reinen Kanzleiaufwand, der weder zum Anwaltstarif noch auch nur zusätzlich verrechnet werden darf. Zum geltend gemachten Stundenansatz von Fr. 300.– (anscheinend inkl. MWST und Auslagen) können daher höchstens 7 Stunden anerkannt werden. Eine Parteientschädigung in der Höhe von Fr. 2'100.– (inkl. MWST und Auslagen) erscheint daher als angemessen.

7.
Dieses Urteil kann nicht mit Beschwerde an das Bundesgericht weitergezogen werden (Art. 83 Bst. t des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Es ist somit endgültig.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird gutgeheissen. Die Verfügung der Vorinstanz vom 11. Dezember 2008 wird aufgehoben und die Sache wird zur Weiterführung des Verfahrens und zum materiellen Entscheid an die Vorinstanz zurückgewiesen.

2.
Es werden keine Verfahrenskosten erhoben. Der Kostenvorschuss von Fr. 1'100.– wird dem Beschwerdeführer zurückerstattet.

3.
Dem Beschwerdeführer wird eine Parteientschädigung von Fr. 2'100.– zu Lasten des Bundesamtes für Berufsbildung und Technologie zugesprochen.

4.
Dieses Urteil geht an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilage: Beschwerdebeilagen, Rückerstattungsformular)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Einschreiben; Vorakten zurück)
- die Erstinstanz (Einschreiben; Vorakten zurück)

Die vorsitzende Richterin: Der Gerichtsschreiber:

Eva Schneeberger Michael Barnikol

Versand: 22. September 2009