



# HESSISCHER LANDTAG

09. 10. 2018

## Kleine Anfrage

der Abg. Hofmann, Grumbach, Kummer, Özgüven, Waschke und Weiß (SPD)  
vom 08.08.2018

betreffend erneute Anfertigung der Aufsichtsarbeit Z II im Januar 2018

und

## Antwort

der Ministerin der Justiz

### Vorbemerkung der Fragesteller:

Im Januar 2018 kam es während einer Klausur des 2. Staatsexamens zu erheblichen Komplikationen. Es gab bei der Zivilrecht II Klausur im Januar 2018 einen Fehler im Sachverhalt, auf den die Kandidaten während der Klausur das Aufsichtspersonal des Justizprüfungsamtes aufmerksam machten. Daraufhin wurde der Fehler mehrfach korrigiert. Zunächst wurde eine falsche Korrektur durchgegeben, die dann später richtig gestellt wurde. Dafür musste der Klausurablauf für mehrere Minuten unterbrochen werden. An einigen Standorten - nicht an allen - wurde eine Schreibverlängerung von einer halben Stunde gewährt. Allein die mündlichen Korrekturen haben jedoch insgesamt fast 20 Minuten in Anspruch genommen, so dass die Lösung innerhalb der Verlängerung nicht hinreichend angepasst werden konnte. Im Anschluss unterbreitete das Justizprüfungsamt den Referendaren, die diese Klausur an den Standorten Kassel, Darmstadt, Frankfurt und Marburg geschrieben hatten, per E-Mail folgende alternative Angebote:

1. eine neue Klausur im März-Termin zu schreiben und zwingend deren Note werten zu lassen. Dabei versprach das Justizprüfungsamt sicherzustellen, dass die Korrekturen bis zur mündlichen Prüfung im Mai 2018 abgeschlossen sein würden.
2. die Klausur aus der Gesamtwertung rausrechnen zu lassen.
3. die Note der fehlerhaften Klausur werten zu lassen und dabei einen Verzicht auf Geltendmachung des Verfahrensfehlers zu erklären.

Für die Entscheidung zwischen diesen drei Optionen wurde eine Frist von einer Woche gesetzt. Die Note der fehlerhaften Klausur wurde den betroffenen Referendaren allerdings nicht bekannt gegeben.

### Vorbemerkung der Ministerin der Justiz:

Es ist bedauerlich, dass eine Klausur des 2. Staatsexamens im Januar 2018 Fehler im Sachverhalt enthielt und dies erst im Laufe der Prüfung richtiggestellt werden konnte.

Das Justizprüfungsamt, das die juristischen Staatsprüfungen als oberste Landesbehörde eigenständig organisiert und durchführt, hat wegen der mehrfachen Korrekturen den Kandidatinnen und Kandidaten an allen Prüfungsstandorten eine Schreibzeitverlängerung von insgesamt 30 Minuten gewährt. Das Justizprüfungsamt hat darüber hinaus entschieden, die den Kandidatinnen und Kandidaten eingeräumte Frist zur Entscheidung über die nach der Klausur angebotenen Optionen auf drei Wochen zu verlängern. Eine Regelung, die den Kandidatinnen und Kandidaten bei einem Verfahrensfehler die Möglichkeit einräumt, die Aufsichtsarbeit in Kenntnis der Bewertung der ursprünglichen Prüfungsleistung freiwillig zu wiederholen und die bessere Note werten zu lassen, würde nach rechtlicher Überprüfung durch das Justizprüfungsamt jedoch der obergerichtlichen Rechtsprechung im Hinblick auf das Gebot der Chancengleichheit widersprechen. Eine solche Regelung wurde deshalb vom Justizprüfungsamt nicht in Betracht gezogen.

Diese Vorbemerkungen vorangestellt, beantworte ich die Kleine Anfrage wie folgt:

Frage 1. Wieso gibt es keine Regelung, die es ermöglicht, dass Klausuren in Fällen wie dem Vorliegenden freiwillig wiederholt werden können und im Ergebnis die bessere Note gewertet wird?

Das Juristenausbildungsgesetz enthält keine Regelung, wie mit Verfahrensfehlern im Zusammenhang mit der Anfertigung von Aufsichtsarbeiten im Rahmen der zweiten juristischen Staatsprüfung umzugehen ist. Eine solche gesetzliche Regelung ist nach rechtlicher Überprüfung durch das Justizprüfungsamt jedoch nicht unbedingt erforderlich, denn die wesentlichen Rechtsfragen seien vor dem Hintergrund der Verfassungsrechtslage und der hierzu ergangenen verfas-

sungs- und verwaltungsrechtlichen Rechtsprechung hinreichend geklärt. Insbesondere ist eine gesetzliche Regelung mit dem in Frage 1. bezeichneten Inhalt laut Justizprüfungsamt rechtlich nicht möglich, denn es sei mit dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Chancengleichheit in Prüfungen unvereinbar, wenn den Kandidatinnen und Kandidaten bei einem Verfahrensfehler die Möglichkeit eingeräumt würde, die Aufsichtsarbeit freiwillig zu wiederholen und die bessere Note werten zu lassen. Die rechtlichen Erwägungen des Justizprüfungsamtes nebst den entsprechenden Nachweisen aus der obergerichtlichen Rechtsprechung lauten im Einzelnen wie folgt:

Das Prüfungsrecht wird verfassungsrechtlich geprägt durch den prüfungsrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit aus Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG). Dieser Grundsatz verlangt, dass für vergleichbare Prüflinge so weit wie möglich vergleichbare Prüfungsbedingungen und Bewertungsmaßstäbe gelten. Bevorzugungen und Benachteiligungen einzelner Prüflinge oder Teilnehmergruppen einer Prüfung sollen vermieden werden, um allen Teilnehmern gleiche Erfolgchancen zu bieten. Jeder Teilnehmer hat einen Anspruch auf chancengleiche Behandlung im Prüfungsverfahren (ständige Rechtsprechung, vgl. BVerfG, NVwZ 1991, 869).

Unter Prüfungsbedingungen sind diejenigen Regeln und Umstände zu verstehen, die das Verfahren gestalten, in dem die Prüfungsleistung erbracht wird. Sie bilden den äußeren Rahmen für die Ermittlung der Kenntnisse und Fähigkeiten der Prüflinge. Insoweit verlangt das prüfungsrechtliche Gebot der Chancengleichheit einheitliche Regeln für Form und Verlauf der Prüfungen sowie Gleichartigkeit der tatsächlichen Verhältnisse während der Prüfung (ständige Rechtsprechung, vgl. BVerwG, NVwZ 1991, 1084).

Unterschiedliche Prüfungsbedingungen für die Teilnehmer einer Prüfung sind mit dem Gebot der Chancengleichheit nach Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG nur vereinbar, wenn sie auf einen sachlichen Grund zurückzuführen sind, dessen Gewicht die Unterschiede nach Art und Ausmaß zu rechtfertigen vermag (BVerfG, NVwZ 1989, 645; BVerwG, NVwZ-RR 1993, 189). Darüber hinaus darf die Ungleichbehandlung der Prüflinge keine ungleichen Erfolgchancen nach sich ziehen (BVerwG, NVwZ-RR 2015, 858).

Eine gesetzliche Regelung, die Kandidatinnen und Kandidaten bei einem Verfahrensfehler die Möglichkeit einräumen würde, die Aufsichtsarbeit freiwillig zu wiederholen und die bessere Note werten zu lassen, also die Möglichkeit einräumen würde, es von der Bewertung der Prüfungsleistung abhängig zu machen, ob nachträglich ein während der Erbringung der Prüfungsleistung aufgetretener, objektiv erkennbarer Verfahrensmangel gerügt wird, oder aber nicht, würde nach der Rechtsprechung dem Gebot der Chancengleichheit aus Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG widersprechen (vgl. Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 10. September 2009 - 14 B 1009/09, Rn. 12, juris).

Aus dem Grundsatz der Chancengleichheit folgt daher, dass die Kandidatin bzw. der Kandidat mit der Berufung auf einen Verfahrensmangel nicht so lange warten darf, bis das Ergebnis der Bewertung bekannt geworden ist (vgl. Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 3. Juni 2009 - 14 B 594/09, Rn. 18, juris; Urteil vom 21. August 2015 - 14 A 2119/14, Rn. 25, juris). Durch diese Rügepflicht soll verhindert werden, dass den betroffenen Kandidatinnen und Kandidaten, indem in Kenntnis des Verfahrensmangels zunächst die Prüfung fortgesetzt und das Prüfungsergebnis abgewartet wird, eine nicht zustehende weitere Prüfungschance verschafft wird, was im Verhältnis zu den anderen Kandidaten den Grundsatz der Chancengleichheit verletzen würde (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Oktober 1988 - BVerwG 7 C 8.88 - BVerwGE 80, 282; Urteil vom 15. Dezember 1993 - BVerwG 6 C 28.92 - Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 323). Zum anderen dient die Obliegenheit, den Verfahrensmangel unverzüglich geltend zu machen, dazu, der Prüfungsbehörde eine eigene, möglichst zeitnahe Überprüfung des gerügten Mangels mit dem Ziel einer schnellstmöglichen Aufklärung und unter Umständen sogar einer noch rechtzeitigen Korrektur oder zumindest Kompensation eines festgestellten Mangels zu ermöglichen (vgl. BVerwG, Urteil vom 11. August 1993 - BVerwG 6 C 2.93 - BVerwGE 94, 64, 68 und 72/73), und zwar auch dies zum Zweck der Wahrung der Chancengleichheit mit den anderen Prüflingen (vgl. BVerwG, Urteil vom 15. Dezember 1993 - BVerwG 6 C 28.92 - Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 323; Beschluss vom 9. Juni 1993 - BVerwG 6 B 35.92 - Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 315; Beschluss vom 27. Januar 1994 - BVerwG 6 B 12.93; Urteil vom 22. Juni 1994 - 6 C 37/92, BVerwGE 96, 126-136, Rn. 18).

Frage 2. Wieso gibt es insbesondere im JAG keine Vorschrift zum Umgang mit Verfahrensfehlern?

Zunächst wird auf die Antwort zu Frage 1. verwiesen. Aus der Antwort zu Frage 1. folgt zunächst, dass bei einem Verfahrensfehler eine Lösung gefunden werden muss, die dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Chancengleichheit gerecht wird.

Nach Einschätzung des Justizprüfungsamtes ist die Rechtsfolge eines Verfahrensfehlers in der Rechtsprechung hinreichend geklärt:

Tritt während des Prüfungsverfahrens ein Verfahrensfehler auf, so sind die Kandidatinnen und Kandidaten - wie in der Antwort zu Frage 1. dargelegt - dazu verpflichtet, diesen Fehler gegenüber der Prüfungsbehörde zu rügen (vgl. Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 3. Juni 2009 - 14 B 594/09, Rn. 18, juris). Dies versetzt die Prüfungsbehörde in die Lage, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um den Fehler zu vermeiden oder, wenn dies nicht mehr möglich ist, ihn abzustellen und erforderlichenfalls für den gebotenen Ausgleich zu sorgen.

Doch selbst ohne Rüge ist die Prüfungsbehörde aufgrund ihrer Verfahrensherrschaft und ihrer damit korrespondierenden umfassenden Verantwortung für ein rechtmäßiges und auch ansonsten ordnungsgemäßes Prüfungsverfahren - unbeschadet der aus dem Grundsatz von Treu und Glauben abgeleiteten Mitwirkungsobliegenheit des Prüflings (vgl. BVerwGE 69, 46, 49 ff. und 85, 323, 330 ff.) - jedenfalls immer dann dazu verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, wenn zweifelsfrei ein Fehler im Prüfungsverfahren auftritt (BVerwG, Urteil vom 11. August 1993 - 6 C 2/93 -, BVerwGE 94, 64-73, Rn. 54).

Greift die Kandidatin oder der Kandidat eine Bewertung unter Berufung auf einen Verfahrensfehler an, nachdem sie/er seiner Rügepflicht Genüge getan hat und kommt das angerufene Verwaltungsgericht zu dem Ergebnis, dass eine Aufsichtsarbeit an einem nicht behebbaren Verfahrensfehler leidet, so hat die/der durch einen Fehler im Prüfungsverfahren belastete Kandidatin/Kandidat einen gerichtlich durchsetzbaren Anspruch auf Folgenbeseitigung, der regelmäßig durch die Wiederholung der Prüfung erfüllt wird (vgl. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 29. April 2010 - 8 A 3247/09, Rn. 29, juris; VG Hamburg, Urteil vom 16. Januar 2013 - 2 K 1110/11, Rn. 13, juris; VG Gelsenkirchen, Urteil vom 3. September 2014 - 7 K 1599/11, juris). Nach dem in Art. 12 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 GG verankerten Gebot der Chancengleichheit im Prüfungsrecht darf es der Kandidatin oder dem Kandidaten dabei weder zum Vorteil noch zum Nachteil gereichen, dass sie/er die Anerkennung eines Bewertungsfehlers in einem gerichtlichen Verfahren erstreiten muss. Vielmehr müssen so weit wie möglich vergleichbare Prüfungsbedingungen und Bewertungskriterien gelten (vgl. BVerfGE 84, 34, 52). Kann ein fehlerhaft bewerteter Prüfungsteil nicht neu bewertet werden, muss diese fehlerhafte Prüfungsleistung erneut erbracht werden (vgl. BVerwG, NVwZ 1997, 502; Urteil vom 19. Dezember 2001 - 6 C 14/01, Rn. 26, juris).

Vor dem Hintergrund der dargelegten, durch das Bundesverfassungsgericht und die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung geklärten Rechtslage ist eine gesetzliche Regelung im JAG zum Umgang mit Verfahrensfehlern nach rechtlicher Einschätzung des Justizprüfungsamtes - wie in der Antwort zu Frage 1. bereits angesprochen - nicht unbedingt erforderlich.

Frage 3. Wie ist es zu rechtfertigen, dass die Kandidaten durch die zur Verfügung gestellten Optionen das Risiko für die vom Justizprüfungsamt verantworteten Verfahrensfehler tragen?

Zur Beantwortung dieser Frage wird zunächst auf die Antworten zu den Fragen 1. und 2. verwiesen. Nach rechtlicher Überprüfung durch das Justizprüfungsamt gilt im Übrigen Folgendes:

Ein Verfahrensfehler, der typischerweise von der Prüfungsbehörde und nicht von der Kandidatin oder dem Kandidaten verursacht wird, führt gerade nicht dazu, dass der verfassungsrechtliche Grundsatz der Chancengleichheit aufgehoben ist. Wie bereits ausgeführt ist vielmehr zu verhindern, dass die betroffene Kandidatin oder der betroffene Kandidat, indem sie/er in Kenntnis des Verfahrensmangels zunächst die Prüfung fortsetzt und das Prüfungsergebnis abwartet, sich eine nicht zustehende weitere Prüfungschance verschafft, was im Verhältnis zu den anderen Kandidatinnen und Kandidaten den Grundsatz der Chancengleichheit verletzen würde (vgl. BVerwG, Urteil vom 7. Oktober 1988 - BVerwG 7 C 8.88 - BVerwGE 80, 282; Urteil vom 15. Dezember 1993 - BVerwG 6 C 28.92 - Buchholz 421.0 Prüfungswesen Nr. 323).

War der Verfahrensfehler für die Kandidatinnen und Kandidaten nicht erkennbar und vermag sie/er diesen daher ohne Verletzung seiner Rügeobliegenheit gerichtlich anzugreifen, erfolgt dies regelmäßig erst nach Kenntniserlangung von der Bewertung der verfahrensfehlerhaft erbrachten Leistung. Hat die Prüfungsbehörde indes - ob mit oder ohne Rüge - einen Verfahrensfehler erkannt, ist sie aufgrund ihrer Verfahrensherrschaft und ihrer damit korrespondierenden umfassenden Verantwortung für ein rechtmäßiges und auch ansonsten ordnungsgemäßes Prüfungsverfahren dazu verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen zur Beseitigung des Fehlers zu treffen mit dem Ziel, die Chancengleichheit so weit wie möglich zu wahren. Für die Kandidatinnen und Kandidaten mag es vorteilhaft sein, wenn ein nicht der Rügeverpflichtung unterliegender Verfahrensfehler der Prüfungsbehörde erst im Rahmen einer gerichtlichen Auseinandersetzung bekannt wird, denn hier kann die Frage der Anfechtung durch die Kandidatinnen und Kandidaten davon abhängig gemacht werden, wie zufrieden die Kandidatin bzw. der Kandidat mit der Bewertung ist. Dies kann jedoch nicht dazu führen, dass die Prüfungsbehörde dazu verpflichtet ist, einen erkannten, nicht behebbaren Verfahrensfehler zu ignorieren.

Reagiert die Prüfungsbehörde, indem sie - wie im Fall der Klausur im Januar 2018 - grundsätzlich die Neuankündigung der fehlerbehafteten Aufsichtsarbeiten anordnet, so bedeutet dies nicht, dass sie das Risiko für selbstverantwortete Verfahrensfehler auf die Kandidatinnen und Kandidaten abwälzt, vielmehr kommt die Prüfungsbehörde hierdurch allein ihrem verfassungsrechtlichen Auftrag zur Wahrung der Chancengleichheit nach.

Frage 4. Ist es seit dem in der Vorbemerkung beschriebenen Vorfall erneut zu Unterbrechungen und Korrekturen während einer Examensklausur gekommen? Falls ja, mit welchen Konsequenzen?

Es ist nach Mitteilung des Justizprüfungsamtes weder im Januar 2018 noch seitdem zu Unterbrechungen während einer Examensklausur gekommen. Vielmehr hatten die Kandidatinnen und Kandidaten hiernach jeweils die Möglichkeit, die von der Korrektur nicht betroffenen Klausurteile weiter zu bearbeiten. Wie in den Vorbemerkungen der Ministerin der Justiz bereits ausgeführt, wurde den Kandidatinnen und Kandidaten wegen der Korrekturen an der Klausur im Januar 2018 vom Justizprüfungsamt an allen Prüfungsstandorten eine Schreibzeitverlängerung von insgesamt 30 Minuten gewährt.

In den Klausurdurchgängen im März 2018 und im Juli 2018 kam es nach Mitteilung des Justizprüfungsamtes zu jeweils zwei geringfügigen Sachverhaltskorrekturen während der Bearbeitungszeit, beispielsweise war auf einem Eingangsstempel eine falsche Ortsbezeichnung des Gerichts enthalten oder eine ehrenamtliche Richterin war im Klausurtext als „ehrenamtliche Richter Herr...“ bezeichnet worden. In allen Fällen wurde vom Justizprüfungsamt kein Nachteilsausgleich gewährt, da es sich nach Einschätzung des Justizprüfungsamtes um marginale Ungenauigkeiten handelte, die von vorneherein und nach jeder Betrachtungsweise keine Auswirkungen auf die Lösung des jeweiligen Falles haben konnten.

Frage 5. Welche Maßnahmen wurden bzw. werden ergriffen, damit sich solche Vorfälle künftig nicht wiederholen?

Wie bereits in den Vorbemerkungen ausgeführt, obliegt dem Justizprüfungsamt als oberster Landesbehörde die Organisation und Durchführung der juristischen Staatsprüfungen. Das Justizprüfungsamt betreibt die Prüfungsverfahren in eigener Verantwortung und entscheidet in Einzelfällen eigenständig, zum Beispiel in Widerspruchs- oder Klageverfahren. Aus Anlass der Vorkommnisse während der schriftlichen Prüfungen hat das Justizprüfungsamt über folgende Abhilfemaßnahmen berichtet:

Den Aufsichtsarbeiten gemäß § 48 Abs. 3 JAG sollen Rechtsfälle und Rechtsfragen nach Akten und Vorgängen der Rechtswirklichkeit zugrunde liegen, die sich durch eine zunehmende Komplexität auszeichnen. Daher weisen auch die Sachverhalte der Aufsichtsarbeiten ein hohes und zunehmendes Maß an Komplexität mit einer Vielzahl von Personen, Orten und geltend gemachten Forderungen auf, was zu einem Umfang von regelmäßig über 15 Seiten mit einer jeweils hohen Dichte an Informationen pro Seite führt. Beim Justizprüfungsamt waren deshalb bereits in der Vergangenheit neben dem Ersteller des Sachverhaltes sowohl ein Gegenleser als auch der Präsident des Justizprüfungsamtes im Rahmen der Genehmigung der Aufgabenstellung mit den Sachverhalten befasst.

Als Reaktion auf die Korrekturen im Januar 2018, bei denen es zu Übermittlungsfehlern zu einigen Prüfungsstandorten gekommen war, hat der Präsident des Justizprüfungsamtes für alle Prüfungen ab März 2018 angeordnet, dass der klausurverantwortliche Referatsleiter die notwendige Korrektur in Textform niederlegen soll. Diese konkrete Änderungsanweisung soll dann per E-Mail den Personen im Justizprüfungsamt II, die die Änderungen an die Prüfungsorte weiterleiten sollen, übersendet werden. Mit dieser Regelung soll eine einheitliche Übermittlung von Korrekturen an alle Prüfungsorte gewährleistet werden.

Als weitere Reaktion auf die Berichtigung des Sachverhaltes einer Klausur im Juli 2018 hat der Präsident des Justizprüfungsamtes noch im Juli 2018 ergänzend angeordnet, dass über die bisherigen Kontrollmechanismen und -instanzen hinaus die Ersteller bzw. Verantwortlichen der jeweiligen Klausuren diese nach dem Gegenlesen, der Freigabe und der Versendung wenige Tage vor dem Klausurtermin nochmals gegenlesen. Eventuell noch festgestellte Unstimmigkeiten können dann noch vor Beginn der Prüfung richtiggestellt werden. In Umsetzung dieser Anordnung wurde in einer weiteren Klausur im Juli 2018 tatsächlich ein geringfügiger Fehler bemerkt, der den Kandidatinnen und Kandidaten an allen Prüfungsstandorten noch vor dem Beginn der Bearbeitungszeit mitgeteilt werden konnte.

Wiesbaden, 4. Oktober 2018

**Eva Kühne-Hörmann**