

Titel:

Unberechtigte Kritik am methodischen Aufbau einer juristischen Prüfungsarbeit als Bewertungsfehler

Normenketten:

BayJAPO § 30, § 31

VwGO § 113 Abs. 5, § 123 Abs. 1

BayVwVfG Art. 21

Leitsätze:

1. Für die gerichtliche Überprüfung der Bewertung einer Prüfungsentscheidung in Bezug auf Fachfragen ist entscheidend, ob die vom Prüfungsteilnehmer vertretene Auffassung nach dem Stand der Fachwissenschaft vertretbar ist; macht dieser geltend, dass etwa eine als falsch bewertete Antwort in Wahrheit vertretbar sei und so auch vertreten werde, so hat er dies unter Hinweis auf entsprechende Fundstellen näher darzulegen. (Rn. 22 – 23) (redaktioneller Leitsatz)

2. Betrifft die Kritik am Aufbau einer Prüfungsarbeit nicht lediglich die Lesbarkeit und Zweckmäßigkeit des Aufbaus und damit letztlich die Qualität der Darstellung, sondern wird der Aufbau als methodisch fehlerhaft bewertet, handelt es sich insoweit um eine gerichtlich voll überprüfbare Fachfrage. (Rn. 27) (redaktioneller Leitsatz)

3. Ist die vom Prüfling gerügte Bewertung einer Prüfungsaufgabe fehlerhaft und kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Fehler sich auf das Ergebnis der Prüfungsentscheidung ausgewirkt hat, so führt dies zur Aufhebung des Bescheides über die Prüfungsendnote und zur Verpflichtung der Prüfungsbehörde, das Prüfungsverfahren durch Neubewertung der betreffenden Aufgabe fortzusetzen. (Rn. 33) (redaktioneller Leitsatz)

4. Die Beibehaltung einer Note trotz Rücknahme eines Korrekturmangels im Nachprüfungsverfahren ist als solches nicht zu beanstanden, solange sie weder auf einer Änderung des Bewertungssystems noch auf dem Nachschieben beliebiger Gründe beruht. (Rn. 43) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Erste juristische Staatsprüfung 2018/1, Einwendungen gegen die Bewertung der Prüfungsaufgabe 6, Bewertungsfehler, vertretbarer Aufbau als methodisch fehlerhaft gewertet, gerichtlich voll überprüfbare Fachfrage, Kausalität, Befangenheit, Einwendungen, Bewertung, Prüfungsaufgabe

Fundstelle:

BeckRS 2020, 5593

Tenor

I. Der Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheids vom 25. Juni 2018 verpflichtet, die Arbeit des Klägers zu Aufgabe 6 der Ersten Juristischen Staatsprüfung 2018/1 durch einen neuen Erstprüfer unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bewerten.

II. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

III. Der Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

IV. Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe der zu vollstreckenden Kosten abwenden, wenn nicht der Kläger vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

I.

1

Die Parteien streiten über die Bewertung der Ersten Juristischen Staatsprüfung im Termin 2018/1, an deren schriftlichen Teil der Kläger zum zweiten Mal teilnahm.

2

Mit Bescheid vom 25. Juni 2018 teilte das Bayerische Staatsministerium der Justiz (Landesjustizprüfungsamt) dem Kläger mit, dass er die Erste Juristische Staatsprüfung wiederholt nicht bestanden habe, da er mit einem erzielten Notendurchschnitt von 3,75 Punkten den erforderlichen Gesamtdurchschnitt von mindestens 3,8 Punkten nicht erreicht habe.

3

Der Kläger leitete hierauf ein Nachprüfungsverfahren nach § 14 JAPO ein, welches jedoch zu keiner Änderung der Bewertung führte.

II.

4

Mit seiner Klage vom 24. Juli 2018, bei Gericht per Telefax vorab am gleichen Tag eingegangen, wendet sich der Kläger gegen die Bewertung der Klausur Nr. 6, die von beiden Prüfern mit 2 Punkten bewertet wurde.

5

Zum einen rügt er, dass seine Ausführungen zur Abgrenzung von Sicherungs- und Regelungsanordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO vom Erstprüfer mit der Randbemerkung „genauer“ kritisiert worden seien, obwohl der Kläger die Annahme einer Regelungsanordnung zutreffend damit begründet habe, dass A. nicht die Erhaltung des Status quo begehre.

6

Zum anderen habe es der Erstprüfer zu Unrecht als Fehler gewertet, dass der Kläger im Rahmen der Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruchs die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage prüfe. Dies habe der Erstprüfer mit der Randbemerkung „hier ist doch nicht die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage zu prüfen“ kritisiert und diesen Aspekt auch in seiner zusammenfassenden Bewertung nochmals explizit als Fehler aufgeführt. Es sei jedoch gängige Ansicht in der Literatur sowie der verwaltungsgerichtlichen Praxis, insbesondere des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs, den Anordnungsanspruch von den Erfolgsaussichten in der Hauptsache abhängig zu machen.

7

Indem der Zweitprüfer auf die vom Erstprüfer aufgezeigten Mängel Bezug genommen habe, habe dieser sich die Korrekturfehler zu eigen gemacht.

8

Im Nachprüfungsverfahren hätten sich beide Prüfer uneinsichtig gezeigt.

9

Der Erstgutachter gebe klar zu erkennen, dass er den Aufbau des Klägers weiter negativ bewerte, indem er in seiner Stellungnahme ausführe, soweit der Kläger rüge, er befände sich in guter Gesellschaft, wenn er bei der Begründetheitsprüfung des Antrags nach § 123 VwGO die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage prüfe, „helfe das nicht weiter“; zumindest die Zulässigkeitsprüfung erscheine doch recht „unangemessen“, da dies zum Teil bereits in der Zulässigkeitsprüfung des Antrages erfolgt sei und hätte erfolgen müssen.

10

Der Zweitgutachter habe zwar zugestanden, dass es „vereinzelte Stimmen im Schrifttum“ gebe, die auch im Verfahren nach § 123 Abs. 1 VwGO im Kontext des Anordnungsanspruchs eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten der Hauptsache vornehmen wollten. Allein die Formulierung „vereinzelte Stimmen“ zeige jedoch, dass er diesen Aufbau noch immer nicht als gleichwertig mit der von ihm gewollten Lösung bewerte und damit weiter den Beantwortungsspielraum des Klägers verletze. Statt seine negative Bewertung zu revidieren, zähle der Zweitprüfer eine Liste von Fehlern auf, um zu erklären, dass eine etwaige Fehlbewertung des Aufbaus nicht relevant gewesen sei. Die übrigen Fehler rechtfertigten jedoch ohne Austausch des Bewertungssystems keine Benotung mit nur zwei Punkten.

11

Da beide Korrektoren nicht in der Lage seien, ihre Bewertungsfehler einzugestehen, seien beide als befangen anzusehen und eine gebotene Neubewertung durch neu zu bestimmende Prüfer vorzunehmen.

12

Der Kläger lässt beantragen,

Der Beklagte wird unter Aufhebung des Bescheides vom 25. Juni 2018 verpflichtet, über die Bewertung der Klausur Nr. 6 der Ersten Juristischen Staatsprüfung des Klägers im Termin 2018/1 unter Einschaltung neuer neutraler Korrekturen unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichtes neu zu entscheiden.

13

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

14

Zur Begründung wird auf die Stellungnahmen der Prüfer im Nachprüfungsverfahren Bezug genommen und ergänzend ausgeführt:

15

Die Prüferkritik an den Ausführungen des Klägers zur Abgrenzung von Sicherungs- und Regelungsanordnung sei nicht zu beanstanden. Der Kläger habe nicht erläutert, weshalb A. eine Regelungsanordnung begehrt, sondern lediglich dargestellt, warum A. keine Sicherungsanordnung erreichen wolle.

16

Entgegen der Behauptung der Klageseite sei die Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruchs keinesfalls von den Erfolgsaussichten der Hauptsache abhängig. Dies ergebe sich schon aus § 123 Abs. 1 Satz 1 VwGO, wonach eine Sicherungs- und Regelungsanordnung auch schon vor Klageerhebung getroffen werden könne. Das Gericht habe vielmehr eine Abwägungsentscheidung vorzunehmen, bei welcher die Erfolgsaussichten der Klage in der Hauptsache zu berücksichtigen seien. Eine umfassende Prüfung der Zulässigkeit der Hauptsache unter dem Prüfungspunkt Anordnungsanspruch, wie sie der Kläger vorgenommen habe, sei nicht veranlasst gewesen, da sämtliche Prüfungspunkte bereits bei der Zulässigkeitsprüfung des Antrags thematisiert worden seien bzw. dort hätten thematisiert hätten werden können oder müssen.

17

Hinsichtlich des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der beigezogenen Behördenakte und das Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 29. Januar 2020 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

18

1. Die zulässige Klage hat in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang Erfolg.

19

Der Bescheid vom 25. Juni 2018 ist im Streitgegenständlichen Umfang rechtswidrig und verletzt den Kläger in seinen Rechten. Der Kläger hat einen Anspruch auf Neubewertung der Prüfungsaufgabe Nr. 6 durch einen neuen Erstprüfer unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts (§ 113 Abs. 5 VwGO).

20

Ohne Erfolg bleibt die Klage dagegen, soweit der Kläger eine Neubewertung der Klausur Nr. 6 durch einen neuen Zweitprüfer begehrt.

21

1.1. Prüfungsentscheidungen unterliegen nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nur einer eingeschränkten gerichtlichen Überprüfung. Dies folgt aus der Eigenart einer Prüfungsentscheidung als einem höchstpersönlichen Fachurteil über die Qualität einer Prüfungsleistung. Soweit es sich um prüfungsspezifische Wertungen handelt, steht den Prüfern ein Bewertungsspielraum zu. Der prüfungsspezifische Bewertungsspielraum bezieht sich auf die Gesichtspunkte, die sich wegen ihrer prüfungsspezifischen Komplexität im Verwaltungsstreitverfahren nicht ohne weiteres - insbesondere nicht isoliert - nachvollziehen lassen und daher mit rein objektiven Maßstäben kaum messbar sind. Gegenstände

des prüfungsspezifischen Beurteilungsspielraumes sind etwa die Punktevergabe und Notengebung, soweit diese nicht mathematisch determiniert sind, die Einordnung des Schwierigkeitsgrades einer Aufgabenstellung, bei Stellung verschiedener Aufgaben deren Gewichtung untereinander, die Würdigung der Qualität der Darstellung, die Gewichtung der Stärken und Schwächen in der Bearbeitung sowie die Gewichtung der Bedeutung eines Mangels. In diesen Bewertungsspielraum dürfen die Gerichte nicht eindringen; hier haben sie nur zu prüfen, ob der Prüfer die rechtlichen Grenzen seines Beurteilungsspielraums überschritten hat. Letzteres ist insbesondere dann der Fall, wenn das vorgeschriebene Prüfungsverfahren nicht eingehalten worden ist, der Prüfer von falschen Tatsachen ausgegangen ist, er allgemein anerkannte Bewertungsmaßstäbe nicht beachtet hat, sich von unsachlichen Erwägungen hat leiten lassen oder seine Bewertung willkürlich ist. Zudem müssen die prüfungsspezifischen Wertungen und Gewichtungen nachvollziehbar sein; sie dürfen insbesondere keine inhaltlichen Widersprüche enthalten (BVerwG, B.v. 28.6.2018 - 2 B 57/17 - juris; B.v. 5.3.2018 - 6 B 71/17 - juris).

22

Uneingeschränkt gerichtlich überprüfbar sind hingegen Fachfragen, d.h. Fragen, die einer fachwissenschaftlichen Erörterung zugänglich sind. Für diese ist entscheidend, ob die vom Prüfungsteilnehmer vertretene Auffassung nach dem Stand der Fachwissenschaft vertretbar ist. Dieser objektive Bewertungsmaßstab tritt für die Beantwortung von Fachfragen an die Stelle der autonomen Einschätzung des Prüfers. Die Verwaltungsgerichte haben nachzuprüfen, ob der Prüfer diesen Maßstab beachtet, d.h. eine fachlich richtige oder doch vertretbare Bemerkung nicht als falsch bewertet hat (BVerwG, B.v. 5.3.2018 - 6 B 71/17 - juris; B.v. 17.12.1997 - 6 B 55/97 - juris).

23

Das Ausmaß der gerichtlichen Prüfung ist trotz des Amtsermittlungsgrundsatzes im Verwaltungsprozessrecht auf konkrete substantiierte Einwendungen des Klägers beschränkt. Der Kläger muss konkret darlegen, in welchen Punkten die Korrektur seiner Meinung nach Bewertungsfehler aufweist, indem er substantiierte Einwände gegen Prüferbemerkungen und -bewertungen erhebt. Macht er geltend, dass etwa eine als falsch bewertete Antwort in Wahrheit vertretbar sei und so auch vertreten werde, so hat er dies unter Hinweis auf entsprechende Fundstellen näher darzulegen (BVerwG, U.v. 24.2.1993 - 6 C 35/92 - juris).

24

Gemessen an diesen Grundsätzen ergibt sich für die Rügen des Klägers Folgendes:

25

1.1.1. Keinen rechtlichen Bedenken begegnet es, dass der Erstprüfer die Ausführungen des Klägers zur Abgrenzung von Sicherungs- und Regelungsanordnung nach § 123 Abs. 1 VwGO mit der Randbemerkung „genauer“ versehen hat. Diese Beanstandung des Erstprüfers bezieht sich auf die Argumentationstiefe der Bearbeitung und fällt damit in seinen Bewertungsspielraum, dessen Grenzen nicht überschritten sind. Die Abgrenzung von Sicherungs- und Regelungsanordnung zählt zum Grundlagenwissen des Verwaltungsprozessrechts. Dass der Erstprüfer präzisere Ausführungen für die Annahme einer Regelungsanordnung erwartet, als dass der Rechtsschutzsuchende „nicht die Erhaltung des Status quo“ - und damit keine Sicherungsanordnung - begehrt, ist nicht zu beanstanden.

26

1.1.2. Jedoch erweist es sich als bewertungsfehlerhaft, dass der Erstprüfer es als Fehler gewertet hat, dass der Kläger im Rahmen der Glaubhaftmachung des Anordnungsanspruchs inzident die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage im Hauptsacheverfahren prüft.

27

Bei Kritik am Aufbau einer Prüfungsarbeit ist zu differenzieren, worauf sich diese bezieht. Betrifft die Kritik lediglich die Lesbarkeit und Zweckmäßigkeit des Aufbaus und damit letztlich die Qualität der Darstellung, handelt es sich um eine gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbare prüfungsspezifische Bewertung. Dagegen stellt es eine gerichtlich voll überprüfbare Fachfrage dar, wenn der Aufbau als methodisch fehlerhaft gewertet wird (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, U.v. 18.12.2017 - OVG 6 B 15.16 - juris; OVG Bremen, U.v. 14.12.2011 - 2 A 109/09 - juris; OVG Münster, U.v. 27.2.1997 - 22 A 1326/94 - juris).

28

Vorliegend hat der Erstprüfer den vom Kläger gewählten Aufbau mit der Randbemerkung „Hier ist doch nicht die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage zu prüfen“ bemängelt und diesen Punkt auch in seiner zusammenfassenden Würdigung nochmals explizit aufgegriffen und hierzu ausgeführt: „Im Begründetheitsteil zitiert der/die Verfasser/in zwar den entscheidenden Obersatz, folgt dann allerdings nicht diesem Aufbau. Erfolgsaussichten der Hauptsache bedeutet hier, dass A im einstweiligen Anordnungsverfahren eben einen Anspruch auf Zulassung glaubhaft macht. Dazu ist nicht die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage zu prüfen.“

29

Damit hat der Erstprüfer den vom Kläger gewählten Aufbau als methodisch fehlerhaft bewertet. Dies stellt einen Bewertungsfehler dar. Denn der Aufbau des Klägers ist rechtlich vertretbar.

30

Wie vom Kläger dargelegt, wird sowohl in der Literatur (vgl. etwa Kopp/Schenke, VwGO, 25. Auflage, 2019 § 123, Rn. 25; Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand: Juli 2019, § 123, Rn. 69) als auch in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung - insbesondere des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs (vgl. etwa BayVG, B.v. 30.4.2019 - 10 CE 18.1997 - juris; B.v. 11.12.2013 - 7 CE 13.2063 - juris) - vertreten, dass die Bejahung eines Anordnungsanspruchs regelmäßig davon abhängt, welche Erfolgsaussichten im Hauptsacheverfahren bestehen. Das Bundesverfassungsgericht hat diese verwaltungsgerichtliche Praxis ausdrücklich für verfassungsrechtlich unbedenklich erklärt (BVerfG, B.v. 29.7.2003 - 2 BvR 311/03 - juris; B.v. 24.9.2002 - 2 BvR 857/02 - juris).

31

Da die Erfolgsaussichten einer Klage von ihrer Zulässigkeit und Begründetheit abhängen, folgt der vom Kläger gewählte Aufbau fehlerfreiem logischen Denken und darf nicht - wie hier geschehen - als methodisch fehlerhaft gewertet werden.

32

Indem der Zweitprüfer in seiner zusammenfassenden Würdigung auf die vom Erstprüfer aufgezeigten Defizite Bezug genommen hat, hat auch dieser sich den Bewertungsfehler zu eigen gemacht.

33

1.2. Ist die vom Prüfling gerügte Bewertung einer Prüfungsaufgabe fehlerhaft und kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Fehler sich auf das Ergebnis der Prüfungsentscheidung ausgewirkt hat, so führt dies zur Aufhebung des Bescheides über die Prüfungsendnote und zur Verpflichtung der Prüfungsbehörde, das Prüfungsverfahren durch Neubewertung der betreffenden Aufgabe fortzusetzen (BVerwG, U.v. 16.3.1994 - 6 C 5/93 - juris).

34

Die Bewertungsrelevanz ist einem Bewertungsfehler indes nur unter engen Voraussetzungen abzusprechen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist ein Bewertungsfehler (nur) dann als unerheblich anzusehen, wenn sich mit der erforderlichen Gewissheit feststellen lässt, dass Auswirkungen des Fehlers auf das Ergebnis der Prüfungsentscheidung (ausnahmsweise) ausgeschlossen werden können. Bei der Überprüfung der Erheblichkeit von Korrektur- und Bewertungsfehlern haben die Gerichte indessen die Grenzen zu beachten, die ihnen bei der Kontrolle von Prüfungsentscheidungen gesetzt sind. Sie dürfen in den prüfungsspezifischen Bewertungsspielraum der Prüfer weder zugunsten des Prüflings noch zu seinen Lasten eindringen, müssen sich insoweit einer wertenden Einschätzung und hier insbesondere einer eigenständigen Gewichtung positiver oder negativer Leistungsaspekte enthalten. Gewissheit über die Unerheblichkeit eines Korrekturfehlers dürfen sie sich daher nur anhand objektiver Kriterien und im Wertungsbereich allenfalls noch in Evidenzfällen verschaffen. Dabei handelt es sich um Ausnahmefälle. Ansonsten ist es den Gerichten regelmäßig untersagt, ausdrücklich oder sinngemäß in die von den Prüfern selbst nicht vorgenommene Erwägung einzutreten, ob die Prüfungsarbeit von den Prüfern ohne den Korrekturfehler genauso bewertet worden wäre (BVerwG, U.v. 4.5.1999 - 6 C 13.98 - juris; B.v. 14.9.2012 - 6 B 35.12 - juris).

35

1.2.1. Nach diesen Maßgaben erweist sich der Bewertungsfehler als kausal für die Bewertung des Erstprüfers.

36

Der Erstprüfer hat den vom Kläger gewählten Aufbau in seiner abschließenden Bewertungsbegründung explizit als Fehler aufgeführt. Seine Ausführungen hierzu umfassen mehrere Sätze. Dies stellt bereits ein Indiz dafür dar, dass der Erstprüfer den vermeintlichen Aufbaufehler nicht nur als wenig gewichtigen Fehler eingestuft hat, auf den es für die Gesamtbewertung nicht angekommen ist.

37

Dass er die Prüfungsarbeit ohne Wertung des Aufbaus als methodisch fehlerhaft genauso bewertet hätte, ergibt sich auch nicht mit der erforderlichen Gewissheit aus seiner Stellungnahme im Nachprüfungsverfahren. Darin hat der Erstprüfer ausgeführt: „Soweit der Verfasser rügt, er befände sich in guter Gesellschaft, wenn bei der Begründetheitsprüfung des Antrags Zulässigkeit und Begründetheit der Klage zu untersuchen seien, hilft dies nicht weiter. Zumindest die Zulässigkeitsprüfung erscheint hier doch recht unangemessen, da dies bereits in der Zulässigkeitsprüfung des Antrags erfolgte (deswegen Rückverweisungen) bzw. innerhalb des Rechtsschutzbedürfnisses des Antrags hätte erfolgen müssen, z.B. Ausführungen zur Frist. Die Begründetheitsprüfung der Klage ist im Sinne der Aufgabenstellung unbrauchbar, da nicht erkannt wird, dass hier ein Anspruch zu untersuchen ist! Insgesamt weist die Bearbeitung neben den genannten Punkten so viele Mängel auf (Grundrechte, europäisches Recht, Auswirkungen auf das VG München usw.), dass eine bessere Bewertung nicht in Betracht kommt.“

38

Diesen Ausführungen lässt sich weder zweifelsfrei entnehmen, dass der Erstprüfer seinen Bewertungsfehler erkannt hat und einräumt, noch, dass dieser nicht kausal für das Bewertungsergebnis gewesen ist. Vielmehr verteidigt der Erstprüfer seine Kritik am Aufbau des Klägers und stellt klar, dass er zumindest die Zulässigkeitsprüfung weiterhin für „unangemessen“ hält. Ferner verweist er auf weitere Fehler „neben den genannten Punkten“. Eine Modifizierung seiner Kritik dahingehend, dass er nunmehr - als prüfungsspezifische Wertung - lediglich die Zweckmäßigkeit der vorgenommenen Zulässigkeitsprüfung bemängelt, folgt aus seiner Stellungnahme ebenso wenig klar und eindeutig wie die Aussage, dass sich aufgrund anderer gravierender Mängel der Arbeit auch ohne den Bewertungsfehler keine bessere Bewertung ergibt. Von einer Unerheblichkeit des Bewertungsfehlers für die Bewertung des Erstprüfers kann mithin nicht mit der erforderlichen Gewissheit ausgegangen werden.

39

1.2.2. Anders ist hingegen die Kausalität des Bewertungsfehlers für die Bewertung durch den Zweitprüfer zu beurteilen.

40

Durch die Bezugnahme auf die vom Erstprüfer aufgezeigten Defizite hat der Zweitprüfer zwar dessen Bewertungsfehler übernommen. Daneben stützt der Zweitprüfer seine Bewertung jedoch auch auf schwere Systemmissverständnisse, auf die er in seinem Zweitvotum verweist.

41

Im Nachprüfungsverfahren hat der Zweitprüfer sodann dem Kläger zugestanden, dass es Rechtsauffassungen gebe, nach denen auch im Verfahren nach § 123 Abs. 1 VwGO im Kontext des Anordnungsanspruchs eine summarische Prüfung der Erfolgsaussichten des Hauptsacheverfahrens vorzunehmen sei und man „dies so sehen möge, obwohl gegen diese Auffassung verschiedene Gegenargumente sprächen“. Auch wenn offenbleibt, weshalb der Zweitprüfer davon ausgeht, dass es sich hierbei lediglich um „vereinzelte Stimmen im Schrifttum“ handelt und welche Gegenargumente aus seiner Sicht gegen die Vorgehensweise bestehen, hat er hierdurch deutlich gemacht, dass der vom Kläger gewählte Aufbau vertretbar ist, und den Bewertungsfehler damit eingeräumt.

42

Gleichzeitig hat der Zweitprüfer in seiner Stellungnahme ausführlich begründet, dass aus seiner Sicht die Bewertung gleichwohl zutreffend ist und dazu eingehend erläutert, welchen Mängeln der Arbeit er ein derart erhebliches negatives Gewicht beimisst, dass sich trotz des Bewertungsfehlers kein besseres Gesamtergebnis ergibt.

43

Die Beibehaltung einer Note trotz Rücknahme eines Korrekturmangels im Nachprüfungsverfahren ist als solches nicht zu beanstanden. Vielmehr ist es Prüfern grundsätzlich nicht verwehrt, nach Auseinandersetzung mit den Einwendungen eines Prüflings gegen die Bewertung seiner Prüfungsleistung

unter Vermeidung früherer Begründungsmängel anzugeben, dass und aus welchen Gründen sie ihre bei der ersten Bewertung einer Arbeit vergebene Note auch bei selbstkritischer Würdigung nach wie vor für zutreffend halten. Dabei darf die Beibehaltung des Prüfungsergebnisses weder auf einer Änderung des Bewertungssystems noch auf dem Nachschieben beliebiger Gründe beruhen (BVerwG, U.v. 14.07.1999 - 6 C 20.98 - juris; B.v. 28.4.2000 - 6 B 6/00 - juris).

44

Diesen Vorgaben ist der Zweitprüfer in seiner Stellungnahme im Nachprüfungsverfahren gerecht geworden. Er hat darin nachvollziehbar aufgezeigt, dass der - eingestandene - Bewertungsfehler keine Auswirkung auf seine Gesamtbewertung der Arbeit hatte. Aus dem Umfang der aufgezeigten Kritikpunkte und der Gewichtung der Schwere einzelner Fehler seitens des Zweitprüfers wird ersichtlich, dass es für dessen Gesamtbewertung der Arbeit auf den vom Erstprüfer übernommene Bewertungsfehler nicht ankam. Damit ist die Bewertung des Zweitprüfers rechtlich nicht (mehr) zu beanstanden.

45

1.3. Die neu durchzuführende Erstkorrektur hat durch einen neuen Erstprüfer zu erfolgen, da hinsichtlich des bisherigen Erstprüfers die Besorgnis der Befangenheit nach Art. 21 BayVwVfG begründet ist.

46

Maßgeblich für die Frage, ob hinsichtlich eines Prüfers die Besorgnis der Befangenheit besteht, ist eine Gesamtbetrachtung der Umstände des Einzelfalles unter Berücksichtigung sämtlicher Korrekturfehler sowie unter Beachtung der Art und Weise des Umgangs der Prüfer mit den eigenen Fehlern. Eine Befangenheit kann nicht nur vorliegen, wenn sich der Prüfer von vornherein darauf festgelegt hat, seine Benotung nicht zu ändern, sondern auch dann, wenn es ihm an der Fähigkeit mangelt, eigene Fehler zu erkennen und einzuräumen, oder auch nur, diese mit dem ihm objektiv gebührenden Gewicht zu bereinigen (BVerwG, U. v. 4.5.1999 - 6 C 13/98 - juris).

47

Der Erstprüfer hat sich bisher - auch in der mündlichen Verhandlung - trotz umfangreicher Nachweise des Klägers für die Vertretbarkeit seines Aufbaus nicht fähig gezeigt, einzugestehen, dass ihm ein Bewertungsfehler unterlaufen ist und diesen angemessen zu beheben. Seine Unzulänglichkeit im Umgang mit eigenen Fehlern lässt befürchten, dass er eine nochmalige Bewertung nicht unvoreingenommen vornehmen wird und auf seine Benotung festgelegt ist. Somit ist er für eine neuerliche Bewertung ungeeignet.

48

2. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 154 Abs. 1, 155 Abs. 1 Satz 3 VwGO.

49

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i.V.m. § 708 Nr. 11, § 711 ZPO.