

Titel:

Anforderungen an Geltendmachung der Prüfungsunfähigkeit nach Abschluss der Prüfung

Normenkette:

VwGO § 166

ZPO § 114 ff.

FPSO § 39, § 45

APSO § 10, § 23 Abs. 3 Nr. 3

BayHSchG Art. 49 Abs. 2 Nr. 3

Leitsätze:

1. Eine nachträgliche Geltendmachung der Prüfungsunfähigkeit nach Abschluss der Prüfung wegen unerkannter Prüfungsunfähigkeit unterliegt dem Erfordernis der Unverzüglichkeit, wobei an die Unverzüglichkeit des Rücktritts ein strenger Maßstab anzulegen ist. (Rn. 28) (redaktioneller Leitsatz)
2. Nimmt der Prüfling an der Prüfung teil und erklärt erst nach deren Beendigung seinen Rücktritt unter Berufung auf eine zunächst unerkannte Prüfungsunfähigkeit, muss er die Gründe dafür, dass er seine Prüfungsunfähigkeit zunächst nicht erkennen konnte, in gleicher Weise glaubhaft machen wie die Prüfungsunfähigkeit selbst; insbesondere muss er ausreichende Nachweise in Form einer ärztlichen Bescheinigung erbringen, in der anhand konkreter Feststellungen nachvollziehbar dargelegt wird, dass er bis zum Abschluss der Prüfung nicht in der Lage war, die Beeinträchtigung seines Leistungsvermögens zu erkennen (Rn. 34) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Prozesskostenhilfeantrag, Rücktritt, Triftige Gründe nicht unverzüglich geltend und glaubhaft gemacht, Exmatrikulation

Fundstelle:

BeckRS 2022, 11092

Tenor

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beordnung von Rechtsanwalt ... L ..., O ... straße, 8... M., wird abgelehnt.

Gründe

I.

1

Der Kläger begann im Wintersemester 2014/15 sein Studium im Bachelorstudiengang Elektrotechnik und Informationstechnik an der Technischen Universität M. (im Folgenden: TUM).

2

Im Sommersemester 2015 trat der Kläger im zur Grundlagen- und Orientierungsprüfung gehörigen Modul Algorithmen und Datenstrukturen erfolglos zum Erstversuch an. Auch im Wiederholungstermin des Sommersemesters 2015 legte der Kläger diese Prüfung ohne Erfolg ab. Im Sommersemester 2016 bestand der Kläger die Prüfung im Drittversuch.

3

Im ebenfalls zur Grundlagen- und Orientierungsprüfung zählenden Modul Schaltungstechnik 2 trat der Kläger im Sommersemester 2015 ohne Erfolg zur Prüfung an. Im Wiederholungstermin desselben Semesters trat der Kläger von der Prüfung zurück. Am 1. August 2016 trat der Kläger erfolglos zum Zweitversuch im Modul Schaltungstechnik 2 an (Note 4,3). Im Prüfungsprotokoll findet sich kein Vermerk über einen vorzeitigen Prüfungsabbruch oder über sonstige Angaben des Klägers in Bezug auf seine Prüfungsfähigkeit.

4

Am 3. August 2016 beantragte der Kläger den Rücktritt von der Prüfung Schaltungstechnik 2 am 1. August 2016 wegen Krankheit und legte ein ärztliches Attest von Dr. B., Klinik und Poliklinik für Psychiatrie und Psychotherapie Klinikum rechts der Isar (im Folgenden: MRI), vom 2. August 2016 vor. Danach habe sich der Kläger am 2. August 2016 erstmals in der Poliklinik vorgestellt. Er leide seit Januar 2016 und in den letzten vier Wochen zunehmend unter Niedergeschlagenheit, Antriebsmangel und ausgeprägten Konzentrationsschwierigkeiten. Aus Sicht von Dr. B. sei der Kläger aufgrund einer psychischen Erkrankung seit Januar 2016 in seiner Prüfungs- und Studierfähigkeit massiv eingeschränkt. Aufgrund des schweren Antriebsmangels sei der Kläger auch erst jetzt in der Lage, ein ärztliches Attest vorzulegen.

5

Vom 10. bis 15. August 2016 bestand Gelegenheit zur Einsicht in die korrigierten Prüfungen.

6

Am 26. September 2016 legte der Kläger ein ärztliches Attest des Dr. B. (MRI) vom 23. September 2016 vor. Hierin wird ausgeführt, der Kläger habe sich zwischenzeitlich im Heimatland ärztlich vorgestellt und sei dort medikamentös behandelt worden. Der Kläger gebe an, trotz einiger bestandener Klausuren im vergangenen Semester deutlich unterhalb seiner zu erwartenden Leistungsfähigkeit geblieben zu sein, was im Rahmen der im Attest vom 2. August 2016 dargelegten psychischen Krankheit nachvollziehbar sei. Die psychische Krankheit sei mit einer Einschränkung der Prüfungs- und Studierfähigkeit vereinbar, so dass insbesondere anspruchsvollere Klausuren eine Überforderung darstellen könnten. Es werde um die Möglichkeit gebeten, die nicht bestandenen Prüfungen nach inzwischen gebesserten psychischen Befinden wiederholen zu können.

7

Mit Bescheid vom 29. September 2016 lehnte die TUM den Antrag des Klägers auf Rücktritt ab und stellte fest, dass es bei der Note 4,3 in der Modulprüfung Schaltungstechnik 2 bleibe und die Grundlagen- und Orientierungsprüfung im Studiengang Elektrotechnik und Informationstechnik endgültig nicht bestanden sei. Die geltend gemachte massive Einschränkung der Studier- und Prüfungsfähigkeit sei anhand des Studienverlaufs nicht nachvollziehbar. Falls sich der Kläger nicht bereits exmatrikuliert habe, werde er mit Zustellung des Bescheids exmatrikuliert.

8

Mit Schreiben vom 4. Oktober 2016, bei der TUM eingegangen am 7. Oktober 2016, legte der Kläger gegen den Bescheid vom 29. September 2016 Widerspruch ein mit Verweis auf die vorgelegten ärztlichen Atteste.

9

Mit Schriftsatz vom 5. Februar 2018, bei Gericht eingegangen am 7. Februar 2018 hat der Kläger durch seinen Bevollmächtigten Klage zum Verwaltungsgericht München gegen den Bescheid vom 29. September 2016 erhoben.

10

Mit Widerspruchsbescheid vom 27. März 2018, nach Angaben des Klägerbevollmächtigten zugegangen am 3. April 2018, wies die TUM den Widerspruch gegen den Bescheid vom 29. September 2016 zurück. Auf die Begründung des Widerspruchsbescheids wird Bezug genommen.

11

Der Kläger beantragt zuletzt sinngemäß, den Prüfungsbescheid vom 29. September 2016 in der Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. März 2018 aufzuheben und die Beklagte zu 1) zu verpflichten, dem Antrag des Klägers vom 3. August 2016 auf nachträglichen Rücktritt von der Prüfung Schaltungstechnik 2 stattzugeben.

12

Weiter lässt der Kläger beantragen,

ihm Prozesskostenhilfe unter Beiordnung von Rechtsanwalt, O ...str., 8... M., zu bewilligen.

13

Zur Begründung führt der Kläger im Wesentlichen aus, er habe am 3. August 2016 form- und fristgerecht den Rücktritt von der am 1. August 2016 abgelegten Prüfung Schaltungstechnik 2 erklärt. Nach dem ärztlichen Attest vom 2. August 2016 sei er seit Januar 2016 in seiner Prüfungs- und Studierfähigkeit massiv

eingeschränkt und aufgrund des schweren Antriebsmangels auch erst am 3. August 2016 in der Lage gewesen, ein ärztliches Attest vorzulegen. Der Einwand der TUM, dies sei anhand des Studienverlaufs nicht nachvollziehbar, gehe fehl. Nach dem weiteren Attest von Dr. B. vom 23. September 2016 sei er insbesondere in anspruchsvollen Klausuren überfordert.

14

Mit Schriftsatz vom 28. März 2018 legt die TUM die Akte vor und beantragt Klageabweisung.

15

Bezüglich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte und die beigezogene Behördenakte verwiesen.

II.

16

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe ist zulässig, aber unbegründet.

17

Gemäß § 166 VwGO i.V.m. §§ 114 ff. ZPO ist einer Partei Prozesskostenhilfe zu gewähren, wenn sie nach ihren persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Kosten der Prozessführung nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann und die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet und nicht mutwillig erscheint. Bei der Entscheidung, ob hinreichende Erfolgsaussichten für die beabsichtigte Rechtsverfolgung (§ 114 ZPO) vorliegen, dürfen die Anforderungen nicht überspannt werden (vgl. BVerfG (Kammer), B v. 10.8.2001 - 2 BvR 569/01 - DVBl. 2001, 1748 ff.). Eine gewisse Erfolgsaussicht genügt (vgl. BayVGh, B v. 17.12.99 - 2 C 99.1542 - juris Rn. 9). Hinreichend sind die Erfolgsaussichten insofern schon dann, wenn die Entscheidung von einer schwierigen, ungeklärten Rechtsfrage abhängt oder wenn der vom Beteiligten vertretene Rechtsstandpunkt zumindest vertretbar erscheint und in tatsächlicher Hinsicht die Möglichkeit einer Beweisführung besteht (vgl. Geiger in Eyermann, VwGO, 13. Aufl. 2010, § 166 VwGO Rn. 26).

18

Die mit der vorliegenden Klage beabsichtigte Rechtsverfolgung bietet jedoch keine hinreichende Aussicht auf Erfolg in diesem Sinne.

19

1. Die Nichtbestehensentscheidung im Bescheid vom 29. September 2016 in Gestalt des Widerspruchsbescheids vom 27. März 2018 ist voraussichtlich rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Die Ablehnung der Anerkennung von Gründen für den Rücktritt von der Modulprüfung Schaltungstechnik 2 am 1. August 2016 und für die Fristüberschreitung bei Ablegung der Grundlagen- und Orientierungsprüfung ist voraussichtlich rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten, da der Kläger hierauf keinen Anspruch hat (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO).

20

a) Rechtsgrundlage für die Nichtbestehensentscheidung im Bescheid vom 29. September 2016 ist § 45 Abs. 1 Fachprüfungs- und Studienordnung für den Bachelorstudiengang Elektrotechnik und Informationstechnik an der Technischen Universität M. (FPSO) vom 8. Juli 2008 in der Fassung der vierten Änderungssatzung vom 14. Dezember 2012 i.V.m. § 23 Abs. 3 Nr. 3 Allgemeine Prüfungs- und Studienordnung für Bachelor- und Masterstudiengänge an der Technischen Universität M. (APSO) vom 18. März 2011 in der Fassung der zweiten Änderungssatzung vom 5. September 2013. Danach ist eine Abschlussprüfung endgültig nicht bestanden, wenn, sofern die FPSO diesen vorsieht, ein abzulegender Prüfungsabschnitt (§ 2 APSO), zu dem nach § 2 Abs. 1 APSO die Grundlagen- und Orientierungsprüfung (GOP) zählt, endgültig nicht bestanden worden ist.

21

Nach § 10 Abs. 2 APSO i.V.m. § 39 Abs. 3 FPSO ist bis zum Beginn der Vorlesungszeit des dritten Semesters eine GOP aus den Grundlagen des Bachelorstudiengangs Elektrotechnik und Informationstechnik (§ 47 Abs. 1 FPSO i.V.m. Anlage 1) zu absolvieren. Die GOP ist bestanden, wenn aus den ihr gemäß Anlage 1 zugeordneten Pflichtmodulen die erforderliche Anzahl von 60 Credits erbracht ist (§ 47 Abs. 2 FPSO). Modulprüfungen der GOP können nach § 45 Abs. 4 Satz 1 FPSO, vorbehaltlich § 45 Abs. 4 Satz 2 FPSO, nur einmal wiederholt werden. Nach § 45 Abs. 4 Satz 2 FPSO können die Studierenden

nicht bestandene Prüfungen der GOP im Umfang von maximal 7 Credits im Rahmen der Studienfortschrittskontrolle nach § 10 Abs. 3 APSO beliebig oft wiederholen.

22

Überschreiten Studierende Fristen nach § 39 Abs. 1 Satz 1 FPSO i.V.m. 10 Abs. 2 APSO, gelten die noch nicht erbrachten Prüfungsmodule als endgültig nicht bestanden, sofern nicht triftige Gründe gemäß § 10 Abs. 7 APSO vorliegen (§ 39 Abs. 4 FPSO i.V.m. § 10 Abs. 5, 7 APSO)

23

Diese Regelungen finden in Art. 61 Abs. 3 Satz 2 Nr. 5, Abs. 6 Satz 3 Bayerisches Hochschulgesetz (BayHSchG) vom 23. Mai 2006 (GVBl S. 245, BayRS 2210-1-1-K), zuletzt geändert durch Gesetz vom 23. Dezember 2021 (GVBl. S. 669), in der hier maßgeblichen Fassung des Gesetzes vom 22. Juli 2014 (GVBl S. 286) eine hinreichende Ermächtigungsgrundlage (vgl. VG München, U.v. 10.2.2015 - M 3 K 13.1377 - juris Rn. 36). Die Streichung der Regelung, mit der die Grundlagen- und Orientierungsprüfung verpflichtend vorgesehen war (Art. 61 Abs. 3 Satz 2 Nr. 5 Halbsatz 2 BayHSchG a.F.) durch Gesetz vom 23. Februar 2011 (GVBl S. 102) hat, wie sich auch aus der Gesetzesbegründung (LT-Drs. 16/6026 S. 16) ergibt, keinen Einfluss auf die Zulässigkeit von Regelungen wie den hier getroffenen (Aulehner in von Coelln/Lindner, BeckOK Hochschulrecht Bayern, Stand 1.11.2021, Art. 61 Rn. 102).

24

b) Vorliegend wurde der Zweitversuch des Klägers der zur GOP zählenden (Anlage 1 zur FPSO) Modulprüfung im Modul Schaltungstechnik 2 im Sommersemester 2016 mit der Note 4,3 („nicht ausreichend“, § 17 Abs. 4 APSO) bewertet; das Modul ist damit nicht bestanden (§ 23 Abs. 1 Satz 1 APSO). Eine weitere Wiederholungsmöglichkeit besteht nach § 45 Abs. 4 Satz 1 FPSO nicht mehr, da es sich um den Zweitversuch des Klägers handelt; die Ausnahmevorschrift des § 45 Abs. 4 Satz 2 FPSO greift hier nicht, da der Kläger von dieser Regelung bereits durch den Drittversuch im ebenfalls zur GOP gehörigen (Anlage 1 zur FPSO) Modul Algorithmen und Datenstrukturen Gebrauch gemacht hat.

25

Mangels einer weiteren Wiederholungsmöglichkeit überschreitet der Kläger zwangsläufig die (nach dem anerkannten Rücktritt vom Zweitversuch im Sommersemester 2015 konkludent um ein Jahr verlängerte) Frist nach § 39 Abs. 3 FPSO i.V.m. § 10 Abs. 2, Abs. 5 APSO, so dass die noch nicht erbrachten Modulprüfungen als abgelegt und endgültig nicht bestanden gelten mit der Folge des endgültigen Nichtbestehens der Abschlussprüfung (§ 23 Abs. 3 Nr. 3 APSO), sofern nicht triftige Gründe gemäß § 10 Abs. 7 APSO vorliegen.

26

c) Die Nichtbestehensentscheidung wäre daher nur dann rechtswidrig und aufzuheben, wenn der Kläger einen Anspruch auf Anerkennung von Gründen für den Rücktritt von der Prüfung vom 1. August 2016 und für die dadurch bedingte Fristversäumnis hätte (§ 10 Abs. 5, Abs. 7 APSO); ein solcher Anspruch besteht jedoch voraussichtlich nicht.

27

Nach § 10 Abs. 7 Satz 1 APSO müssen die Gründe für die Fristversäumnis oder den Rücktritt von einer Prüfung dem Vorsitzenden des Prüfungsausschusses unverzüglich schriftlich angezeigt und glaubhaft gemacht werden. Nach § 10 Abs. 7 Satz 3 APSO kann für den Fall, dass eine Erkrankung geltend gemacht wird, der Prüfungsausschuss im Einzelfall oder vor Beginn eines Prüfungstermins durch Aushang des Prüfungsausschusses und des Prüfungsamtes allgemein die Vorlage eines ärztlichen, vertrauensärztlichen oder amtsärztlichen Attestes verlangen, das Beginn und Ende der krankheitsbedingten Prüfungsunfähigkeit ausweisen muss. Der Prüfungsausschuss kann Verhinderungsgründe nur für den Zeitraum anerkennen, für den sie glaubhaft gemacht sind (§ 10 Abs. 7 Satz 5 Alt. 1 APSO).

28

Ein nachträglicher Prüfungsrücktritt nach Abschluss der Prüfung wegen unerkannter Prüfungsunfähigkeit ist weder in der APSO noch in der FPSO geregelt. Entsprechend den allgemeinen Grundsätzen des Prüfungsrechts ist aber nicht nur im Falle einer in § 10 Abs. 7 Satz 1, Satz 6 APSO geregelten, bereits vor oder während der Prüfung einsetzenden Prüfungsunfähigkeit ein Rücktritt möglich, sofern der Prüfling seine Prüfungsunfähigkeit erst nach Ablegung der Prüfung erkannte. Denn es ist Aufgabe der Prüfung, die wirkliche Befähigung des Kandidaten festzustellen, so dass es dem Grundsatz der Chancengleichheit

widersprüche, ihn an einem Prüfungsergebnis festzuhalten, das durch eine von ihm zunächst nicht erkannte erhebliche Störung seiner Leistungsfähigkeit beeinträchtigt worden ist (vgl. BayVGh, U.v. 16.4.2002 - 7 B 01.1889 - juris Rn. 17). Der nach Abschluss der Prüfung erfolgte nachträgliche, auf Prüfungsunfähigkeit gestützte Rücktritt von einer Prüfung berührt jedoch in besonderem Maße den das gesamte Prüfungsrecht beherrschenden, verfassungsrechtlich gewährleisteten Grundsatz der Chancengleichheit, da sich der Prüfling so eine ihm nicht zustehende weitere Prüfungschance verschaffen kann. Dieser Gefahr für die Chancengleichheit wird dadurch entgegengewirkt, dass eine nachträgliche Geltendmachung der Prüfungsunfähigkeit dem Erfordernis der Unverzüglichkeit unterliegt, wobei an die Unverzüglichkeit des Rücktritts ein strenger Maßstab anzulegen ist. Denn es ist Sache des Prüflings, sich darüber Klarheit zu verschaffen, ob seine Leistungsfähigkeit durch außergewöhnliche Umstände, insbesondere durch Krankheit, erheblich beeinträchtigt ist, und bejahendenfalls daraus unverzüglich die in der jeweiligen Prüfungsordnung vorgesehenen Konsequenzen zu ziehen, und zwar bei krankheitsbedingter Prüfungsunfähigkeit grundsätzlich vor Beginn der Prüfung, spätestens aber dann, wenn er sich ihrer bewusst geworden ist (BVerwG, U.v. 7.10.1988 - 7 C 8/88 - juris Rn. 12). Nur ein strenger Maßstab kann Missbräuche des Rücktrittsrechts mit dem Ziel der Verbesserung der Prüfungschancen verhindern. Eine Rücktrittserklärung ist dann nicht mehr unverzüglich, wenn sie nicht zu dem frühestmöglichen Zeitpunkt erfolgt, zu dem sie vom Prüfling zumutbarerweise hätte erwartet werden können (BVerwG, U.v. 7.10.1988, a.a.O. Rn. 13).

29

Danach liegen triftige Gründe für den Rücktritt von der Prüfung am 1. August 2016 voraussichtlich nicht vor, da der Kläger eine bis zum 1. August 2016 unerkannte Prüfungsunfähigkeit nicht glaubhaft machen konnte.

30

aa) Voraussichtlich sind weder der klägerische Vortrag noch die vorgelegten ärztlichen Atteste des Dr. B. vom 2. August und 23. September 2016 geeignet, Gründe für den Rücktritt in Gestalt von Prüfungsunfähigkeit glaubhaft zu machen.

31

Das ärztliche Attest hat die Funktion, die gesundheitliche Beeinträchtigung des Prüflings zu beschreiben und anzugeben, welche Beeinträchtigungen sich daraus für das Leistungsvermögen im maßgeblichen Zeitraum ergeben, um eine sachgerechte Beurteilung der Prüfungsbehörde zu ermöglichen. Die Notwendigkeit der Angabe von Befundtatsachen folgt daher bereits aus der Nachweisfunktion des ärztlichen Attests, ohne dass es einer entsprechenden Regelung in der Prüfungsordnung bedürfte (OVG NW, B.v. 19.11.2014 - 14 A 884/14 - juris Rn. 6, 7).

32

Die vorgelegten ärztlichen Atteste enthalten keine konkrete Diagnose („psychische Erkrankung“). Aus den Ausführungen von Dr. B. im Attest vom 2. August 2016 ist nicht erkennbar, ob und inwieweit die geschilderten Symptome auf einer ärztlichen Untersuchung oder lediglich auf Angaben des Klägers beruhen und damit nur die Plausibilität seiner Angaben bestätigen. Soweit sich die Ausführungen auf die zurückliegenden Monate bis Januar 2016 beziehen, gibt es keine Hinweise darauf, dass hier andere Erkenntnisquellen als Angaben des Klägers zur Verfügung standen. Im Attest vom 23. September 2016 bezieht sich Dr. B. ausdrücklich auf Angaben des Klägers, soweit darin ausgeführt ist, der Kläger habe zwar einige Klausuren bestanden, sei aber deutlich unter seiner zu erwartenden Leistungsfähigkeit geblieben. Die Angaben im Attest vom 2. August 2016 zu Lebensweise und Schlafrhythmus des Klägers lassen nicht ohne weiteres auf einen Krankheitswert schließen; auch die geschilderten Symptome sind allgemeiner Art und führen nicht ohne weiteres, insbesondere nicht ohne nähere Angaben zu ihrer Schwere, zu Prüfungsunfähigkeit. Die Angaben im Attest vom 23. September 2016, wonach die Erkrankung des Antragstellers mit einer Einschränkung seiner Prüfungs- und Studierfähigkeit vereinbar sei, so dass insbesondere anspruchsvollere Klausuren eine Überforderung darstellten, bringen hierzu keine weitere Klärung; vielmehr lässt die Formulierung „Einschränkung“ der Prüfungsfähigkeit eher weitere Zweifel daran aufkommen, dass die Schwere der Symptome überhaupt zur Prüfungsunfähigkeit führt.

33

bb) Darüber hinaus fehlt es vorliegend an der unverzüglichen Geltendmachung einer etwaigen Prüfungsunfähigkeit; von einer unerkannten Prüfungsunfähigkeit ist voraussichtlich nicht auszugehen.

34

Nach der Rechtsprechung zum Rücktritt ist es dem Prüfling, wenn während der Prüfung gesundheitliche Beschwerden auftreten, von denen der Prüfling nicht weiß, ob sie bloße Begleiterscheinungen der Prüfungssituation oder aber Ausdruck einer Erkrankung sind, regelmäßig nicht anzulasten, wenn er zunächst - sofort nach der Prüfung - ärztlichen Rat einholt und erst danach alsbald die Entscheidung trifft, ob er von der Prüfung zurücktritt (BVerwG, U.v. 7.10.1988 - 7 C 8/88 - juris Rn. 16). Der Prüfling muss sich aber bereits bei subjektivem Krankheitsverdacht unverzüglich selbst um eine Aufklärung seines Gesundheitszustands bemühen (BayVGh, B.v. 28.1.2011 - 7 ZB 10.2236 - juris Rn.19; vgl. BVerwG, B.v. 22.9.1993 - 6 B 36/93 - juris Rn. 4). Nimmt der Prüfling an der Prüfung teil und erklärt erst nach deren Beendigung seinen Rücktritt unter Berufung auf eine zunächst unerkannte Prüfungsunfähigkeit, muss er die Gründe dafür, dass er seine Prüfungsunfähigkeit zunächst nicht erkennen konnte, in gleicher Weise glaubhaft machen wie die Prüfungsunfähigkeit selbst; insbesondere muss er ausreichende Nachweise in Form einer ärztlichen Bescheinigung erbringen, in der anhand konkreter Feststellungen nachvollziehbar dargelegt wird, dass er bis zum Abschluss der Prüfung nicht in der Lage war, die Beeinträchtigung seines Leistungsvermögens zu erkennen (BayVGh, B.v. 4.3.2013 - 7 CE 13.181 - juris Rn. 15; OVG NW, B.v. 7.11.2012 - 14 A 2325/11 - Rn. 16).

35

Maßstab ist dabei, ob dem Prüfling erhebliche Beeinträchtigungen seines Leistungsvermögens im Sinne einer Parallelwertung in der Laiensphäre nicht verborgen geblieben sind (BVerwG, B.v. 22.9.1993 - 6 B 36/93 - juris Rn. 4). Es kommt maßgeblich darauf an, ob der Prüfling seine gesundheitlichen Beeinträchtigungen, die ihn prüfungsunfähig machen, erkennt, nicht aber darauf, ob er seinen gesundheitlichen Zustand begrifflich als einen solchen der Prüfungsunfähigkeit erfasst (BVerwG, B.v. 2.8.1984 - 7 B 129/84 - juris Rn. 2). Das Nichterkennen der eigenen Prüfungsunfähigkeit ist demnach ein Ausnahmefall. Denn wer keine erhebliche Verminderung seines Leistungsvermögens bemerkt, ist in der Regel auch nicht prüfungsunfähig (BVerwG, B.v. 17.1.1984 - 7 B 29/83 - juris Rn. 6).

36

Im ärztlichen Attest vom 2. August 2016 ist ausgeführt, der Kläger leide seit Januar 2016 und in den letzten vier Wochen zunehmend unter Niedergeschlagenheit, Antriebsmangel und Konzentrationsschwierigkeiten; aus Sicht von Dr. B. sei der Kläger aufgrund einer psychischen Erkrankung seit Januar 2016 in seiner Prüfungs- und Studierfähigkeit massiv eingeschränkt. Demnach ist davon auszugehen, dass die vom Kläger geschilderten Symptome bereits vor Prüfungsantritt vorlagen.

37

Die vorgelegten ärztlichen Atteste von Dr. B. (MRI) vom 2. August 2016 und vom 23. September 2016 enthalten keine konkreten ärztlich festgestellten Tatsachen, aus denen nachvollziehbar auf eine unerkannte Prüfungsunfähigkeit zu schließen wäre. Weder aus den geschilderten Symptomen noch aus dem sonstigen Vortrag ergeben sich Hinweise, dass der Kläger diesen Zustand nicht selbst erkannt hätte; insbesondere hat der Kläger laut dem Attest vom 23. September 2016 gegenüber Dr. B. selbst angegeben, er sei in den vergangenen Semestern deutlich unterhalb seiner zu erwartenden Leistungsfähigkeit geblieben.

38

Soweit im Attest vom 2. August 2016 ausgeführt wird, aufgrund des schweren Antriebsmangels sei der Kläger erst jetzt in der Lage, ein ärztliches Attest vorzulegen, ist diese Aussage nicht nachvollziehbar. Der Kläger hat im Studienjahr 2015/16 eine erhebliche Zahl von Prüfungen abgelegt und teilweise auch bestanden (vgl. Bescheide vom 8. Juni und 29. September 2016); insbesondere ist der Kläger zuletzt am 28. Juli 2016 und damit drei Tage vor Prüfungsantritt zu einer anderen Modulprüfung angetreten. Weiter hat sich der Kläger unmittelbar nach dem Prüfungsversuch am 1. August 2016 - nach Angaben von Dr. B. auf Anraten der Studienberatung (Bl. 11 d.A.) - am 2. August 2016 bei Dr. B. im MRI vorgestellt. Der Kläger hat demnach sowohl sein Studium betrieben als auch nach Ablegen der entscheidenden Prüfung am 1. August 2016 sich zielgerichtet um Beratung und um Einholung eines ärztlichen Attests bemüht. Anhaltspunkte dafür, warum der im Attest erwähnte Antriebsmangel nach Ablegen der Prüfung am 1. August 2016 einer Abklärung seines Gesundheitszustands nicht mehr im Wege stand, ergeben sich weder aus dem Attest noch aus dem sonstigen Vortrag des Klägers.

39

Infolgedessen besteht voraussichtlich kein Anspruch des Klägers auf Anerkennung von Gründen für den Prüfungsrücktritt und für die Fristüberschreitung, so dass nach § 45 FPSO i.V.m. § 23 Abs. 3 Nr. 3 APSO

die Abschlussprüfung voraussichtlich endgültig nicht bestanden ist. Die diesbezüglich gegen die TUM erhobene Klage hat daher voraussichtlich keine Aussicht auf Erfolg.

40

2. Gleiches gilt für die gegen den Freistaat Bayern wegen der Exmatrikulation erhobene Klage. Entgegen der Rechtsbehelfsbelehrung im Bescheid vom 29. September 2016 ist im Hinblick auf § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO i.V.m. Art. 15 Abs. 2 AGVwGO ein Widerspruch gegen die Exmatrikulation nicht eröffnet; die Klage wurde hier nach Ablauf der Jahresfrist des § 58 Abs. 2 Satz 1 VwGO erhoben. Selbst wenn man davon ausgeht, dass bei der hier erfolgten unrichtigen Rechtsbehelfsbelehrung die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zur Belehrung über einen falschen Rechtsbehelf anwendbar wäre (U.v. 25.6.1985 - 8 C 116/84 - juris Rn. 8) und der richtige Rechtsbehelf zeitlich bis zur Grenze der Verwirkung möglich wäre, bestünden gegen die Exmatrikulation nach Art. 49 Abs. 2 Nr. 3 BayHSchG voraussichtlich keine rechtlichen Bedenken.

41

Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe war daher abzulehnen.