

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1333

**Möglichkeiten und
Grenzen der Anfechtbarkeit
juristischer (Staats-)Prüfungen**

Von

Benjamin Unger



Duncker & Humblot · Berlin

BENJAMIN UNGER

Möglichkeiten und
Grenzen der Anfechtbarkeit
juristischer (Staats-)Prüfungen

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1333

Möglichkeiten und Grenzen der Anfechtbarkeit juristischer (Staats-)Prüfungen

Von

Benjamin Unger



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät
der Universität Passau
hat diese Arbeit im Jahr 2015
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Fürstenwalde
Druck: CPI buchbücher.de gmbh, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-14935-3 (Print)
ISBN 978-3-428-54935-1 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84935-2 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit hat der Juristischen Fakultät der Universität Passau im Jahre 2015 als Dissertation vorgelegen. Rechtsprechung und Schrifttum sowie die Nachweise der einschlägigen gesetzlichen Grundlagen befinden sich im Wesentlichen auf dem Stand von Februar 2015. Neue Publikationen und Gesetzesänderungen sind vor der Drucklegung zum Teil noch bis April 2016 berücksichtigt worden.

Die Idee zur Untersuchung der Möglichkeiten und Grenzen der Anfechtbarkeit juristischer (Staats-)Prüfungen entstand in den ersten Jahren meiner auf das Prüfungsrecht spezialisierten anwaltlichen Tätigkeit, die mich bald zu einer Vielzahl von schwierigen Fragen und ungelösten Problemen des (juristischen) Prüfungsrechts führte.

Daran, dass ich sie letztlich in der vorliegenden Form umgesetzt habe, hat zunächst meine Ehefrau einen maßgeblichen Anteil. Sie hat mich darin bestärkt, das im Ergebnis umfangreiche Werk trotz meiner insbesondere beruflichen Verpflichtungen in Angriff zu nehmen, und sein Abschluss wäre ohne ihre unermüdliche Unterstützung nicht denkbar gewesen. Zudem hat sie den Inhalt der Arbeit mit ihrem fachlichen Rat in psychologischen Fragen im Besonderen und durch dankbar aufgenommene kritische Hinweise und Anregungen im Allgemeinen bereichert. Schließlich hat sie die Übellaulenigkeit des Verfassers in unproduktiven Phasen stets tapfer ertragen. Ich bin ihr insoweit zu besonderem Dank verpflichtet.

Dass die vorliegende Untersuchung letztlich eine Doktorarbeit geworden ist, habe ich meinem Erstbeurteiler und Betreuer Herrn Prof. Dr. Müller-Terpitz zu verdanken. Er hat sich vom ersten Moment an begeistert für das Thema gezeigt und mir ohne Vorbehalte als „Externem“ die Möglichkeit gegeben, mich an der Universität Passau zu promovieren. Dafür, für seine inhaltlichen Anregungen und seine (zeitlichen) Mühen mit der Korrektur der umfangreichen Arbeit möchte ich ihm sehr danken. Ebenso danke ich dem Zweitgutachter Herrn Prof. Dr. Kramer für seine nicht weniger mühevollen Korrektur und seine zahlreichen und nicht selten berechtigten Hinweise in formaler Hinsicht, die in der Erstellung der Druckfassung noch berücksichtigt worden sind.

Die Erstellung der Arbeit in ihrer vorliegenden Form und innerhalb des – unter Berücksichtigung meiner beruflichen Verpflichtungen letztlich noch überschaubaren – zeitlichen Rahmens wäre ohne die Möglichkeiten der

Recherche in digitalen Datenbanken über das Internet und im www mithilfe von google nicht möglich gewesen. Durch sie ist mir nicht nur mancher Gang in die Bibliothek erspart geblieben. Vor allem konnte ich mir auch im Ausland, wenn ich im „Arbeitsurlaub“ an der Dissertation gearbeitet habe, die erforderlichen Informationen, insbesondere Rechtsprechung und wissenschaftliche Publikationen, verschaffen. Diesem Umstand ist es zu verdanken, dass die Arbeit in wesentlichen Teilen im Ausland, insbesondere in meiner zweiten Heimat Griechenland, entstanden ist.

Trotz aller technischen Erleichterungen war die Anfertigung der Dissertation neben meiner selbstständigen anwaltlichen Tätigkeit eine große Herausforderung, die nicht selten an die Substanz ging.

Für Zuspruch in besonders schweren Phasen danke ich auch meiner Mutter.

Grüßen möchte ich mit dieser Arbeit Herrn Richter am Oberlandesgericht Hamburg, Dr. Michael Labe, Leiter der juristischen Prüfungsämter, der mich bei der Anfechtung der Ergebnisse meiner ersten juristischen Staatsprüfung unterstützt und mich darin bestärkt hat, meinen Weg weiter zu gehen.

Ich widme die Dissertation meinem viel zu früh verstorbenen Vater, der dieses Werk sicherlich mit Stolz in den Händen gehalten hätte, weil er festgestellt hätte, dass sein kritischer Geist, den ich ihm zu verdanken habe, darin weiterlebt.

Ich verbinde mit ihr die Hoffnung, dass sich meine Mühen gelohnt haben. Ich wünsche mir, einen wertvollen Beitrag zur Fortentwicklung des Prüfungsrechts geleistet zu haben, der mittelfristig zu einer Verbesserung der Rechtsstellung des Prüflings führt.

Barnten, im April 2016

Benjamin Unger

Inhaltsübersicht

Kapitel 1

Einleitung	21
-------------------	----

Kapitel 2

Gang der Untersuchung	28
------------------------------	----

Kapitel 3

Verfassungsrechtliche Determinanten	31
--	----

A. Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG	33
B. Art. 3 Abs. 1 GG	51
C. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG	52
D. Art. 20 Abs. 3 GG	54

Kapitel 4

Rechtsgrundlagen des deutschen Juristenausbildungs- und Prüfungsrechts	56
---	----

A. Einleitung und Überblick	56
B. Durch den Untersuchungsgegenstand begrenzte Einzelbetrachtung der Rechtsgrundlagen	59
I. Zwischenprüfung	63
II. Schwerpunktbereichsprüfung	79
III. Staatliche Pflichtfachprüfung	102
IV. Das Verhältnis der Schwerpunktbereichsprüfung zur staatlichen Pflicht- fachprüfung	114
V. Die Zweite juristische Staatsprüfung	115

Kapitel 5

**Mögliche Angriffsgegenstände im Rahmen einer
Prüfungsanfechtung und vorprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten
des Prüflings im Überblick** 122

- A. Mögliche Angriffsgegenstände im Rahmen einer Prüfungsanfechtung 122
- B. Vorprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten des Prüflings 125

Kapitel 6

**Möglichkeiten und Grenzen der (gerichtlichen) Kontrolle
der Prüfungsentscheidung** 139

- A. Verfahrens- und Bewertungsfehler und deren Abgrenzung im Überblick . . . 139
- B. Die (nachträgliche) Geltendmachung von Verfahrensfehlern und deren
Kompensation 147
- I. Voraussetzungen des Anspruchs auf die Neuerbringung einer fehlerhaft
ermittelten Prüfungsleistung 148
- II. Inhalt des Anspruchs bzw. Art und Weise der Kompensation 211
- C. Die Erhebung formeller und materieller Bewertungsrügen und ihre (poten-
tielle) Erheblichkeit als Rechtsfehler im Bewertungsvorgang 222
- I. Der Ablauf des Bewertungsvorgangs 222
- II. Die Anerkennung eines Bewertungsspielraums als Konsequenz der
Eigentümlichkeiten des Bewertungsvorgangs 252
- III. (Verbleibende) Möglichkeiten und Grenzen der (gerichtlichen) Kon-
trolle 280

Kapitel 7

**Das verwaltungsinterne Kontrollverfahren
(Überdenkungsverfahren)** 421

- A. Einleitung und Überblick 421
- B. (Defizitäre) Gesetzliche Regelung des verwaltungsinternen Kontrollverfah-
rens 425
- C. Voraussetzungen für die Einleitung und Durchführung des Überdenkungs-
verfahrens 429
- I. Das Recht des Prüflings auf Akteneinsicht 429
- II. Der Anspruch des Prüflings auf eine Begründung der Leistungsbewer-
tung 451
- III. Voraussetzungen für die Einleitung des Überdenkungsverfahrens 496
- IV. Die Einleitung und Durchführung des Widerspruchs-/Überdenkungs-
verfahrens 526

Kapitel 8

Verwaltungsprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten	559
A. Gegenstand und Voraussetzungen der gerichtlichen Überprüfung	559
I. (Ursprünglicher) Klage- und Streitgegenstand	559
II. Prozessuale Konsequenzen und Grundsätze	567
B. Erneuter Eintritt in das Überdenkungsverfahren?	572
I. Prüferbeteiligung gegen den Willen des Prüflings?	572
II. Anspruch des Prüflings auf (erneute) Prüferbeteiligung?	576
C. Gerichtliches Rechtsschutzinstrumentarium	598
I. Hauptsacheverfahren	598
II. Vorläufiger Rechtsschutz	617
D. Gerichtlicher Entscheidungsfindungsprozess	636
I. Allgemeine Grundsätze	636
II. Die Feststellung von Bewertungsfehlern im Besonderen	639
E. Möglichkeiten der Prozessbeendigung	645
I. Überblick	646
II. Gerichtlicher Entscheidungsrahmen bei einer Prozessbeendigung durch Urteil	646
III. Prozessvergleich und möglicher Inhalt	651
IV. (Bindungs-)Wirkung von Urteil und Vergleich	651
Literaturverzeichnis	658
Sachverzeichnis	669

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einleitung	21
-------------------	----

Kapitel 2

Gang der Untersuchung	28
------------------------------	----

Kapitel 3

Verfassungsrechtliche Determinanten	31
--	----

A. Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG	33
B. Art. 3 Abs. 1 GG	51
C. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG	52
D. Art. 20 Abs. 3 GG	54

Kapitel 4

Rechtsgrundlagen des deutschen Juristenausbildungs- und Prüfungsrechts	56
---	----

A. Einleitung und Überblick	56
B. Durch den Untersuchungsgegenstand begrenzte Einzelbetrachtung der Rechtsgrundlagen	59
I. Zwischenprüfung	63
1. (Formell-)Gesetzliche Vorgaben für die Ausgestaltung der Zwischen- prüfung	63
a) Inhalt der formell-gesetzlichen Regelungen	63
b) Verfassungsrechtliche Bewertung nach Maßgabe der Wesentlich- keitstheorie	64
c) Notwendige Erstreckung des Einheitlichkeitsgebots auf die Zwi- schenprüfung	67
2. Grundzüge der Zwischenprüfungen	69
3. (Verfassungs-)Rechtliche Bewertung (der Ausgestaltung) der Zwi- schenprüfungen	71
II. Schwerpunktbereichsprüfung	79
1. (Formell-)Gesetzliche Ausgestaltungsvorgaben	79

a) Inhalt und Umfang der formell-gesetzlichen Direktiven	79
b) Verfassungsrechtliche Bewertung unter dem Blickwinkel der Wesentlichkeitstheorie	81
2. Grundzüge der Schwerpunktbereichsausbildung und -prüfung	86
3. Abschließende Bewertung der Ausgestaltung der Schwerpunktbereichsprüfung	91
a) Erfüllung des bundesgesetzlichen Regelungsauftrags und Wahrung des Einheitlichkeitsgebots	91
b) Verfassungsrechtliche Bewertung	93
aa) Prüfungsanforderungen und Bestehensregelungen	93
bb) Rechtsschutzmöglichkeiten	101
III. Staatliche Pflichtfachprüfung	102
1. Bundesgesetzliche Vorgaben für die Ausgestaltung der staatlichen Pflichtfachprüfung	103
2. Die weitere Ausgestaltung der staatlichen Pflichtfachprüfung in den Bundesländern	104
a) Formell-gesetzliche und/oder verordnungsrechtliche Konkretisierungen der Rahmenvorgaben	104
b) Verfassungsrechtliche Bewertung unter dem Gesichtspunkt der Wesentlichkeitslehre	104
c) Wesentliche Grundzüge der staatlichen Pflichtfachprüfung	107
3. Abschließende Bewertung der Ausgestaltung der staatlichen Pflichtfachprüfung	111
a) Wahrung des Einheitlichkeitsgebots des § 5 Abs. 1 Satz 2 DRiG	111
b) Verfassungsrechtliche Bewertung der Ausgestaltung der staatlichen Pflichtfachprüfung	112
IV. Das Verhältnis der Schwerpunktbereichsprüfung zur staatlichen Pflichtfachprüfung	114
V. Die Zweite juristische Staatsprüfung	115
1. Bundesgesetzliche Vorgaben	115
2. Die weitere Ausgestaltung der Zweiten juristischen Staatsprüfung in den Bundesländern	117
3. Bewertung der Ausgestaltung der Zweiten juristischen Staatsprüfung	119
a) Wahrung des Einheitlichkeitsgebots des § 5d Abs. 1 Satz 2 DRiG	120
b) Verfassungsrechtliche Bewertung der Ausgestaltung der Zweiten juristischen Staatsprüfung	121

Kapitel 5

**Mögliche Angriffsgegenstände im Rahmen einer
Prüfungsanfechtung und vorprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten
des Prüflings im Überblick**

122

- A. Mögliche Angriffsgegenstände im Rahmen einer Prüfungsanfechtung 122
- B. Vorprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten des Prüflings 125

Kapitel 6

**Möglichkeiten und Grenzen der (gerichtlichen) Kontrolle
der Prüfungsentscheidung**

139

- A. Verfahrens- und Bewertungsfehler und deren Abgrenzung im Überblick . . . 139
- B. Die (nachträgliche) Geltendmachung von Verfahrensfehlern und deren
Kompensation 147
- I. Voraussetzungen des Anspruchs auf die Neuerbringung einer fehlerhaft
ermittelten Prüfungsleistung 148
1. Vorliegen eines (wesentlichen) Verfahrensmangels 149
- a) Mögliche Faktoren der Leistungsbeeinträchtigung im Überblick 149
- aa) Äußere Störungen des Prüfungsablaufs 149
- bb) Innere Störfaktoren 149
- cc) Sonderfall Prüfungsstoffüberschreitung 150
- b) Erheblichkeit des Verfahrensmangels 152
- aa) Dogmatische Grundsätze 152
- bb) Notwendige Maßstabskonkretisierung 154
- (1) Innere Bedingungen der Leistungserbringung 154
- (2) Äußere Bedingungen der Leistungserbringung 157
2. Rüge- bzw. Anzeigeobliegenheit des Prüflings 157
- a) (Verfassungsrechtliche) Grundsätze 157
- aa) Rechtsdogmatische Verortung bzw. verfassungsrechtliche
Ableitung und Rechtfertigung der potentiellen Rüge- bzw.
Anzeigeobliegenheit 159
- bb) Fallgruppenabhängige Obliegenheit des Prüflings 168
- b) Zeitpunkt der Rüge bzw. Anzeige des Verfahrensmangels 182
- aa) Grundsatz: Obliegenheit zur unverzüglichen Geltendmachung 183
- bb) Vorbehalt der Zumutbarkeit 185
- cc) Fallgruppenabhängige Konkretisierung 186
- (1) Äußere Störungen und Prüfungsverfahrensfehler im en-
geren Sinne 186
- (2) Prüfungsunfähigkeit 189
- c) Notwendigkeit einer gesetzlichen Regelung der Rüge- bzw. An-
zeigeobliegenheit 197

3. Unterbliebene Abstellung oder unzureichende Kompensation des Verfahrensfehlers	199
4. Gesetzliche Ausschlussfristen/Obliegenheit zur rücktrittsähnlichen Erklärung	203
5. Hinweispflichten des Prüfungsamtes	208
II. Inhalt des Anspruchs bzw. Art und Weise der Kompensation	211
1. Rechtsfolgen einer Rücktritts- oder äquivalenten Erklärung	211
2. Rechtsfolgen der Geltendmachung sonstiger Verfahrensmängel ...	217
C. Die Erhebung formeller und materieller Bewertungsrügen und ihre (potentielle) Erheblichkeit als Rechtsfehler im Bewertungsvorgang	222
I. Der Ablauf des Bewertungsvorgangs	222
1. Der äußere Vorgang der Leistungsbewertung bzw. das formelle Bewertungsverfahren	222
2. Der innere Vorgang der Leistungsbewertung bzw. das materielle Bewertungsverfahren	226
a) Die Ermittlung der relevanten Beurteilungsgrundlage	228
b) Der eigentliche Vorgang der Leistungsbewertung	242
II. Die Anerkennung eines Bewertungsspielraums als Konsequenz der Eigentümlichkeiten des Bewertungsvorgangs	252
1. Die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung zum Beurteilungsspielraum des Prüfers vor dem 17.04.1991	253
2. Die Ersetzung des „Beurteilungsspielraums“ durch einen auf „prüfungsspezifische Wertungen“ beschränkten „Bewertungsspielraum“ durch das BVerfG	255
3. Die Aufnahme der Entscheidung des BVerfG in Rechtsprechung und Literatur	258
4. Der heutige Meinungsstand zum Bewertungsspielraum	259
5. Der Bewertungsspielraum des Prüfers im Lichte der aktuellen, allgemeinen Diskussion	262
a) Der unstreitige Gewährleistungsgehalt von Art 19 Abs. 4 Satz 1 GG	263
b) Die Diskussion um die einschlägigen grundrechtlichen Legitimationsmaßstäbe	265
aa) Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG als Legitimationsanker	266
bb) Die materiellen Freiheitsgrundrechte als maßgebliche Richtschnur	267
c) Stellungnahme	268
aa) Grundrechtliche Standortbestimmung	268
bb) Hinreichende Rechtmäßigkeitskontrolle	270
cc) Anforderungen an eine und Grenzen der Kontrolle einer rechtsverletzenden Unzweckmäßigkeit	272
(1) Unzweckmäßigkeit als Rechtsverletzung und mögliche Rechtskontrolle	272

(2) Ablehnung einer gerichtlichen Eigenbewertung als Form der Zweckmäßigkeitskontrolle	273
dd) Kompensation des gerichtlichen Rechtsschutzdefizits durch verwaltungsinterne Kontrolle	278
ee) Der Bewertungsspielraum des Prüfers im Lichte des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG	279
d) Ergebnis	280
III. (Verbleibende) Möglichkeiten und Grenzen der (gerichtlichen) Kontrolle	280
1. Voraussetzungen für die Eröffnung des Bewertungsspielraums	283
a) Verfahrensfehlerfrei ermittelte Prüfungsleistung	284
b) Eignung der Prüfungsaufgabe	285
aa) Eignung der Prüfungsaufgabe im engeren Sinne	285
(1) Bewertungsspielraum des Prüfers bzw. des Prüfungs- amtes bei der Auswahl der Prüfungsaufgabe?	285
(2) Gesetzliche Vorgaben für Art und Inhalt der Prüfungs- aufgabe	291
bb) Problem der Vorbefassung der Prüflinge mit der Prüfungsauf- gabe	304
c) Vollständige und zutreffende Feststellung der Beurteilungsgrund- lage/„Sachverhaltsirrtum“	306
2. Bisherige Grenzen des Bewertungsspielraums	309
a) Einleitung und Überblick	309
b) Anzuwendendes Recht	311
c) Verletzung „allgemein gültiger Bewertungsgrundsätze“	316
aa) Einleitung und Überblick	316
bb) Entwicklung und gegenwärtiger Stand der Rechtsprechung	317
(1) Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes	318
(2) Instanzgerichtliche Rechtsprechung	324
cc) Eigene Bewertung der Rechtsprechungsleistung	329
dd) Die Konkretisierungs- und Konturierungsbemühungen in der Literatur	331
ee) Zusammenfassung der bisherigen Erkenntnisse	334
3. Einordnung der „Bewertungsgrundsätze“ und des bisherigen Kon- trollansatzes	335
4. Das Modell der rationalen Abwägungskontrolle	341
a) Einführung durch das Bundesverfassungsgericht	342
b) Entwicklung und gegenwärtiger Stand der Diskussion in der Ver- waltungsrechtsdogmatik	346
c) Das universelle Abwägungskontrollmodell <i>Riehms</i>	350
aa) Die einzelnen Kontrollparameter	350
bb) Weitgehende Korrespondenz mit den Kontrollparametern der Abwägungsfehlerlehre im (Bau-)Planungsrecht	352

d) (Potentielle) Geeignetheit der Abwägungsfehlerlehre/rationalen Abwägungskontrolle zur Kontrolle der Abwägungsentscheidung des Prüfers?	354
aa) Verneinung der Übertragbarkeit der Abwägungsfehlerlehre durch das BVerwG	355
bb) Eigene Ansicht: Eignung als Kontrollmaßstab aufgrund paralleler Entscheidungsstrukturen	356
e) Die den Kontrollparametern der Abwägungsfehlerlehre entsprechenden materiell-rechtlichen Bindungen im Prüfungsrecht	357
aa) Einleitung	357
bb) Normative Anbindung des Abwägungsgebots	359
cc) Abwägungsausfall	362
dd) Abwägungsdefizit	363
ee) Abwägungsfehleinschätzung/-disproportionalität	366
ff) Zusammenfassung und Erweiterung der rationalen Abwägungskontrolle im engeren Sinne	370
(1) Das Gebot der rationalen Abwägung	370
(2) Das Gebot der Sachlichkeit als (weiterer) Abwägungsfalsifikationsmaßstab	371
f) (Weitere) Übertragung des rationalen Abwägungskontrollmodells	373
aa) Die den Abwägungsrahmen bildenden Abwägungsdirektiven	374
(1) Das Gebot der zweckgerichteten Korrektur/Verbot der Anstellung sachfremder Erwägungen	374
(2) Das Gebot der Respektierung des Antwortspielraums des Prüflings in Fachfragen	377
(3) Das Gleichbewertungsgebot	402
bb) Das Gebot der rationalen Abwägung/„Sachlichkeitsgebot“ ..	403
5. Erheblichkeit von Abwägungsfehlern	409
a) Einleitung und Grundsätze	410
b) Generelle Erheblichkeit von Mängeln im Abwägungsvorgang im engeren Sinne	411
c) Erheblichkeit von Fehlern bei der Zusammenstellung des Abwägungsmaterials	411
aa) Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes	412
bb) Bewertung der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes und eigener Ansatz	414
(1) Der dogmatische Ausgangspunkt der Kausalitätsprüfung	414
(2) Die vom BVerwG benannten Ausnahmefälle mangelnder Kausalität des (Abwägungs-)Fehlers	415

*Kapitel 7***Das verwaltungsinterne Kontrollverfahren
(Überdenkungsverfahren)**

421

A. Einleitung und Überblick	421
B. (Defizitäre) Gesetzliche Regelung des verwaltungsinternen Kontrollverfahrens	425
C. Voraussetzungen für die Einleitung und Durchführung des Überdenkungsverfahrens	429
I. Das Recht des Prüflings auf Akteneinsicht	429
1. Einleitung und Überblick	429
2. Rechtsgrundlage(n) des Anspruchs und Verhältnis der Regelungen zueinander	430
3. Art und Umfang der Gewährleistung	435
a) Anspruchsvoraussetzungen	436
b) Zeitpunkt des Entstehens und Erlöschens des Akteneinsichtsrechtes	437
c) Gegenstand der Akteneinsicht	440
d) Modalitäten und Ort der Einsichtnahme	443
II. Der Anspruch des Prüflings auf eine Begründung der Leistungsbewertung	451
1. Einleitung und Überblick	451
2. Rechtsgrundlagen und Anspruchsvoraussetzungen	453
a) (Obligatorische) Begründung der Bewertung schriftlicher Prüfungsleistungen	453
b) Der fakultative Begründungsanspruch bei mündlichen Prüfungen	454
aa) Erfordernis eines (spezifizierten) Begründungsverlangens des Prüflings	456
bb) Faktische und normative Befristungen des Begründungsanspruchs	459
cc) Hinweispflichten des Prüfungsamtes	462
3. Form, Inhalt und Umfang der Begründung	463
a) Form der Bewertungsbegründung	464
b) Allgemeine Erfordernisse an Inhalt und Umfang der Bewertungsbegründung	465
aa) Mitteilung der leitenden Gründe (§ 108 Abs. 1 Satz 2 VwGO analog)	465
bb) Äquivalenter Anspruchsinhalt nach der Rechtsprechung des BVerwG	468
cc) Verfassungsrechtliche Determinanten	470
dd) Konkretisierung der Ursprungsbegründung	471
ee) (Teilweise) Nachreichung der tragenden Begründungserwägungen	474

c) Realisierung des Begründungsanspruchs im konkreten Einzelfall	482
aa) Die Offenlegung des fachspezifischen Bewertungsmaßstabs	483
bb) Die Plausibilisierung der Abwägungsentscheidung	485
4. Anforderungen an die Begründung des Zweitvotanten	491
III. Voraussetzungen für die Einleitung des Überdenkungsverfahrens	496
1. Erfordernis der Geltendmachung substantiierter Einwände	496
a) Einleitung und Begriffsklärung	496
b) (Unterbliebene) Gesetzliche Regelung	498
c) Verfassungsrechtliche Bewertung (der Substantiierungsobliegenheit)	500
d) (Konkreter) Inhalt der Substantiierungsobliegenheit	509
aa) Das Substantiierungserfordernis in der Rechtsprechung des BVerwG	509
bb) Das Substantiierungserfordernis in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung	511
cc) Die Interpretation des Substantiierungserfordernisses in der Literatur	512
dd) Bewertung und eigener Ansatz	512
e) Zielrichtung der Einwendungen und erforderliche Präzisierungen	517
aa) Allgemeine Grenzen des Darlegungsmaßes	517
bb) Verfahrensfehler und Missachtung von Abwägungsdirektiven	519
cc) Prüfungsspezifische Wertungen bzw. Gewichtungen und Abwägungen	520
2. (Zusätzliches) Erfordernis der Schlüssigkeit der Einwendungen?	522
a) Der Meinungsstand in der (instanzgerichtlichen) Rechtsprechung	522
b) Die Rechtsmeinungen in der Literatur	524
c) Gesetzliche Normierung des Schlüssigkeitserfordernisses	524
d) Stellungnahme	525
IV. Die Einleitung und Durchführung des Widerspruchs-/Überdenkungsverfahrens	526
1. (Organisations-)Aufgaben und (Kontroll-)Befugnisse des Prüfungsamtes	526
2. Befassungs- und Bescheidungspflicht des Prüfers	536
3. Umfang und Grenzen der Überprüfungskompetenz des Prüfers	542
4. Umfang und Grenzen der Neubewertungs-/Abänderungsbefugnis des Prüfers	545
5. Abschluss des Überdenkungs-/Widerspruchsverfahrens	554

Kapitel 8

Verwaltungsprozessuale Rechtsschutzmöglichkeiten	559
A. Gegenstand und Voraussetzungen der gerichtlichen Überprüfung	559
I. (Ursprünglicher) Klage- und Streitgegenstand	559
1. Der Streitgegenstand im Allgemeinen	559
2. Der Kontrollgegenstand bei Bewertungsrügen	563
3. Veränderungen des Streitgegenstandes im gerichtlichen Verfahren	565
II. Prozessuale Konsequenzen und Grundsätze	567
1. Substantiierungsobliegenheit/Amtsermittlungsgrundsatz	567
2. Weitergehende prozessuale Handlungslasten des Prüflings	571
B. Erneuter Eintritt in das Überdenkungsverfahren?	572
I. Prüferbeteiligung gegen den Willen des Prüflings?	572
II. Anspruch des Prüflings auf (erneute) Prüferbeteiligung?	576
1. (Fehlende) Einfach-rechtliche Regelungen	577
a) Die Rechtslage in Bayern	577
b) Die Rechtslage in den übrigen Bundesländern	578
2. Differenzierung wesentlicher Fallgruppen	579
a) Verantwortlichkeit des Prüfungsamtes	579
aa) Neubewertung der Prüfungsleistung mit erstmaliger Begründung	579
bb) Unterbliebene Durchführung des Überdenkungsverfahrens	580
cc) Ungenügende Durchführung des Überdenkungsverfahrens	581
b) Verantwortlichkeit des Prüflings	584
aa) Die Rechtsprechung der Instanzgerichte	584
bb) Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes	586
cc) Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes	586
dd) Die Rechtsstandpunkte im Schrifttum	589
ee) Eigene Auffassung	590
C. Gerichtliches Rechtsschutzinstrumentarium	598
I. Hauptsacheverfahren	598
1. Die prinzipiell statthafte Klageart	598
2. Prozessuale Überholung des Klagebegehrens	603
a) Fortbestehendes Rechtsschutzbedürfnis bei bestandener Wiederholungsprüfung?	603
aa) Erledigung des Verpflichtungs-/Leistungsbegehrens	604
bb) Erledigung auch des Anfechtungsbegehrens	607
cc) Umstellung des Klagebegehrens auf eine Fortsetzungsfeststellungsklage	610
b) Prozessuale Handlungslasten bei vollständiger Erledigung	613
II. Vorläufiger Rechtsschutz	617
1. Die vorläufigen Rechtsschutzbegehren im Überblick	617

2. Vorläufige Durchsetzung der Neben- und Hilfsansprüche	618
a) Einordnung des Begehrens	619
b) § 44a Satz 1 VwGO als Durchsetzungshindernis?	620
c) Anspruchsvoraussetzungen	625
3. Vorläufige Durchsetzung des materiell-rechtlichen Hauptanspruchs	627
a) Allgemeine Einordnung und Bewertung des Begehrens	627
b) Vorläufige Zulassung zur mündlichen Prüfung	630
c) Vorläufige Neuerbringung von Prüfungsleistungen	633
d) Vorläufige Neubewertung von Prüfungsleistungen	633
D. Gerichtlicher Entscheidungsfindungsprozess	636
I. Allgemeine Grundsätze	636
1. Amtsaufklärungspflicht	636
2. Beweislastverteilung und Beweisgrundsätze	636
II. Die Feststellung von Bewertungsfehlern im Besonderen	639
1. Sachverhaltsermittlung	639
2. Beweiserhebung	641
3. Sachverhalts- und Beweiswürdigung	644
4. Grenzen der Kausalitätsprüfung eines festgestellten Bewertungsfehlers	644
E. Möglichkeiten der Prozessbeendigung	645
I. Überblick	646
II. Gerichtlicher Entscheidungsrahmen bei einer Prozessbeendigung durch Urteil	646
1. Bindung des Gerichtes an das Klagebegehren im Allgemeinen ...	646
2. Prozessuale Bindungswirkung eines Notenverbesserungsbegehrens im Besonderen	647
3. Abarbeitung des Klagebegehrens und möglicher Urteilsinhalt ...	650
III. Prozessvergleich und möglicher Inhalt	651
IV. (Bindungs-)Wirkung von Urteil und Vergleich	651
Literaturverzeichnis	658
Sachverzeichnis	669

Kapitel 1

Einleitung

Die vorliegende Untersuchung widmet sich ausweislich ihres Titels – Möglichkeiten und Grenzen der Anfechtbarkeit juristischer (Staats-)Prüfungen – einem prüfungsrechtlichen Thema und damit einem Rechtsgebiet, das aufgrund der anfänglich und viele Jahre unterbliebenen Normierung des Prüfungswesens¹ noch als „jung“ bezeichnet werden kann, lange Zeit durch die – in der Praxis ohnehin allein maßstabsbildende – Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes geprägt war, erst spät in den wissenschaftlichen Fokus geraten ist² und schließlich erst durch eine vom Bundesverfassungsgericht erzwungene Rechtsprechungsänderung und die sich daran anschließende Entwicklung zu einer ernst zu nehmenden und mittlerweile ernst genommenen Rechtsdisziplin geworden ist³.

Ohne bereits an dieser Stelle allzu sehr zu den Details der Materie vorzudringen zu wollen, so soll doch wenigstens kurz darauf hingewiesen werden, dass bis zu der viel beachteten⁴ Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 17.04.1991⁵ die Chancen des Prüflings, erfolgreich die Bewertungun-

¹ Vgl. insoweit *Lampe*, S. 25.

² Siehe insoweit die grundlegenden Untersuchungen von *Hummel*, Gerichtsschutz gegen Prüfungsbewertungen; *Pietzcker*, Verfassungsrechtliche Anforderungen an die Ausgestaltung staatlicher Prüfungen; *Guhl*, Prüfungen im Rechtsstaat; *Becker*, Prüfungsrecht.

³ Als Beleg dafür sei hier nur einerseits auf das mittlerweile in 6. Auflage erschienene Standardwerk „Prüfungsrecht“ von *Niehues/Fischer/Jeremias* sowie die noch umfangreicheren Werke von *Zimmerling/Brehm*, „Der Prüfungsprozess“ und „Prüfungsrecht“ verwiesen und andererseits auf die zunehmende Zahl der Rechtsanwältinnen, die sich auf dieses Rechtsgebiet spezialisiert haben, sowie die Fülle der mittlerweile vorliegenden Gerichtsentscheidungen (siehe für das juristische Prüfungsrecht die Darstellung bei *Zimmerling/Brehm*, Prüfungsrecht, Rn. 718 m. Fn. 1908, sowie die über 3000 Treffer bei einer juris-Recherche mit den Suchworten „Prüfung“ und „juristisches Staatsexamen“). Siehe zur Anerkennung des Prüfungsrechts als eigenständiges Rechtsgebiet auch *Ibler*, S. 359, mit ähnlichen Erwägungen.

⁴ Den Inhalt dieser Entscheidung referierend etwa *Rozek*, NVwZ 1992, 343 f.; v. *Mutius/Sperlich*, DÖV 1993, 45 f.; siehe im Weiteren etwa auch die Besprechungen von *Becker*, NVwZ 1993, 1129 ff.; *Seebass*, NVwZ 1992, 609 ff.; *Niehues*, NJW 1991, 3001 ff.; siehe zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes und ihrer Aufnahme in der Literatur auch *Zimmerling/Brehm*, Der Prüfungsprozess, Rn. 62 f.

⁵ BVerfGE 84, 34 ff.

gen seiner Leistungen im Ersten und Zweiten juristischen Staatsexamen im Wege einer Prüfungsanfechtung anzugreifen, äußerst gering waren. Dies hatte seinen Grund einerseits darin, dass nach der bis dahin vorherrschenden Rechtsauffassung Prüfungsentscheidungen nur in einem sehr geringen Umfang gerichtlich überprüfbar waren. So sollte die gerichtliche Überprüfungs-kompetenz – ähnlich wie bei Ermessensentscheidungen der Behörden (siehe § 114 VwGO⁶) – darauf beschränkt sein, ob der Prüfer von falschen Tatsachen ausgegangen ist, allgemein gültige Bewertungsgrundsätze nicht beachtet hat oder sich von sachfremden Erwägungen hat leiten lassen⁷. Der gerichtlichen Überprüfung entzogen war damit insbesondere die Überprüfung der Frage, ob die von einem Prüfling in einer schriftlichen (Hausarbeit, Klausur) oder mündlichen Prüfung gegebene Antwort respektive der aufgrund einer bestimmten, vertretenen Rechtsauffassung eingeschlagene Lösungsweg richtig oder falsch bzw. zumindest vertretbar ist⁸. Diese Einschätzung sollte allein den Prüfern aufgrund des ihnen zustehenden „Beurteilungsspielraums“ vorbehalten sein⁹, was in der Konsequenz eine weitgehende¹⁰ „Freiheit zum Irrtum“¹¹ in fachlich-wissenschaftlichen Fragen für die Prüfer bedeutete.

Überdies stand dem Prüfling – gewissermaßen korrespondierend mit der aufgrund des weit reichenden Beurteilungsspielraums nur stark eingeschränkten (gerichtlichen) Überprüfungsmöglichkeit in materieller Hin-

⁶ Vgl. VGH Mannheim, Urt. v. 27.01.1988 – 9 S 3018/87, NJW 1988, 2633 (2634); Urt. v. 08.03.1989 – 9 S 3264/88, NVwZ 1989, 482 (483); siehe auch VGH Kassel, Urt. v. 04.11.1970 – II OE 55/68, SPE 552 Nr. 10; v. *Golitschek*, BayVBl. 1994, 257 (257). Zur entsprechenden Anwendung des § 114 VwGO auf die Kontrolle der Ausübung von Beurteilungsspielräumen siehe einstweilen *Kopp/Schenke*, § 114 VwGO, Rn. 28.

⁷ Siehe zunächst für schulische Leistungsbewertungen BVerwGE 8, 272 (274); sodann übertragen auf die Möglichkeiten der gerichtlichen Kontrolle juristischer Prüfungsentscheidungen in BVerwG, Bes. v. 09.10.1969 – VII B 4.69, Buchholz 421.0 Nr. 39, 15 (15); Bes. v. 8.01.1983 – 7 CB 55/78, DVBl. 1983, 591 (591).

⁸ BVerwG, Bes. v. 26.02.1979 – 7 B 15/79, Buchholz 421.0 Nr. 104, 149 (150); Bes. v. 12.11.1979 – 7 B 228/79, Buchholz 421.0 Nr. 121, 194 (195).

⁹ BVerwG, Bes. v. 26.02.1979 – 7 B 15/79, Buchholz 421.0 Nr. 104, 149 (150); Bes. v. 12.11.1979 – 7 B 228/79, Buchholz 421.0 Nr. 121, 194 (194 f.).

¹⁰ Unverbindlich war die Einschätzung der Prüfer nur dann, wenn sie auf einer derart eklatanten und außerhalb jedes vernünftigen Rahmens liegenden Fehleinschätzung wissenschaftlich-fachlicher Gesichtspunkte beruhte, so dass sich ihr Ergebnis dem Richter als gänzlich unhaltbar aufdrängen muss, vgl. BVerwG, Bes. v. 12.11.1979 – 7 B 228/79, Buchholz 421.0 Nr. 121, 194 (195); siehe zu den Grenzen des seinerzeit anerkannten Beurteilungsspielraums der Prüfer in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes auch *Barton*, NVwZ 2013, 555 (556).

¹¹ Pointiert BVerwG, Bes. v. 26.02.1979 – 7 B 15/79, Buchholz 421.0 Nr. 104, 149 (150); Bes. v. 12.11.1979 – 7 B 228/79, Buchholz 421.0 Nr. 121, 194 (194 f.).

sicht – weithin auch kein Rechtsbehelf zur Seite, mit dem er wirkungsvoll Einwände gegen die Bewertung seiner Prüfungsleistung hätte geltend machen können. In den meisten Bundesländern war in den jeweiligen Juristenausbildungsgesetzen bzw. -ordnungen das Widerspruchsverfahren nach den §§ 68 ff. VwGO ausgeschlossen und auch kein anderes (förmliches) Verfahren vorgesehen, in dem der Prüfling (wirksam) Einwände gegen die Bewertungen seiner Prüfungsleistungen (vor Klageerhebung) hätte geltend machen können. Er hatte nur die Möglichkeit, in einem formlosen Gegenvorstellungsverfahren Einwände gegen die Bewertungen seiner Prüfungsleistungen zu erheben, um eine Änderung derselben (noch vor Ablauf der Klagefrist des § 74 VwGO) zu erreichen. Dabei war eine Beteiligung der Prüfer, die die streitige Bewertung vorgenommen hatten, aber entweder generell nicht vorgesehen, oder sie wurde von der Qualität der vom Prüfling erhobenen Einwendungen abhängig gemacht. Die Ausgestaltung des Gegenvorstellungsverfahrens und der Umgang mit den Einwendungen des Prüflings stand mangels gesetzlicher Regelung mehr oder weniger im Belieben der Prüfungsbehörde. Daher war auch die verfahrensrechtliche Position des Prüflings äußerst schwach. Sie beschränkte sich letztlich auf die Möglichkeit der Geltendmachung der wenigen Einwendungen, die nicht Aspekte betrafen, die in den Beurteilungsspielraum des Prüfers fielen, also gerichtlich überprüfbar waren.

Das Bundesverfassungsgericht erklärte in der angeführten Entscheidung die bisherige Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zur gerichtlichen Kontrolle von Prüfungsentscheidungen als unvereinbar mit dem Grundrecht der Berufsfreiheit. Es postulierte einen (neuen) allgemeinen Bewertungsgrundsatz, wonach eine vertretbare und mit gewichtigen Argumenten folgerichtig begründete Lösung nicht als falsch bewertet werden dürfe¹², und schränkte durch die damit erfolgte Anerkennung eines „Antwortspielraums“ des Prüflings den Beurteilungsspielraum des Prüfers wesentlich ein. Ein Bewertungsspielraum ist den Prüfern aber auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes geblieben und zwar insoweit, als die Einwendungen des Prüflings die Anwendung von Beurteilungskriterien betreffen, die erst durch eine langjährige Prüfungspraxis gewonnen werden können und über die das Gericht regelmäßig nicht verfügt. Sie werden allgemein unter dem Terminus der „prüfungsspezifischen Wertungen“¹³ im Gegensatz zu den nun überprüfbaren „fachspezifischen Wertungen“¹⁴ gefasst.

¹² BVerfGE 84, 34 (55) und 3. Leitsatz.

¹³ Siehe zu ihnen an dieser Stelle nur *Niehues/Fischer/Jeremias*, Rn. 635 f., und im Übrigen ausführlich Kapitel 6 C. I. 2. b); III. 4. f) aa) (2).

¹⁴ Auch insoweit sei zunächst nur auf die Darstellung bei *Niehues/Fischer/Jeremias*, Rn. 633 f., und im Übrigen auf die Darlegungen in Kapitel 6 III. 4. f) aa) (2) verwiesen.