

## **„Halbe“ Punkte im juristischen Staatsexamen – Warum die Mittelwertbildung verfassungswidrig ist**

von Rechtsanwalt Dr. Frank Riechelmann, Rendsburg

*Nach geltendem Prüfungsrecht wird bei abweichenden Bewertungen von Klausuren durch Erst- und Zweitkorrektor ein Mittelwert gebildet. Dabei können auch „halbe“ Punkte entstehen. Dieses Verfahren ist vor allem zweifelhaft, wenn die beiden Noten bei „ausreichend“ und „mangelhaft“ liegen.*

### *1. Verstoß gegen Bundesnotenverordnung (Art. 31 GG)*

Die Bundesnotenverordnung (BNotenVO) sieht keine halben Punkte vor. Bei „halben“ Punkten, die zwischen zwei Noten liegen, ist die Note unklar: Die Prüfungsordnungen der Länder ordnen eine Mittelwertbildung an, durch die Punktstufen entstehen, denen keine Note der BNotenVO korrespondiert – 3,5 Punkte zum Beispiel. Die Leistung des Kandidaten wird damit im Ergebnis nicht mit einer vollen Punktzahl *und einer Note* im Sinne des § 1 BNotenVO bewertet (siehe hierzu auch sogleich unten, 2.1).

### *2. Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz i.V.m. der Berufsfreiheit (Art. 3 GG / Art. 12 GG)*

Es liegen drei Verstöße gegen den Gleichheitsgrundsatz vor – zwei unzulässige Gleichbehandlungen (siehe dazu 2.1 und 2.4) und eine unzulässige Ungleichbehandlung (2.2), die außerdem mit dem Zweck des Prüfungsverfahrens nicht in Einklang zu bringen ist (s. 2.3).

2.1 Das Prüfungsverfahren behandelt die zwei Prüfernoten wie zwei Leistungen des Kandidaten, aus denen ein Durchschnittswert gebildet wird. Das ist nicht sachgerecht, weil es nur um *eine* zu beurteilende Leistung geht. (Dies begründet zudem den Verstoß gegen Art. 31 GG.)

2.2 In der Bewertungssituation „3,5 Punkte“ wird die Entscheidung des Prüfers privilegiert, der die Leistung des Kandidaten mit „mangelhaft“ bewertet hat. Die Note „Mangelhaft“ setzt sich durch, da 4,0 Punkte notwendig sind, um eine Klausur zu bestehen; die Note „Ausreichend“ wird negiert. Bei der Bewertungslage „3,5 Punkte“ besteht jedoch ein „absolutes Patt“, weil exakt genau so viel für ein „Bestehen“ spricht wie für ein „Nichtbestehen“ (Bewertungssituation „3:4“ oder „5:2“). (Eine Unterscheidung zu einem *relativen Patt* – Bewertungssituation „2:4“ oder „5:3“ – ist zwar möglich, unbedenklich ist aber auch sie nicht. Bei einem „relativen“ Patt mag vielleicht nicht exakt genau so viel für ein „Bestehen“ oder für ein „Nichtbestehen“ sprechen, weil sich dort ein Prüfer auf eine glatte Note festgelegt hat.) Jedenfalls gibt es in der Situation eines absoluten Patts keinen sachlichen Grund dafür, im Ergebnis allein die Bewertungsentscheidung des Prüfers als maßgeblich anzusehen, der die Note „Mangelhaft“ vergeben hat.

### *2.3 Der Zweck des Prüfungsverfahrens*

Der Zweck des Prüfungsverfahrens liegt darin, eine Entscheidung herbeizuführen, *ob* eine Leistung eines Kandidaten als „bestanden“ anzusehen ist. (Das ist der Primärzweck; sekundär geht es darum, *wie* die Leistung näher zu bewerten ist.) Dass die Entscheidung über ein „Bestehen“/„Nicht-Bestehen“ *automatisch durch eine Mittelwertbildung* herbeigeführt wird (3,5-Punkte-Situation) – und zwar ohne Stichentscheid oder Einigungsverfahren –, verstößt gegen den Zweck des Prüfungsverfahrens.

2.4 Der Prüfling, der 3,5 Punkte erreicht hat, wird im Ergebnis genauso behandelt wie ein Prüfling, der 3,0 Punkte erreicht hat und der damit – im Gegensatz zum erstgenannten – eindeutig die Klausur nicht bestanden hat.

### 3. Das Bundesverwaltungsgericht / die Verwaltungsgerichte

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) und die übrigen Verwaltungsgerichte halten die Regelung allerdings für verfassungskonform. Die unter 2. aufgeführten Argumente haben die Gerichte bislang allenfalls am Rande erörtert, unter dem Aspekt der „Chancengleichheit“. Noch nicht einmal angesprochen wurden bislang die Fälle der unzulässigen Gleichbehandlungen, das Bestehen eines absoluten Patts bei 3,5 Punkten und der Zweck des Prüfungsverfahrens. Außerdem befindet sich das Bundesverwaltungsgericht nicht mehr „im Thema“, wenn es behauptet, dass ein Bewertungsspielraum auch im Grenzbereich zwischen den Noten „Mangelhaft“ und „Ausreichend“ existieren würde. Denn dort vernichtet die Mittelwertbildung den Bewertungsspielraum. Und dass dem einzelnen Prüfer ein Bewertungsspielraum eingeräumt ist, steht ja außer Frage.

### 4. Folgen / Fazit

Dafür, dass ein Stichentscheid nicht eingeholt wird, also für eine Rechtfertigung der Mittelwertbildung, sind allenfalls verwaltungsökonomische Gründe anzuführen. Sie genügen aber nicht den Anforderungen der Verfassung. Denn legislative Typisierungen aus bloßen Gründen der Praktikabilität begründen regelmäßig ein Missverhältnis zu den mit der Typisierung verbundenen Vorteilen (vgl. BVerfGE 98, 365, 385; BVerfG, 1 BvR 1275/97 v. 2.5.2006, Abs. 18 am Ende). Das Bundessozialgericht (BSG) geht sogar so weit, bloßen Gründen der Verwaltungsökonomie einen Gemeinwohlbezug abzusprechen (BSG, Urt. v. 11.11.2003, Az. B 2 U 15/03 R.) Hinzukommt, dass die Mittelwertbildung mit dem (öffentlichen) Zweck des Prüfungsverfahrens nicht zu vereinbaren ist: Das Prüfungsverfahren hat die Aufgabe, eine Entscheidung herbeizuführen, ob eine Leistung als „bestanden“ oder als „nicht bestanden“ anzusehen ist. Diese Entscheidung darf nicht allein einem Mittelwertverfahren entspringen. Auf ein Einigungsverfahren und/oder auf ein Verfahren, das zu einem Stichentscheid führt, kann aus den genannten Gründen nicht verzichtet werden.

#### Rechtsprechung:

BVerwG NJW 1986, 951 ff.

BVerwG NVwZ 1988, 437 f.

BVerwG NVwZ 2004, 1375 ff.

VG Sigmaringen, Urt. v. 30.10.2003, Az. 8 K 556/01- juris

VG Sigmaringen, Urt. v. 24.5.2007, Az. 8 K 911/04

#### Literatur:

*Niehues/ Fischer*, Prüfungsrecht, 5. A., München 2010, Rn. 579 ff.,

*Riechelmann*, Die Mittelwertbildung im schriftlichen Prüfungsverfahren, Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1998, Teil A, S. 298 ff.

*ders.*, Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit "halber" Punkte – oder: Worin liegt der Zweck des Prüfungsverfahrens?, in: Fehler im Jurastudium, Ausbildung und Prüfung, Tagung vom 13. bis 14. September 2011 an der Universität Passau, hrsg. v. Urs Kramer, Tomas Kuhn und Holm Putzke, Stuttgart 2012, S. 102 ff.

*Zimmerling/Brehm*, Prüfungsrecht, 3. A., Köln 2007, Rn. 586 ff., 726 f.