

Obergericht des Kantons Zürich

Verwaltungskommission



Geschäfts-Nr. VR210006-O/U

Mitwirkend: Obergerichtspräsident lic. iur. M. Langmeier, Oberrichterin lic. iur. E. Lichti Aschwanden und Oberrichter lic. iur. Ch. Prinz sowie Gerichtsschreiberin lic. iur. C. Heuberger Golta

Beschluss vom 4. August 2022

in Sachen

A. _____,
Rekurrentin

gegen

Notariatsinspektorat des Kantons Zürich,
Rekursgegner

betreffend **Rekurs gegen das Resultat der Fachprüfung im Beurkundungswesen vom 23. Juni 2021**

Erwägungen:

1. Prozessverlauf

1.1. Am 22. April 2021 absolvierte die ehemalige Notariatssekretärin A. _____ (fortan: Rekurrentin) zum dritten Mal die Fachprüfung im Beurkundungswesen, nachdem sie diese in den Jahren 2018 und 2020 nicht bestanden hatte (act. 1 S. 1 und 6; act. 8/2 S. 2). Mit Schreiben vom 23. Juni 2021 teilte das Notariatsinspektorat des Kantons Zürich der Rekurrentin mit, dass sie die Fachprüfung erneut nicht bestanden habe. Gestützt auf § 20 Abs. 3 der Verordnung des Obergerichts über die Voraussetzungen der Erteilung der erweiterten Befugnisse an Beamte und Angestellte der Notariate sowie die Durchführung der Fachprüfungen (Weiterbildungsverordnung) vom 14. Dezember 1988 (LS 242.15) stehe ihr das Recht auf eine mündliche Erläuterung durch den Unterzeichnenden, Notariats...-B. _____, zu (act. 8/8). Von diesem Recht machte die Rekurrentin am 8. Juli 2021 Gebrauch (act. 8/9 f.).

1.2. Mit Eingabe vom 21. Juli 2021 an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich erhob die Rekurrentin Rekurs gegen das Resultat der Fachprüfung 2021 und stellte folgenden Antrag (act. 1 S. 5):

"Unter Berücksichtigung sämtlicher obgenannten Erwägungen gibt es im vorliegenden Fall rechtliche Bedenken an der Korrektheit des Prüfungsergebnisses. Im Konkreten betrifft es das Verbot von Willkür sowie dem Grundsatz nach Treu und Glauben.

Ich beantrage die Prüfung 2021 als bestanden zu werten."

1.3. Mit Verfügung vom 15. März 2022 (empfangen am 21. März 2022; act. 6 S. 1) wurde dem Rekursgegner eine Frist von 30 Tagen zur Beantwortung des Rekurses angesetzt (act. 6). Die Rekursantwort vom 19. April 2022 ging gleichentags hierorts ein (act. 7; act. 8/1-10). Der Rekursgegner beantragt die Abweisung des Rekurses (act. 7 S. 3).

1.4. Mit Verfügung vom 22. April 2022 wurde die Rekursantwort der Rekurrentin zur freigestellten Stellungnahme innert 30 Tagen zugestellt (act. 9). Mit Eingabe vom 5. Mai 2022 liess sich die Rekurrentin rechtzeitig vernehmen (act. 10). Mit

Verfügung vom 11. Mai 2022 wurde die Vernehmlassung der Rekurrentin dem Rekursgegner zur Kenntnisnahme zugestellt (act. 11). Dieser hat sich nicht mehr vernehmen lassen. Das Verfahren erweist sich damit als spruchreif.

2. Zur Fachprüfung im Beurkundungswesen; Prozessuales

2.1. Gemäss § 37 lit. b des Notariatsgesetzes vom 9. Juni 1985 (NotG; LS 242) regelt das Obergericht durch Verordnung die Voraussetzungen der Erteilung der erweiterten Befugnisse an Notariatsangestellte sowie die Durchführung der Fachprüfung. Das Obergericht hat von dieser Kompetenz Gebrauch gemacht und am 14. Dezember 1988 die Weiterbildungsverordnung (fortan: WBV; LS 242.15) erlassen. Demnach werden im Beurkundungs-, Grundbuch- und Konkurswesen für das Personal der Notariate jährlich stattfindende Fachkurse durchgeführt, die zum Ziel haben, den Teilnehmern das nötige Fachwissen für die Aufgabe als Beamter oder Angestellter mit erweiterten Befugnissen zu vermitteln (§ 7 i.V.m. 13 WBV). Die Organisation und Leitung der Fachkurse obliegt dem Notariatsinspektorat, welches für die Durchführung Referenten beizieht (§ 11 f. WBV). Zur Prüfungsabnahme wählt die Verwaltungskommission des Obergerichts eine Fachprüfungskommission, bestehend aus drei Mitgliedern und drei Ersatzleuten. Als Mitglieder und Ersatzleute sind Vertreter des Notariatsinspektorates, Notare und Notar-Stellvertreter wählbar. Präsident ist der Vertreter des Notariatsinspektorates (§ 19 Abs. 1-3 WBV). Die Fachprüfungskommission entscheidet, ob die Prüfung bestanden ist oder nicht. Die Prüfungsarbeit ist zu bewerten. Das Ergebnis der Prüfung wird auf der Prüfungsarbeit vermerkt und den Kandidierenden durch das Notariatsinspektorat mitgeteilt. Besteht die Kandidatin die Prüfung nicht, hat sie das Recht auf mündliche Erläuterung durch den Präsidenten der Fachprüfungskommission (§ 20 WBV). Die nicht bestandene Fachprüfung kann wiederholt werden. Nach zwei erfolglosen Prüfungen ist der erforderliche Fachkurs nochmals zu besuchen, im Beurkundungswesen nur der Repetitionskurs (§ 21 WBV).

2.2. Die Mitteilung des Prüfungsergebnisses vom 23. Juni 2021 wurde zwar nicht in Form einer formellen Verfügung erlassen. Dennoch kann die entsprechende Mitteilung als Anordnung bzw. Verfügung im Sinne von § 19 Abs. 1 lit. a VRG qualifiziert werden (vgl. auch Bosshart/Bertschi, in: Alain Griffel (Hrsg.), Kommen-

tar VRG, 3. Auflage 2014, § 19 N. 16). Denn für diese Qualifikation ist nicht die Bezeichnung als Verfügung erforderlich, sondern der tatsächliche rechtliche Gehalt. Der Rekursgegner hat mit der Mitteilung vom 23. Juni 2021 somit eine negative Verfügung erlassen (vgl. Bosshart/Bertschi, Kommentar VRG, § 19 N. 28). Diese Mitteilung war mittels Rekurs anfechtbar (§ 19 Abs. 1 lit. a VRG).

2.3. Als Angelegenheit der Justizverwaltung, zu welcher auch die Weiterbildung von Personal gehört (vgl. Hauser/Schweri/Lieber, GOG-Kommentar, 2. Auflage, vor §§ 67 N. 4), war der Rekurs an die Verwaltungskommission des Obergerichts des Kantons Zürich zu richten (§ 18 Abs. 1 lit. a der Verordnung über die Organisation des Obergerichts vom 3. November 2010 [OrgV OGer], LS 212.51). Die Verwaltungskommission ist daher zur Behandlung des vorliegenden Rekurses zuständig (§ 5 Abs. 1 VRG i.V.m. § 19b Abs. 3 VRG). Sie entscheidet über Justizverwaltungssachen in Dreierbesetzung (§ 16 Abs. 3 OrgV OGer).

2.4. Der Rekurs richtet sich nach §§ 19 ff. VRG (LS 175.2). Er ist innert 30 Tagen, welche Frist vorliegend eingehalten wurde (vgl. oben E. 1.1. f.), bei der Rekursinstanz schriftlich einzureichen (§ 22 Abs. 1 VRG). Mit Rekurs können a. Rechtsverletzungen einschliesslich Ermessensmissbrauch, Ermessensüberschreitung oder Ermessensunterschreitung, b. unrichtige oder ungenügende Feststellung des Sachverhaltes sowie c. Unangemessenheit der angefochtenen Anordnung gerügt werden (§ 20 Abs. 1 lit. a.-c. VRG). Im Rekursverfahren können keine neuen Sachbegehren gestellt werden. Neue Tatsachenbehauptungen und neue Beweismittel sind jedoch zulässig (§ 20a VRG). Zur Einreichung eines Rekurses ist legitimiert, wer ein schutzwürdiges Interesse an der Änderung der Anordnung geltend machen kann (§ 21 Abs. 1 VRG), was für die Rekurrentin grundsätzlich zutrifft, auch wenn sie die Prüfung jährlich wiederholen könnte (vgl. VGr, 2.8.2007, VB.2007.00060, E. 1.3¹). Der Rekursentscheid umreisst kurz den Tatbestand und fasst die Erwägungen zusammen (§ 28 Abs. 1 Satz 1 VRG). Die Rekursinstanz untersucht den Sachverhalt von Amtes wegen (§ 7 Abs. 1 VRG). Eine Mitwirkungspflicht der übrigen Verfahrensbeteiligten besteht aber einerseits

¹ www.zh.ch/de/politik-staat/streitigkeiten-vor-verwaltungsgericht/rechtsprechung-des-verwaltungsgerichts/urteile-in-der-entscheidendatenbank-suchen.html

unter den gesetzlichen Voraussetzungen von § 7 Abs. 2 VRG; andererseits lässt sich eine solche nach der Rechtsprechung auch aus dem Grundsatz von Treu und Glauben ableiten. Auch im Rekursverfahren gilt die Untersuchungsmaxime; Lehre und Rechtsprechung gehen indessen im Grundsatz davon aus, dass im Rekursverfahren eine abgeschwächte Untersuchungspflicht gilt, da dieses stets durch Parteianträge eingeleitet wird. Die rekurrierende Partei hat die ihre Rügen stützenden Tatsachen darzulegen und allenfalls Beweismittel einzureichen. Entsprechend ist im Rekurs zu begründen, inwieweit die angefochtene Anordnung auf einer unrichtigen oder unvollständigen Sachverhaltsermittlung beruht. An diese Begründungs- bzw. Substanziierungspflicht dürfen freilich keine hohen Anforderungen gestellt werden. Die Rekursinstanz ist aber nicht verpflichtet, ohne entsprechende Parteivorbringen den Sachverhalt umfassend zu prüfen (Donatsch, Kommentar VRG, § 20 N. 43 ff.).

2.5. Nach ständiger Rechtsprechung von Bundes- und Verwaltungsgericht kann die Rechtsmittelbehörde ihre Kognition ohne Verstoss gegen Art. 29 Abs. 2 BV einschränken, soweit die Natur der Streitsache einer unbeschränkten Nachprüfung des angefochtenen Entscheids entgegensteht. Dabei handelt es sich dogmatisch betrachtet um eine Herabsetzung der Prüfungsdichte bei grundsätzlich uneingeschränkter Kognition. Die Prüfungsdichte kann in dieser Weise insbesondere bei der Überprüfung von Examensleistungen herabgesetzt werden. Mit Bezug auf die Bewertung einer Prüfungsleistung ist es daher zulässig, wenn die Rechtsmittelbehörde erst einschreitet, wenn die Bewertung nicht nachvollziehbar ist, offensichtliche Mängel aufweist oder auf sachfremden Kriterien beruht. Anders ist es hingegen, wenn die Auslegung oder Anwendung von Rechtssätzen streitig ist oder Verfahrensmängel gerügt werden. In solchen Fällen hat die Rechtsmittelinstanz uneingeschränkte Prüfungsbefugnis und muss diese auch ausschöpfen. Sämtliche Einwendungen, die sich auf den äusseren Ablauf des Examens oder der Bewertung beziehen, gelten als Verfahrensfragen. Zu denken ist etwa an die falsche Zusammensetzung des Prüfungsgremiums oder die Abwesenheit eines Experten. Als Ermessensfragen gilt demgegenüber namentlich die Benotung oder Bewertung einer Aufgabe durch den Examinator. Bei der inhaltlichen Bewertung einer wissenschaftlichen Arbeit bestehen regelmässig Beurteilungsspielräume,

die es zwangsläufig mit sich bringen, dass dieselbe Arbeit verschiedenen Einschätzungen auch von Fachleuten unterliegen kann. Gerichtsbehörden dürfen sich insoweit Zurückhaltung auferlegen, solange es keine Hinweise auf krasse Fehleinschätzungen gibt. Eine erfolgreiche Rüge, ein Kandidat hätte bei einer Aufgabe mehr Punkte erhalten sollen, setzt daher eine qualifizierte Unangemessenheit voraus (BGE 131 I 467 E. 3.1 S. 473²; BGE 136 I 229 E. 5.4.1; VGr 13.7.2011, VB.2010.00651, E. 2.2 m.w.H.; Donatsch, Kommentar VRG, § 20 N 87 ff.).

3. Zur Sache

3.1. Der Rekursgegner führt aus, dass die Rekurrentin in keiner Weise aufzeige, welche ihrer Prüfungsantworten aus ihrer Sicht richtig gewesen wären und warum (act. 7 S. 2 E. 3) a)). Die Rekurrentin bestätigt dies, indem sie explizit erklärt, dass sie einen Rekurs aufgrund ihrer Erwägungen 1-4 (dazu nachfolgend E. 3.2. ff.) einreiche und nicht basierend auf einer oder mehreren spezifischen Antworten zu Prüfungsfragen (act. 10 S. 2). In der Tat macht die Rekurrentin an keiner Stelle ihres Rekurses geltend, dass eine oder mehrere ihrer Antworten unterbewertet worden wären (vgl. demgegenüber als Beispiel, wo solches geltend gemacht wurde, etwa BGer 12. 5.2020, 2D_68/2019, E. 7.1.-7.5.). Wenn die Rekurrentin aber nicht rügt, dass eine oder mehrere ihrer Antworten mit zu wenigen Punkten bedacht worden seien, ist die Rekursinstanz im Rahmen der abgeschwächten Untersuchungsmaxime nicht verpflichtet, die Prüfungslösung der Rekurrentin selber nach allenfalls offensichtlich zu Unrecht nicht vergebenen Punkten zu durchforschen. Die Leistungen der Rekurrentin anlässlich der Fachprüfung im Beurkundungswesen vom 22. April 2021 sind damit grundsätzlich nicht inhaltlich zu überprüfen (vgl. oben E. 2.4. a.E.).

3.2. a) Die Rekurrentin bemängelt unter **Erwägung 1** eine ungenaue Kommunikation bei den Prüfungsbesprechungen (act. 1 S. 1 f.). Die mündliche Erläuterung habe "nach allgemeiner Praxis" zwei Ziele: Einerseits, die Prüfung formal zu überprüfen, andererseits aber auch, dem Prüfling zu erklären, wie die Punkte zu-

² www.bger.ch/index.htm -> Rechtsprechung

stande kämen und welche Antworten erwartet würden. Die Besprechungen unterlägen dem Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben, indem der Prüfling Expertenratschläge gutgläubig annehme. Vorliegend, so die Rekurrentin, seien ihr in allen drei Prüfungsbesprechungen unterschiedliche Begründungen für ihr Nichtbestehen und Empfehlungen für die Wiederholungsprüfungen geliefert worden. Schlussendlich sei es aber nicht das gewesen, was anscheinend verlangt gewesen wäre (act. 10 S. 2). 2018 habe man ihr gesagt, die Antworten seien zu kurz, und sie müsse am Zeitmanagement arbeiten. Das aktuelle Wissen reiche nicht aus. 2020 habe es geheissen, die Antworten seien viel zu lang. Inhaltlich habe sie zu viele Details genannt und sich in Exkursen verloren. Sie solle sich nicht noch tiefer in die Materie einlesen. Es sei Pech gewesen. 2021 sei die Rückmeldung schliesslich gewesen, dass sie sich bei der Beantwortung der Fragen vor allem an das Skript halten solle (act. 1 S. 2).

Im Weiteren macht die Rekurrentin geltend, 2020 und 2021 die beste der ungenügenden Kandidierenden gewesen zu sein. 2020 hätten ihr 1,5 Punkte gefehlt, 2021 nur 0,5 Punkte. Hätte sie bereits bei der ersten Prüfungsbesprechung oder spätestens bei jener im Sommer 2020 erfahren, welche Art von Antworten gefordert gewesen wäre, hätte sie sich auf die Prüfung 2021 besser vorbereiten können. Für die Prüfungseinsicht 2021 habe sie beantragt, eine "unabhängige, neutrale Begleitperson" mitnehmen zu dürfen. Man habe aber nur eine in den Prüfungsprozess involvierte Drittperson zugelassen. Um ein Recht vollumfänglich geltend zu machen und es zu verstehen, müsse es möglich sein, dass Laien professionelle Experten als Unterstützung hinzuziehen könnten. Dieses Recht sei ihr verwehrt worden (act. 1 S. 2).

b) Der Rekursgegner führt einleitend aus, dass jede Prüfung von drei Mitgliedern oder Ersatzleuten der Fachprüfungskommission einzeln geprüft und bewertet werde. Der Referent stelle anschliessend der Kommission detailliert Antrag über die Prüfungsabnahme (act. 7 i.V.m. act. 8/6). In einer Abstimmungssitzung würden in der Prüfungskommission die Korrekturen derjenigen Kandidierenden, die im kritischen Band lägen, erneut, nun gemeinsam, beurteilt. Abschliessend würden alle Prüfungsergebnisse festgelegt (vgl. act. 8/7, unterzeichnet von allen drei

Prüfern). Die mündliche Erläuterung im Sinne von § 20 WBV laufe standardisiert wie folgt ab: Der Kandidatin werde aufgrund der Rangliste der Prüfungsergebnisse (act. 8/7) unter Abdecken der Namen der anderen Kandidierenden aufgezeigt, wo sie in Rang und erreichten Punkten stehe und was die erforderliche Punktzahl zum Bestehen der Prüfung sei. Die Kandidatin erhalte anschliessend ihre Prüfung mit den Korrekturen (act. 8/5) und die Musterlösung der Prüfungskommission (act. 8/4) zur Durchsicht. Schliesslich würden wo gewünscht die Abweichungen von den geforderten Antworten besprochen und fachliche Fragen beantwortet. Soweit möglich werde die Kandidatin für eine erneute Prüfung motiviert, und es werde, im Sinne einer unverbindlichen Hilfestellung, versucht, aus den Schilderungen der Kandidatin mögliche Gründe für eine Zeitknappheit an der Prüfung oder andere Ursachen des Scheiterns zu ergründen (act. 7 S. 2). Die Rekurrentin bezeichnete mit Eingabe vom 5. Mai 2022 diese einleitenden Bemerkungen des Rekursgegners zum Prüfungsablauf und zum Besprechungsinhalt als korrekt und führte ergänzend aus, dass dieses Vorgehen nicht Gegenstand ihres Rekurses sei (act. 10 S. 1).

Zur Erwägung 1 der Rekurrentin, so der Rekursgegner, sei zu sagen, dass sie diverse Aussagen als Zitate darstelle. Diese Zitate könnten so heute nicht bestätigt werden. Bei der mündlichen Erläuterung sei wie oben geschildert vorgegangen worden. Welche "Art von Antworten gefordert gewesen wäre", sei der Rekurrentin damit bekannt gewesen. Nach Absolvieren aller Kurse und dreier Prüfungen handle es sich bei der Rekurrentin nicht um eine Laiin. Sie sei damit einverstanden gewesen, dass in Erweiterung von § 20 Abs. 3 WBV der Kurs- und Prüfungsreferent, Notar C._____, an der mündlichen Erläuterung teilgenommen habe (act. 7 S. 2).

c) Mit dem vorliegenden Rekurs können nur Sachverhalte im Rahmen der Fachprüfung 2021 gerügt werden, so dass mit Bezug auf die Rügen im Zusammenhang mit den Prüfungen 2018 und 2020 auf den Rekurs nicht einzutreten ist. Was die Rekurrentin aus der Rückmeldung 2021, wonach sie sich bei der Beantwortung der Fragen vor allem an das Skript halten solle, für sich ableiten will, ist nicht nachvollziehbar. Im Übrigen ist es gerechtfertigt, von Prüfungskandidierenden

den die Fähigkeit zu erwarten, die angemessene Länge ihrer Antworten – nicht zu kurz, aber auch nicht übermässig lang – selber einschätzen zu können. Dass anlässlich der Fachprüfung im Beurkundungswesen nicht nur Fachwissen abgefragt wird, sondern auch die praktisch wichtige Fähigkeit zur selbständigen und zielgerichteten Arbeit, bei welcher nicht alles bis ins Detail vorgegeben wird, unter Beweis gestellt werden muss, macht das Wesen der Fachprüfung als Zulassung zu erweiterten Befugnissen im Beurkundungswesen mit Einzelunterschrift gerade aus (vgl. dazu VGr 2.8.2007, a.a.O., E. 3.2.3).

Auch der Rüge der Rekurrentin, wonach sie keine neutrale Begleitperson an die Prüfungseinsicht habe mitnehmen dürfen, ist kein Erfolg beschieden. Das Recht auf mündliche Erläuterung steht der Kandidatin zu und ist mithin nicht parteiöffentlich (§ 20 Abs. 3 WBV). Es stand im Ermessen des Rekursgegners, den Antrag der Rekurrentin betreffend Mitnahme einer "unabhängigen, neutralen Begleitperson" (und nota bene nicht betreffend Mitnahme einer – definitionsgemäss nicht neutralen – anwaltlichen Vertretung, vgl. auch act. 8/9) abzuweisen. Zudem macht die Rekurrentin, die die konkrete Bewertung ihrer Prüfungslösung wie erwähnt ohnehin nicht in Frage stellt, nicht substantiiert geltend, dass ihr dadurch ein Nachteil entstanden sei.

3.3. a) In **Erwägung 2** hält die Rekurrentin fest, dass bei den Prüfungskorrekturen der Verdacht auf ein hohes Mass an Subjektivität und somit ein erhöhtes Risiko auf Willkür bestehe. Schweizerische Universitäten würden mit Prüfungslaufnummern arbeiten, um einen hohen Grad an Objektivität und Neutralität zu gewährleisten und dadurch genau das Risiko auf willkürliche Prüfungskorrekturen zu verringern. Vorliegend sei dies nicht der Fall. Sämtliche Teile der Fachprüfung würden stets mit Vor- und Nachnamen des Prüflings bezeichnet, so dass alle Prüfer einsehen könnten, welche Person hinter welchem Schriftstück stecke. Vergleiche man ihre Punkte aus den vergangenen Jahren, sehe es so aus:

Jahr	Punkte der Rekurrentin	Mindestpunktzahl zum Bestehen
2018	21,5	26
2020	23,5	25
2021	24,5	25

Ihr Verdacht stütze sich auf die Äusserungen an der dritten Prüfungseinsicht. Man habe ihr gesagt, dass es ihr Versagen gewesen sei, dass ihre persönliche Steigerung zu gering ausgefallen und man von ihr enttäuscht gewesen sei, dass sie an einem von der Prüfungskommission angesprochenen Repetitionskurs nicht aktiv teilgenommen habe.

Zudem werde einem nicht mitgeteilt, wo der Schnitt zum Bestehen der Prüfung liege und wie dieser zustande komme. Es gebe keine allgemeine Berechnungsmethode. Der Schnitt zwischen Bestehen und Nichtbestehen werde jedes Jahr von der Prüfungskommission bei einem Gespräch festgelegt. Im vorliegenden Fall gebe es auf explizite Nachfrage nur die Regelung, dass man die Prüfung bestehe, wenn man von den sechs Teilbereichen (fünf Fälle und 30 Einzelfragen) mindestens so viele Punkte erreiche, dass der Klassengesamtschnitt in mindestens drei von sechs Bereichen übertroffen sei. Dabei spiele es keine Rolle, um wie viele Punkte pro Teilaufgabe der Klassendurchschnitt übertroffen werde, sondern es gehe um die Summe der Übertreffungen. Diese Regelung sei in der gängigen Praxis nicht üblich und werde auch nach Gewohnheit bei Prüfungen in der Schweiz nicht erwartet. Die Gewähr von Willkür sei durchaus gegeben (act. 1 S. 2 f.).

b) Der Rekursgegner antwortet, die Rekurrentin führe erneut die Prüfungen 2018 und 2020 auf, welche nicht Gegenstand des Rekurses seien. Sie kritisiere, dass angeblich erwähnt worden sei, dass es letztlich ihr Versagen gewesen sei bzw. dass ihre persönliche Steigerung zu gering ausgefallen sei. Was an diesem Fakt, der sich aus dem Prüfungsergebnis ableiten liesse, willkürlich wäre, bleibe offen (an anderer Stelle führt der Rekursgegner aus, eine Formulierung, wonach es "ihr Versagen" gewesen sei, werde aus Motivationsgründen nicht verwendet; act. 7 S. 3 lit. c)). Die Aussage, es werde nicht mitgeteilt, wo der Schnitt zum Bestehen der Prüfung liege, sei falsch (vgl. oben E. 3.2. b) Abs. 2). Die Fachprüfung solle aufzeigen, ob die Kandidatin befähigt sei, mit einer Einzelunterschrift die erweiterten Befugnisse im Beurkundungswesen zu erfüllen. Namentlich auch im Bereich der Beurkundung von Rechtsgeschäften über dingliche Rechte drohten bei ungenügender Qualifikation letztlich auch Haftungsansprüche gegenüber dem

Kanton. Leider habe die Rekurrentin die Prüfungskommission auch im dritten Anlauf nicht von ihren Fähigkeiten überzeugen können (act. 7 S. 2 f.).

c) Die Rekurrentin präzisiert, sie kritisiere, dass den Prüflingen die zum Bestehen nötige Punktzahl nicht vor Absolvieren der Prüfung mitgeteilt werde. Der Umstand, dass die nötige Punktzahl erst nach Diskussion der knappen Kandidierenden unter Offenlegung von deren Namen festgelegt werde, lasse ein hohes Mass an Willkür vermuten (act. 10 S. 1).

d) Gemäss Art. 9 BV hat jede Person Anspruch darauf, dass staatliche Organe sie ohne Willkür behandeln. Bei der Bewertung von Leistungskontrollen liegt Willkür vor, wenn sich die Prüfungsleitung von sachfremden oder sonstwie offensichtlich unhaltbaren Erwägungen hat leiten lassen, so dass die Bewertung unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten nicht mehr vertretbar erscheint (BGE 131 I 467, 473 f.; BGE 136 I 229, 237). Richterliche Instanzen überprüfen die Angemessenheit einer Bewertung wie erwähnt (oben E. 2.5.) nur mit besonderer Zurückhaltung. Das Bundesgericht geht davon aus, dass die Anwesenheit mehrerer Experten an der Prüfung genügend Gewähr für eine Objektivierung der Bewertung bildet (vgl. VGr 17.4.2019, VB.2018.00648, E. 7.1. m.w.H.), und das Verwaltungsgericht bezeichnet ein Kollegium bestehend aus mehreren Mitgliedern einer Prüfungsbehörde als geeignetes Mittel zur Vermeidung von Rechtsungleichheiten und Willkür bei der Bewertung; die mehrfache Korrektur schriftlicher Prüfungen vermöge die Bewertung weitgehend zu objektivieren (VGr 2.8.2007, a.a.O., E. 3.2.1). Eine ein Rechtsmittel ergreifende Person hat somit darzutun, dass die Bewertung offensichtlich unhaltbar ist oder auf einer krassen Fehleinschätzung beruht (VGr 17.4.2019, a.a.O., E. 7.1).

Die von der Rekurrentin gerügten Äusserungen, wonach das Nichtbestehen ihr Versagen gewesen sei und ihre persönliche Steigerung zu gering gewesen sei, mögen, wenn sie denn so getätigt wurden, subjektiv unangenehm deutliche Erklärungen für ihr Nichtbestehen sein, vermögen aber keinen Vorwurf der Willkür zu begründen. Dasselbe gilt für die Äusserung, dass man von ihr enttäuscht gewesen sei, dass sie an einem Repetitionskurs nicht aktiv teilgenommen habe. Nachdem die Rekurrentin explizit nicht rügt, einzelne oder mehrere ihrer Antworten

seien offensichtlich unterbewertet worden, ist nicht dargetan, dass die Bewertung zu tief ausgefallen wäre, weil sich die Prüfungskommission bei der Bewertung etwa von dieser Enttäuschung hätte leiten lassen. Willkür liegt schliesslich auch nicht alleine wegen des Umstandes vor, dass die Prüfung nicht anonym absolviert wurde. Das ist nicht vorgesehen, und darauf besteht kein Anspruch. Da wiederum nicht gerügt wird, konkrete Antworten seien infolgedessen unterbewertet worden, ist auch keine entsprechende Überprüfung vorzunehmen.

Im Rahmen der WBV fällt die Ausgestaltung der Prüfung in das pflichtgemässe Ermessen der Prüfungsinstanz. Weil die WBV keine Vorschriften betreffend die Bewertung der schriftlichen Prüfungen enthält, liegt diese im pflichtgemässen Ermessen der Fachprüfungskommission. Letztere hat sich dabei freilich an die Grundprinzipien des Verwaltungsrechts wie das Gebot der Gleichbehandlung und das Willkürverbot zu halten (vgl. VGr 13.7.2011, a.a.O., E. 4.2; VGr 27.8.2008, VB.2008.00098, E. 4.1). Der Rekursgegner war nicht dazu verpflichtet, der Rekurrentin vorab die zum Bestehen der Prüfung nötige Punktzahl mitzuteilen. Die Bewertung und Gewichtung der einzelnen Aufgaben ist ebenso wie das Festlegen der Notenskala der Prüfungsbehörde überlassen, sofern auf alle Kandidierenden der gleiche Massstab angewendet wird und dieser nicht auf sachfremden Kriterien beruht (vgl. VGr 27.8.2008, a.a.O., E. 4.2; VGr 2.8.2007, a.a.O., E. 3.2.4). Notenschlüssel, die, wie die Rekurrentin geltend macht, "in der gängigen Praxis üblich" seien oder "nach Gewohnheit bei Prüfungen in der Schweiz zu erwarten" seien, gibt es somit nicht (vgl. dazu auch Marcel Koller, Was heisst "Faire Prüfung"? Die wesentlichen rechtlichen Aspekte bei Prüfungen an schweizerischen Mittel- und Hochschulen, Diss. St. Gallen 2001, S. 204 i.V.m. S. 24. ff. [Vergleich von "streng linearer Bewertungsskala", "prüfungs- bzw. klassenbezogener Bewertungsskala" sowie "freier Bewertungsskala", welche je nach Argumentation alle zu überzeugen vermöchten bzw. bezüglich welcher nicht festgestellt werden könne, dass einzelne Schlüssel per se ungerecht seien]). Dass eine Ungleichbehandlung der Kandidierenden vorläge, wird sodann nicht behauptet – die Bewertungsskala wurde auf alle Kandidierenden gleichermassen angewendet, und es ist im Übrigen festzuhalten, dass auch bei einer Drittarbeit derselbe Massstab anzulegen ist wie bei Prüflingen, die die Prüfung zum ersten oder zweiten Mal absolvieren (VGr

27.8.2008, a.a.O., E. 4.6). Es ist weiter nicht unsachlich, wenn die Resultate aller Kandidierenden zueinander in Vergleich gesetzt werden, fliesst in eine Prüfungsbewertung doch "unvermeidlicherweise" auch eine vergleichende Beurteilung aller Kandidierenden ein (BGE 121 I 225, 228). Aus den Bemerkungen von Notar C._____ vom 22. Juni 2021 geht gut nachvollziehbar hervor, wie die Prüfungsaufgaben basierend auf welchen Grundlagen zusammengestellt wurden und wie die Bewertung erfolgte. Es wird die im Vergleich zu den letzten Jahren sehr hohe Durchfallquote von 39.13 % begründet (etwas enttäuschender Richtigkeitsgrad der Fragen von durchschnittlich 43.05 %; TeilnehmerInnen mit einer Punktzahl von unter 25 hätten eine zu magere Leistung erbracht, darunter leider auch vier WiederholerInnen; act. 8/6). Anhaltspunkte für eine sachfremde oder sonstwie offensichtlich unhaltbare Bewertung der Prüfung der Rekurrentin, die dazu führen würde, dass die Bewertung nicht mehr vertretbar erschiene, sind zusammengefasst nicht ersichtlich.

3.4. a) Unter **Erwägung 3** moniert die Rekurrentin eine "unangemessene Art und Weise der Korrespondenz". Äusserungen wie "es war Pech", oder "es sei ihr Versagen gewesen", seien unbefriedigend und nicht angemessen gewesen. Sie bemängle auch das Zeitmanagement und die Kommunikation der Resultate. Von der schriftlichen Prüfung an dauere es gut zwei Monate, bis das Resultat den Prüflingen mitgeteilt werde, obwohl die Resultate schon früher feststünden. So habe bei ihrer ersten Prüfung eine auf ihrem damaligen Amt arbeitende Person bereits vor ihr gewusst, dass sie die Prüfung nicht bestanden habe. Immerhin habe diese sie erst nach Erhalt des Resultats über diese Information in Kenntnis gesetzt. Weiter sei es sehr unterschiedlich, wie schnell man einen Termin für die Prüfungsbesprechung erhalte. Dieses Jahr habe sie sich im Unterschied zu früheren Jahren nicht beklagen können. Für die Zukunft wünsche sie sich eine Schweigepflicht der Prüfungskommission gegenüber allen nicht direkt an der Prüfung beteiligten Personen betreffend die Resultate der Prüflinge (act. 1 S. 4).

b) Der Rekursgegner sagt, es sei die Sicht der Rekurrentin, dass die Kommunikation nicht angemessen gewesen sei. Eine Formulierung, wonach es "ihr Versagen" gewesen sei, werde aus Motivationsgründen nicht verwendet. Es müs-

se aber, so der Rekursgegner weiter, schon festgehalten werden, dass die Rekurrentin ihre Prüfungsergebnisse selbst zu verantworten habe. Auch sei erwähnt, dass diverse andere Kandidierende, die dieselbe Art der Prüfungseinsicht gehabt hätten, ihre Prüfung im nächsten Anlauf bestanden hätten. Die Korrekturen durch die drei Prüfungsexperten und der Abgleich der Resultate für diese wichtige Prüfung benötigten Zeit und seien auch abhängig von der Verfügbarkeit der Prüfungsreferenten (Ferien etc.). Der Zeitpunkt der Bekanntgabe der Prüfungsergebnisse werde daher im Voraus kommuniziert. Ferner gebe der Rekursgegner die Prüfungsergebnisse allen gleichzeitig und schriftlich bekannt. Vom erwähnten Vorfall am früheren Arbeitsort der Rekurrentin habe man keine Kenntnis. Auch würden Termine für eine Prüfungseinsicht möglichst zeitnah vergeben, dazu seien keine Probleme bekannt (act. 7 S. 3).

c) Soweit die Rekurrentin erneut Vorkommnisse im Rahmen der Prüfungen 2018 und 2020 thematisiert, ist auf den Rekurs nicht einzutreten (vgl. oben E. 3.2. c) Abs. 1)). Eine weitere Eintretensvoraussetzung ist die materielle Beschwerde, mithin das Berührtsein und die Betroffenheit in schutzwürdigen Interessen (§ 21 Abs. 1 VRG). Dies gilt sinngemäss auch bei der Rüge von Verfahrensmängeln, welche ebenfalls einen praktischen Nutzen voraussetzt: Erwuchs der anfechtenden Person kein Nachteil aus dem gerügten Verfahrensmangel, so ist sie nicht beschwert und folglich zur betreffenden Rüge auch nicht legitimiert (vgl. Bertschi, Kommentar VRG, § 21 N. 23).

Der Rekurrentin erwuchs aus den gerügten Sachverhalten kein Nachteil. Eine Kommunikation, wie sie sich diese vorstellt, ein früheres Mitteilen des Prüfungsergebnisses und ein (noch) früherer Besprechungstermin hätten an ihrem Nichtbestehen nichts geändert. Auch mit Bezug auf diese Rügen ist auf den Rekurs somit nicht einzutreten. Der Wunsch der Rekurrentin nach einer "Schweigepflicht" betreffend die Prüfungsergebnisse stellt schliesslich einen neuen Antrag dar, betreffend welchen im Sinne von § 20a Abs. 1 VRG auf den Rekurs nicht einzutreten ist.

3.5. a) In **Erwägung 4** führt die Rekurrentin aus, dass mit einer Fachprüfung eruiert werden solle, ob das benötigte Fachwissen und auch die gängige Praxis

für die Ausübung einer höheren Funktion vorhanden sei und mehr Verantwortung und Selbständigkeit im Berufsalltag an den Tag gelegt werden könne. Nach der ersten Prüfungsbesprechung sei ihr bewusst gewesen, dass das fachliche Wissen noch zu wenig gewesen sei. Nach der zweiten Besprechung sei es bereits zu tief gewesen, was sie noch heute erstaunen lasse, da ein Fachwissen ihres Erachtens nie zu tief gehen könne. Sie habe sich in der zweiten wie auch in der dritten Prüfung darauf konzentriert, sinngemässe und realitätsnahe Antworten zu geben, um zeigen zu können, dass sie Fälle praxisorientiert lösen könne. In der Praxis habe sich ihr vermehrt gezeigt, dass sie imstande sei, die Funktion einer Urkundsperson gewissenhaft auszuüben. Dies habe sich in ihrem Arbeitszeugnis und in stets positiven Kundenfeedbacks widergespiegelt, zudem habe sie auch Unklarheiten von Personen, die die Fachprüfung bereits bestanden hätten, beantworten können. Phonetisches Wiedergeben sei Auswendiglernen, ohne einen Zusammenhang erläutern zu können. Nach ihrem Verständnis setze der Beruf der Notariatssekretärin mbA UP ("mit besonderen Aufgaben", "Urkundsperson") jedoch voraus, sinngemässe, praxisbezogene Antworten zu geben, die auch für Drittpersonen verständlich seien, zeigen zu können, dass der Prüfungsstoff verstanden wurde und Verknüpfungen gewährleistet seien, und die Rechtssprache Dritten gegenüber korrekt und verständlich zu erläutern. Sie zweifle an, ob die wörtliche Wiedergabe des Skripts den Effekt habe, selbständige und fähige Urkundspersonen zu rekrutieren (act. 1 S. 4).

b) Der Rekursgegner hält fest, dass die Prüfungskommission seinerzeit einstimmig zum Schluss gekommen sei, dass die Rekurrentin der anspruchsvollen UP-Aufgabe noch nicht genüge. Der Rekurs zeige dazu nichts Neues auf (act. 7 S. 3).

c) Aufgrund der Zurückhaltung bei der Überprüfung von Prüfungsentscheidungen (vgl. oben E. 2.5.) verfügen Examinatoren wie bei der Bewertung (vgl. oben E. 3.3. d) Abs. 2) auch bei der Gestaltung und Durchführung von Prüfungen über einen weiten Ermessensspielraum. Dies ist sachgerecht und sinnvoll, haben die verantwortlichen Prüfenden – vorliegend Notariats... und Notar B.____ und die Notare C.____ und D.____, welche allesamt die anspruchsvolle Ausbildung

zum Notar-Stellvertreter bestanden und nach mehrjähriger erfolgreicher praktischer Tätigkeit auch das Wahlfähigkeitszeugnis als Notar erhalten haben (vgl. § 6 ff. NotG) – doch eine spezifische und umfangreiche Sachkenntnis in der Materie. Sie sind deswegen als Examinatoren zur Abnahme von Prüfungen in ihrem Fachgebiet in besonderem Masse geeignet (vgl. BVR 2020 S. 193, 203 f.). Es ist daher Sache des jeweiligen Examinators, im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben den entsprechenden Prüfungsstoff auszuwählen und die Prüfungsaufgaben und -fragen zu erstellen. Die Fachprüfung bestand aus 30 Einzelfragen zur Theorie (20 Punkte) und fünf Praxisfällen (40 Punkte; act. 8/4 und 8/6). Der Praxisbezug der Fachprüfung erscheint ohne Weiteres als gegeben; die Einwendungen der Rekurrentin, die vor allem auf der eigenen Einschätzung ihrer Fähigkeiten beruhen, vermögen daran nichts zu ändern. Auch aus ihrem Arbeitszeugnis (act. 1 S. 6) vermag sie nichts zugunsten ihres Prüfungsergebnisses abzuleiten.

3.6. Zusammenfassend vermag die Rekurrentin im Zusammenhang mit der Fachprüfung 2021, insbesondere mit ihrer Leistung und deren Bewertung, keine qualifizierte Unangemessenheit des negativen Prüfungsergebnisses darzulegen. Ebenso wenig sind Rechtsverletzungen oder Verfahrensmängel zu erkennen. Der Rekurs ist demnach unbegründet und abzuweisen, soweit auf ihn einzutreten ist.

4. Kostenfolgen; Rechtsmittel

4.1. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens der Rekurrentin aufzuerlegen (§ 13 Abs. 1 VRG i.V.m. § 4 VRG i.V.m. § 20 GebV OG [LS 211.11]). Prozessentschädigungen sind keine zu entrichten.

4.2. Hinzuweisen ist schliesslich auf das Rechtsmittel der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Kantons Zürich (§ 42 lit. c Ziff. 1 VRG; vgl. auch Antrag und Weisung des Regierungsrates vom 29. April 2009, Gesetz über die Anpassung des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts, ABI 2009, S. 801 ff., S. 902).

Es wird beschlossen:

1. Der Rekurs gegen das Resultat der Rekurrentin in der Fachprüfung im Beurkundungswesen vom 23. Juni 2021 wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.
2. Die Gerichtsgebühr wird auf Fr. 800.– festgesetzt und der Rekurrentin auferlegt.
3. Es werden keine Prozessentschädigungen entrichtet.
4. Schriftliche Mitteilung, je gegen Empfangsschein, an die Rekurrentin und an den Rekursgegner.
5. Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen von der Zustellung an schriftlich und unter Beilage einer Kopie dieses Entscheides beim Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, Militärstrasse 36, Postfach, 8090 Zürich, Beschwerde eingereicht werden. In der Beschwerdeschrift sind die Anträge zu stellen und zu begründen.

Zürich, 4. August 2022

Obergericht des Kantons Zürich
Verwaltungskommission

Gerichtsschreiberin:

lic. iur. C. Heuberger Golta

versandt am: