

# **BGer 2A.558/2004 vom 27. April 2005**

Bundesgericht, 2005-04-27, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_2A.558\\_2004](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2A.558_2004)

FR: TF 2A.558/2004 du 27 avril 2005

IT: TF 2A.558/2004 del 27 aprile 2005

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde richtet sich gegen eine auf öffentliches Recht des Bundes gestützte Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG, die von einer eidgenössischen Rekurskommission als Vorinstanz nach Art. 98 lit. e OG erlassen wurde. Ein Ausschlussgrund gemäss Art. 99 - 102 OG liegt nicht vor. Streitig ist insbesondere nicht eine medizinische Fachprüfung oder die Anerkennung einer Weiterbildungsstätte, worüber die Eidgenössische Rekurskommission für medizinische Aus- und Weiterbildung endgültig entscheidet (vgl. Art. 20 Abs. 3 FMPG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist damit zulässig, und die Beschwerdeführerin ist hierzu legitimiert ( Art. 103 lit. a OG ).

### **E. 1.2**

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde kann die Verletzung von Bundesrecht, einschliesslich Überschreitung oder Missbrauch des Ermessens, sowie die unrichtige oder unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts gerügt werden ( Art. 104 lit. a und b OG ).

Soweit sich der angefochtene Entscheid vorliegend auf die von der FMH erlassenen autonomen Normen über die Weiterbildung stützt, sind diese zwar privatrechtlicher Natur. Aufgrund der Akkreditierung der Weiterbildungsprogramme sind diese Normen aber nach ständiger Praxis dem öffentlichen Recht des Bundes gleichzustellen (vgl. VPB 68.29, E. 2.2).

Hat - wie hier - eine richterliche Behörde als Vorinstanz entschieden und den Sachverhalt nicht offensichtlich unrichtig, unvollständig oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften festgestellt, ist das Bundesgericht an die Sachverhaltsfeststellung im angefochtenen Entscheid gebunden ( Art. 105 Abs. 2 OG ).

### **E. 1.3**

Das Bundesgericht wendet im Verfahren der Verwaltungsgerichtsbeschwerde das Bundesrecht von Amtes wegen an; es ist gemäss Art. 114 Abs. 1 OG an die von den Parteien vorgebrachten Begründungen nicht gebunden und kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder abweisen ( BGE 128 II 145 E. 1.2.2 S. 150 f.; 127 II 264 E. 1b S. 268 mit Hinweisen).

### **E. 2.1**

Eidgenössische Weiterbildungstitel werden für den Arztberuf erteilt. Wer einen solchen Weiterbildungstitel erworben hat, ist berechtigt, in der ganzen Schweiz den Arztberuf selbständig auszuüben (Art. 7 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit Art. 11 Abs. 1 FMPG). Der Bundesrat bestimmt, welche eidgenössischen Weiterbildungstitel auf welchen Gebieten erteilt werden; er legt für jeden Titel die Weiterbildungsziele fest ( Art. 7 Abs. 2 und 3 FMPG ). Darüber hinaus ermächtigt Art. 23 FMPG den Bundesrat in allgemeiner Weise,

die Ausführungsvorschriften zum Bundesgesetz zu erlassen, was dieser mit der Verordnung vom 17. Oktober 2001 über die Weiterbildung und die Anerkennung der Diplome und Weiterbildungstitel der medizinischen Berufe (Weiterbildungsverordnung, SR 811.113) auch getan hat.

### **E. 2.2**

Die Facharztstitel "Allgemeinmedizin" bzw. "Prävention und Gesundheitswesen" sind eidgenössische Weiterbildungstitel, die nach den Vorgaben der akkreditierten Weiterbildungsprogramme erteilt werden. Die Weiterbildungsdauer für beide Titel beträgt fünf Jahre (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. a und Anhang 1 Weiterbildungsverordnung). Als anrechenbare Weiterbildung gilt grundsätzlich die nach Erwerb eines anerkannten Arztdiploms ausgeübte Tätigkeit im Rahmen einer Weiterbildungsstelle an anerkannten Weiterbildungsstätten (Art. 28 Abs. 1 WBO-FMH). Im Übrigen richtet sich die Weiterbildung zum Facharzt für Allgemeinmedizin nach dem entsprechenden Weiterbildungsprogramm der FMH vom 1. Januar 2002 (WBP "Allgemeinmedizin"-FMH); jene zum Facharzt für Prävention und Gesundheitswesen nach dem Weiterbildungsprogramm vom 1. Juli 2001 (WBP "Prävention und Gesundheitswesen"-FMH). Letzteres sieht in Ziff. 2.3 Abs. 2 vor, dass die Titelkommission auf vorgängigen Antrag in begründeten Fällen ausnahmsweise auch die Anerkennung einer Weiterbildung an nicht anerkannten Institutionen zusichern kann.

### **E. 2.3**

Der Facharztstitel ist die Bestätigung für eine abgeschlossene, strukturierte und kontrollierte Weiterbildung in einem Fachgebiet der klinischen oder nicht klinischen Medizin. Sein Inhaber hat die im entsprechenden Weiterbildungsprogramm geforderte Weiterbildung absolviert und besondere Kenntnisse und Fertigkeiten im gewählten Fachgebiet erworben (Art. 12 Abs. 1 WBO-FMH).

### **E. 2.4**

Gemäss der Übergangsbestimmung von Art. 11 Abs. 1 Weiterbildungsverordnung kann ein Arzt, der vor dem 1. Juni 2002 seinen Beruf in der Schweiz bereits selbständig ausgeübt hat, die Erteilung eines eidgenössischen Titels beantragen, sofern er bis zu diesem Zeitpunkt noch keinen Weiterbildungstitel nach Art. 9 Weiterbildungsverordnung (eidgenössisch anerkannter Weiterbildungstitel) erworben hat. Wer mindestens zwei Jahre eine an den Facharztstitel "Allgemeinmedizin" anrechenbare Weiterbildung absolviert und pro fehlendes Weiterbildungsjahr während zweier Jahre selbständig schwergewichtig in der Grundversorgung praktiziert hat, erhält den Facharztstitel "Allgemeinmedizin" ohne weitere Voraussetzungen (Art. 11 Abs. 4 Weiterbildungsverordnung). Allen antragsberechtigten Personen wird, sofern sie nicht einen Titel nach den Absätzen 4-6 erhalten, der Titel "praktische Ärztin" oder "praktischer Arzt" erteilt (Art. 11 Abs. 2 Weiterbildungsverordnung). Die Voraussetzungen für die Erteilung eines Weiterbildungstitels nach den Absätzen 2-6 Weiterbildungsverordnung müssen bis spätestens 31. Dezember 2007 erfüllt sein (Art. 11 Abs. 7 Satz 1 Weiterbildungsverordnung).

### **E. 3.1**

Die Eidgenössische Rekurskommission für medizinische Aus- und Weiterbildung hat - für das Bundesgericht verbindlich - ( Art. 105 Abs. 2 OG ) - festgestellt, die anerkannten Weiterbildungsstätten seien in einer durch die FMH geführten, den Kandidaten

zugänglichen und publizierten Liste aufgeführt. Weder das Institut A. \_\_\_\_\_ noch die B. \_\_\_\_\_ AG seien anerkannte Weiterbildungsstätten. Diese beiden Institutionen hätten auch nie ein Anerkennungsgesuch gestellt. Im Weiteren habe die Beschwerdeführerin vor Antritt ihrer Arbeitsstellen kein Gesuch um ausnahmsweise Zusicherung einer Anrechnung dieser Tätigkeiten an ihre Weiterbildung eingereicht.

Die Rekurskommission hat gestützt auf diesen Sachverhalt im Wesentlichen erwogen, aufgrund der gesetzlichen Regelung ( Art. 19 lit. e FMPG ) stehe fest, dass an die Weiterbildung grundsätzlich nur Tätigkeiten an schweizerischen Institutionen angerechnet werden könnten, welche von der FMH auf Gesuch hin in einem förmlichen Verfahren durch Verfügung anerkannt worden seien. Die ausnahmsweise Anrechnung von anderen Tätigkeiten an anderen Institutionen als Weiterbildung sei nur dann möglich, wenn vorgängig ein entsprechendes Gesuch gestellt worden sei, damit die angestrebte Weiterbildung auch tatsächlich organisiert und überwacht werden könne. Diese Regelung sei bundesrechtskonform und insbesondere verhältnismässig. Eine nachträgliche materielle Prüfung der Eignung des Institut A. \_\_\_\_\_ und der B. \_\_\_\_\_ AG als Weiterbildungsstätten bzw. der Tätigkeiten der Beschwerdeführerin an diesen Institutionen sei daher weder erforderlich noch zulässig; ihr könne die dort geleistete Arbeit nicht als Weiterbildung angerechnet werden.

### **E. 3.2**

Die Rekurskommission hat in ihren Erwägungen im Ergebnis die Auffassung ihrer Vorinstanzen (wonach der Beschwerdeführerin der angebehrte Facharztstitel "Prävention und Gesundheitswesen" [eventuell "Allgemeinmedizin"] nicht erteilt werden könne) geschützt. Sie hat damit kein Bundesrecht verletzt: Der Einwand der Ermessensunterschreitung (vgl. zum Begriff Häfelin/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Auflage 2002, Rz. 470 ff.) ist nicht stichhaltig. Die Voraussetzungen für die Anerkennung einer Weiterbildung sind detailliert normiert (vgl. insbesondere Art. 28 - 37 WBO-FMH sowie Ziff. 2 WBP-FMH und Art. 7 ff. FMPG , vgl. auch oben E. 2) und lassen in den streitigen Punkten gerade keinen Raum für eine Ermessensbetätigung; die FMH ist auch an ihre eigenen Normen gebunden. Angesichts der klaren Regelung, wonach die Weiterbildung an "anerkannten Weiterbildungsstätten" zu absolvieren oder aber bei Tätigkeit in einer nicht anerkannten Institution vorgängig eine Ausnahmegewilligung einzuholen ist, war die Titelkommission entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht verpflichtet, zu prüfen, ob die Tätigkeiten bei den nicht anerkannten Institutionen Institut A. \_\_\_\_\_ und B. \_\_\_\_\_ AG geeignet gewesen wären, um die Weiterbildungsziele für den Facharztstitel zu erreichen. Dass die Beschwerdeführerin die nicht angerechneten Tätigkeiten in den Jahren 1997 bis 2000 (also vor Inkrafttreten des revidierten FMPG [1. Juni 2002] bzw. des Weiterbildungsprogramms "Prävention und Gesundheitswesen" [1. Juli 2001]) geleistet hat, ändert nichts: Da sie vor dem 1. Juni 2002 den Arztberuf in der Schweiz nicht selbständig ausgeübt hat, kann sie betreffend die Erlangung der Facharztstitel "Prävention und Gesundheitswesen" bzw. "Allgemeinmedizin" aus den Übergangsbestimmungen von Art. 11 Weiterbildungsverordnung zum vornherein nichts zu ihren Gunsten ableiten.

Soweit gerügt wird, der angefochtene Entscheid verletze die verfassungsrechtliche Garantie der Wirtschaftsfreiheit ( Art. 27 BV ), weil die Beschwerdeführerin in ihrer künftigen Berufsausübung unverhältnismässig eingeschränkt werde, ist die Beschwerde offensichtlich unbegründet. Die Beschwerdeführerin ist seit dem 22. Mai 2003 im Besitz des

eidgenössischen Weiterbildungstitels "Praktische Ärztin" gemäss Anhang I Ziff. 3 Weiterbildungsverordnung, womit ihr die entsprechenden Betätigungsmöglichkeiten offen stehen. Im Übrigen folgt aus dem Gesagten, dass die zur Anwendung gelangte Regelung über den Erwerb von Facharzttiteln auf zulässigen Überlegungen beruht und zu keinen unverhältnismässigen Einschränkungen führt, weshalb von einem Verstoss gegen die Wirtschaftsfreiheit nicht gesprochen werden kann.

#### **E. 4**

Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist abzuweisen.

Bei diesem Verfahrensausgang sind die bundesgerichtlichen Kosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 156 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG ). Dem Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege und Verbeiständung kann nicht entsprochen werden: Die finanzielle Bedürftigkeit der Gesuchstellerin ist aufgrund ihrer Arbeitslosigkeit zwar wohl zu bejahen, doch konnte sie nicht ernsthaft mit einer Gutheissung ihrer Beschwerde rechnen, nachdem die Rechts- und Sachlage im vorinstanzlichen Urteil klar und überzeugend dargestellt worden ist. Die gestellten Rechtsbegehren erweisen sich vielmehr als aussichtslos ( Art. 152 OG ), was dem Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin, der mit der Materie vertraut ist, bewusst gewesen sein musste. Die finanzielle Situation der Beschwerdeführerin ist bei der Bemessung der Gerichtsgebühr zu berücksichtigen ( Art. 153a OG ).

Die FMH hat keinen Anspruch auf Parteikostenersatz, da sie vorliegend öffentlichrechtliche Aufgaben wahrgenommen hat ( Art. 159 Abs. 2 OG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.