

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00459 vom 19. November 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-11-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2009.00459

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00459 du 19 novembre 2009

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2009.00459 del 19 novembre 2009

Regeste

Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung | Kürzung der Geltungsdauer einer Bewilligung zur selbständigen ärztlichen Berufsausübung. [2006 erhielt der Beschwerdeführer von der Gesundheitsdirektion eine bis 2029 befristete Bewilligung zur Ausübung der selbständigen ärztlichen Tätigkeit. 2009 verfügte die Gesundheitsdirektion, die Bewilligung sei bis 2019 zu befristen.] Gesetzliche Grundlagen: 2007 und 2008 in Kraft getretene medizinalberufrechtliche Bestimmungen auf Bundes- und Kantonebene (E. 2). Eine allfällige Verletzung des rechtlichen Gehörs des Beschwerdeführers hat im vorliegenden Fall als geheilt zu gelten (E. 3). Die Regel, wonach Berufsausübungsbewilligungen im Kanton Zürich ab 2009 generell auf 10 Jahre zu befristen sind und danach nur erneuert werden, wenn die Bewilligungsvoraussetzungen weiterhin erfüllt sind, erweist sich als rechtskonform. Der Bund lässt den Kantonen Raum für Bewilligungsbeschränkungen zeitlicher Art, die zur Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung erforderlich sind. Die systematische regelmässige Überprüfung der Ärzte in Bezug auf Vertrauenswürdigkeit, physische und psychische Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung sowie Einhaltung der Berufspflichten dient der medizinischen Qualitätssicherung und steht im überwiegenden öffentlichen Gesundheitsinteresse (E. 5.5). Gemäss dem ausdrücklichen Willen des Gesetzgebers müssen auch altrechtlich erteilte Berufsausübungsbewilligungen auf eine 10-jährige Geltungsdauer befristet werden, weshalb die Bewilligung des Beschwerdeführers von 2029 auf 2019 gekürzt wurde. Dies verstösst weder gegen Treu und Glauben noch gegen den Grundsatz der Verhältnismässigkeit: Der Beschwerdeführer tätigte keine nachteiligen Dispositionen im Vertrauen darauf, dass seine Bewilligung bis 2029 gelte (E. 6.6). Zudem müssen die Bewilligungsvoraussetzungen ohnehin stets erfüllt werden, weshalb die neu auferlegte Pflicht, die Bewilligung 2019 zu erneuern, den beschwerdeführenden Arzt nur geringfügig tangiert (E. 6.7). Die Kostenauflegung für den Erlass der angefochtenen Verfügung ist nicht zu beanstanden (E. 7). Abweisung der Beschwerde (E. 8).

Erwägungen

E. 3

Abteilung VB.2009.00459 Entscheid der 3. Kammer vom 19. November 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Rudolf Bodmer (Vorsitz), Verwaltungsrichter Lukas Widmer, Verwaltungsrichterin Elisabeth Trachsel, Gerichtssekretär Kaspar Plüss. In Sachen Dr.med. A, vertreten durch RA B, Beschwerdeführer, gegen Gesundheitsdirektion des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung, hat sich ergeben: I. Am 15. Februar 2006 bewilligte die Gesundheitsdirektion des Kantons

Zürich dem 1959 geborenen Dr.med. A die Ausübung der selbständigen ärztlichen Tätigkeit bis zur Vollendung seines 70. Altersjahrs im Jahr 2029. Mit Brief vom 12. Mai 2009 teilte ihm der Kantonsärztliche Dienst mit, aufgrund von Änderungen medizinischer Bestimmungen müsse die erteilte Bewilligung per 1. Dezember 2009 auf 10 Jahre – bis am 30. November 2019 – befristet werden. Dr.med. A ersuchte daraufhin um Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Am 16. Juni 2009 verfügte die Gesundheitsdirektion, (I.) die Bewilligung von Dr.med. A vom 15. Februar 2006 zur selbständigen ärztlichen Tätigkeit werde per 1. Dezember 2009 erneuert, (II.) die erneuerte Bewilligung gelte bis zum 30. November 2019, sei aber auf ein rechtzeitig eingereichtes Gesuch hin zu erneuern, falls die Bewilligungsvoraussetzungen weiterhin erfüllt seien, und (III.) für die Bewilligungserneuerung sei eine Gebühr von Fr. 250.- zu entrichten. Im Rahmen der Begründung führte die Gesundheitsdirektion aus, im Kanton Zürich seien unter Geltung des früheren Rechts rund 4'300 Berufsausübungsbewilligungen erteilt worden, die nun bis spätestens Ende Juni 2013 auf zehn Jahre befristet werden müssten. Aus Kapazitätsgründen könnten nicht alle Bewilligungen auf das gleiche Datum hin angepasst werden. Die Anpassung beginne deshalb bereits 2009 und erfolge zeitlich gestaffelt, in alphabetischer Reihenfolge der Nachnamen der Bewilligungsinhaber. Im Fall von Dr.med. A führe dies zum Erlass einer neuen, 10 Jahre geltenden Berufsausübungsbewilligung per 1. Dezember 2009. II. Am 27. August 2009 erhob Dr.med. A beim Verwaltungsgericht Beschwerde. Er beantragte, die Dispositiv-Ziffern II und III der Verfügung der Gesundheitsdirektion vom 16. Juni 2009 seien aufzuheben, die am 15. Februar 2006 erteilte Bewilligung sei per 1. Dezember 2009 bis 2029 zu erneuern, und für die Bewilligungserneuerung seien keine Gebühren zu erheben; alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Staatskasse. Die Gesundheitsdirektion beantragte im Rahmen ihrer Beschwerdeantwort vom 11. September 2009 die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolgen zulasten des Beschwerdeführers. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. Die strittige Verfügung betrifft eine Bewilligung zur selbständigen ärztlichen Tätigkeit, weshalb sie gemäss § 19a Abs. 2 Ziff. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) direkt mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden kann. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen erfüllt sind, ist auf die Beschwerde einzutreten. Im Verfahren der Direktbeschwerde nach § 19a Abs. 2 VRG hat das Verwaltungsgericht die angefochtene Anordnung nicht nur auf Rechtsverletzungen, sondern auch auf Angemessenheit hin zu überprüfen (§ 50 Abs. 3 VRG). 2. 2.1 Bis am 31. August 2007 war die Berufsausübung der universitären, selbständig tätigen Medizinalpersonen in erster Linie kantonrechtlich geregelt. Seit am 1. September 2007 das Medizinalberufegesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe (Medizinalberufegesetz, MedBG) in Kraft trat, gelten hingegen weitgehend bundesrechtliche Regeln. Gemäss Art. 36 Abs. 1 MedBG erteilen die Kantone für die selbständige Ausübung eines universitären Medizinalberufs eine Bewilligung, wenn die Gesuchstellerin oder der Gesuchsteller ein entsprechendes eidgenössisches Diplom besitzt (lit. a) und vertrauenswürdig ist sowie physisch und psychisch Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung bietet (lit. b). Der Kanton kann vorsehen, dass die Bewilligung zur selbstständigen Berufsausübung mit bestimmten Einschränkungen fachlicher, zeitlicher und räumlicher Art oder mit Auflagen verbunden wird, soweit sie sich aus Erlassen des Bundes ergeben oder dies für die Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung erforderlich ist (Art. 37 MedBG). Sind die Voraussetzungen für die Erteilung der Berufsausübungsbewilligung nicht mehr erfüllt oder werden nachträglich Tatsachen

festgestellt, aufgrund derer sie hätte verweigert werden müssen, so wird die Bewilligung entzogen (Art. 38 MedBG). Personen, die einen universitären Medizinalberuf selbständig ausüben, müssen sich gemäss Art. 40 MedBG an Berufspflichten halten; dazu gehören unter anderem die gewissenhafte und sorgfältige Berufsausübung (lit. a), die lebenslange Fortbildung (lit. b), die Wahrung der Patientenrechte (lit. c), die Mitwirkung in Notfalldiensten nach Massgabe der kantonalen Vorschriften (lit. g) sowie der Abschluss einer Berufshaftpflichtversicherung (lit. h). Wenn Berufspflichten oder Vorschriften des Medizinalberufegesetzes oder von dessen Ausführungsbestimmungen verletzt werden, kann die Aufsichtsbehörde Disziplinar massnahmen anordnen (vgl. Art. 40 Abs. 1 MedBG). Die kantonalen Aufsichtsbehörden treffen die für die Einhaltung der Berufspflichten nötigen Massnahmen (Art. 41 Abs. 2 MedBG).

2.2 Nach dem Inkrafttreten des Medizinalberufegesetzes des Bundes wurde das zürcherische Gesundheitsrecht revidiert. In diesem Zusammenhang wurden unter anderem auch die Bestimmungen über die Befristung der Berufsausübungsbewilligung geändert. Das bis am 30. Juni 2008 geltende Gesetz über das Gesundheitswesen vom 4. November 1962 (OS 41, 291) hatte noch keine generelle Befristung der Berufsausübungsbewilligung enthalten, und § 1 Abs. 3 der Ärzteverordnung vom 6. Mai 1998 (OS 54, 578) hatte einzig vorgesehen, dass die Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung bis zum Ablauf des 70. Altersjahres zu befristen sei – wobei die Bewilligung danach auf Gesuch hin für jeweils drei Jahre erneuert werden konnte, wenn die erforderlichen Voraussetzungen fortbestanden. Demgegenüber sieht § 4 Abs. 3 des am 1. Juli 2008 in Kraft getretenen Gesundheitsgesetzes vom 2. April 2007 (GesundheitsG) vor, dass die Bewilligung zur selbständigen ärztlichen Berufsausübung (generell) befristet erteilt wird. § 3 der ebenfalls am 1. Juli 2008 in Kraft getretenen Verordnung vom 28. Mai 2008 über die universitären Medizinalberufe (MedBV) präzisiert, dass die Bewilligung jeweils für die Dauer von zehn Jahren gilt, jedoch längstens bis zum Erreichen des 70. Altersjahres der Gesuchstellerin oder des Gesuchstellers; danach wird sie jeweils für die Dauer von längstens drei Jahren erteilt. Übergangsrechtlich statuiert § 62 GesundheitsG, dass Bewilligungen, die gestützt auf bisheriges Recht erteilt wurden, in Kraft bleiben. Sie sind innert fünf Jahren nach Inkrafttreten des Gesundheitsgesetzes an die gestützt auf § 4 Abs. 3 GesundheitsG festzulegenden Befristungen anzupassen.

E. 3.1

In formeller Hinsicht macht der Beschwerdeführer eine Verletzung des rechtlichen Gehörs geltend. Er beanstandet, die Gesundheitsbehörde habe ihm vor Erlass der angefochtenen Verfügung das rechtliche Gehör nicht gewährt. Eine Anhörungspflicht habe auch deshalb bestanden, weil sich seine Rechtsstellung aufgrund der angefochtenen Verfügung verschlechtert habe. Die Beschwerdegegnerin wendet ein, der Beschwerdeführer sei vorab brieflich auf die Bewilligungsverkürzung aufmerksam gemacht worden, und anschliessend sei ihm auf sein Verlangen hin eine anfechtbare Verfügung zugestellt worden.

E. 3.2

Das rechtliche Gehör ist in der Regel vorgängig zu gewähren, d.h. bevor eine belastende Anordnung zum Nachteil des Betroffenen ergeht (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 8 N. 18). Im vorliegenden Fall erhielt der Beschwerdeführer noch vor Erlass der anfechtbaren Verfügung einen am 12. Mai 2009 datierten Brief der Beschwerdegegnerin mit dem Betrefftitel „Umsetzung neues Gesundheitsgesetz – Befristung der Praxisbewilligung auf zehn Jahre“. Darin teilte die Beschwerdegegnerin dem

Beschwerdeführer mit, dass dessen altrechtliche Bewilligung zur selbständigen Berufsausübung als Arzt im Kanton Zürich „per sofort automatisch an die neue 10-jährige Befristung angepasst“ werde. Die Beschwerdegegnerin räumte dem Beschwerdeführer im Rahmen dieses Briefes zwar nicht explizit das rechtliche Gehör ein, indem sie ihn etwa zur Stellungnahme dazu aufforderte. Es kann aber nicht in Abrede gestellt werden, dass der Beschwerdeführer noch vor der erst am 16. Juni 2009 erlassenen Verfügung Gelegenheit gehabt hätte, Stellung zur angekündigten Fristkürzung zu nehmen. Dass der Beschwerdeführer dies unterliess und stattdessen bloss um Erlass einer anfechtbaren Verfügung ersuchte, könnte als stillschweigender Verzicht auf das Gehörsrecht gedeutet werden (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 8 N. 43). Die Frage kann aber letztlich offengelassen werden, wie sich aus den folgenden Ausführungen ergibt.

E. 3.3

Eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs kann als geheilt gelten, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt als auch die Rechtslage überprüfen kann (vgl. BGE 126 I 68 E. 2; Kölz/Bosshart/Röhl, § 8 N. 48). Im vorliegenden Fall hatte der Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, dessen Kognition gegenüber der Vorinstanz nicht eingeschränkt ist (vgl. E. 1), Gelegenheit, seinen Standpunkt darzulegen, was er im Rahmen der Beschwerdeschrift denn auch getan hat. Eine allfällige Gehörsverletzung ist daher als geheilt zu betrachten. Da ferner – wenn überhaupt – nicht von einer schwerwiegenden Gehörsverletzung auszugehen ist, würde die Rückweisung der Sache an die Vorinstanz bloss einen formalistischen Leerlauf bedeuten, der zu einer unnötigen Verlängerung des Verfahrens führte. Von einer Rückweisung der Sache an die Vorinstanz ist auch unter diesem Gesichtspunkt abzusehen.

E. 4.1

In materiellrechtlicher Hinsicht macht der Beschwerdeführer in erster Linie geltend, die im kantonalzürcherischen Recht vorgesehene zeitliche Befristung der Berufsausübungsbewilligung sei nicht bundesrechtskonform. Die Kantone könnten gemäss Art. 37 MedBG zwar vorsehen, dass eine Berufsausübungsbewilligung mit bestimmten zeitlichen Einschränkungen verbunden werde. Doch zum einen sei dies lediglich zulässig, wenn sich die Einschränkungen aus Erlassen des Bundes ergäben oder wenn dies für die Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung erforderlich sei. Zum anderen dürften zeitliche Einschränkungen nicht generell-abstrakt, sondern nur im individuell-konkreten Einzelfall angeordnet werden. Diesen Anforderungen genüge das kantonalzürcherische Recht nicht: Die in § 4 Abs. 3 GesundheitsG und § 3 MedBV vorgesehene Regelung führe zu einer generellen, kantonal-flächendeckend geltenden und somit unzulässigen Bewilligungsbefristung von zehn Jahren – nach dem 70. Altersjahr gar von drei Jahren. Eine solche Befristung sei zur Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung keineswegs erforderlich, zumal andere, mit milderem Eingriffen in Freiheitsrechte verbundene Massnahmen genügte, um die angestrebten Qualitätssicherungsziele zu erreichen. Insbesondere sei die Überprüfung der Einhaltung der Berufspflichten auch ohne regelmässige Bewilligungserneuerung möglich; so könne eine Bewilligung beispielsweise mit Einschränkungen versehen werden, wenn ein Arzt gegen Berufspflichten verstosse. Die generelle zehnjährige Befristung der Berufsausübungsbewilligung stehe nicht in einem öffentlichen Interesse und sei unverhältnismässig.

E. 4.2

Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die im zürcherischen Recht vorgesehene zehnjährige Bewilligungsbefristung sei bundesrechtskonform. Die Regelung sei geeignet und erforderlich, um die Einhaltung der gesetzlich vorgeschriebenen Berufspflichten regelmässig und systematisch durch die Aufsichtsbehörde zu kontrollieren. Die Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung im Kanton Zürich sei nur gewährleistet, wenn regelmässig überprüft werde, ob die Ärzte die hohen Anforderungen für eine selbständige ärztliche Tätigkeit weiterhin erfüllten. Die im Zehnjahresrhythmus erfolgende Überprüfung der Bewilligungsvoraussetzungen – etwa der Vertrauenswürdigkeit – ermögliche es den Behörden, im Bedarfsfall präventiv einzuschreiten und nicht erst dann, wenn Patienten zu Schaden gekommen seien; dies diene dem Schutz des Patientenwohls. Es bestehe deshalb ein gewichtiges öffentliches Interesse an einer generellen zehnjährigen Bewilligungsbefristung. Demgegenüber bewirke die Befristung für den Bewilligungsinhaber nur einen minimalen Eingriff in die Freiheitsrechte und führe weder zu zusätzlichen Berufspflichten noch zu neuen Berufsausübungsvoraussetzungen. Erfülle ein Gesuchsteller die Bewilligungsvoraussetzungen nicht mehr, so habe er ohnehin keinen Anspruch mehr darauf, selbständig tätig zu sein, und komme er den Berufspflichten nicht mehr nach, so seien in jedem Fall Disziplinar massnahmen zu erlassen. Somit führe die Verkürzung der Bewilligungsdauer für die Bewilligungsinhaber lediglich zur Pflicht, nach zehn Jahren ein neues Gesuchsformular auszufüllen, die verlangten Unterlagen einzureichen und Gebühren in der Höhe von Fr. 250.- zu bezahlen.

E. 4.3

Der Zürcher Regierungsrat begründete die zehnjährige Bewilligungsbefristung im Zusammenhang mit dem Erlass der Medizinalberufeverordnung damit, dass die zuständigen Bewilligungs- und Aufsichtsbehörden regelmässig die Möglichkeit haben sollten, auf physische und psychische Beeinträchtigungen von Bewilligungsinhabern zu reagieren. Dazu sei eine Überprüfung im Abstand von zehn Jahren unumgänglich. Die zuständigen Stellen seien dazu verpflichtet, in regelmässigen Abständen die Einhaltung der Berufspflichten zu überwachen. Diese Überprüfung solle jeweils bei Gelegenheit der Bewilligungserneuerung vorgenommen werden. Die Bewilligung könne ohnehin jederzeit – und unabhängig von der Bewilligungsdauer – entzogen werden, wenn die Bewilligungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt seien (Begründung des Regierungsrats zur Verordnung vom 28. Mai 2008 über die universitären Medizinalberufe, AB1 2008 797 ff., 807 f.). Im Rahmen des Antrags vom 26. Januar 2005 zum Gesundheitsgesetz (AB1 2005 121 ff., 153) hatte der Regierungsrat ferner ausgeführt, die Bewilligungsbefristung bewirke lediglich eine Beweislastumkehr: Während bisher die Gesundheitsdirektion den Bewilligungsinhabern habe nachweisen müssen, dass sie beispielsweise infolge körperlicher oder geistiger Gebrechen nicht mehr zur Berufsausübung befähigt seien, könne dieser Beweis nunmehr der Person auferlegt werden, die ein Gesuch um Erneuerung ihrer ablaufenden Bewilligung stelle.

E. 5.1

Im Folgenden ist zu prüfen, ob die in § 4 Abs. 3 GesundheitsG und § 3 MedBV enthaltenen kantonalen Befristungsregeln mit den bundesrechtlichen Vorgaben gemäss Art. 37 MedBG vereinbar sind. Es geht mit anderen Worten um die Frage, ob die im Kanton Zürich vorgesehene generelle zehnjährige Bewilligungsbefristung eine zulässige, zur Sicherung

einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen Versorgung erforderliche zeitliche Einschränkung darstellt. Im Rahmen der akzessorischen Normenkontrolle muss beachtet werden, dass einer Bestimmung nur dann die Anwendbarkeit versagt bleiben soll, wenn sie sich jeglicher völkerrechts-, verfassungs- und gesetzeskonformen Auslegung entzieht (vgl. BGE 133 I 1 E. 6.1; Kölz/Bosshart/Röhl, § 50 Rz. 127).

E. 5.2

In der parlamentarischen Debatte zum Medizinalberufegesetz wurde der Antrag der nationalrätlichen Kommission zu Art. 37 MedBG angenommen, ohne dass sich National- oder Ständeräte dazu äusserten (AB 2005 N 1360; AB 2006 S 82). Die bundesrätliche Botschaft vom 3. Dezember 2004 hält im Zusammenhang mit Art. 37 MedBG lediglich fest, die Kantone könnten zur Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung der Bevölkerung oder der einzelnen Patientinnen und Patienten Einschränkungen der Bewilligung vorsehen. Zulässig seien fachliche Einschränkungen (z.B. die Beschränkung auf einen bestimmten Bereich oder auf bestimmte medizinische Tätigkeiten), zeitliche Einschränkungen (insbesondere die Befristung der Bewilligung) oder räumliche Einschränkungen (vgl. z.B. Art. 36 Abs. 3 Bst. b MedBG; BBl 2005 173 ff., 228).

E. 5.3

Die Rechtsprechung hat sich bisher nicht zur Frage geäussert, ob Art. 37 MedBG den Kantonen Spielraum für generelle Bewilligungsbefristungen lasse. In einem neueren Urteil hat das Bundesgericht aber immerhin entschieden, es sei nicht zu beanstanden, wenn der Kanton Zürich ein ärztliches Attest verlange für Ärzte, die nach Vollendung des 70. Lebensjahres um eine ordentliche Berufsausübungsbewilligung ersuchten. Aus Art. 36 Abs. 1 MedBG könne zwar keine feste Altersgrenze für die Ausübung des Arztberufs abgeleitet werden. Doch es sei allgemein bekannt, dass die körperlichen und geistigen Fähigkeiten der Menschen im vorangeschrittenen Alter abnehmen; die Gesuchsteller müssten aber physisch und psychisch Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung bieten (BGr, 24. Juni 2008, 2C_191/2008, E. 4.4).

E. 5.4

Seitens der Lehre bestehen unterschiedliche Meinungen zur Frage, ob bzw. in welchem Umfang Art. 37 MedBG den Kantonen Spielraum für generelle zeitliche Einschränkungen von Berufsausübungsbewilligungen belasse. Martin Brunnschweiler ist der Ansicht, im Zusammenhang mit Art. 37 MedBG kämen allgemeine oder individuelle Bewilligungsbefristungen sowie auch die Einführung von Alterslimiten infrage. Soweit die Kantone abstrakte Normierungen schaffen wollten, seien dazu auf Verordnungsebene entsprechende klare Vorgaben zu erlassen (Martin Brunnschweiler, Bewilligungspflicht und Bewilligungserteilung, in: René Schaffhauser/Ueli Kieser/Tomas Poledna (Hrsg.), Das neue Medizinalberufegesetz (MedBG), St. Gallen 2008, S. 57 ff., S. 75 f.). Demgegenüber vertritt Jean-François Dumoulin die Auffassung, die Kantone seien aufgrund von Art. 37 MedBG grundsätzlich nicht mehr dazu befugt, zusätzliche – zum Beispiel das Alter betreffende – Voraussetzungen für die Erteilung von Berufsausübungsbewilligungen zu statuieren (Jean-François Dumoulin, Kommentar zu Art. 37 MedBG, in: Ariane Ayer/Ueli Kieser/Tomas Poledna/Dominique Sprumont [Hrsg.], Kommentar zum Medizinalberufegesetz, Basel 2009, Art. 37 MedBG N. 17). Zeitliche Einschränkungen kämen in erster Linie für Personen gemäss Art. 36 Abs. 3 MedBG infrage, d.h. für Besitzer

eines Diploms oder eines Weiterbildungstitels aus einem Staat, mit dem die Schweiz keinen Vertrag über die gegenseitige Anerkennung abgeschlossen hat (Dumoulin, a.a.O., Art. 37 MedBG N. 22). Was das Erfordernis der Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung betreffe, lasse der Gesetzgeber der kantonalen Gesundheitsbehörde bei der Umsetzung einen grossen Ermessensspielraum; Einschränkungen oder Auflagen seien ohne Weiteres möglich, soweit das Verhältnismässigkeitsprinzip respektiert werde (Dumoulin, a.a.O., Art. 37 MedBG N. 35). Boris Etter hält fest, eine zeitliche Einschränkung könne einerseits eine Bewilligungsbefristung betreffen, andererseits aber auch die zeitliche Beschränkung der Tätigkeit einer Medizinalperson (Boris Etter, Medizinalberufegesetz, Bern 2006, Kommentar zu Art. 37 MedBG N. 11 f.). Gemäss Mario Marti und Philipp Straub kann eine zeitliche Befristung zulässig sein, wenn damit die Möglichkeit geschaffen wird, im Alter nach einer bestimmten Zeit Gesundheitskontrollen zu verlangen (Mario Marti/Philipp Straub, Arzt und Berufsrecht, in: Moritz W. Kuhn/Tomas Poledna (Hrsg.), Arztrecht in der Praxis, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2007, S. 233 ff., S. 241).

E. 5.5

Der Ansicht des Beschwerdeführers, Art. 37 MedBG verbiete den Kantonen eine generelle zehnjährige Befristung der Berufsausübungsbewilligung, ist nicht zu folgen:

E. 5.5.1

Aufgrund des Wortlauts von Art. 37 MedBG (vgl. E. 2.1) kann nicht geschlossen werden, die in § 4 Abs. 3 GesundheitsG in Verbindung mit § 3 MedBV vorgesehene generelle zehnjährige Bewilligungsbefristung sei bundesrechtswidrig. Wenn Art. 37 MedBG den Kantonen erlaubt, die Bewilligung mit bestimmten Einschränkungen zeitlicher Art zu verbinden, so kann diese Formulierung ohne Weiteres dahingehend verstanden werden, dass die Kantone nicht nur individuell-konkrete Bewilligungsbefristungen anordnen können, sondern auch eine generell-abstrakte Befristung gesetzlich vorsehen dürfen.

E. 5.5.2

In den Gesetzesmaterialien zu Art. 37 MedBG (vgl. E. 5.2) fehlen Ausführungen zur Frage, ob die Kantone generelle zeitliche Einschränkungen von Berufsausübungsbewilligungen statuieren dürfen. Allerdings enthalten weder die Parlamentsdiskussion noch die bundesrätliche Botschaft einen Hinweis darauf, dass der Bund mit dem Erlass von Art. 37 MedBG darauf abzielte, den Kantonen generell-abstrakte Bewilligungsbefristungen zu verbieten.

E. 5.5.3

Seitens der Lehre (vgl. E. 5.4) wird zwar teilweise die Ansicht vertreten, aufgrund von Art. 37 MedBG seien kantonale generell-abstrakte Bewilligungsbefristungen unzulässig. Jean-François Dumoulin, auf den sich der Beschwerdeführer mehrfach beruft, räumt allerdings gleichzeitig ein, der Gesetzgeber lasse den kantonalen Gesundheitsbehörden einen grossen Ermessensspielraum im Zusammenhang mit der Umsetzung der Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung. Entgegen der Auffassung Dumoulins und des Beschwerdeführers kann ferner nicht gesagt werden, das Medizinalberufegesetz verbiete den Kantonen jegliche – auch altersbezogene – generell-abstrakte Bewilligungseinschränkungen, nachdem das Bundesgericht es als zulässig erachtete, die ordentliche Berufsausübungsbewilligung von über 70-jährigen Ärzten nur noch nach Vorlage eines ärztlichen Attests zu erneuern und auf diese Weise

sicherzustellen, dass die Gesuchsteller physisch und psychisch Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung bieten (vgl. E. 5.3).

E. 5.5.4

Soweit der Beschwerdeführer ein öffentliches Interesse an der Bewilligungsbefristung in Abrede stellt, kann ihm nicht gefolgt werden. Vielmehr ist mit der Beschwerdegegnerin davon auszugehen, dass die systematische vollständige Überprüfung der Berufsausübungsvoraussetzungen im Zehnjahresabstand der Qualitätssicherung ärztlicher Dienstleistungen, der Sicherstellung der Vertrauenswürdigkeit der Ärzteschaft sowie dem Patientenwohl dient. Die generelle zehnjährige Bewilligungsbefristung trägt demnach zur Gewährleistung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung bei.

E. 5.5.5

Um das im Kanton Zürich angestrebte Qualitätssicherungsziel zu erreichen und zu gewährleisten, dass die Aufsichtsbehörde ihrer Kontrollfunktion in genügendem Umfang nachzukommen vermag, erweist sich eine Befristung der Bewilligung entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers als geeignet und erforderlich. Ebenso wie die Einreichung eines ärztlichen Attests nach bundesgerichtlicher Auffassung nötig ist, um zu überprüfen, ob ein über 70-jähriger Arzt physisch und psychisch nach wie vor Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung bietet (E. 5.3), rechtfertigt sich auch bei jüngeren Ärzten eine regelmässige systematische Überprüfung der Bewilligungsvoraussetzungen. Denn auch bei unter 70-jährigen Ärzten besteht die – wenn auch im Vergleich zu ihren älteren Kollegen geringere – Gefahr, nach Bewilligungserteilung die Vertrauenswürdigkeit zu verlieren, physisch oder psychisch nicht mehr Gewähr für eine einwandfreie Berufsausübung zu bieten oder der Pflicht zur Erfüllung sämtlicher Berufspflichten nicht mehr nachzukommen. Der Beschwerdeführer macht zwar geltend, es stünden weniger einschneidende Massnahmen zur Verfügung, um die angestrebten Qualitätssicherungsziele zu erreichen. Doch die Möglichkeit, Disziplinar massnahmen auszusprechen, wenn Berufspflichten verletzt werden (Art. 43 in Verbindung mit Art. 40 MedBG), oder die Bewilligung zu entziehen, wenn die entsprechenden Voraussetzungen nicht mehr erfüllt sind (Art. 38 in Verbindung mit Art. 36 Abs. 1 MedBG sowie § 5 GesundheitsG), macht die generelle Befristung der Berufsausübungsbewilligung nicht entbehrlich. Es leuchtet nämlich ein, dass die Aufsichtsbehörde ihre Pflicht zur Überwachung der Einhaltung der Berufspflichten (vgl. Art. 41 Abs. 2) auf umfassendere Weise wahrnehmen kann, wenn sie die Bewilligungsvoraussetzungen periodisch vollständig überprüft, als wenn keine regelmässige systematische Überprüfung der über 4000 im Kanton Zürich erteilten Berufsausübungsbewilligungen stattfinden würde. Die Beschwerdegegnerin macht zu Recht geltend, die Bewilligungsbefristung entfalte eine positive Präventivwirkung und erlaube beispielsweise die frühzeitige Entdeckung der mangelnden Vertrauenswürdigkeit eines straffällig gewordenen Arztes, der bei der Bewilligungserneuerung einen Strafregisterauszug einzureichen habe. Was die entgegenstehenden privaten Interessen der Bewilligungsinhaber an einer längeren Bewilligungsdauer angeht, vermögen diese die öffentlichen Gesundheitsinteressen nicht zu überwiegen: Mit der Beschwerdegegnerin ist davon auszugehen, dass die Bewilligungsbefristung für die Bewilligungsinhaber bloss geringfügige Einschränkungen zur Folge hat. Die selbständig tätigen Ärzte müssen lediglich alle zehn Jahre nachweisen, dass sie die Bewilligungsvoraussetzungen gemäss Art. 36 Abs. 1 MedBG bzw. § 4 GesundheitsG weiterhin erfüllen; gelingt ihnen dieser

Nachweis nicht, so müsste ihnen die Bewilligung aufgrund von Art. 38 MedBG bzw. § 5 GesundheitsG ohnehin entzogen werden. Auch der Umstand, dass die Bewilligungserneuerung alle zehn Jahre Kosten in der Höhe von Fr. 250.- verursacht, führt nicht zu einem Überwiegen der privaten Interessen der Bewilligungsinhaber an einer längeren Bewilligungsdauer.

E. 5.6

Zusammenfassend ergibt sich, dass die im zürcherischen Gesundheitsrecht statuierte generelle Befristung von Bewilligungen zur selbständigen ärztlichen Berufsausübung für die Sicherung einer qualitativ hochstehenden und zuverlässigen medizinischen Versorgung erforderlich ist. Die auf zehn Jahre festgesetzte Bewilligungsdauer ist sodann dem verfolgten Zweck angemessen (vgl. zur Zweckangemessenheit gesetzgeberischer Massnahmen: Max Imboden/René A. Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Band I, Basel und Frankfurt a.M. 1986, Nr. 58 B IV b S. 342). Eine Verletzung des Verhältnismässigkeitsprinzips oder anderer bundesrechtlicher Normen liegt nicht vor.

E. 6.1

Der Beschwerdeführer macht sodann geltend, die Kürzung der Bewilligungsfrist erweise sich in seinem konkreten Fall als unverhältnismässig und verstosse gegen den Grundsatz des Vertrauensschutzes. Die altrechtliche Bewilligung sei ihm am 15. Februar 2006 – wenige Monate vor der Verabschiedung des Medizinalberufegesetzes am 23. Juni 2006 – ausgestellt worden, ohne dass er darauf hingewiesen worden wäre, dass er mit einer Kürzung der Bewilligungsdauer hätte rechnen müssen. Im Vertrauen auf den Bestand der Berufsausübungsbewilligung bis zum Jahr 2029 habe der Beschwerdeführer im August 2006 eine eigene Arztpraxis eröffnet und im Oktober 2006 sein Arbeitsverhältnis als Leitender Arzt im Waidspital Zürich gekündigt. Aus diesem Grund habe er diverse Dispositionen getroffen; insbesondere habe er seine Altersrücklagen aufgelöst und von Familienangehörigen Kredite in der Höhe von rund Fr. 240'000.- aufgenommen. Seine Planung habe darauf beruht, dass er bis zum Jahr 2029 selbständig als Arzt tätig sein könne. Die nachträgliche Kürzung der Bewilligungsdauer auf 10 Jahre bedeutete für ihn eine Existenzbedrohung, falls die Bewilligung im Jahr 2019 nicht verlängert werde. Hinzu komme, dass seine Ehefrau ihre Teilzeit-Erwerbstätigkeit als Ärztin inzwischen aufgrund von Problemen mit ihren drei Kindern habe aufgeben müssen. Unter diesen Umständen überwiegen die privaten Interessen des Beschwerdeführers an einer bis 2029 geltenden Bewilligung gegenüber allfälligen öffentlichen Interessen an einer bis 2019 befristeten Bewilligung.

E. 6.2

Die Beschwerdegegnerin macht geltend, die Verkürzung der Bewilligungsdauer verstosse weder gegen Treu und Glauben noch gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip. Der Beschwerdeführer hätte nie darauf vertrauen dürfen, dass ihm die am 15. Februar 2006 erteilte Bewilligung unwiderruflich und uneingeschränkt gestatte, bis zum Jahr 2029 selbständig als Arzt tätig zu sein. Bei der Vornahme von Dispositionen zur Praxiseröffnung hätte er im Übrigen in Betracht ziehen müssen, dass die Bewilligung jederzeit entzogen werden könne, und zwar – etwa im Fall einer Krankheit – auch ohne eigenes Verschulden.

E. 6.3

Der in Art. 9 BV verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder

sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden. Vorausgesetzt ist, dass die Person, die sich auf Vertrauensschutz beruft, berechtigterweise auf diese Grundlage vertrauen durfte und gestützt darauf nachteilige Dispositionen getroffen hat, die sie nicht mehr rückgängig machen kann. Die Berufung auf Treu und Glauben kommt nur infrage, wenn ihr keine überwiegenden öffentlichen Interessen entgegenstehen (BGE 129 I 161 E. 4.1). Das Prinzip des Vertrauensschutzes steht einer Änderung des geltenden Rechts grundsätzlich nicht entgegen. Die Privaten können nicht ohne Weiteres auf den Fortbestand eines geltenden Gesetzes vertrauen, sondern müssen mit dessen Revision rechnen (vgl. BGE 130 I 26 E. 8.1; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. A., Zürich etc. 2006, Rz. 641). Wenn zwischen Vertrauensschutzinteressen und Gesetzmässigkeitsinteressen abgewogen werden muss, geht das Gesetzmässigkeitsprinzip grundsätzlich vor (Pierre Tschannen/Ulrich Zimmerli/Markus Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Auflage, Bern 2009, § 22 Rz. 9). Das Prinzip des Vertrauensschutzes kann immerhin dann angerufen werden, wenn die Privaten durch eine unvorhersehbare Rechtsänderung in schwerwiegender Weise in ihren gestützt auf die bisherige gesetzliche Regelung getätigten Dispositionen getroffen werden und keine Möglichkeit der Anpassung an die neue Rechtslage haben. Hier ergibt sich aus dem Prinzip des Vertrauensschutzes unter Umständen ein Anspruch auf eine angemessene Übergangsregelung (BGE 134 I 23 E. 7.6.1; Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 642; Tschannen/Zimmerli/Müller, § 24 Rz. 17).

E. 6.4

Die Beschwerdegegnerin geht in der angefochtenen Verfügung davon aus, dass die Berufsausübungsbewilligung des Beschwerdeführers per 1. Dezember 2009 „erneuert“ werde. Im Ergebnis führt diese „Erneuerung“ allerdings zu einer gegenüber der 2006 erteilten Bewilligung um 10 Jahre kürzeren Geltungsdauer, sodass faktisch von einem Widerruf der ursprünglichen Verfügung bzw. von einer rückwirkenden Anwendung des 2008 in Kraft getretenen Gesundheitsgesetzes sowie der Medizinalberufeverordnung auszugehen ist. Die echte Rückwirkung von Verwaltungserlassen ist nur zulässig, wenn sie gesetzlich ausdrücklich angeordnet oder nach dem Sinn des Erlasses klar gewollt ist, wenn sie in zeitlicher Beziehung mässig ist, zu keinen stossenden Rechtsungleichheiten führt, sich durch triftige Gründe rechtfertigen lässt und nicht in wohlerworbene Rechte eingreift (BGE 125 I 182 E. 2b/cc; 102 Ia 69 E. 3). Unechte Rückwirkung bedeutet die Anwendung neuen Rechts auf einen zeitlich offenen Sachverhalt bzw. auf einen Vorgang, der zwar unter altem Recht eingesetzt hat, aber beim Inkrafttreten des neuen Rechts noch fort dauert (BGE 133 II 97 E. 4.1). Sie berührt die Anliegen der Rechtssicherheit weit weniger als die echte Rückwirkung und ist grundsätzlich zulässig; es läuft auf eine Anpassung von Dauerverfügungen an neues Recht hinaus, die unter den Voraussetzungen der Änderung formell rechtskräftiger Verfügungen zulässig sind (Tschannen/Zimmerli/Müller, § 24 Rz. 28). Der Widerruf einer Verfügung kommt infrage, wenn dem Interesse an der richtigen Anwendung des objektiven Rechts der Vorrang vor den Interessen der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes zukommt (Häfelin/Müller/Uhlmann, Rz. 1033; BGE 100 Ib 94 E. 3).

E. 6.5

Im vorliegenden Fall ist zunächst zu beachten, dass die rückwirkende Anwendung der strittigen Befristungsregelung vom Gesetzgeber ausdrücklich angeordnet wurde: Gemäss § 62 Satz 2 GesundheitsG sind Bewilligungen, die gestützt auf bisheriges Recht erteilt wur-

den, innert fünf Jahren nach Inkrafttreten des Gesundheitsgesetzes – d.h. bis spätestens Ende Juni 2013 – an die gestützt auf § 4 Abs. 3 GesundheitsG festzulegenden Befristungen anzupassen. Diese Regelung wurde vom Kantonsrat diskussionslos genehmigt (KR-Protokoll vom 2. April 2007, 208. Sitzung, S. 14752). Bereits im Entwurf des Gesundheitsgesetzes war vorgesehen, dass sich der Inhalt von Bewilligungen, die gestützt auf bisheriges Recht erteilt wurden, nach der neuen Gesetzgebung richtet (vgl. Antrag des Regierungsrates vom 26. Januar 2005, ABI 2005 121 ff., 175, § 82 E-GesundheitsG). Die unzweideutige Übergangsregelung gemäss § 62 GesundheitsG spricht für eine erhebliche Gewichtung des öffentlichen Interesses an der Anwendung des neuen Rechts auf altrechtlich erteilte Bewilligungen.

E. 6.6

Die Berufsausübungsbewilligung, die dem Beschwerdeführer am 15. Februar 2006 erteilt worden war, stellt zwar zweifellos eine Vertrauensgrundlage dar, die in den Schutzbereich von Art. 9 BV fällt. Fragwürdig erscheint jedoch, ob der Beschwerdeführer gestützt auf diese Vertrauensgrundlage effektiv nicht rückgängig machbare Dispositionen tätigte, die für ihn mit nachteiligen Auswirkungen verbunden waren. Der Beschwerdeführer behauptet zwar, die 2006 erteilte Bewilligung sei kausal gewesen für die im Zusammenhang mit der Arztpraxiseröffnung getätigten Dispositionen, die sich im Fall einer Nichterneuerung der Bewilligung im Jahr 2019 nachteilig auswirken könnten. Dem steht jedoch entgegen, dass der Beschwerdeführer bereits im Jahr 2006 wusste, dass die erteilte Bewilligung jederzeit entzogen werden konnte, wenn die Bewilligungsvoraussetzungen nicht mehr erfüllt waren (Art. 38 MedBG bzw. § 5 GesundheitsG), sodass ohnehin keine Garantie für eine selbständige ärztliche Tätigkeit bis 2029 bestand. Insofern erscheint eher wahrscheinlich, dass der Beschwerdeführer die 2006 vorgenommenen Dispositionen zur Praxiseröffnung im Vertrauen darauf tätigte, die Bewilligungsvoraussetzungen bis 2029 zu erfüllen. Von der Eröffnung einer eigenen Arztpraxis hätte sich der Beschwerdeführer demnach kaum abhalten lassen, wenn er bereits 2006 gewusst hätte, dass nach zehn Jahren eine erneute Überprüfung der Bewilligungsvoraussetzungen erfolgen würde.

E. 6.7

Dem Beschwerdeführer wäre jedoch selbst dann nicht zu folgen, wenn man zu seinen Gunsten annehmen wollte, dass er die Dispositionen zur Eröffnung einer eigenen Praxis im Vertrauen auf die Bewilligungsdauer bis 2029 tätigte und im Fall einer kürzeren Befristung nicht vorgenommen hätte. Wie bereits ausgeführt, besteht nämlich an der generellen Bewilligungsbefristung aus Qualitätssicherungsgründen ein beachtliches öffentliches Interesse (vgl. E. 5.5.5), sodass dem Interesse an der Anwendung des objektiven Rechts grosses Gewicht zukommt. Auf der anderen Seite bewirkt die gesetzliche Befristung keinen schweren Eingriff in die Freiheitsrechte des Beschwerdeführers (vgl. E. 5.5.5), weshalb das Interesse an Rechtssicherheit und Vertrauensschutz nicht allzu hoch einzustufen ist. Der Beschwerdeführer hat zwar ein nicht bloss geringfügiges wirtschaftliches Interesse an der Fortgeltung der Bewilligung bis zur Vollendung seines 70. Altersjahrs im Jahr 2029. Doch da er die Bewilligung im Jahr 2019 erneuern lassen kann, wenn er die ohnehin stets vorausgesetzten Bedingungen weiterhin erfüllt, tangiert ihn die Verkürzung der Bewilligungsdauer nur unwesentlich und stellt keinesfalls eine Existenzbedrohung dar. An dieser Beurteilung vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Praxiseröffnung des Beschwerdeführers mit finanziellen Investitionen verbunden war und dass seine Ehefrau ihre Berufstätigkeit mittlerweile anscheinend aufgegeben hat. Insgesamt überwiegt das

Interesse, die zehnjährige Befristung auch für die altrechtlich erteilte Bewilligung des Beschwerdeführers gelten zu lassen, gegenüber dem Interesse, das Vertrauen des Beschwerdeführers in die 2006 erteilte Bewilligungsverfügung zu schützen.

E. 6.8

Zusammenfassend ergibt sich, dass die angefochtene Verfügung weder Treu und Glauben verletzt noch gegen das Verhältnismässigkeitsprinzip verstösst.

E. 7.1

Der Beschwerdeführer macht schliesslich geltend, die Beschwerdegegnerin habe in ihrem Schreiben vom 12. Mai 2009 eine kostenlose Anpassung der altrechtlichen Bewilligung in Aussicht gestellt. In der angefochtenen Verfügung habe sie dann jedoch eine Gebühr von Fr. 250.- erhoben, was sich aufgrund der zugesicherten Kostenlosigkeit als unzulässig erweise.

E. 7.2

Im Brief vom 12. Mai 2009 teilte die Beschwerdegegnerin dem Beschwerdeführer mit: „Wir gestatten uns ..., die altrechtlichen Bewilligungen gruppenweise nach alphabetischer Reihenfolge und zeitlich gestaffelt ab erstem Quartal 2009 kostenlos an die zehnjährige Befristung anzupassen“. In dieser Formulierung ist zwar eine Zusicherung zu sehen, dass für die Anpassung der 4300 altrechtlich erteilten Bewilligungen grundsätzlich keine Kosten erhoben werden. Daraus durfte der Beschwerdeführer allerdings nicht schliessen, dass auch der Erlass einer anfechtbaren und in der Begründung konkret auf seinen Einzelfall zugeschnittenen Bewilligungserneuerung kostenlos sein werde. Da für die Erneuerung einer Bewilligung der selbständigen Tätigkeit gemäss § 29 lit. a MedBV Gebühren in der Höhe von Fr. 250.- zu erheben sind, ist die Kostenauflegung nicht zu beanstanden.

E. 8

Zusammenfassend erweisen sich die Einwände des Beschwerdeführers als unbegründet. Somit ist die Beschwerde abzuweisen. Ausgangsgemäss sind die Kosten des Verfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 70 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Von einer Parteientschädigung an die Beschwerdegegnerin ist mangels eines entsprechenden Antrags abzusehen (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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