

Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal

Abteilung III
C-2281/2006

Urteil vom 18. Oktober 2007

Mitwirkung: Richter Stefan Mesmer (Vorsitz); Richter Michael Peterli;
Richter Francesco Parrino; Gerichtsschreiberin Susanne
Marbet Coullery.

X. _____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Leitender Ausschuss für die eidgenössischen Medizinalprüfungen,
Vorinstanz,

betreffend

Anerkennung eines ausländischen Arztdiploms
(vormalige Tschechoslowakei).

Sachverhalt:

A. Die tschechisch-schweizerische Doppelbürgerin X._____ erwarb am 12. Juli 1977 an der Universität Y._____ in Z._____ [ehemals Tschechoslowakei] ihr Arztdiplom. Am 22. Juni 2006 (eingegangen am 26. Juni 2006) stellte sie beim Leitenden Ausschuss für die eidgenössischen Medizinalprüfungen des Bundesamtes für Gesundheit (*im Folgenden*: LA) ein Gesuch um Anerkennung dieses Diploms – gestützt auf das Abkommen vom 21. Juni 1999 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit (*im Folgenden*: FZA, SR 0.142.112.681), insbesondere auf die am 1. April 2006 erfolgte Inkraftsetzung der Ausdehnung des FZA auf diejenigen zehn Staaten, die am 1. Mai 2004 der EU beigetreten sind.

B. Mit Entscheid vom 13. November 2006 wies der LA das Anerkennungsgesuch der Beschwerdeführerin ab. Zur Begründung führte er aus, nach Art. 2b Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 19. Dezember 1877 betreffend die Freizügigkeit des Medizinalpersonals in der Schweizerischen Eidgenossenschaft (*im Folgenden*: FMPG, BS 4 291; AS 2000 1891, 2002 701, 2006 2197) würden nur ausländische Diplome anerkannt, die auf Grund eines Vertrages über die gegenseitige Anerkennung mit dem entsprechenden Staat als gleichwertig gelten. Das FZA stelle eine derartige vertragliche Vereinbarung dar. Sowohl Art. 3 Bst. a der Verordnung vom 17. Oktober 2001 über die Weiterbildung und die Anerkennung der Diplome und Weiterbildungstitel der medizinischen Berufe (*im Folgenden*: VO FMPG, AS 2002 1189) als auch das FZA verwiesen betreffend Diplomanerkennung auf die entsprechenden EU-Richtlinien. Aufgrund von Art. 9a Abs. 1 der Richtlinie vom 5. April 1993 des Rates zur Erleichterung der Freizügigkeit der Ärzte und zur gegenseitigen Anerkennung ihrer Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsausweise (in der per 1. Mai 2004 konsolidierten Fassung; *im Folgenden*: Richtlinie 93/16/EWG) werde ein Diplom aus der ehemaligen Tschechoslowakei, das vor dem 1. Januar 1993 erworben worden sei (bzw. falls die Ausbildung vor dem genannten Datum begonnen worden sei) anerkannt, wenn einerseits die zuständigen Behörden der Tschechischen Republik bescheinigten, dass das Diplom auf tschechischem Hoheitsgebiet die gleiche Rechtsgültigkeit hinsichtlich Berufsausübung habe, wie heutige tschechische Ausweise, und andererseits eine aktuelle, in den letzten fünf Jahren absolvierte Tätigkeit von mindestens drei Jahren auf tschechischem Hoheitsgebiet vorliege. Der LA habe jedoch beschlossen, auch jede in einem Vertragsstaat (EU/EFTA) oder der Schweiz erworbene klinische Berufserfahrung an diese geforderte Tätigkeit anzurechnen. Im Falle der Gesuchstellerin sei die zweite Voraussetzung aber nicht erfüllt, weshalb das Anerkennungsgesuch abzuweisen sei.

C. Gegen diesen Entscheid erhob X._____ am 30. November 2006 bei der Eidgenössischen Rekurskommission für medizinische Aus- und Weiterbildung

(REKO MAW) Beschwerde und beantragte sinngemäss, der Entscheid der Vorinstanz sei aufzuheben, und ihr in der vormaligen Tschechoslowakei erworbenes Arztdiplom als gleichwertig anzuerkennen. Zur Begründung führte sie im Wesentlichen aus, der LA habe bei der Auslegung des FZA die Rechtsprechung des EuGH nicht berücksichtigt und das sich aus dem FZA ergebende Diskriminierungsverbot verletzt. Aus dem Erwägungen des Urteil vom 27. März 2006 (K 163/03) des Schweizerischen Bundesgerichts könne geschlossen werden, dass die Vlassopoulou- und Dreessen-Rechtsprechung des EuGH auch für die schweizerischen Behörden verbindlich sei.

D. Das Beschwerdeverfahren wurde am 1. Januar 2007 vom Bundesverwaltungsgericht übernommen und weitergeführt.

E. In seiner Vernehmlassung vom 19. Januar 2007 beantragte der LA, die Beschwerde sei abzuweisen. Zur Begründung bestätigte er seine Ausführungen im angefochtenen Entscheid vom 13. November 2006 und hielt im Weiteren fest, es treffe nicht zu, dass der angefochtene Entscheid das Diskriminierungsverbot verletze. Vielmehr dienten gerade Art. 9 und 9a der Richtlinie 96/16/EWG der diskriminierungsfreien Behandlung von Anerkennungsgesuchen. Die Tschechische Republik sei am 1. Mai 2004 der EU beigetreten. Bei der Anerkennung von vor dem Beitritt erworbenen Diplomen werde unterschieden zwischen Ausweisen, die vor dem 1. Januar 1993 erworben worden seien und auf welche Art. 9a Abs. 1 der Richtlinie 96/16/EWG anwendbar sei, und solchen, die zwischen dem 1. Januar 1993 und dem Beitrittsdatum erworben worden seien und auf welche Art. 9 Abs. 1 der Richtlinie 96/16/EWG anwendbar sei. Massgeblich sei damit das Datum des Erwerbs des Diploms, was durchaus sachgerecht und keineswegs diskriminierend sei. Die Beschwerdeführerin, die ihr Diplom im Jahr 1977 erworben habe, müsse gemäss Art. 9a Abs. 1 der Richtlinie 96/16/EWG zwei Anerkennungskriterien kumulativ erfüllen. Einerseits müsse die Bescheinigung über die Richtlinienkonformität beigebracht werden, andererseits müsse der Nachweis einer ausreichenden, aktuellen Berufstätigkeit erbracht werden. Die EU-Richtlinie gehe somit von der berechtigten Annahme aus, dass die vor längerer Zeit erworbenen Diplome den Minimalanforderungen an die Ausbildung nicht genügen und der Nachweis zusätzlicher Berufserfahrung erforderlich sei.

F. Den mit Verfügung vom 18. Januar 2007 eingeforderten Verfahrenskostenvorschuss von Fr. 800.-- leistete die Beschwerdeführerin am 13. März 2007.

G. Am 8. März 2007 reichte die Beschwerdeführerin eine Replik ein. Darin machte sie geltend, es gehe nicht an, dass die Vorinstanz bei Diplomen aus der ehemaligen Tschechoslowakei, die vor dem 1. Januar 1993 erworben worden seien, entgegen der Richtlinienkonformitätsbescheinigung der zuständigen tschechischen Behörden davon ausgehe, dass diese Diplome nicht den Minimalanforderungen an die Ausbildung gemäss Art. 23 der Richtlinie 93/16/EWG entsprächen. Gestützt auf Art. 2 FZA müsse im Einzelfall abgeklärt werden, inwiefern die Ausbildung nicht den Minimalanforderungen eines Schweizerischen Arztdiploms entspreche.

H. In seiner Duplik vom 10. April 2007 bestätigte der LA erneut seinen Antrag auf Abweisung der Beschwerde und verwies auf seine bisherigen Ausführungen. Ergänzend fügte er hinzu, es gehe im vorliegenden Verfahren nicht um das Diskriminierungsverbot, sondern um die korrekte Anwendung der Bestimmungen der Richtlinie 93/16/EWG. Wenn diese Bestimmungen für die Anerkennung eines Diploms neben der Staatsangehörigkeit und der Richtlinienkonformität des erworbenen Diploms noch eine aktuelle Berufsausübung fordere, so könne dies keineswegs als Diskriminierung bezeichnet werden, da dies für alle Staatsangehörigen der Vertragsstaaten in gleicher Weise gelte.

I. Mit Verfügung vom 19. April 2007 wurde der Schriftenwechsel geschlossen und den Parteien die Zusammensetzung des Gerichtes zum Entscheid bekannt gegeben. Innert der gesetzten Frist ging kein Ablehnungsbegehren ein.

J. Auf die Ausführungen der Parteien ist in den folgenden Erwägungen – soweit erforderlich – näher einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1. Angefochten ist die Verfügung des LA vom 13. November 2006, mit welcher das Gesuch der Beschwerdeführerin um Anerkennung ihres in der früheren Tschechoslowakei erworbenen Arztdiploms abgewiesen worden ist.

1.1 Gemäss Art. 31 des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht (VGG, SR 173.32) beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren (VwVG, SR 172.021), die von den als Vorinstanzen in Art. 33 und 34 VGG genannten Behörden erlassen wurden. Dazu gehören die Verfügungen des LA über die Anerkennung ausländischer Arztdiplome, so dass das Bundesverwaltungsgericht mangels einer Ausnahme gemäss Art. 32 VGG zum Entscheid in vorliegender Sache zuständig ist.

1.2 Gemäss Art. 48 Abs. 1 VwVG ist zur Beschwerdeführung vor dem Bundesverwaltungsgericht legitimiert, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

Die Beschwerdeführerin hat als Gesuchstellerin am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist als Adressatin durch die angefochtene Verfügung ohne Zweifel besonders berührt und hat an deren Aufhebung bzw. Abänderung ein schutzwürdiges Interesse. Da die Beschwerdeführerin den Verfahrenskostenvorschuss fristgerecht geleistet hat, ist auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde grundsätzlich einzutreten.

1.3 Unter anderem beantragt die Beschwerdeführerin allerdings, es seien – sofern die Anerkennung ihres in der früheren Tschechoslowakei erworbenen Arztdiploms nicht möglich sei – die Voraussetzungen für den Erwerb einer

Anerkennung darzulegen. Da die Frage der Möglichkeiten eines anderweitigen Erwerbs eines in der Schweiz rechtsgültigen Diploms nicht Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens und der angefochtenen Verfügung war, ist sie auch anlässlich des vorliegenden Beschwerdeverfahrens nicht zu behandeln, da dies eine unzulässige Ausweitung des Streitgegenstandes zur Folge hätte (VPB 61.31 E. 3.2.1). Auf diesen Punkt ist daher nicht einzutreten.

2. Das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht richtet sich im Wesentlichen nach den Vorschriften des VwVG sowie des VGG, wobei das neue, am 1. Januar 2007 in Kraft getretene Verfahrensrecht anwendbar ist (vgl. Art. 53 Abs. 2 VGG).

2.1 Mit der Beschwerde kann gerügt werden, die angefochtene Verfügung verletze Bundesrecht (einschliesslich der Überschreitung oder des Missbrauchs von Ermessen), beruhe auf einer unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts oder sei unangemessen (Art. 49 VwVG). Entsprechend umfassend ist die Kognition des Bundesverwaltungsgerichts.

2.2 Das Gericht ist gemäss dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen nicht an die Begründung der Begehren der Parteien gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann die Beschwerde auch aus anderen als den geltend gemachten Gründen gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer Begründung bestätigen, die von jener der Vorinstanz abweicht (vgl. FRITZ GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2. Auflage, Bern 1983, S. 212).

3. Die Beschwerdeführerin macht geltend, der LA habe ihr ausländisches, an der Universität Y._____ in Z._____ in der vormaligen Tschechoslowakei (heute Tschechische Republik) erworbenes Arztdiplom zu Unrecht nicht als gleichwertig anerkannt.

3.1 Vor dem Inkrafttreten des FZA und der Revision des FMPG im Jahre 2002 hatten einzig die Kantone zu entscheiden, ob ein vorgelegtes ärztliches Diplom zur unselbstständigen und selbstständigen Berufsausübung auf ihrem Kantonsgebiet berechtigt. Zur Tätigkeit zu Lasten der sozialen Krankenversicherung dagegen waren grundsätzlich nur Ärztinnen und Ärzte zugelassen, die über ein eidgenössisches Diplom und über eine vom Bundesrat anerkannte Weiterbildung verfügten (vgl. Art. 36 KVG). Gemäss dem bis zum 31. Mai 2002 gültig gewesenen Art. 39 der Verordnung vom 27. Juni 1995 über die Krankenversicherung (KVV, SR 832. 102) waren ihnen Ärzte und Ärztinnen gleichgestellt, die über einen ausländischen wissenschaftlichen Befähigungsausweis verfügten, der von der zuständigen Stelle des Bundes – nach Anhören der Kantone und der Berufsverbände – als gleichwertig anerkannt worden war. Die Anerkennung der Gleichwertigkeit ausländischer Befähigungsausweise konnte von der Bedingung abhängig gemacht werden, dass auch der ausstellende Staat die eidgenössischen Medizinaldiplome anerkannte.

3.2 Mit Inkrafttreten des FZA und der Revision des FMPG per 1. Juni 2002 hat sich die Rechtslage grundlegend geändert. Gemäss Art. 2a Abs. 2 FMPG ist eine Person, die das eidgenössische Diplom als Ärztin oder Arzt erworben hat, berechtigt, bis zum Erwerb eines eidgenössischen Weiterbildungstitels unter der

Aufsicht von Inhaberinnen oder Inhabern eines entsprechenden Weiterbildungstitels ärztliche Handlungen vornehmen (vgl. Art. 11 Abs. 1 FMPG). Darüber hinaus können die Kantone – entsprechend ihrer weiterhin bestehenden Kompetenz zur Regelung der Berufsausübung – eine derartige unselbständige ärztliche Tätigkeit auch Personen erlauben, die (noch) nicht im Besitze eines eidgenössischen Diploms sind (vgl. etwa § 8 Abs. 3 der Ärzteverordnung des Kantons Zürich vom 6. Mai 1998 [LS 811.11]).

Gemäss Art. 2b FMPG sind den eidgenössischen Diplomen jene ausländischen Diplome gleichgestellt, die vom LA anerkannt werden. Die Anerkennung ausländischer Diplome setzt voraus, dass sie auf Grund eines Vertrages über die gegenseitige Anerkennung mit dem ausstellenden Staat als gleichwertig gelten. Eine Anerkennung ausländischer Diplome ist damit nur noch möglich, wenn die Gleichwertigkeit im Rahmen eines Staatsvertrages festgestellt worden ist. Dies bedeutet, dass seit dem 1. Juni 2002 die einzelfallweise Anerkennung von ausländischen Diplomen ohne entsprechenden Staatsvertrag über die gegenseitige Anerkennung ausgeschlossen ist (vgl. ERIKA SCHMIDT, Die Medizinalberufe und das Abkommen über die Freizügigkeit der Personen, in: DANIEL FELDER/CHRISTINE KADDOUS, Accords bilatéraux Suisse-UE [Commentaires] – Bilaterale Abkommen Schweiz EU [Erste Analysen], Basel 2001, S. 408). Die Gleichwertigkeit eines ausländischen Diploms wird demnach nicht auf Grund einer Überprüfung im konkreten Einzelfall, sondern generell-abstrakt, im Rahmen der staatsvertraglichen Verhandlungen anerkannt (vgl. ARIANE AYER, Les effets des accords bilatéraux entre la Suisse et la Communauté européenne dans les cantons, en particulier en matière de reconnaissance des diplômes de professions de santé, Deuxième partie, Institut de droit de la santé, Université de Neuchâtel, Neuchâtel 2000, S. 17). Die Regelung des Gesetzgebers ist eindeutig und die Formulierung von Art. 2b Abs. 1 FMPG lässt keinen Zweifel darüber offen, dass seit dem 1. Juni 2002 ausländische Diplome vom LA nur anerkannt werden können, wenn sie auf Grund eines entsprechenden Staatsvertrages als gleichwertig gelten (vgl. BGE 132 II 135 E. 4).

3.3 Am 1. September 2007 sind das Bundesgesetz vom 23. Juni 2006 über die universitären Medizinalberufe (MedBG, SR 811.11) sowie die Verordnung vom 27. Juni 2007 über Diplome, Ausbildung, Weiterbildung und Berufsausübung in den universitären Medizinalberufen (MedBV, SR 811.112.0) in Kraft getreten. Mit diesen Erlassen wurden das FMPG sowie die VO FMPG aufgehoben (vgl. Art. 61 MedBG und Art. 16 MedBV). Es stellt sich daher die Frage, ob im vorliegenden Verfahren das alte oder das neue Recht zur Anwendung gelangt.

Gemäss Art. 15 MedBG wird ein ausländisches Diplom anerkannt, sofern seine Gleichwertigkeit mit einem eidgenössischen Diplom in einem Vertrag über die gegenseitige Anerkennung mit dem betreffenden Staat vorgesehen ist und die Inhaberin oder der Inhaber eine Landessprache der Schweiz beherrscht (Art. 15 Abs. 1 MedBG). In den Übergangsbestimmungen des MedBG ist lediglich vorgesehen, dass Studiengänge von universitären Hochschulen, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes zu einem eidgenössischen Diplom in den Medizinalberufen geführt haben, als akkreditiert gelten (Art. 63 MedBG). Übergangsrechtliche Vorschriften über die Anerkennung ausländischer Diplome finden sich nicht. Unter diesen Umständen ist auf Grund allgemeiner intertemporalrechtlicher Prinzipien über das anwendbare Recht zu entscheiden

(vgl. dazu ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/ FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2006, Rz. 325 ff.).

Im vorliegenden Fall gilt es, das Interesse am Schutz des Vertrauens der Beschwerdeführerin auf die Weitergeltung des bisherigen Rechts und an der Rechtssicherheit zu wahren und das im Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens geltende Recht anzuwenden, da keine zwingenden Gründe – vor allem der öffentlichen Ordnung willen – die Anwendung des neuen Rechts erfordern. Es sei allerdings darauf hingewiesen, dass Art. 15 Abs. 1 MedBG, abgesehen von der zusätzlichen, im vorliegenden Verfahren erfüllten Voraussetzung genügender Sprachkenntnisse, inhaltlich mit Art. 2b FMPG übereinstimmt, und dass in Art. 4 Abs. 1 Bst. a MedBV – wie auch schon in Art. 3 Bst. a VO FMPG – in Bezug auf Arztdiplome auf die Richtlinie 93/16/EWG verwiesen wird.

3.4 Sowohl das FZA, das eine vertragliche Vereinbarung im Sinne von Art. 2b Abs. 1 FMPG darstellt, als auch Art. 3 VO FMPG regeln die Anerkennung von Medizinaldiplomen aus EU-Staaten durch Verweis auf die entsprechenden EU-Richtlinien – für Arztdiplome auf die Richtlinie 93/16/EWG. Da die Tschechische Republik seit dem 1. Mai 2004 Mitglied der EU und seit dem 1. April 2006 auch dem FZA angeschlossen ist, sind im vorliegenden Verfahren, in welchem über die Anerkennung eines Arztdiploms aus der vormaligen Tschechoslowakei zu befinden ist, die Vorschriften der Richtlinie 93/16/EWG anwendbar (vgl. Art. 1 und Anhang III Ziff. 4 des Protokolls vom 26. Oktober 2004 zum Abkommen zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft einerseits und der Europäischen Gemeinschaft und ihren Mitgliedstaaten andererseits über die Freizügigkeit im Hinblick auf die Aufnahme der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Republik Zypern, der Republik Lettland, der Republik Litauen, der Republik Ungarn, der Republik Malta, der Republik Polen, der Republik Slowenien und der Slowakischen Republik als Vertragsparteien infolge ihres Beitritts zur Europäischen Union [*im Folgenden*: Protokoll zum FZA, AS 2006 995]).

Dies gilt ungeachtet dessen, dass Schweizerbürger mit Wohnsitz in der Schweiz an sich gegenüber den schweizerischen Behörden aus dem FZA keine Rechte ableiten können. Das Diskriminierungsverbot von Art. 2 FZA besagt, dass die Staatsangehörigen einer Vertragspartei, die sich rechtmässig im Hoheitsgebiet einer *anderen* Vertragspartei aufhalten, bei der Anwendung dieses Abkommens gemäss den Anhängen I, II und III nicht auf Grund ihrer Staatsangehörigkeit diskriminiert werden. Art. 2b FMPG verlangt aber einzig, dass die Schweiz in einem Staatsvertrag eine bestimmte Diplomart als gleichwertig anerkannt hat (vgl. Art. 3 VO FMPG). Ist dies der Fall, so haben auch Schweizer und nicht nur Staatsangehörige der übrigen Vertragsstaaten Anspruch auf Anerkennung eines durch einen EU-Staat ausgestellten Diploms durch die Schweizer Behörden. Die Herkunft des Diploms bildet einen grenzüberschreitenden Anknüpfungspunkt, der im Interesse der Vermeidung einer Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit und eines Verstosses gegen den Grundsatz der Inländernichtdiskriminierung ausreichend erscheint (vgl. dazu BGE 131 V 209 E. 6, BGE 129 II 249 E. 4.3). Abgesehen davon, dass sich die Beschwerdeführerin aufgrund ihrer fortbestehenden tschechischen Staatsbürgerschaft ohnehin auf das FZA berufen kann, steht der Anwendung dieses Abkommens auch nicht entgegen, dass sie heute zusätzlich Schweizerbürgerin ist.

3.5 Die Beschwerdeführerin macht in ihren Eingaben geltend, die Nichtberücksichtigung der Vlassopoulou- und Dreessen-Rechtsprechung des EuGH verstosse gegen Art. 16 Abs. 2 FZA.

Art. 16 Abs. 2 FZA sieht vor, dass soweit für die Anwendung dieses Abkommens Begriffe des Gemeinschaftsrechts herangezogen werden, hierfür die einschlägige Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung berücksichtigt wird. Dazu ist festzuhalten, dass sich die Verpflichtungen der Vertragsparteien aus dem FZA selbst grundsätzlich abschliessend ergeben und jede Weiterentwicklung der Verpflichtungen im Rahmen der hierfür vorgesehenen Verfahren verläuft. Dies impliziert bezüglich Rechtsprechung, dass von vornherein eine vollumfängliche und strikte Bindungswirkung nur in Bezug auf die bis zur Unterzeichnung bekannte Rechtsprechung des EuGH angenommen werden kann (vgl. ASTRID EPINEY, Zur Bedeutung der Rechtsprechung des EuGH für Anwendung und Auslegung des Personenfreizügigkeitsabkommens, in: ZBJV 2005 S. 12).

Wie das Eidgenössische Versicherungsgericht in seinem Urteil vom 27. März 2006 [K 163/03] festgehalten hat, verbieten die Diskriminierungsverbote und Gleichbehandlungsgebote nach der auch bei der Auslegung des FZA zu berücksichtigenden (Art. 16 Abs. 2 FZA) Rechtsprechung des EuGH nicht nur offenkundige Diskriminierungen aufgrund der Staatsangehörigkeit (unmittelbare/indirekte Diskriminierung), sondern auch alle versteckten Formen der Diskriminierung, die durch die Anwendung anderer Unterscheidungsmerkmale durch nationale Behörden tatsächlich zum gleichen Ergebnis führen (mittelbare/indirekte Diskriminierung). Demnach ist eine Vorschrift des *nationalen Rechts* – sofern sie nicht objektiv gerechtfertigt ist und in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck steht – etwa dann mittelbar diskriminierend, wenn sie sich ihrem Wesen nach eher auf Wanderarbeitnehmer als auf inländische Arbeitnehmer auswirkt. Keine Verletzung der Diskriminierungsverbote und Gleichbehandlungsgebote liegt dagegen vor, wenn die staatsvertraglichen Vorschriften auf alle Staatsangehörigen der Mitgliedsstaaten in gleicher Weise angewandt werden.

Die von der Beschwerdeführerin erwähnte Rechtsprechung ist für den vorliegenden Fall insofern unbeachtlich, als es um die Zulassung zum Architektenberuf (Fall Dreessen) resp. um die Anerkennung eines Rechtsanwaltsdiploms (Fall Vlassopoulou) und somit um nicht vergleichbare Sachverhalte geht, und im vorliegenden Fall keine Diskriminierung aufgrund der Staatsangehörigkeit vorliegt (vgl. E. 3.4 hiervor).

3.6 Die Richtlinie 93/16/EWG schreibt vor, dass bestimmte, in ihrem Anhang A ausdrücklich genannte Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstige Befähigungsnachweise eines Mitgliedstaates von anderen Mitgliedsstaaten bzw. der Schweiz anerkannt werden, und dass ihnen die gleiche Wirkung in Bezug auf die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeiten einer Ärztin bzw. eines Arztes verliehen werden muss, wie eigenen Ausweisen (Art. 1 und 2 Richtlinie 93/16/EWG).

3.6.1 Die Voraussetzungen für die Anerkennung von Diplomen, die vor der Verbindlichkeit der Richtlinie 93/16/EWG für den betreffenden Staat erworben worden sind, sind in ihrem Art. 9 festgelegt. Danach sind auch Diplome jener Mitgliedsstaaten, die – wie die frühere Tschechoslowakei – am 1. Mai 2004 der EU

beigetreten sind, zu anerkennen, wenn sie den Abschluss einer Ausbildung belegen, die *vor dem 1. Mai 2004* begonnen wurde – selbst dann, wenn diese Ausbildung nicht allen Mindestanforderungen nach den Vorschriften der Richtlinie 93/16/EWG genügt. Die Anerkennung derartiger Diplome setzt aber voraus, dass ihnen eine Bescheinigung darüber beigefügt wird, dass sich die Diplomhaberin bzw. der Diplominhaber "während der letzten fünf Jahre vor Ausstellung der Bescheinigung mindestens drei Jahre lang ununterbrochen tatsächlich und rechtmässig den betreffenden Tätigkeiten gewidmet hat" (Art. 9 Abs. 1 Richtlinie 93/16/ EWG). In Bezug auf Diplome, welche Ärzten und Fachärzten von der früheren Tschechoslowakei *vor dem 1. Januar 1993* verliehen wurden bzw. deren Ausbildung in der früheren Tschechoslowakei vor dem 1. Januar 1993 aufgenommen wurde, ist nach Art. 9a Abs. 1 Richtlinie 93/16/EWG für eine Anerkennung erforderlich, dass die Behörden der Tschechischen Republik bescheinigen, dass diese Befähigungsausweise auf tschechischem Hoheitsgebiet die gleiche Rechtsgültigkeit hinsichtlich des Zugangs zum Beruf des Arztes oder Facharztes und dessen Ausübung haben wie tschechische Befähigungsausweise. Dieser Bescheinigung muss im Weiteren eine von den gleichen Behörden ausgestellte Bescheinigung darüber beigefügt sein, dass die Staatsangehörigen dieser Mitgliedstaaten in den fünf Jahren vor Ausstellung der Bescheinigung mindestens drei Jahre ununterbrochen tatsächlich und rechtmässig die betreffenden Tätigkeiten ausgeübt haben.

3.6.2 Wie das Bundesverwaltungsgericht bereits in einem früheren Entscheid festgehalten hat (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-89/2007 vom 2. Juli 2007) lässt es der klare Wortlaut von Art. 9 Abs. 1 Richtlinie 93/16/ EWG nicht zu, in jenen Fällen auf den Nachweis einer praktischen Tätigkeit zu verzichten, in denen die Vermutung der Nichterfüllung der Mindestanforderungen an die Ausbildung im Einzelfall widerlegt wird, wie dies in einem Dokument vom 9. Januar 2007 der Europäischen Kommission, GD Binnenmarkt, postuliert wird (vgl. http://ec.europa.eu/internal_market/qualifications/specific-sectors_reports_de.htm). Dieses Dokument, das laut ausdrücklichem Hinweis keinerlei rechtlichen Wert haben und keine Rechte gewähren soll, ist für Schweizer Behörden in keiner Weise verbindlich. Nach dem schweizerischen System soll die automatische Anerkennung von Arztdiplomen aufgrund der staatsvertraglich, generell-abstrakt festgestellten Gleichwertigkeit von Diplomen und damit Ausbildungen erfolgen, und nicht etwa aufgrund eines einzelfallweisen Nachweises der Gleichwertigkeit (vgl. E. 3.2 hiervor) – wie dies offenbar auch Praxis gewisser EU-Staaten ist (vgl. etwa für Österreich die Verordnung der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen vom 14. September 2004 betreffend die ärztlichen und zahnärztlichen Diplome, Prüfungszeugnisse und sonstigen Befähigungsnachweise aus dem Europäischen Wirtschaftsraum und der Schweizerischen Eidgenossenschaft (*im Folgenden: EWR-ÄZV 2004*, Bundesgesetzesblatt für die Republik Österreich III Nr. 359/2004). Es ist daher nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz in solchen Fällen den Nachweis einer ausreichenden praktischen Tätigkeit verlangt.

3.6.3 Als "betreffende Tätigkeiten" im Sinne von Art. 9a Abs. 1 Richtlinie 93/16/ EWG haben für Ärztinnen und Ärzte nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts jene medizinisch-beruflichen Tätigkeiten zu gelten, für welche im Rahmen

der ärztlichen Ausbildung die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen erworben worden sind und zu deren Ausübung das Diplom berechtigt. Die zusätzlich geforderte berufliche Tätigkeit dient als Ergänzung zu den (allenfalls nicht vollumfänglich eingehaltenen) Anforderungen an die Ausbildung zur Erlangung eines ärztlichen Diploms gemäss Art. 23 Richtlinie 93/16/EWG. Es ist daher in Übereinstimmung mit der Regelung in EU-Staaten (vgl. etwa § 6 EWR-ÄZV 2004) zu fordern, dass durch eine Bescheinigung belegt wird, dass die Diplominhaberin bzw. der Diplominhaber während drei Jahren ununterbrochen tatsächlich und rechtmässig als *Ärztin bzw. Arzt* gearbeitet hat.

3.6.4 Art. 9 und Art. 9a Richtlinie 93/16/EWG stellen Übergangsbestimmungen dar, die sicherstellen sollen, dass die betreffende Person nicht nur eine (allenfalls nicht den Minimalanforderungen entsprechende) ärztliche Ausbildung absolviert hat, sondern auch tatsächlich über die erforderlichen praktischen und insbesondere aktuellen Kenntnisse und Erfahrungen als *Ärztin bzw. als Arzt* verfügt. Angesichts des am 1. Mai 2004 erfolgten Beitritts der zehn neuen Mitgliedstaaten – darunter auch die Tschechische Republik – zur Europäischen Union ist die *Ausstellung* einer richtlinienkonformen Bescheinigung über eine dreijährige ärztliche Tätigkeit während der letzten fünf Jahre frühestens ab diesem Zeitpunkt möglich, da andernfalls vor langer Zeit erworbene Diplome zu anerkennen wären, die in keiner Weise Art. 23 Richtlinie 93/16/EWG entsprechen, und deren Inhaber möglicherweise seit längerer Zeit nicht mehr ärztlich tätig gewesen ist – und daher nicht (mehr) über die den heutigen medizinischen und technischen Anforderungen entsprechenden Kenntnisse und Erfahrungen verfügt. Deshalb kann im Verfahren um Anerkennung eines Diploms nur eine *aktuelle* Bescheinigung berücksichtigt werden, welche eine ärztliche Tätigkeit belegt, die während der letzten fünf Jahre vor ihrer Ausstellung ausgeübt worden ist.

3.6.5 Die Anerkennung eines "altrechtlichen", vor dem 1. Januar 1993 erworbenen tschechischen Arztdiploms setzt damit voraus, dass dieses in Anhang A der Richtlinie 93/16/EWG aufgeführt ist, dass eine Bescheinigung der Behörde über die gleiche Rechtsgültigkeit hinsichtlich Berufsausübung wie heutige tschechische Ausweise vorliegt und zudem anhand einer aktuellen Bescheinigung bewiesen wird, dass die Gesuchstellerin bzw. der Gesuchsteller in den letzten fünf Jahren vor ihrer Ausstellung während mindestens drei Jahren ununterbrochen tatsächlich und rechtmässig als *Arzt bzw. Ärztin* tätig war. Es ist Sache der Gesuchstellerin bzw. des Gesuchstellers, eine derartige Bescheinigung beizubringen (Art. 13 Abs. 1 VwVG).

3.7 Das an Universität Y. _____ in Z. _____ [ehemals Tschechoslowakei] erworbene Arztdiplom der Beschwerdeführerin entspricht unbestrittenermassen den in Anhang A der Richtlinie 93/16/EWG genannten tschechischen Ausweisen, was durch die Bescheinigung vom 29. Dezember 2005 des Gesundheitsministeriums in Prag bestätigt wird (Vorakten pag. 8). Das Diplom wurde allerdings am 12. Juli 1977, also vor dem Beitritt Tschechiens zur EU ausgestellt, so dass es nur dann als gleichwertig gelten und anerkannt werden könnte, wenn ihm unter anderem die erwähnte Bescheinigung über eine dreijährige, ununterbrochene und rechtmässige Tätigkeit der Beschwerdeführerin als *Ärztin* beigelegt wäre. Eine solche Bescheinigung liegt indessen nicht vor.

Den Akten ist zu entnehmen, dass die Beschwerdeführerin seit 1996 nicht mehr erwerbstätig ist resp. dass sich ihre Tätigkeit auf mehrheitlich ehrenamtliche

psychotherapeutische Beratungen und Supervisionen beschränkte. Somit kann die Beschwerdeführerin keine ununterbrochen ausgeübte, aktuelle Tätigkeit als Ärztin nachweisen, weshalb die Voraussetzungen für eine Anerkennung des Diploms vom 12. Juli 1977 mangels des Nachweises einer ausreichenden ärztlichen Tätigkeit offensichtlich nicht erfüllt sind.

Unter diesen Umständen erübrigt es sich zu prüfen, ob die übrigen Voraussetzungen einer Anerkennung erfüllt sind.

4. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass der LA die Anerkennung des tschechischen Arztdiploms der Beschwerdeführerin zu Recht verweigert hat. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

5. Zu befinden bleibt noch über die Verfahrenskosten und eine allfällige Parteientschädigung.

5.1 Als unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese setzen sich aus der Gerichtsgebühr und den Auslagen zusammen und werden unter Berücksichtigung des Umfangs, der Schwierigkeit der Streitsache und der finanziellen Lage der Parteien im vorliegenden Verfahren auf pauschal Fr. 800.-- festgesetzt (Art. 63 Abs. 4^{bis} und 5 VwVG, Art. 1, 2 und 3 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]) und mit dem bereits geleisteten Verfahrenskostenvorschuss in gleicher Höhe verrechnet.

5.2 Entsprechend dem Ausgang des Verfahrens ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario, Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten werden kann.
2. Die Verfahrenskosten von Fr. 800.-- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Sie werden mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 800.-- verrechnet.
3. Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet.
4. Dieses Urteil wird eröffnet:
 - der Beschwerdeführerin (als Gerichtsurkunde)
 - der Vorinstanz (als Gerichtsurkunde)
 - dem Eidgenössischen Departement des Innern

Die Rechtsmittelbelehrung findet sich auf der folgenden Seite.

Der Instruktionsrichter:

Die Gerichtsschreiberin:

Stefan Mesmer

Susanne Marbet Coullery

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie der Beschwerdeführer in Händen hat, beizulegen (vgl. Art. 42 BGG).

Versand am: