Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung II
B-4383/2011

Urteil vom 12. Januar 2012

Besetzung

Richter David Aschmann (Vorsitz),
Richter Jean-Luc Baechler, Richter Marc Steiner,
Gerichtsschreiber Beat Lenel.

Parteien

X_____,

gegen

Bundesamt für Berufsbildung und Technologie BBT,
Effingerstrasse 27, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verfügung vom 12. Juli 2011 betreffend den nachträglichen Erwerb des Fachhochschultitels "dipl. Physiotherapeut FH".

Sachverhalt:

A.
Am 7. Januar 2011 reichte der Beschwerdeführer ein Gesuch zum nachträglichen Erwerb des Fachhochschultitels als dipl. Physiotherapeut bei der Vorinstanz ein. Als Nachweis eines Nachdiplomkurses auf Hochschulstufe im Fachbereich Gesundheit oder einer anderen gleichwertigen Weiterbildung legte er ein Diplom "Executive Master of Business Administration" der Berner Fachhochschule für Wirtschaft und Verwaltung/Fachhochschule Westschweiz (nachfolgend: EMBA BFH/HES-SO) im Umfang von 60 European Credit Transfer and Accumulation System Kreditpunkten (ECTS) vor.

B.
Mit Schreiben vom 31. Mai 2011 nahm die Vorinstanz Stellung zum Gesuch des Beschwerdeführers und führte aus, dass dafür ein Nachdiplomkurs auf Hochschulstufe im Fachbereich Gesundheit oder eine andere gleichwertige Ausbildung nachgewiesen werden müsse.

C.
Mit Verfügung vom 12. Juli 2011 wies die Vorinstanz das Gesuch ab, weil ein Diplom einer vom SRK anerkannten Schule, eine anerkannte Berufspraxis von mindestens zwei Jahren und ein Nachdiplomkurs auf Hochschulstufe im Fachbereich Gesundheit von mindestens 200 Lektionen oder 10 ECTS Kreditpunkten für den Erwerb des Fachhochschultitels zwingend notwendig seien. Der vorliegende Titel "EMBA BFH/HES-SO" sei nicht im Fachbereich Gesundheit, sondern in demjenigen für Wirtschaft und Verwaltung erworben worden, weshalb die Voraussetzungen nicht erfüllt seien.

D.
In einem Rundschreiben der Vorinstanz vom 22. Juli 2011 führte diese aus, zum Zeitpunkt der Änderung (1. Mai 2009) der Verordnung des EVD über den nachträglichen Erwerb des Fachhochschultitels vom 4. Juli 2000 (nachfolgend: "VO-NTE", SR 414.711.5) hätten im Gesundheitsbereich entsprechende Aus- und Weiterbildungsangebote auf Hochschulstufe (Universität, ETH, Fachhochschule) erst seit kurzem bestanden. Weiterbildungen seien hauptsächlich von Fachschulen, Berufsverbänden oder bereichsspezifischen Weiterbildungsinstitutionen entwickelt und angeboten worden, weshalb der Verordnungsgeber neu vorgesehen habe, dass auch eine nicht an einer Hochschule erworbene Weiterbildung angerechnet werden könne, wenn sie die qualitativen Vorgaben erfülle

und in Bezug auf Lernziele, Lehr- und Lernorganisation sowie Fachkompetenz der Dozierenden mit einer Weiterbildung auf Hochschulstufe vergleichbar sei. Aufgrund des aktuellen Weiterbildungsangebots auf Hochschulstufe habe sie beschlossen, dass Personen, die den Fachhochschultitel nachträglich über das Verfahren NTE-FH erwerben wollen und noch keine qualifizierende Weiterbildung im Fachbereich Gesundheit absolviert oder begonnen haben, ab 1. Januar 2012 die entsprechende Weiterbildung nach Art. 1 Abs. 3 Bst. c VO-NTE zwingend auf Hochschulstufe absolvieren müssten. Weiterbildungen, die nicht an einer Hochschule absolviert und als gleichwertig beurteilt wurden, würden mit Blick auf den NTE-FH nur noch angerechnet, wenn die Aufnahme der Weiterbildung vor dem 1. Januar 2012 erfolge.

E.
Der Beschwerdeführer erhob am 5. August 2011 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht und verlangte, dass ihm der Fachhochschultitel im Fachbereich Gesundheit zuzuerkennen sei. Das von ihm erworbene EMBA sei gleichwertig mit einem Nachdiplomkurs auf Hochschulstufe im Fachbereich Gesundheit. Die Verfügung der Vorinstanz verstosse gegen die Rechtsgleichheit von Art. 8 der schweizerischen Bundesverfassung (BV, SR 101) und die Wirtschaftsfreiheit von Art. 27 BV. beim fraglichen Nachdiplomstudium handle es sich um einen interdisziplinären Studiengang im Sinne des Rundschreibens der Vorinstanz vom 22. Juli 2009 (siehe oben Bst. D), der auch dem Fachbereich Gesundheit zugeordnet werden müsse.

F.
Mit Schreiben vom 8. September 2011 legte der Beschwerdeführer weiteren E-Mail- und Brief-Verkehr mit der Vorinstanz ins Recht.

G.
Mit Stellungnahme vom 18. Oktober 2011 stellte die Vorinstanz den Antrag, die Beschwerde abzuweisen. Welche Studiengänge zum Fachbereich Gesundheit gehörten, sei im Anhang der Verordnung des EVD über Studiengänge, Nachdiplomstudien und Titel an Fachhochschulen (nachfolgend: "VO-Studiengänge", SR 414.712) abschliessend geregelt. Demzufolge sei das Nachdiplomstudium BFH/HES-SO weder als Nachdiplomstudium noch als gleichwertige Ausbildung im Gesundheitswesen anerkannt.

H.
Auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung haben die Parteien stillschweigend verzichtet.

I.
Auf die weiteren Vorbringen ist, soweit erforderlich, in den folgenden Erwägungen einzugehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Die angefochtene Verfügung der Vorinstanz stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 1 Bst. c des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021). Gemäss Verwaltungsgerichtsgesetz vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) unterliegen Verfügungen des Bundesamtes der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht (Art. 31, Art. 33 Bst. d und Art. 37 VGG i.V.m. Art. 44 VwVG). Der Beschwerdeführer ist Adressat der angefochtenen Verfügung und durch diese berührt. Er hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung und ist zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Bst. a VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 46 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2.

2.1. Das Fachhochschulwesen ist grundsätzlich im Bundesgesetz über die Fachhochschulen (Fachhochschulgesetz, FHSG, SR 414.71) geregelt. Übergangsbestimmung B Absatz 1 Buchstabe c des FHSG bestimmt, dass der Bund nach Inkrafttreten der Änderung vom 17. Dezember 2004 dieses Gesetzes für die notwendigen Umwandlungen von nach bisherigem Recht verliehenen Titeln sorgt und das Departement die Einzelheiten regelt. Gemäss Art. 7 Abs. 3 Bst. a FHSG anerkennt das Departement die Diplome, sofern die Studiengänge die bundesrechtlichen Anforderungen erfüllen. Gemäss Art. 8 Abs. 2 Bst. a und b FHSG legt das Departement die Mindestanforderungen an die Nachdiplomstudien fest und anerkennt die Diplome, sofern die Nachdiplomstudien die bundesrechtlichen Anforderungen erfüllen. Gemäss Art. 16 Abs. 3 FHSG bestimmt das Departement die

Studiengänge und ihre Bezeichnung und ordnet sie den Fachbereichen zu.

2.2. Art. 26 der Fachhochschulverordnung (FHSV, SR 414.711) bestimmt, dass Personen, die ein Diplom einer anerkannten Ingenieurschule HTL, einer Höheren Wirtschafts- und Verwaltungsschule HWV, einer Höheren Fachschule für Gestaltung HFG oder einer Höheren Hauswirtschaftlichen Fachschule HHF besitzen oder in den Jahren 1998, 1999 oder 2000 das Diplomstudium an der Hotelfachschule Lausanne abgeschlossen haben, nach der Anerkennung der ersten Fachhochschuldiplome den entsprechenden Fachhochschultitel beantragen können, sofern sie sich über eine mindestens fünfjährige anerkannte Berufspraxis oder über den Besuch eines Nachdiplomkurses auf Hochschulstufe ausweisen können. Das Departement habe die Einzelheiten zu regeln.

2.3. Die Detailregelungen für den nachträglichen Erwerb eines Fachhochschultitels erfolgt in der VO-NTE, die sich auf Übergangsbestimmung B Absatz 1 Buchstabe c FHSG und Art. 26 FHSV abstützt.

2.4. Gemäss Art. 1 Abs. 3 VO-NTE sind für den nachträglichen Erwerb eines Fachhochschultitels folgende Voraussetzungen kumulativ zu erfüllen:

a) einen der folgenden Abschlüsse:
   1. "dipl. Ernährungsberaterin" / "dipl. Ernährungsberater",
   2. "dipl. Hebamme",
   3. "dipl. Physiotherapeutin" / "dipl. Physiotherapeut",
   4. "dipl. Ergotherapeutin" / "dipl. Ergotherapeut",

b) eine anerkannte Berufspraxis von mindestens zwei Jahren (24 Monate à 75 % im einschlägigen Berufsfeld) nach dem 1. Juni 2001

UND

c) ein (1) Nachdiplomkurs auf Hochschulstufe (FH, Uni, ETH) im Fachbereich Gesundheit oder eine (1) andere gleichwertige Weiterbildung (gemäss „Positivliste“ der gleichwertigen, nicht an einer Hochschule erworbenen Weiterbildungen). Insbesondere muss der Nachdiplomkurs einen Umfang von mindestens 200 Lektionen oder 10 ECTS-Kreditpunkten umfassen.

2.5. Auslegungsbedürftig bleibt die Definition der "anderen gleichwertigen Weiterbildung" von Art. 1 Abs. 3 Bst. c VO-NTE. Diese muss einem Nachdiplomkurs auf Hochschulstufe im Fachbereich Gesundheit ebenbürtig sein. Zudem ist der Nachdiplomkurs zwingend im Fachbereich Gesundheit zu absolvieren (Erläuternder Bericht [Entwurf], Teilrevision Verordnung des EVD über den nachträglichen Erwerb des Fachhochschultitels, Bern 2007, S. 3).

2.6. Die Fachbereiche im Fachhochschulbereich sind in der VO-Studiengänge geregelt. Diese Verordnung stützt sich auf Art. 7 Abs. 3, Art. 8 Abs. 2 Bst. a und c und Art. 16 Abs. 3 FHSG.

2.7. Gemäss Art. 2 VO-Studiengänge sind die Studiengänge und ihre Zuordnung zu den Fachbereichen im Anhang festgelegt. Im Anhang Bst. g werden dem Fachbereich "Gesundheit (Health)" folgende Bachelor-Studiengänge zugeordnet: Pflege (Nursing); Physiotherapie (Physiotherapy); Ergotherapie (Occupational Therapy); Hebamme (Midwifery); Ernährung und Diätetik (Nutrition and Dietetics).

2.8. Die gleichwertigen Ausbildungen wurden von der Vorinstanz mit der "NTE-FH / Positivliste gleichwertige Weiterbildungen: Studiengang Physiotherapie" und von den betroffenen Fachhochschulen mit der "Kleinen Positivliste der Fachhochschulen 'physiotherapeutische Fachvertiefung'" festgelegt. Während die "NTE-FH Positivliste" die als gleichwertige Weiterbildung anerkannten Lehrgänge im Sinne von Art. 1 Abs. 3 Bst. c VO-NTE abschliessend aufführt, können die auf der "Kleinen Positivliste" aufgeführten Kurse im Rahmen der Anerkennung nichtakademischer Weiterbildungen von den Hochschulen für die "Weiterbildung wissenschaftliche Vertiefung" anerkannt werden.

2.9. Die gesetzlichen und tatsächlichen Voraussetzungen für den nachträglichen Erwerb eines Fachhochschultitels sind im Übrigen auf dem "Merkblatt Nachträglicher Erwerb des FH-Titels (nachträglicher Titelerwerb, NTE)" der Vorinstanz zusammengefasst.

3.

3.1. Der Beschwerdeführer macht geltend, dass die Aus- und Weiterbildungen für Pflegende für ihn nicht in Frage gekommen seien, weil diese von Pflegethemen dominiert worden seien und er mehr an medizinisch-technischen und medizinisch-therapeutischen Angeboten

interessiert gewesen sei. Das EMBA an der Berner Fachhochschule habe seiner Funktion als S_____ und F_____ viel besser entsprochen.

3.2. Der absolvierte Studiengang lässt sich dem Anhang e, Fachbereich Wirtschaft und Dienstleistungen (Business, Management and Services) der VO-Studiengänge zuordnen.

3.3. Der Beschwerdeführer legt durchaus plausibel dar, dass es zum damaligen Zeitpunkt keinerlei Studiengänge in dem von ihm gewünschten Bereich des medizinisch-technischen/therapeutischen Gesundheitsmanagements gegeben habe. Er habe sich daraufhin dazu entschlossen, einen EMBA-Studiengang im Bereich Wirtschaft zu belegen, den er auch erfolgreich abgeschlossen habe. Für diesen Studienabschluss hat er ein anerkanntes EMBA-Diplom erhalten.

3.4. Der Beschwerdeführer bringt vor, das EMBA-Diplom falle in den Fachbereich Gesundheit, da kein anderes Studium im eigenen Fachbereich zur Verfügung gestanden und der absolvierte Studiengang interdisziplinär sei. Zweifellos ist die Betriebswirtschaft ein interdisziplinärer Studiengang, müssen doch die erworbenen Kenntnisse auf fast jede denkbare Branche anwendbar sein. Wie jedoch bereits ein Blick auf den Anhang e der VO-Studiengänge zeigt, erscheint sie ausschliesslich im Fachbereich Wirtschaft und Dienstleistungen. Würde die Betriebswirtschaft nicht mehr in einem eigenen Fachbereich, sondern in den anderen Fachbereichen erscheinen, würde der Studiengang entwertet, denn er gälte nicht mehr als eigenständiges Wissensgebiet, sondern als Randdisziplin der übrigen Fachbereiche. Auch ein Blick auf die Homepage der Berner Fachhochschule (http://www.bfh.ch/weiterbildung/weiterbildungsangebot/ wirtschaft.html, besucht am 16.12.11) zeigt, dass der EMBA-Studiengang unter dem Fachbereich "Wirtschaft" aufgeführt ist, nicht unter "Gesundheit". Es handelt sich somit um einen Generalistenkurs, der nicht in einer bestimmten Branche angesiedelt ist.

3.5. Auch der Umstand, dass der Beschwerdeführer eine Masterarbeit mit dem Titel "Kooperation der A_____ mit dem Berufsbildungszentrum B_____ im Bereich Physiotherapie" verfasst hat, mag nichts daran ändern, dass er diese im Fachbereich "Betriebswirtschaft" und nicht im Fachbereich "Gesundheitswesen" geschrieben hat und sich per Definition des Studiengangs betriebswirtschaftlichen Themen widmen musste. Auch

der Titel der Masterarbeit weist auf eine rein betriebswirtschaftliche Fragestellung hin.

3.6. Der Beschwerdeführer argumentiert weiter mit der Tatsache, dass diverse betriebswirtschaftliche Studiengänge auf der NTE-FH/Positivliste aufgeführt sind. Diese Kurse wurden offenbar erst auf Druck der angehörten Verbände (SVBG, physioswiss, VfP, SVDE, SBK, EVS) aufgenommen, weil "auch Nachdiplomkurse in einem interprofessionellen oder interdisziplinären Umfeld mit Bezug zu einer beruflichen Tätigkeit möglich" sein müssten, beispielsweise Weiterbildungen zur Ausbildnerin oder Managerin im Gesundheitswesen (Bericht zu den Ergebnissen der Anhörung Teilrevisionen, Bern 2008, S. 6). Bei den in die Positivliste aufgenommenen Kursen handelt es sich allerdings um fachbereichsspezifische Studiengänge, so 1.2.1 Dipl. in Management in Gesundheitsinstitutionen, 1.2.2 Management im Gesundheitswesen oder 2.5.1 NDS Management im Gesundheitswesen. Dass deren Curricula teilweise mit demjenigen des EMBA übereinstimmen, erstaunt nicht, bewegt man sich doch in der gleichen Materie, aber mit ganz anderen Schwerpunkten.

4.

4.1. Ermessen ist die Entscheidungsbefugnis der Verwaltungsbehörden, die ihr der Gesetzgeber durch die offene Normierung überträgt. Die Offenheit des Gesetzes ist geplant, im Gegensatz zur Gesetzeslücke. Nach herrschender Lehre führt die gesetzliche Einräumung von Ermessen dazu, dass die Verwaltungsgerichte die Angemessenheit der von den Verwaltungsbehörden getroffenen Entscheidungen - zumindest grundsätzlich - nicht überprüfen dürfen (ULRICH HÄFELIN, GEORG MÜLLER, FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6.A., Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 429).

4.2. Mit der Formulierung der "anderen gleichwertigen Weiterbildung" von Art. 1 Abs. 3 Bst. c VO-NTE hat der Gesetzgeber der Vorinstanz ein solches Verwaltungsermessen eingeräumt. Diese hat mit dem Erlass der Positivliste das ihr zugestandene Ermessen ausgeübt. Die Positivliste stellt eine verhaltenslenkende Verwaltungsverordnung dar, die zum Zwecke der einheitlichen und rechtsgleichen Rechtsanwendung auf die Ermessensausübung und die Handhabung offen formulierter Vorschriften abzielt (BGE 128 I 167 E. 4.3). Als verwaltungsunabhängige Instanz ist das Bundesverwaltungsgericht nicht an Verwaltungsordnungen

gebunden, berücksichtigt sie bei der Entscheidfindung jedoch mit, wenn sie eine dem Einzelfall angepasste und gerechte Auslegung der anwendbaren gesetzlichen Bestimmungen zulässt (BGE 122 V 19 E. 5 Bst. b.bb) und weicht nicht ohne Not davon ab (BENJAMIN SCHINDLER in: Auer/Müller/Schindler [Hsg.], VwVG Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Zürich/St. Gallen 2008, Art. 49 Rz. 13).

4.3. Gemäss Art. 49 VwVG kann der Beschwerdeführer mit der Beschwerde die Überschreitung und den Missbrauch des Ermessens sowie Unangemessenheit rügen. Unangemessenheit liegt vor, wenn der Entscheid zwar innerhalb des Ermessenspielraums liegt und die Verfassungsprinzipien sowie Sinn und Zweck der gesetzlichen Ordnung beachtet, das Ermessen jedoch unzweckmässig gehandhabt wurde. Die Feststellung der Unangemessenheit ist eine Wertungsfrage (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 460f.). Ermessensmissbrauch liegt vor, wenn die im Rechtssatz umschriebenen Voraussetzungen und Grenzen des Ermessens zwar beachtet worden sind, aber das Ermessen nach unsachlichen, dem Zweck der massgebenden Vorschriften fremden Gesichtspunkten betätigt wird oder allgemeine Rechtsprinzipien verletzt werden (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 463.). Ermessensüberschreitung liegt vor, wenn das Ermessen in einem Bereich ausgeübt wird, in dem der Rechtssatz kein Ermessen eingeräumt hat (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 467). Ermessensunterschreitung liegt vor, wenn die entscheidende Behörde sich als gebunden betrachtet, obschon ihr vom Rechtssatz Ermessen eingeräumt wird (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 470). Im Bund kann mit der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht die Unangemessenheit gerügt werden. Das Bundesverwaltungsgericht auferlegt sich bei der Überprüfung der Ermessensausübung jedoch Zurückhaltung, indem es in Fragen, die durch Justizbehörden naturgemäss schwer überprüfbar sind, nicht ohne Not von den Beurteilungen des erstinstanzlichen Fachgremiums abweicht (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 1938; SCHINDLER, a.a.O., Art. 49 Rz. 9; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-737/2008 vom 31. August 2009 E. 2.3).

4.4. Es ist unbestritten, dass Art. 1 Abs. 3 Bst. c VO-NTE der Vorinstanz das Ermessen einräumt, gleichwertige Weiterbildungen anzuerkennen. Die Beschränkung der zulässigen Weiterbildungen auf die Gesundheitsbranche und das Erstellen einer Positivliste der anerkannten Weiterbildungen erscheint nicht unzweckmässig, um den Gesetzeszweck

des Nachweises der fachspezifischen Ausbildung zu erfüllen. Indem die Vorinstanz nur Weiterbildungen aus dem Fachbereich Gesundheit auf die Positivliste gesetzt hat, hat sie sachliche, von Dritten leicht nachvollziehbare Gesichtspunkte gewählt, die dem Zweck, eine mit Fachhochschulabschlüssen äquivalente Ausbildung im Fachbereich Gesundheit nachzuweisen, nicht entgegenlaufen. Aufgrund des klaren Gesetzeswortlauts gibt es keine Anhaltspunkte dafür, dass der Vorinstanz das Ermessen, auch ausserhalb des Gesundheitsbereichs liegende Weiterbildungen anzuerkennen, zugestanden werden sollte. Es ist darum als Zwischenergebnis festzuhalten, dass die Vorinstanz keine Ermessensverletzung begangen hat, wenn sie nur auf der Positivliste aufgeführte Weiterbildungen anerkennt.

5.

5.1. Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung der Rechtsgleichheit im Sinne von Art. 8 BV. Die Praxis der Vorinstanz habe zur Folge, dass Studiengänge ausserhalb der Hochschule für den Fachbereich Gesundheit anerkannt, jedoch identische Studiengänge für Absolventen einer Hochschule nicht anerkannt würden. Diejenigen, die an einer Hochschule studierten, würden demzufolge benachteiligt, ohne dass dafür sachliche Gründe sprächen.

5.2. Der Anspruch auf Gleichbehandlung verlangt, dass Rechte und Pflichten der Betroffenen nach dem gleichen Massstab festzusetzen sind. Gleiches ist nach Massgabe seiner Gleichheit gleich, Ungleiches nach Massgabe seiner Ungleichheit ungleich zu behandeln. Das Gleichheitsprinzip verbietet einerseits unterschiedliche Regelungen, denen keine rechtlich erheblichen Unterscheidungen zu Grunde liegen. Andererseits untersagt es aber auch die rechtliche Gleichbehandlung von Fällen, die sich in tatsächlicher Hinsicht wesentlich unterscheiden (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, a.a.O., Rz. 495).

5.3. Der Beschwerdeführer verkennt dabei, dass die fraglichen Studiengängen, zumindest prima facie, nicht vollständig identisch sind. Während es sich bei denjenigen Studiengängen, die von der Positivliste umfasst sind, um branchenspezifische Studiengänge handelt, ist der vom Beschwerdeführer absolvierte Studiengang eine typische Generalistenausbildung, die zwar aufgrund des gleichen Grundthemas ein ähnliches Curriculum aufweist, jedoch ganz andere Schwerpunkte setzt. Auch wenn es im Einzelfall möglich ist, dass sich die beiden

Studiengänge sehr nahe kommen, z.B. weil beide Studiengänge vom gleichen Dozenten gegeben werden, so bleibt doch die geplante Grundausrichtung grundsätzlich unterschiedlich. Die Kurse der Positivliste sind fachspezifisch; während die Substitution des fachspezifischen Kurses durch den Generalistenkurs denkbar ist, wäre die umgekehrte Situation undenkbar. Demzufolge ist es unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit zulässig und angebracht, den Besuch von Generalisten- und fachspezifischen Kursen unterschiedlich zu behandeln.

6.

6.1. Der Beschwerdeführer rügt weiter eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit von Art. 27 BV. Die Wirtschaftsfreiheit umfasse auch die freie Wahl der Ausbildungsstätte. Die Handhabung der Vorinstanz führe dazu, dass Hochschulabsolventen bei gewissen Studiengängen keinen Titel erhielten, während er für identische Studiengänge ausserhalb der Hochschule gewährt würde. Die freie Wahl der Bildungsstätte sei somit faktisch eingeschränkt.

6.2. Die Wirtschaftsfreiheit bedeutet das Recht des Einzelnen, uneingeschränkt von staatlichen Massnahmen jede privatwirtschaftliche Erwerbstätigkeit auszuüben und einen privatwirtschaftlichen Beruf frei zu wählen. Garantiert werden somit einerseits die freie Konkurrenz im Wirtschaftsleben, andererseits die Freiheit der Berufswahl im privatwirtschaftlichen Bereich (ULRICH HÄFELIN, WALTER HALLER, HELEN KELLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7.A., Zürich 2008, Rz. 628f.). Die Zulassung zu einer Erwerbstätigkeit kann von einer beruflichen Ausbildung oder einem Prüfungsausweis abhängig gemacht werden, sofern das Schutzbedürfnis des Publikums dies erfordert (HÄFELIN/HALLER/KELLER, a.a.O., Rz. 679).

6.3. Die Wirtschaftsfreiheit umfasst die freie Wahl der Ausbildungsstätte nur mit Einschränkungen. So ist ein Zugang zu einer Universität nicht von der Wirtschaftsfreiheit umfasst (BGE 125 I 173 S. 176, HÄFELIN/HALLER/KELLER, a.a.O., Rz. 651). Bei der Anerkennung von Diplomen gilt es, zwischen der beruflichen Anerkennung und der akademischen Anerkennung zu unterscheiden. Mit der beruflichen Anerkennung ist diejenige Anerkennung gemeint, die für die Berufsausübung oder Berufszulassung nötig ist. Im Gegensatz dazu ist die akademische Anerkennung jene im Hinblick auf die Zulassung zu

weiterführenden Ausbildungsgängen und Nachdiplomstudien (http://www.berufsberatung.ch/dyn/ 6236.aspx, besucht am 16.12.2011). Während die berufliche Anerkennung unter dem Schutz der Wirtschaftfreiheit steht, kann die akademische Anerkennung nicht davon erfasst werden, wenn dies schon beim Zugang zu einer Universität nicht der Fall ist.

6.4. In casu wird die freie Wahl der Ausbildungsstätte des Beschwerdeführers nicht tangiert, wurde doch nicht geltend gemacht, dass der Zugang zu einer bestimmten Weiterbildungsmöglichkeit verhindert werde. Auch die Wahl der privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeit wird nicht beeinträchtigt, da die Berufsausübung des Beschwerdeführers als Physiotherapeut nicht durch staatliche Verbote eingeschränkt wird. Die akademische Anerkennung von Diplomen wird aber von der Wirtschaftsfreiheit nicht erfasst. Die Behauptung des Beschwerdeführers, dass Hochschulabsolventen bei gewissen Studiengängen keinen Titel erhielten, während dies bei Absolventen von identischen Studiengängen ausserhalb der Hochschule der Fall sei, entspricht nicht den Tatsachen. Vielmehr ist es so, dass der Titel von Hochschulabsolventen in der Regel im gewählten Fachbereich ausgestellt wird. Somit ist als Zwischenergebnis festzuhalten, dass die Wirtschaftsfreiheit des Beschwerdeführers nicht eingeschränkt worden ist.

7.

7.1. Ziel der VO-NTE ist es, denjenigen Fachkräften zu einem anerkannten Fachhochschuldiplom zu verhelfen, die die dazu notwendige Weiterbildung bereits absolviert haben, jedoch aufgrund der neuen Titelregelungen in einen Wettbewerbsnachteil geraten sind. Mit anderen Worten zielt der NTE-FH im Fachbereich Gesundheit namentlich darauf ab, die berufliche Mobilität der Berufstätigen zu erhöhen und den Zugang zu weiterführenden Studiengängen im In- und Ausland zu verbessern (Erläuternder Bericht, a.a.O., S. 2).

7.2. Diese Situation liegt beim Beschwerdeführer nicht vor. Er ist bereits im Besitz eines anerkannten Fachhochschultitels, wenngleich dieser nicht in demjenigen Fachbereich ist, in dem er diesen gerne ansiedeln möchte. Wenn es möglich wäre, mit einem Generalistenkurs einen nachträglichen Fachhochschulabschluss für jeden Fachbereich, auf den das Fachwissen des Generalistenkurses anwendbar ist, zu erlangen, würde der Sinn und

Zweck der nachträglichen Verleihung von Fachhochschultiteln völlig ad absurdum geführt, insbesondere als Generalistenkurse im Bereich Wirtschaft typische Weiterbildungen sind, die nach einer Berufslehre absolviert werden. Der Betriebswirtschafter, der früher Automechaniker war, könnte ohne Weiteres einen Fachhochschulabschluss als Automobiltechniker, derjenige, der früher Elektroniker war, einen als Elektronikingenieur erlangen, ohne dass vertiefte fachspezifische Kenntnisse erworben werden müssten. Dies entspricht nicht dem Willen des Gesetzgebers, der den Fachhochschultitel für die fachspezifische Weiterbildung verleihen wollte.

8.

8.1. Die Beschwerde ist somit abzuweisen.

8.2. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird der Beschwerdeführer Kosten- und entschädigungspflichtig (Art. 63 Abs. 1 und 64 Abs. 1 VwVG).

8.3. Die Gerichtsgebühr ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und der finanziellen Lage der Parteien festzulegen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

8.4. Nach dem Gesagten rechtfertigt es sich, die Verfahrenskosten insgesamt auf Fr. 800.00 festzulegen und dem Beschwerdeführer zu überbinden.

8.5. Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Verfahrenskosten von Fr. 800.00 werden dem Beschwerdeführer auferlegt. Sie werden nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils mit dem geleisteten Kostenvorschuss von Fr. 800.00 verrechnet.

3.
Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

4.
Dieses Urteil geht an:

– den Beschwerdeführer (Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. 321.4 / mh; Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:	Der Gerichtsschreiber:
David Aschmann	Beat Lenel

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 (Art. 42 BGG).

Versand: 17. Januar 2012