



Abteilung I
A-4807/2011

Urteil vom 15. März 2012

Besetzung

Richterin Marianne Ryter (Vorsitz),
Richter Lorenz Kneubühler, Richter Jérôme Candrian,
Gerichtsschreiber Lars Birgelen.

Parteien

A._____,
vertreten durch Rechtsanwalt lic. iur. **C.**_____,
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Verkehr BAV, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Verwaltungsmassnahme nach Art. 7 STEBV und Art. 13
VTE.

Sachverhalt:**A.**

A._____, geboren am (...), bewarb sich im Jahre 2009 bei den Verkehrsbetrieben B._____ für eine Ausbildung zur Tramführerin. Am 8. Juli 2009 wurde sie im Rahmen einer medizinischen Erstuntersuchung von Dr. med. X._____, Vertrauensärztin des Bundesamtes für Verkehr (BAV), als bedingt tauglich (Sehhilfe) eingestuft. Am 1. Februar 2010 nahm sie ihre Tätigkeit als Tramführerin auf.

B.

Vom 6. Januar bis am 13. Mai 2011 musste sich A._____ aufgrund von psychischen Problemen in stationäre Behandlung begeben. Danach kehrte sie mit einem Pensum von vorerst 50 % an ihre Arbeitsstelle zurück. Am 31. Mai 2011 führte Dr. med. X._____ auf Veranlassung der B._____ eine ausserordentliche medizinische Untersuchung durch und erklärte A._____ mit Entscheid vom 16. Juni 2011 für fahruntauglich. Gestützt auf dieses Ergebnis setzten die B._____ A._____ ab Juli 2011 nicht mehr im Fahrdienst, sondern in der Abteilung (...) ein.

C.

Mit Schreiben vom 27. Juni 2011 ersuchte A._____ das BAV um Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung. Das BAV beauftragte in der Folge seine Fachstelle Medizin (Dr. med. Y._____) mit der Überprüfung des Untauglichkeitsbefundes von Dr. med. X._____.

D.

Mit Verfügung vom 26. Juli 2011 bestätigte das BAV (nachfolgend: Vorinstanz) den Entscheid von Dr. med. X._____ und auferlegte A._____ die Verfahrenskosten. Zur Begründung führte es aus, es stütze sich bei medizinischen Tauglichkeitsentscheiden jeweils auf die Feststellungen seiner Vertrauensärzte und -ärztinnen ab und ziehe bei Bedarf zusätzlich seine Fachstelle Medizin bei. Da Letztere am 21. Juli 2011 ihm gegenüber den Untauglichkeitsentscheid von Dr. med. X._____ als korrekt bezeichnet habe, könne es sich dieser Beurteilung ohne weiteres anschliessen.

E.

Mit Eingabe vom 31. August 2011 führt A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 26. Juli 2011 und beantragt ein Zweitgutachten über ihren aktuellen Gesundheitszustand von einem von der Vorinstanz aner-

kannten Verkehrsmediziner sowie die aktuelle Feststellung ihrer Fahrtauglichkeit. In prozessualer Hinsicht ersucht sie um unentgeltliche Prozessführung. Zur Begründung führt sie an, der von Dr. med. X._____ im Rahmen der Untersuchung vom 31. Mai 2011 erhobene Vorwurf, sie habe anlässlich der Erstuntersuchung wichtige Informationen zu ihrem Gesundheitszustand verschwiegen, treffe nicht zu, habe sie doch damals ihre Schilddrüsenerkrankung (allerdings ohne Auflistung der einzelnen Symptome) wahrheitsgemäss angegeben. Sie habe bereits im Jahre 2008 aufgrund von familiären Problemen unter Erschöpfungszuständen gelitten und sei schliesslich anfangs 2011 unter dem anhaltenden Druck zusammengebrochen. Sie habe sich jedoch in der Zwischenzeit von diesem Zusammenbruch vollständig erholt und sei seit anfangs August 2011 wieder zu 100 % arbeitsfähig. Zudem habe sich ihre Familiensituation deutlich entspannt.

F.

Mit Zwischenverfügung vom 22. September 2011 befreite das Bundesverwaltungsgericht die Beschwerdeführerin von der Bezahlung von Verfahrenskosten. Ihr Gesuch um unentgeltliche Verbeiständung wies es ab.

G.

In ihrer Vernehmlassung vom 20. Oktober 2011 ersucht die Vorinstanz um Abweisung der Beschwerde. Wie die Fachstelle Medizin in ihrer Stellungnahme vom 18. Oktober 2011 ausführe, habe die Beschwerdeführerin jahrelang starke Psychopharmaka eingenommen und leide an verschiedenen gesundheitlichen Problemen. Zudem sei – so die Fachstelle Medizin – das Vertrauensverhältnis zu Dr. med. X._____ aufgrund ihrer falschen Angaben gestört und ihre Schlaf- und psychischen Probleme liessen sich mit der mit dem Fahrdienst verbundenen Nacht- und Schichtarbeit nicht vereinbaren. Unter diesen Umständen könne sie (die Vorinstanz) sich der Auffassung der Fachstelle Medizin anschliessen, wonach die Fahrtauglichkeit in absehbarer Zeit nicht gegeben sei und eine erneute Überprüfung dieses Befundes bei günstigem Verlauf frühestens nach Ablauf von zwei Jahren erfolgen könne.

H.

In ihrer Replik vom 21. November 2011 beantragt die nunmehr anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin, die Verfügung vom 26. Juli 2011 sei aufzuheben und sie sei als Tramführerin für fahrtauglich zu erklären, eventueliter sei bei einem externen Psychiater oder einer externen Psychiaterin FMH ein neues Gutachten über ihren aktuellen Gesundheitszustand und

ihre gegenwärtige Fahrtauglichkeit einzuholen. Der Untauglichkeitsbefund sei aus psychiatrischen Gründen erfolgt, ohne dass die beurteilenden Ärzte Dr. med. X._____ und Dr. med. Y._____ über einen Facharzttitel in Psychiatrie verfügten. Zudem sei Dr. med. X._____ nicht unbefangen gewesen und Dr. med. Y._____ habe seine Begutachtung in unzulässiger Weise einzig gestützt auf die Akten und ohne persönliches Gespräch mit ihr (der Beschwerdeführerin) vorgenommen. Die beiden Ärzte wären angehalten gewesen, einen externen Psychiater oder eine externe Psychiaterin mit der Tauglichkeitsbeurteilung zu beauftragen oder sich zumindest bei ihrer Psychiaterin und ihrer Psychotherapeutin über den Krankheitsverlauf und bei ihrem Arbeitgeber über die mit ihr gemachten Erfahrungen nach Wiederaufnahme der Arbeitstätigkeit zu informieren. Ihre Psychiaterin Dr. med. Z._____ habe sie in dem von ihr in Auftrag gegebenen Bericht vom 16. November 2011 unter Berücksichtigung des gesamten Krankheitsverlaufes und der gegenwärtigen Befindlichkeit als fahrtauglich eingestuft. In dieselbe Richtung gehe auch der Verlaufsbericht ihrer Psychotherapeutin vom 11. Oktober 2011. Den einschlägigen Richtlinien des BAV sei zu entnehmen, dass selbst bei einer schweren depressiven Störung bloss eine befristete Untauglichkeit bis zum Abklingen der Symptome auszusprechen sei. Die (bestrittene) Kontraindikation für Nacht- und Schichtarbeit lasse sich ohne weiteres vermeiden, indem sie von diesen Tätigkeiten befreit werde.

I.

Mit Schreiben vom 28. November 2011 reichte die Beschwerdeführerin ein aktuelles Arbeitszeugnis der B._____ nach.

J.

Mit Duplik vom 15. Dezember 2011 ersucht die Vorinstanz um Abweisung der Begehren der Beschwerdeführerin. Sie habe einen verkehrsmedizinischen Entscheid getroffen, für welchen spezifische Kenntnisse erforderlich seien. Dr. med. Y._____ verfüge über einen Facharzttitel in Arbeitsmedizin und Dr. med. X._____ über eine entsprechende Zusatzausbildung und beide hätten langjährige Erfahrung auf dem Gebiet der Verkehrsmedizin. Es sei nicht Aufgabe der Fachstelle Medizin, selber Untersuchungen durchzuführen, sondern sie habe nur die fachliche Aufsicht sicherzustellen. Die Fahruntauglichkeit sei nicht aus psychiatrischen, sondern aus verkehrsmedizinischen Gründen ausgesprochen worden. Ein Psychiater ohne entsprechende Fachkompetenzen könne höchstens über die allgemeine Arbeitsfähigkeit, nicht jedoch über die spezifische Eignung als Tramführerin befinden. Sie bzw. ihre Fachstellen Medizin und

Psychologie könnten zwar bei Bedarf eine zusätzliche psychiatrische oder neuropsychologische Expertise anordnen; diese diene jedoch einzig als ergänzende, keinesfalls aber als allein ausschlaggebende Entscheidungsgrundlage. Aufgrund des langjährigen Verlaufs der depressiven Störung sei gegenüber der Beschwerdeführerin eine Fahruntauglichkeit auszusprechen, welche unter der Voraussetzung einer vollständigen Heilung ohne Rückfallgefahr allenfalls nach Ablauf von zwei Jahren überprüft werden könne.

K.

In ihren Schlussbemerkungen vom 23. Dezember 2011 hält die Beschwerdeführerin an ihrer Auffassung fest, dass für den Untauglichkeitsbefund neben verkehrsmedizinischen auch psychiatrische Kenntnisse erforderlich seien, über welche Dr. med. X. _____ jedoch nicht verfüge. Wenn Dr. med. Z. _____ als psychiatrische Fachperson ohne einschlägige verkehrsmedizinische Kenntnisse ihre Arbeitsfähigkeit als Tramführerin bejahe, so sei der Arbeitsmediziner zumindest gehalten, einen externen Psychiater beizuziehen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1. Gemäss Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (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), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vorliegt und eine Vorinstanz gemäss Art. 33 VGG entschieden hat. Eine Ausnahme, was das Sachgebiet angeht, ist hier nicht gegeben und das BAV ist eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 Bst. d VGG. Demnach ist das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der Beschwerde zuständig.

1.2. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

1.3. Zur Beschwerde ist nach Art. 48 Abs. 1 VwVG berechtigt, wer vor der Vorinstanz am Verfahren teilgenommen oder keine Möglichkeit zur Teilnahme erhalten hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Än-

derung hat. Als formelle Verfügungsadressatin hat die Beschwerdeführerin ein aktuelles und schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung der Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juli 2011. Sie ist demnach zur Beschwerde legitimiert.

1.4. Auf die im Übrigen frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde (Art. 50 und Art. 52 VwVG) ist einzutreten.

2.

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Verletzungen von Bundesrecht – einschliesslich der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des Sachverhaltes und Überschreitungen oder Missbrauch des Ermessens – sowie auf Angemessenheit hin (Art. 49 VwVG).

3.

Wer wegen Alkohol-, Betäubungsmittel- oder Arzneimiteleinfluss oder aus anderen Gründen nicht über die erforderliche körperliche und geistige Leistungsfähigkeit verfügt, ist dienstunfähig und darf während dieser Zeit keine sicherheitsrelevante Tätigkeit im Eisenbahnbereich ausüben (Art. 81 des Eisenbahngesetzes vom 20. Dezember 1957 [EBG, SR 742.101]). Nach Art. 7 Abs. 1 Bst. b der Verordnung vom 4. November 2009 über die sicherheitsrelevanten Tätigkeiten im Eisenbahnbereich (STEBV, SR 742.141.2) haben Triebfahrzeugführende die erforderlichen medizinischen und psychologischen Voraussetzungen zu erfüllen. Sind sie mehr als dreissig Tage infolge Krankheit oder Unfall arbeitsunfähig, müssen sie sich beim Vertrauensarzt oder bei der Vertrauensärztin melden (Art. 12 Abs. 3 STEBV). Diese prüfen ihre medizinische Tauglichkeit und teilen die Schlussbeurteilung der Dienstfähigkeit innert zehn Tagen nach Vorliegen der Untersuchungsergebnisse auf einem standardisierten Formular der untersuchten Person und dem (Eisenbahn-) Unternehmen mit; auf Verlangen der untersuchten Person stellt das BAV eine beschwerdefähige Verfügung aus (Art. 13 Abs. 1 STEBV sowie Art. 13 Abs. 5 der Verordnung des UVEK vom 27. November 2009 über die Zulassung zum Führen von Triebfahrzeugen der Eisenbahnen [VTE, SR 742.141.21]).

4.

4.1. Die Beschwerdeführerin hat – nachdem ihr von der Vertrauensärztin Dr. med. X. _____ am 23. Juni 2011 der medizinische Untauglichkeitsbefund mitgeteilt worden ist – die Vorinstanz mit Schreiben vom 27. Juni 2011 um die Ausstellung einer beschwerdefähigen Verfügung ersucht. Diese hat in der Folge bei Dr. med. Y. _____ von der Fachstelle Medizin eine Stellungnahme eingeholt. Obwohl von der Beschwerdeführerin nicht gerügt, ist aus den Vorakten nicht ersichtlich, dass die Vorinstanz ihr vor Verfügungserlass das Ergebnis der Beurteilung vom 21. Juli 2011 zur Stellungnahme unterbreitet hätte.

4.2. Aus dem Grundsatz des rechtlichen Gehörs (Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 [BV, SR 101] bzw. Art. 29 VwVG) leitet sich unter anderem das Recht des von einem Entscheid Betroffenen ab, bei Gutachten von Sachverständigen mitzuwirken. Ein Recht auf Stellungnahme zu verwaltungsinternen Fachberichten besteht zwar nur dann, wenn diesen Berichten Beweiswert (über strittige Sachverhaltselemente) zukommt, nicht aber, wenn sich der Bericht darauf beschränkt, an sich feststehende Tatsachen sachverständig zu würdigen (BERNHARD WALDMANN/JÜRIG BICKEL, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 29 N 92). Dennoch hätte die Vorinstanz die Beschwerdeführerin – angesichts des Umstandes, dass diese ihr gegenüber ihre Sicht der Dinge nie darlegen konnte – über das Ergebnis der Beurteilung durch Dr. med. Y. _____ informieren und ihr vor Verfügungserlass (erstmalig) das rechtliche Gehör gewähren müssen. Zwar ist nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung die Heilung einer nicht besonders schwerwiegenden Gehörsverletzung ausnahmsweise möglich, wenn die betroffene Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann (BGE 126 V 130 E. 2b, BGE 127 V 431 E. 3d/aa, BGE 132 V 387 E. 5.1, BGE 133 I 201 E. 2.2). Da jedoch – wie nachfolgend aufzuzeigen sein wird (vgl. E. 6 ff.) – der rechtserhebliche Sachverhalt nicht als zureichend erstellt gilt, kann die Gehörsverletzung durch das grundsätzlich mit voller Kognition (vgl. E. 2) ausgestattete Bundesverwaltungsgericht nicht geheilt werden.

5.

Die medizinische (Fahr-) Tauglichkeit im Sinne von Art. 13 Abs. 1 STEBV bzw. Art. 13 Abs. 5 VTE ist ein unbestimmter Rechtsbegriff. Die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe ist eine Rechtsfrage, welche das Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich frei überprüft (vgl. E. 2 hiavor). Es auferlegt sich allerdings dann eine gewisse Zurückhaltung, wenn der Ent-

scheid besondere Fachkenntnisse voraussetzt, denen es nichts Gleichwertiges entgegenzusetzen hat, und die Vorinstanz ihren Entscheid gestützt auf die Berichte von Fachbehörden gefällt hat. In solchen Fällen hat das Bundesverwaltungsgericht primär zu klären, ob alle berührten Interessen ermittelt und beurteilt sowie ob bei der Entscheidungsfindung die möglichen Auswirkungen berücksichtigt wurden. Es untersucht daher lediglich, ob sich die Vorinstanz von sachgerechten Erwägungen hat leiten lassen und weicht nicht leichthin von deren Auffassung ab. Voraussetzung für diese Zurückhaltung ist allerdings, dass es im konkreten Fall keine Anhaltspunkte für eine unrichtige oder unvollständige Feststellung des Sachverhaltes gibt und davon ausgegangen werden kann, dass die Vorinstanz die für den Entscheid wesentlichen Gesichtspunkte geprüft und die erforderlichen Abklärungen sorgfältig und umfassend vorgenommen hat (BGE 133 II 35 E. 3; Urteile des Bundesverwaltungsgerichtes A-8233/2010 vom 27. Dezember 2011 E. 2, A-438/2009 vom 1. März 2011 E. 19.7 sowie A-2424/2007 vom 4. April 2008 E. 4.4; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen 2010, N 446c f.).

6.

6.1. Die Vorinstanz hat in ihrer Verfügung vom 26. Juli 2011 den Untauglichkeitsbefund von Dr. med. X. _____ gestützt auf die Beurteilung ihrer Fachstelle Medizin vom 21. Juli 2011 als korrekt erachtet und sich in ihrer Vernehmlassung vom 20. Oktober 2011 auf eine blosser Wiedergabe der Anmerkungen der Fachstelle Medizin vom 18. Oktober 2011 zur Eingabe der Beschwerdeführerin beschränkt. In den von ihr eingereichten und nach eigenem Bekunden ausschliesslich zur Verfügung stehenden Akten finden sich lediglich das von Dr. med. X. _____ ausgefüllte Formular nach Anhang 2 der Richtlinie „Medizinische Tauglichkeitsuntersuchungen für Triebfahrzeugführer und -führerinnen der Eisenbahnen nach VTE“ vom 1. April 2010 (nachfolgend: Richtlinie BAV; abrufbar unter: www.bav.admin.ch > Grundlagen > Zu beachten > Richtlinien > Richtlinie Medizinische Tauglichkeitsuntersuchungen, besucht am 21. Februar 2012) mit dem (unkommentierten) Ergebnis der Tauglichkeitsuntersuchung vom 31. Mai 2011 sowie die beiden Stellungnahmen der Fachstelle Medizin zu Händen der Vorinstanz. In seinem ersten Bericht vom 21. Juli 2011 bezeichnet Dr. med. Y. _____ – nachdem er den Sachverhalt und die Gründe für den Untauglichkeitsentscheid von Dr. med. X. _____ kurz zusammengefasst hat – den vertrauensärztlichen Entscheid als richtlinienkonform, ohne seine Beurteilung auf eigene fachliche Ausführ-

rungen abzustützen. In seinem zweiten Bericht vom 18. Oktober 2011 holt er die fehlende Begründung zwar nach, unterlässt es aber nach wie vor, sich näher zu den medizinischen Grundlagen seiner Einschätzung bzw. zu den von ihm beigezogenen Akten zu äussern. Es lässt sich daher nur bedingt nachvollziehen, worauf er seinen ärztlichen Befund im Einzelnen abstützt.

6.2. Die Beschwerdeführerin macht geltend, Dr. med. X._____ und Dr. med. Y._____ hätten ihre Fahrtauglichkeit aus psychiatrischen Gründen verneint, obwohl beide über keinen Facharztstitel in Psychiatrie verfügten. Da für ihre Begutachtung neben verkehrsmedizinischen auch psychiatrische Kenntnisse erforderlich gewesen wären, wären die beiden Ärzte gestützt auf die einschlägigen Richtlinien des BAV verpflichtet gewesen, einen externen Psychiater oder eine externe Psychiaterin mit der Tauglichkeitsbeurteilung zu beauftragen oder sich zumindest bei ihrer Psychiaterin und ihrer Psychotherapeutin nach dem Krankheitsverlauf zu erkundigen.

6.3. Die Vorinstanz hält dem entgegen, sie habe die Fahrtauglichkeit nicht aus psychiatrischen, sondern aus verkehrsmedizinischen Gründen ausgesprochen; ihre Beurteilung bedürfe daher eines verkehrsmedizinischen und nicht eines psychiatrischen Gutachtens. Eine psychiatrische Fachperson ohne verkehrsmedizinische Kenntnisse könne sich höchstens zur allgemeinen Arbeitsfähigkeit, nicht aber zur spezifischen Eignung als Tramführerin äussern. Sie könne zwar auf die aus ihrer Sicht günstigen bzw. ungünstigen Voraussetzungen zum Tramführen hinweisen; eine abschliessende Beurteilung sei jedoch im Unfall- oder Krankheitsfall ausschliesslich der verkehrsmedizinischen Fachperson vorbehalten. Selbstredend könnten sie (die Vorinstanz) bzw. ihre Fachstellen Medizin und Psychologie im Falle eines Gesuches um Erlass einer beschwerdefähigen Verfügung bei Bedarf beispielsweise eine zusätzliche psychiatrische oder neuropsychologische Expertise einholen. Diese wären jedoch nur als ergänzende, keinesfalls aber als allein ausschlaggebende Entscheidungsgrundlage zu verstehen.

6.4. Die Richtlinie BAV definiert (medizinische) Fahrtauglichkeit als "das Erfüllen der zeitlich nicht umschriebenen und nicht ereignisbezogenen psychischen und physischen Mindestanforderungen", ohne welche die Sicherheit für den Fahrbetrieb nicht mehr in hinreichendem Masse gewährleistet ist (vgl. Art. 4 Abs. 2 Bst. a), und bezeichnet als Ausschlussgründe für die Weiterbeschäftigung unter anderem die Dauerbehandlung

mit Medikamenten, welche die Fahrtauglichkeit einschränken, sowie schwere Formen von psychischen Krankheiten (vgl. Art. 24 Abs. 1 Bst. c und Bst. g). Gemäss der Stellungnahme von Dr. med. Y._____ vom 21. Juli 2011 hat die Vertrauensärztin Dr. med. X._____ ihren Untauglichkeitsbefund aufgrund von zunehmend schweren Episoden des psychiatrischen Krankheitsbildes bei der Beschwerdeführerin und der mit diesen einhergehenden ausgeprägten Schlafstörungen getroffen. In seinem Bericht vom 18. Oktober 2011 begründet Dr. med. Y._____ die fehlende Fahrtauglichkeit der Beschwerdeführerin mit der jahrelangen Einnahme von stark wirkenden Psychopharmaka sowie der Überlagerung von verschiedenen gesundheitlichen Problemen (langjährige schwere Schlafstörungen, Tablettenüberdosierungen, Suizidversuche, nicht stabil eingestellte Schilddrüsenhormonsubstitution, zunehmend schwere depressive Episoden). Beide Ärzte haben demnach die Fahrtauglichkeit (wenn nicht ausschliesslich so doch zumindest hauptsächlich) aufgrund von psychischen Problemen verneint. Sie haben mithin – selbst wenn es sich im Ergebnis um einen verkehrsmedizinischen Entscheid handeln dürfte – auch psychiatrische Fragestellungen (mit-) beurteilt.

6.5. Vertrauensarzt oder Vertrauensärztin können eidgenössisch diplomierte Ärzte und Ärztinnen mit dem Titel "Facharzt FMH für Arbeitsmedizin" oder in der Schweiz anerkannte Ärzte und Ärztinnen mit dem Titel "Facharzt FMH für allgemeine oder innere Medizin" werden, sofern sie mindestens ein halbes Jahr in einem anerkannten verkehrsmedizinischen Dienst gearbeitet oder während der letzten fünf Jahre mindestens hundert verkehrsmedizinische Untersuchungen durchgeführt haben (Art. 56 VTE). Der Leiter oder die Leiterin der Fachstelle Medizin muss über einen anerkannten Facharztstitel FMH für Arbeitsmedizin und über ausgewiesene Fachkenntnisse sowie mehrjährige Erfahrung in verkehrsmedizinischer Eignungsdiagnostik verfügen (Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie BAV). Dr. med. X._____ ist Fachärztin für innere Medizin, Dr. med. Y._____ Facharzt für Arbeitsmedizin und beide verfügen gemäss Vorinstanz über langjährige Erfahrung auf dem Gebiet der Verkehrsmedizin. Sie benötigen daher – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin – für die verkehrsmedizinische Tauglichkeitsbeurteilung grundsätzlich keinen (zusätzlichen) Facharztstitel in Psychiatrie. Dennoch befähigt sie ihre Ausbildung nicht ohne weiteres, auch über psychiatrische Fachfragen zu befinden. So sieht Art. 13 Abs. 4 VTE ausdrücklich vor, dass der Vertrauensarzt oder die Vertrauensärztin Spezialuntersuchungen anordnet und beurteilt, sofern diese zur Abklärung der medizinischen Tauglichkeit erforderlich sind. Im Sinne einer Präzisierung lässt sich Art. 19 Abs. 3 der Richtlinie

BAV weiter entnehmen, dass die Validierung medizinischer Eigenschaften zwar dem Vertrauensarzt oder der Vertrauensärztin obliegt, diese jedoch bei Bedarf externe medizinische und psychologische Stellen zu Rat ziehen müssen. Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie BAV räumt schliesslich auch der Fachstelle Medizin die Befugnis ein, nach eigenem Ermessen Dritte für Gutachten und spezifische Fragen beizuziehen. Ob sich Dr. med. X._____ und Dr. med. Y._____ bei ihren Beurteilungen auf fachpsychiatrische Berichte abgestützt haben oder nicht, kann nicht abschliessend beurteilt werden (vgl. bereits E. 6.1 hiervor). Tatsache ist jedoch, dass sie ihren jeweiligen Untauglichkeitsbefund hauptsächlich aufgrund der psychischen Probleme der Beschwerdeführerin ausgesprochen haben. Sie hätten daher – wenn nicht bereits im Rahmen der vertrauensärztlichen Untersuchung so doch spätestens im Rahmen der Aufsichtstätigkeit – eine externe Fachperson in Psychiatrie zu Rate ziehen müssen, um deren fachspezifische Beurteilung der aktuellen Arbeitsfähigkeit und psychischen Verfassung der Beschwerdeführerin in ihre verkehrsmedizinische Begutachtung einfließen zu lassen. Da sich weder aus den Vorakten noch aus der angefochtenen Verfügung oder den Vernehmlassungen ans Bundesverwaltungsgericht schliessen lässt, dass sie dies getan haben, ist ihnen eine unvollständige Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes vorzuwerfen.

6.6. Eine unzureichende Sachverhaltsabklärung kann im Ergebnis aber auch der Vorinstanz angelastet werden: Die Fachstelle Medizin ist als externe und unabhängige arbeitsmedizinische Stelle des BAV auf dem Gebiet des Eisenbahnverkehrs das fachliche Beratungsorgan und das Bindeglied im Zusammenhang mit den Vertrauensärzten und -ärztinnen. Sie hat bloss beratende Funktion und unterstützt das BAV in fachlicher Hinsicht im Sinne von Entscheidungsgrundlagen namentlich bei der Festlegung der medizinischen Anforderungen an die Triebfahrzeugführenden, bei der Aufsicht über die Vertrauensärzte und -ärztinnen, bei Tauglichkeitsbeurteilungen, bei verkehrsmedizinischen Fragestellungen und bei Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 6 und Art. 8 Bst. a, d, f und g der Richtlinie BAV). Die Vorinstanz kann demnach ihre Fachstelle Medizin zwar in medizinischen Fragen beiziehen, nicht aber die Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes und dessen rechtliche Würdigung an sie delegieren. Genau das hat sie jedoch vorliegend getan: Indem sie sich im Grunde nur auf die knapp gefasste(n) Stellungnahme(n) von Dr. med. Y._____ abgestützt hat, ohne sich mit seiner (medizinischen) Einschätzung – soweit überhaupt möglich (vgl. E. 6.1) – zumindest in Ansätzen auseinanderzusetzen sowie allfällige weitere Sachverhaltsabklärungen in Betracht zu ziehen,

und ohne eine Prüfung der Verhältnismässigkeit der angeordneten Massnahme (inkl. Abwägung der sich entgegenstehenden Interessen) vorzunehmen sowie wenigstens kurz darzulegen, von welchen Überlegungen sie sich bei ihrem Entscheid hat leiten lassen, hat sie sich ihrer Aufgabe in unzulässiger Weise entledigt und diese einer medizinischen Fachperson übertragen. Eine sorgfältige (eigene) Begründung wäre aber umso mehr angezeigt gewesen, als sie bei ihrem Entscheid über einen erheblichen Beurteilungsspielraum verfügt (vgl. E. 5; FELIX UHLMANN/ALEXANDRA SCHWANK, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 35 N 21; PIERRE TSCHANNEN/ULRICH ZIMMERLI/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2009, § 29 Rz. 13).

7.

7.1. Die Psychiaterin der Beschwerdeführerin, Dr. med. Z._____, führt in ihrem Bericht vom 16. November 2011 aus, die Beschwerdeführerin leide an einer rezidivierenden, gegenwärtig jedoch remittierten depressiven Störung. Sie nehme derzeit einen Moodstabilizer sowie ein Antidepressivum ein, welche sie in ihrer Fahrtüchtigkeit aber nicht massiv beeinträchtigten. Es lägen bei ihr gegenwärtig weder eine schwere Schlafstörung noch eine Tablettenüberdosierung vor, die Schilddrüsenhormonsubstitution sei seit fünf Monaten stabil eingestellt und sie sei seit dem 2. August 2011 wieder zu 100 % arbeitsfähig. Aufgrund des gesamten Krankheitsverlaufes und der gegenwärtigen Befindlichkeit erachte sie daher die Beschwerdeführerin für fahrtauglich als Tramführerin. Die Psychotherapeutin der Beschwerdeführerin, lic. phil. W._____, stellt in ihrem Verlaufsbericht vom 11. Oktober 2011 dieselbe Diagnose und weist ergänzend darauf hin, dass bei der Beschwerdeführerin seit ihrer Entlassung aus der psychiatrischen Klinik eine Besserung eingetreten und sie trotz dem negativen Bescheid der Vertrauensärztin betreffend ihre Fahrtauglichkeit stabil geblieben sei.

7.2. Für das Bundesverwaltungsgericht ist grundsätzlich die Sachlage im Zeitpunkt seines Entscheides massgebend, d.h. die Parteien dürfen im Rahmen des Streitgegenstandes auch bisher noch nicht gewürdigte, bekannte wie auch bis anhin unbekannte, neue Tatsachen vorbringen, welche sich zeitlich vor oder erst nach Erlass der angefochtenen Verfügung zugetragen haben (ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Basel 2008, S. 92 f. Rz. 2.204 ff.; OLIVER ZIBUNG/ELIAS HOFSTETTER, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 49 N 50). Die beiden nach Erlass der angefochtenen

Verfügung erstellten Fachberichte weisen zwar als eigentliche Parteigutachten und mit Blick auf die auftragsrechtliche Vertrauensstellung der Verfasserinnen nicht dieselbe Beweiskraft auf wie ein von der Behörde in Auftrag gegebenes Sachverständigengutachten (BERNHARD WALDMANN/PHILIPPE WEISSENBERGER, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 19 N 16; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 165 f. Rz. 3.147 f.). Dennoch vermögen sie die Korrektheit des Untauglichkeitsbefundes der Vertrauensärztin bzw. der Fachstelle Medizin zumindest in Zweifel zu ziehen. Auch aus diesem Grund erscheint es daher angezeigt, die Beschwerdeführerin durch eine externe und unabhängige psychiatrische Fachperson begutachten zu lassen.

8.

8.1. Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz keine eigene rechtliche Würdigung des Sachverhaltes vorgenommen und sich bei ihrer Beurteilung auf nur bedingt nachvollziehbare ärztliche Berichte abgestützt. Zudem muss sie sich eine unzureichende Abklärung des rechtserheblichen Sachverhaltes vorwerfen lassen. Da die Sachverhaltsvervollständigung medizinische Fachkenntnisse voraussetzt und am besten durch die Vorinstanz bzw. eine Vertrauensärztin oder einen Vertrauensarzt unter Beizug einer externen Fachperson erfolgt, rechtfertigt es sich ausnahmsweise, die Angelegenheit mit verbindlichen Weisungen an diese zurückzuweisen (Art. 61 Abs. 1 VwVG; vgl. auch PHILIPPE WEISSENBERGER, in: Praxiskommentar VwVG, a.a.O., Art. 61 N 16 f.; MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., S. 180 f. Rz. 3.194 f.; Urteile des Bundesverwaltungsgerichtes A-8233/2010 vom 27. Dezember 2011 E. 7.3 sowie A-6594/2010 vom 29. April 2011 E. 8.2.3). Bei diesem Ergebnis kann – wie bereits ausgeführt (vgl. E. 4.2 hiervor) – die festgestellte Verletzung des rechtlichen Gehörs vom Bundesverwaltungsgericht nicht geheilt werden.

8.2. Die Beschwerde ist demnach gutzuheissen und die angefochtene Verfügung vom 26. Juli 2011 aufzuheben. Eine Vertrauensärztin bzw. ein Vertrauensarzt ist anzuweisen, die Beschwerdeführerin erneut zu begutachten und eine(n) externe(n) und unabhängige(n) Psychiaterin oder Psychiater mit der Abklärung ihres aktuellen psychischen Gesundheitszustandes und von dessen Auswirkungen auf ihre Arbeitsfähigkeit zu beauftragen. Anschliessend hat sie bzw. er unter Einbezug des psychiatrischen Gutachtens eine neue verkehrsmedizinische Einschätzung der Fahrtauglichkeit der Beschwerdeführerin vorzunehmen und diese ausführlich zu

begründen. Sollte die Beschwerdeführerin wiederum an die Vorinstanz gelangen, hat diese den Befund der Vertrauensärztin bzw. des Vertrauensarztes unter Beizug der Fachstelle Medizin zu überprüfen und nach einer umfassenden Interessenabwägung und in Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit entweder eine (allenfalls nur befristete) Untauglichkeit oder eine (bedingte oder unbedingte) Tauglichkeit auszusprechen. Die Fachstelle Medizin hat dabei keine eigene rechtliche Würdigung des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin vorzunehmen, sondern der Vorinstanz im Rahmen ihrer Aufsichtsfunktion über die Vertrauensärzte und -ärztinnen auf gezielte Rückfragen hin in verkehrsmedizinischer Hinsicht allgemein oder fallspezifisch Auskunft zu erteilen.

9.

9.1. Die Kosten des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht werden in der Regel der unterliegenden Partei auferlegt, es sei denn, es handle sich um eine Vorinstanz (Art. 63 Abs. 1 und Abs. 2 VwVG). Die unterliegende Vorinstanz hat demnach keine Verfahrenskosten zu tragen.

9.2. Obsiegende Parteien haben Anspruch auf eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Vorinstanz hat daher der ab dem 2. Schriftenwechsel anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin eine von Amtes wegen auf Fr. 1'500.- festzusetzende Parteientschädigung (inkl. Auslagen und MwSt.) auszurichten (Art. 64 Abs. 2 VwVG sowie Art. 8 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird gutgeheissen, die Verfügung der Vorinstanz vom 26. Juli 2011 aufgehoben und die Angelegenheit zur Neubeurteilung im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz bzw. an eine Vertrauensärztin oder einen Vertrauensarzt zurückgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Die Vorinstanz hat der Beschwerdeführerin nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils eine Parteientschädigung von Fr. 1'500.- (inkl. Auslagen und MwSt.) zu bezahlen.

4.

Dieses Urteil geht an:

- die Beschwerdeführerin (Gerichtsurkunde)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. [...]; Einschreiben)
- das Generalsekretariat UVEK (Gerichtsurkunde)

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Marianne Ryter

Lars Birgelen

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 ist in einer Amtssprache abzufassen und 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: