

BGer 2P.128/2000 vom 27. Oktober 2000

Bundesgericht, 2000-10-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2P.128_2000

FR: TF 2P.128/2000 du 27 octobre 2000

IT: TF 2P.128/2000 del 27 ottobre 2000

Erwägungen

E. 1

a) Der Entscheid des Verwaltungsgerichts ist ein kantonales letztinstanzlicher Endentscheid über die Erteilung (bzw. Verweigerung) einer gewerbepolizeilichen Bewilligung, gegen den auch im Bund kein anderes Rechtsmittel zur Verfügung steht. Die staatsrechtliche Beschwerde ist somit zulässig (Art. 84 Abs. 2, Art. 86 Abs. 1 und Art. 87 OG). Der Beschwerdeführer ist als abgewiesener Gesuchsteller in seiner Rechtsstellung und insbesondere in seiner Wirtschaftsfreiheit berührt und daher zur staatsrechtlichen Beschwerde legitimiert (Art. 88 OG).

b) Die staatsrechtliche Beschwerde ist, von hier nicht in Betracht fallenden Ausnahmen abgesehen, rein kassatorischer Natur (BGE 122 I 351 E. 1f S. 355). Soweit der Beschwerdeführer mehr verlangt als die Aufhebung des angefochtenen Entscheides, kann auf die Beschwerde nicht eingetreten werden.

c) Auf die Beschwerde ist im Übrigen nur soweit einzutreten, als sie den Begründungsanforderungen gemäss Art. 90 Abs. 1 lit. b OG genügt. Danach muss die Beschwerdeschrift die wesentlichen Tatsachen und eine kurz gefasste Darlegung darüber enthalten, welche verfassungsmässigen Rechte bzw. welche Rechtssätze inwiefern durch den angefochtenen Entscheid verletzt worden sind. Das Bundesgericht untersucht nicht von Amtes wegen, ob ein kantonaler Hoheitsakt verfassungswidrig ist, sondern prüft nur rechtsgenügend vorgebrachte, klar erhobene und, soweit möglich, belegte Rügen (BGE 110 Ia 1 E. 2 S. 3/4; 119 Ia 197 E. 1d S. 201; 121 IV 345 E. 1h S. 352). Der Beschwerdeführer hat sich mit der Begründung im angefochtenen Entscheid im Einzelnen zu befassen und zu erklären, welches geschriebene oder ungeschriebene verfassungsmässige Individualrecht verletzt worden sein soll. Auf bloss allgemein gehaltene, rein appellatorische Kritik tritt das Bundesgericht nicht ein (BGE 107 Ia 186 E. b ; 125 I 492 E. 1b S. 495).

d) Die vorliegende Beschwerde erschöpft sich weitgehend in appellatorischer Kritik am Vorgehen der kantonaler Gesundheitsbehörden sowie an den Erwägungen des Verwaltungsgerichts, auf die nach dem Gesagten nicht einzutreten ist. Dies gilt insbesondere, soweit sich der Beschwerdeführer auf einen angeblich gewohnheitsrechtlich erworbenen "Altmeistertitel" als Augenoptiker sowie auf einen im Jahre 1980 erhaltenen Fähigkeitsausweis des Schweizerischen Optiker-Verbandes beruft: Er tut nicht dar (vgl. Ziff. III. 1 der Beschwerdeschrift), dass und inwiefern der angefochtene Entscheid in diesem Punkt (vgl. E. 3) verfassungswidrig sein soll.

E. 2

a) Der Beschwerdeführer macht geltend, die kantonalen Behörden hätten zur Entscheidungsfindung Akten beigezogen bzw. auf solche abgestellt, die ihm vorenthalten worden seien.

Damit sei sein Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt.

Hinzu komme, dass im Kanton Bern mindestens 15 Augenoptiker auf dem Gebiet der Refraktion und der Anpassung von Kontaktlinsen tätig seien, ohne die Bewilligungsvoraussetzungen der kantonalen Verordnung aus dem Jahre 1990 zu erfüllen. Deshalb bestehe für ihn ein Anspruch auf Gleichbehandlung (im Unrecht).

b) Diese Rügen dringen nicht durch: Ein Anspruch auf Beizug und Einsicht in die Bewilligungsakten anderer Augenoptiker hätte allenfalls dann bestanden, wenn konkrete Anhalts- oder Verdachtspunkte für eine rechtsungleiche Behandlung vorgebracht worden wären (vgl. BGE 121 I 225 E. 3c S. 228). Bei den vom Beschwerdeführer im Bewilligungsverfahren angerufenen Vergleichsfällen handelte es sich aber gemäss Feststellung der Gesundheits- und Fürsorgedirektion um Optiker, die in den Genuss der Übergangsregelung von Art. 22 AVO 74 gekommen waren (deren Verfassungsmässigkeit der Beschwerdeführer nicht in Frage stellt). Damit fehlt es an Indizien für eine systematische Ungleichbehandlung. Das Verwaltungsgericht durfte zulässigerweise davon ausgehen, dass die allfällige rechtswidrige Erteilung von Bewilligungen in einzelnen Fällen dem Beschwerdeführer noch keinen verfassungsrechtlichen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht gäbe (vgl. dazu ausführlich BGE 122 II 446 E. 4a S. 451 f.), und damit auf den Beizug der verlangten Akten über Drittfälle verzichten. Wenn die Verwaltungsinstanzen diese Akten zunächst beigezogen bzw. Auskünfte hierüber eingeholt haben, um die aufgeworfene Frage der Ungleichbehandlung zu überprüfen, ohne dem Beschwerdeführer Einsicht in diese Unterlagen zu gewähren, so liegt hierin nach dem Gesagten keine Verletzung des rechtlichen Gehörs, zumal konkrete Anhaltspunkte für eine rechtswidrige Besserbehandlung anderer Betriebsinhaber fehlen.

Im Verfahren vor dem Bundesgericht begnügt sich der Beschwerdeführer mit der Behauptung, im Kanton Bern würden mindestens 15 Augenoptiker Refraktionen vornehmen und Kontaktlinsen anpassen, ohne die "formellen Bewilligungsanforderungen" der kantonalen Verordnung aus dem Jahre 1990 (AVO 90) zu erfüllen. Damit ist noch nicht gesagt, dass diese Optiker vom Kanton entsprechende Bewilligungen erhalten haben. Es gibt auch keine genügenden Anhaltspunkte dafür, dass die kantonalen Behörden in anderen Fällen Überschreitungen der erteilten Bewilligungen bewusst tolerieren. Aus einem vom Beschwerdeführer selber nachträglich eingereichten Rundschreiben der Gesundheits- und Fürsorgedirektion vom Juli 2000 ist vielmehr zu schliessen, dass die zuständigen Behörden gewillt sind, die geltenden Vorschriften und Bewilligungsaufgaben durchzusetzen. Die Berufung auf eine Gleichbehandlung im Unrecht kann damit keinen Erfolg haben (vgl.

BGE 122 II 446 E. 4a S. 451 f.).

E. 3

a) Der Beschwerdeführer beruft sich auf die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) und macht geltend, die kantonale Augenoptikerverordnung von 1990 sei "in sich verfassungswidrig".

Es werde ihm auf Grund der dort verankerten Bewilligungsvoraussetzungen keine praktisch umsetzbare Möglichkeit zur Verfügung gestellt, die vorausgesetzten Qualifikationen durch eine zeitlich angemessene Zusatzausbildung erreichen zu können (S. 10 der

Beschwerdeschrift). Dass von ihm für die Anpassung von Kontaktlinsen eine Zusatzausbildung gemäss der kantonalen Augenoptikerverordnung verlangt werde, sei unzumutbar und erweise sich im konkreten Fall als unverhältnismässig.

b) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts können die Kantone die Ausübung gewisser Tätigkeiten vom Besitze eines Fähigkeitsausweises abhängig machen, wenn die fragliche Tätigkeit Gefahren für das Publikum mit sich bringt, die nur durch beruflich besonders befähigte Personen in erheblichem Masse vermindert werden können (BGE 125 I 322 E. 3d S. 328; 112 Ia 322 E. 4b S. 325). Richtig ist, dass das Bundesgericht das Erfordernis einer Meisterprüfung für den selbstständigen Betrieb eines Optikergeschäfts als unverhältnismässig bezeichnet hat (BGE 112 Ia 322 E. 5 S.

327 ff.). Das Erfordernis eines Fähigkeitsausweises als Voraussetzung für die Anpassung von Kontaktlinsen wurde hingegen als zulässig beurteilt (BGE 103 Ia 272 E. 6b S.

276 ; 125 I 322 E. 3d S. 329).

c) Der Beschwerdeführer hat seinen Fähigkeitsausweis als Augenoptiker (Lehrabschluss) im Jahre 1972 erworben.

Seit dem Erlass der kantonalen Augenoptikerverordnung von 1974 musste ihm bewusst sein, dass zur Refraktionsbestimmung das Diplom über die bestandene höhere Fachprüfung für diplomierte Augenoptiker vorausgesetzt wird (Art. 3 Abs. 2 AVO 74), und dass zur Anpassung von Kontaktlinsen nur berechtigt ist, wer sich über das Bestehen der entsprechenden Zusatzprüfung zur höheren Fachprüfung ausweist (Art. 3 Abs. 3 AVO 74). Er hatte somit genügend Zeit, sich vor der Gründung seiner Einzelfirma bzw. dem Schritt in die Selbst-ständigkeit (vgl. Handelsregisterauszug vom 21. Oktober 1987) um den Erwerb dieser Fähigkeitsausweise zu bemühen (analog: Unveröffentlichtes Urteil des Bundesgerichts vom 2. Juli 1985 i.S. V., E. 3c). Auch heute noch hat der Beschwerdeführer die Möglichkeit, die erforderliche Zusatzausbildung zu absolvieren oder einen entsprechend ausgebildeten Mitarbeiter einzustellen (wie er dies bisher auch getan hat). Dass die Eröffnung eines zweiten Geschäfts diesbezüglich mit entsprechenden Schwierigkeiten verbunden war, hat er selber zu vertreten. Die Rüge, das angefochtene Urteil verletze die Wirtschaftsfreiheit bzw. den Grundsatz der Verhältnismässigkeit, erweist sich damit als unbegründet.

E. 4

Schliesslich wirft der Beschwerdeführer dem Verwaltungsgericht Willkür vor, weil es nicht erkannt habe, dass er die Bewilligungsvoraussetzungen von Art. 4 Abs. 1 lit. b AVO 90 "im Bereich Strassenverkehr und Lernfahrausweise" erfülle und in diesem Bereich "ganz offensichtlich refraktionieren" dürfe.

a) Willkürlich ist ein Entscheid nach ständiger Rechtsprechung nicht schon dann, wenn eine andere Lösung ebenfalls vertretbar erscheint oder gar vorzuziehen wäre, sondern nur, wenn er offensichtlich unhaltbar ist, mit der tatsächlichen Situation in klarem Widerspruch steht, eine Norm oder einen unumstrittenen Rechtsgrundsatz krass verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft. Willkür liegt sodann nur vor, wenn nicht bloss die Begründung eines Entscheides, sondern auch das Ergebnis unhaltbar ist (BGE 123 I 1 E. 4a S. 5 ; 122 I 61 E. 3a S. 66 f.).

b) Das Verwaltungsgericht hat erwogen, es sei allseits unbestritten, dass die Bewilligungen von 1991 und 1994 - die dem Beschwerdeführer das Refraktionieren und das Anpassen von

Kontaktlinsen generell untersagen - rechtskräftig seien. Es bestehe deshalb kein Anlass zu bestätigen, diese Verfügungen hätten ihre Gültigkeit behalten. Ebenso wenig bestehe Anlass für eine Neuerteilung der Bewilligungen (vgl.

S. 12 des angefochtenen Entscheides). Diese Auffassung ist nicht willkürlich. Das Verwaltungsgericht durfte bei dieser Beurteilung den im Jahre 1980 erworbenen Fähigkeitsausweis des Schweizerischen Optiker-Verbandes - auf den sich der Beschwerdeführer auch in diesem Zusammenhang beruft (vgl. im Übrigen E. 1d) - ohne Willkür ausser Acht lassen, zumal dieser Ausweis den Beschwerdeführer ebenso wenig zum Refraktionieren und Anpassen von Kontaktlinsen berechtigt, sondern lediglich dazu, "die Sehtests für Lernfahrausweisbewerber durchzuführen".

E. 5

Nach dem Gesagten ist die staatsrechtliche Beschwerde als unbegründet abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann.

Entsprechend diesem Verfahrensausgang hat der Beschwerdeführer die bundesgerichtlichen Kosten zu tragen (Art. 156 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 153 und 153a OG).

Eine Parteientschädigung ist nicht geschuldet (Art. 159 Abs. 2 OG analog).

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