

BGer 2P.306/2001 vom 17. Mai 2002

Bundesgericht, 2002-05-17, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2P.306_2001

FR: TF 2P.306/2001 du 17 mai 2002

IT: TF 2P.306/2001 del 17 maggio 2002

Erwägungen

E. 1.1

Aufbau des menschlichen Körpers (Anatomie);

E. 1.2

Funktion des Körpers und seiner Organe (Biologie, Physiologie);

E. 1.3

Allgemeine Krankheitskunde, Störungen der körperlichen und seelischen Gesundheit;

E. 1.4

Hygiene und Desinfektion;

E. 1.5

Gesundheitsförderung, Prävention.

2. Grundlagen der Ernährung, Ernährungsberatung, Diäten;

E. 2.1

Während Abweichungen vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit in der Bundesverfassung vorgesehen (oder durch kantonale Regalrechte begründet) sein müssen (Art. 94 Abs. 4 BV), sind grundrechtskonforme Einschränkungen unter den für Grundrechtseingriffe allgemein geltenden Voraussetzungen des Art. 36 BV zulässig: Erforderlich sind demnach eine gesetzliche Grundlage (Abs. 1), ein öffentliches Interesse (Abs. 2), Verhältnismässigkeit (Abs. 3) sowie die Beachtung des Kerngehalts (Abs. 4).

E. 2.2

Im Gegensatz zum Bund, für den die Bundesverfassung zahlreiche Verfassungsermächtigungen im Sinne von Art. 94 Abs. 4 BV enthält, sind die Kantone durchweg an den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit gebunden. Es ist ihnen - abgesehen vom Bereich der Regalrechte - untersagt, den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit zu beeinträchtigen und wirtschaftspolitische Massnahmen im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 31 Abs. 2 aBV zu treffen (vgl. Botschaft vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 296 f.).

Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 31 Abs. 2 aBV sind wirtschaftspolitische oder standespolitische Massnahmen, die den freien Wettbewerb behindern, um gewisse Gewerbebereiche oder Bewirtschaftungsformen zu sichern oder zu begünstigen, unzulässig. Zulässig sind dagegen andere im öffentlichen Interesse begründete Massnahmen, wie namentlich polizeilich motivierte Eingriffe zum Schutz der öffentlichen Ordnung, Gesundheit, Sittlichkeit sowie von Treu und Glauben im Geschäftsverkehr oder sozialpolitisch begründete Einschränkungen. Diese bedürfen einer gesetzlichen Grundlage,

müssen durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt sein und den Grundsatz der Verhältnismässigkeit sowie der Rechtsgleichheit (namentlich im Sinne der Wettbewerbsneutralität) wahren (BGE 125 I 417 E. 4a S. 422, mit Hinweis).

E. 3

Heilkräuterkunde, Phytotherapie;

E. 3.1

Eine Bewilligungspflicht bzw. ein Verbot für die Ausübung eines Berufes ist ein schwerer Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit und bedarf einer ausdrücklichen formellgesetzlichen Grundlage. Das schliesst nicht aus, dass das Gesetz die nähere Ausgestaltung einer nachgeordneten Instanz überlässt (BGE 125 I 335 E. 2b S. 337, mit Hinweis).

E. 3.2

Der Beschwerdeführer ficht den Grundsatz der Bewilligungspflicht für den Beruf eines selbständig praktizierenden Akupunkteurs ausdrücklich nicht an; er bemängelt vielmehr, dass die Erteilung einer solchen Bewilligung an einen nichtärztlichen Akupunktur zwingend an das Bestehen einer Naturheilpraktikerprüfung geknüpft wird, dies unbesehen der konkreten Ausbildung des Bewerbers auf seinem Gebiet.

Gemäss Art. 46 des Gesundheitsgesetzes des Kantons Graubünden vom 2. Dezember 1984 (Gesundheitsgesetz, GesG; BR 500.000) kann der Grosse Rat durch Verordnung Berufe des Gesundheitswesens bewilligungspflichtig erklären und die fachlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Berufsausübungsbewilligung und die Berufsausübung regeln. Gestützt auf diese Bestimmung hat der Grosse Rat am 28. Januar 1997 die Verordnung über die Ausübung von Berufen des Gesundheitswesens (GesVO; BR 500.010) erlassen. Gemäss Art. 5 in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 lit. a und b GesVO erteilt das Justiz-, Polizei- und Sanitätsdepartement die Bewilligung zur Berufsausübung, wenn der Bewerber die fachlichen Voraussetzungen erfüllt und nicht an einem geistigen oder körperlichen Gebrechen leidet, das ihn zur Berufsausübung unfähig macht. Personen mit einer ausländischen Ausbildung wird eine Bewilligung erteilt, wenn die Ausbildung der schweizerischen gleichwertig ist (Art. 6 Abs. 2 GesVO); das Departement kann Bewilligungen unter Auflagen oder mit Einschränkungen erteilen (Art. 6 Abs. 3 GesVO). Gemäss Art. 39 GesVO wird zur Betätigung als Naturheilpraktiker zugelassen, wer eine anerkannte kantonale Prüfung bestanden hat (Abs. 1); die Regierung erlässt eine Verordnung über die Prüfung für Naturheilpraktiker (Abs. 2). Gemäss Art. 6 der Verordnung über die Prüfung für Naturheilpraktiker vom 17. Dezember 1996 (Prüfungsverordnung; BR 500.020) hat sich ein Bewerber bei der Prüfung über ausreichende Kenntnisse in folgenden Gebieten auszuweisen:

1. Grundwissen:

E. 4

Homöopathie;

E. 5

Physikalische Anwendungen, einschliesslich Akupunktur;

E. 5.1

Wer die Naturheilpraktikerprüfung besteht, weist sich damit über gewisse Grundkenntnisse in den oben aufgeführten Gebieten der Gesundheitslehre aus; darunter im Gebiet der Physikalischen Anwendungen, einschliesslich Akupunktur (Art. 6 der Prüfungsverordnung, insb. Art. 6 Ziff. 5). Aus der Prüfungsverordnung, die von "ausreichenden Kenntnissen" spricht, geht nicht hervor, wie hoch die Anforderungen je Fachgebiet an einen angehenden Naturheilpraktiker sind. Es fällt aber auf, dass die Akupunktur nicht als eigenständiges Prüfungsgebiet aufgeführt wird, sondern als Teilgebiet der so genannten Physikalischen Anwendungen. Auch wenn unbekannt ist, wie viele Ausbildungsstunden ein Bewerber, der sich bisher nicht mit der Akupunktur befasst hat, für das Bestehen dieses Teils des Prüfungsgebiets "Physikalische Anwendungen" aufwenden muss, kann doch davon ausgegangen werden, dass sich die entsprechende Prüfung auf die Grundzüge des Fachgebietes beschränkt.

Wie dieses Beispiel zeigt, führt die bündnerische Regelung zwar nicht dazu, dass in jedem Gebiet nur gut ausgebildete Spezialisten tätig sein dürfen; sie dient aber dem Schutz der Bevölkerung vor mangelhaft ausgebildeten Personen in dem Sinn, dass alle, die im Bereiche der Naturheilverfahren beruflich tätig sein wollen, über ein bestimmtes Grundwissen in verschiedenen Gebieten der Gesundheitslehre verfügen müssen. Das Erfordernis des Ablegens der Naturheilpraktikerprüfung ist damit grundsätzlich zum Erreichen des beschriebenen Zieles geeignet.

E. 5.2

Zu prüfen ist, ob das Ablegen dieser Prüfung erforderlich ist, wenn sich ein Akupunkteur, der einzig auf seinem Spezialgebiet tätig werden will, um die Berufsausübungsbewilligung bemüht. Dies ist nicht der Fall:

Es ist zwar nicht grundsätzlich unverhältnismässig, von einem angehenden Akupunkteur zu verlangen, dass er sich über gewisse Grundkenntnisse der Gesundheitslehre nach westlichen Ansätzen ausweist. So ist eine Prüfung in den unter "Grundwissen" (Art. 6 Ziff. 1 der Prüfungsverordnung) zusammengefassten Gebieten Aufbau des menschlichen Körpers (Anatomie); Funktion des Körpers und seiner Organe (Biologie, Physiologie); Allgemeine Krankheitskunde, Störungen der körperlichen und seelischen Gesundheit; Hygiene und Desinfektion sowie Gesundheitsförderung und Prävention unter dem Blickwinkel der Verhältnismässigkeit nicht zu beanstanden; dasselbe gilt für das Gebiet der Ersten Hilfe (Art. 6 Ziff. 6 der Prüfungsverordnung) und für das Gebiet der Rechtsvorschriften im Zusammenhang mit der Berufsausübung (Art. 6 Ziff. 7 der Prüfungsverordnung).

Hingegen geht es zu weit, von einem Akupunkteur zu verlangen, sich zusätzlich über Kenntnisse auf den Gebieten der Ernährung, der Ernährungsberatung und der Diäten (Art. 6 Ziff. 2 der Prüfungsverordnung), der Heilkräuterkunde und Phytotherapie (Art. 6 Ziff. 3 der Prüfungsverordnung), der Homöopathie (Art. 6 Ziff. 4 der Prüfungsverordnung) und der physikalischen Anwendungen (Art. 6 Ziff. 5 der Prüfungsverordnung), abgesehen von der Akupunktur, auszuweisen.

Es kann offen bleiben, wieweit die allgemeinen Kenntnisse in Akupunktur, welche für die Zulassung als Naturheilpraktiker verlangt werden, für eine spezialisierte Tätigkeit als Akupunkteur genügen würden. Es ist jedenfalls unverhältnismässig, die Tätigkeit des Akupunkteurs einzig mit der Bewilligung für Naturheilpraktiker zu erfassen, welche sich einerseits auf eine Reihe mit der Akupunktur in keinem Zusammenhang stehender Bereiche erstreckt und andererseits die Ausbildung zum Akupunkteur nur eher am Rande abdeckt. Da

es sich bei der Akupunktur um ein klar abgrenzbares Berufsbild handelt (vgl. BGE 125 I 337 E. 3e und E. 4 ff.), hat der Kanton Graubünden vielmehr eine Teilbewilligung vorzusehen, welche qualifizierten Bewerbern die Ausübung dieses Berufes ermöglicht, ohne sie mit unnötigen Prüfungen in völlig anderen Gebieten zu belasten.

E. 5.3

Beim Gestalten einer solchen Teilbewilligung für Akupunkteure stellt sich vor allem das Problem der Überprüfbarkeit eines im Ausland erworbenen Diploms, da bisher keine gesamtschweizerisch anerkannte Ausbildung in Akupunktur (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 18. April 2002 [2P.301/2001]) existiert. Denkbar ist im konkreten Fall etwa eine vertiefte Prüfung des Beschwerdeführers auf dem Gebiet der Akupunktur. Eine andere Möglichkeit wäre die Überprüfung seines ausländischen Diploms durch einen in der Schweiz tätigen Akupunkturspezialisten. Denkbar ist auch, wie der Kanton Glarus auf die A-Mitgliedschaft des Beschwerdeführers bei der Schweizerischen Berufsorganisation für Traditionelle Chinesische Medizin abzustellen. Dabei ist es dem Verwaltungsgericht unbenommen, eine allfällige Bewilligung etwa mit der Auflage zu verbinden, wonach die Patienten vor Behandlungsbeginn über die Möglichkeiten und Grenzen der Akupunktur und über die Kontraindikationen aufzuklären sind (vgl. BVR 1997 S. 137 f.).

6.

E. 6

Erste Hilfe;

E. 6.1

Nachdem das Erfordernis der bestandenen Naturheilpraktikerprüfung einen unverhältnismässigen Eingriff in die Wirtschaftsfreiheit des Beschwerdeführers darstellt, ist der angefochtene Entscheid aufzuheben.

E. 6.2

Die Gutheissung der Beschwerde im konkreten Fall bedeutet aber nicht, dass die bündnerische Regelung für die Berufe des Gesundheitswesens insgesamt verfassungswidrig wäre:

Die Gesundheitsverordnung, die die bewilligungspflichtigen Tätigkeiten und Berufe des Gesundheitswesens mit Ausnahme der Medizinalpersonen regelt (Art. 1 lit. a GesVO), hat verschiedene Berufsbilder spezifischen Regeln unterstellt, so den Beruf des Chiropraktors (Art. 12 - 14 GesVO), des Drogisten (Art. 15 und 16 GesVO), der Hebamme (Art. 17 - 19 GesVO), der Krankenschwester (Art. 20 - 22 GesVO), des Ernährungsberaters (Art. 23 und 24 GesVO), des Ergotherapeuten (Art. 25 und 26 GesVO), des Physiotherapeuten (Art. 27 und 28 GesVO), des medizinischen Masseurs (Art. 29 und 30 GesVO), des Psychotherapeuten (Art. 31 und 32 GesVO), des Logopäden (Art. 33 und 34 GesVO), des Augenoptikers (Art. 35 und 36 GesVO) und des Podologen (Art. 37 und 38 GesVO). Dabei handelt es sich um Tätigkeiten, für die sich im Laufe der Zeit ein einheitliches Berufsbild herauskristallisiert hat.

Dieses Konzept, wonach für einzelne, gut abgrenzbare Berufe im Gesundheitswesen je separate Anforderungen für eine Anerkennung gestellt werden, hingegen mehrere Fachgebiete unter dem Berufsbild des so genannten Naturheilpraktikers zusammengefasst werden (Art. 39 - 41 GesVO), ist eine Möglichkeit, mit der grossen Vielfalt therapeutischer

Anwendungen fertig zu werden (vgl. die Zusammenstellung der Methoden der Naturärzte-Vereinigung der Schweiz in: Max Künzi, Komplementärmedizin und Gesundheitsrecht, Basel 1996, S. 6 ff.). Es ist nicht nötig, für jede denkbare therapeutische Verrichtung ein eigenes Zulassungsverfahren mit eigenständiger Berufsbezeichnung zu entwickeln; die weniger spezialisierten Anwendungen dürfen grundsätzlich nach wie vor zusammengefasst und dem Berufsbild des "Naturheilpraktikers" zugeordnet werden.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind dem unterliegenden Kanton Graubünden keine Kosten aufzuerlegen, da es sich nicht um sein Vermögensinteresse handelt (Art. 156 Abs. 2 OG). Er hat hingegen dem Beschwerdeführer für das bundesgerichtliche Verfahren eine Parteientschädigung auszurichten (Art. 159 Abs. 2 OG).

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