

BVGer B-2164/2006 vom 12. Juni 2007

Bundesverwaltungsgericht, 2007-06-12, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2164_2006

FR: TAF B-2164/2006 du 12 juin 2007

IT: TAF B-2164/2006 del 12 giugno 2007

Regeste

Anerkennung Abschluss/Ausbildung

Erwägungen

E. 1

Ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind und ob auf eine Beschwerde einzutreten ist, prüft das Bundesverwaltungsgericht von Amtes wegen und mit freier Kognition (vgl. BGE 130 II 65 E. 1; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, Zürich 1998, Rz. 410). Anfechtungsgegenstand des vorliegenden Verfahrens ist der Entscheid des Bundesamtes vom 28. Februar 2006, mit welchem das Bundesamt seine Verfügungen vom 9. Dezember 2005 und 23. Januar 2006 teilweise in Wiedererwägung gezogen hat. Der Entscheid vom 28. Februar 2006 stellt eine Verfügung im Sinne des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021; Art. 5 Abs. 1 Bst. c). Diese Verfügung war bisher bei der Rekurskommission EVD angefochten, welche vor dem Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) am 1. Januar 2007 (vgl. AS 2006 1069) zur Beurteilung der Streitsache sachlich und funktionell zuständig war (vgl. Art. 61 Abs. 1 Bst. c Ziff. 1 BBG i[.zitiert in E. 2], AS 2003 4557; aufgehoben gemäss Anhang Ziff. 35 zum VGG, AS 2006 2248). Das Bundesverwaltungsgericht, welches gemäss Art. 31 VGG als Beschwerdeinstanz Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG beurteilt, ist nach Art. 53 Absatz 2 VGG (i.V.m. Art. 33 Bst. d VGG) für die Behandlung der vorliegenden Streitsache zuständig, zumal keine Ausnahme nach Art. 32 VGG greift. Soweit vorliegend das Abkommen über die Personenfreizügigkeit (zitiert in E. 3) zur Anwendung gelangt, hat dieses keine Änderungen auf die hier dargestellte (innerstaatliche) Ordnung des Rechtsschutzes zur Folge (vgl. Stephan Breitenmoser/Michael Isler, *Der Rechtsschutz im Personenfreizügigkeitsabkommen zwischen der Schweiz und der EG sowie den EU-Mitgliedstaaten*, Aktuelle Juristische Praxis [AJP] 2002 S. 1003 ff., insbes. S. 1018). Dem Begehren des Beschwerdeführers, sein Meistertitel im Augenoptikerhandwerk sei als gleichwertig mit dem eidgenössischen Diplom des Augenoptikers anzuerkennen, wurde im angefochtenen Entscheid vom 28. Februar 2006 nur teilweise entsprochen, indem das Bundesamt feststellte, er habe das Fach Pathologie des Auges mit der Note 4.5 bestanden, und das Bundesamt nur noch in einem Fach (Allgemeine Optik & Instrumente) Ausgleichsmassnahmen als Bedingung zur Anerkennung der Gleichwertigkeit des Meistertitels mit dem eidgenössischen Diplom verlangte. Insofern ist der Beschwerdeführer, welcher am Verfahren vor dem Bundesamt teilgenommen hat, durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Er hat zudem ein als schutzwürdig anzuerkennendes Interesse an deren Aufhebung oder Änderung, weshalb er zur Beschwerdeführung legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Die Eingabefrist sowie

die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift 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. 44 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 2

Einem schweizerischen Diplom oder Ausweis gleichwertig ist ein ausländisches Diplom oder ein ausländischer Ausweis dann, wenn: a) die gleiche Bildungsstufe gegeben ist; b) die Bildungsdauer äquivalent ist; c) die Inhalte vergleichbar sind; und d) der Bildungsgang neben theoretischen auch praktische Qualifikationen umfasst.

E. 3

Antragsberechtigt ist, wer in der Schweiz Wohnsitz hat oder als Grenzgängerin oder Grenzgänger tätig ist.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer arbeitet als Augenoptiker im Kanton Wallis. Der Kanton Wallis regelt die Tätigkeit zur selbstständigen Berufsausübung als Augenoptiker in der Verordnung vom 20. November 1996 über die Ausübung und Beaufsichtigung der Gesundheitsberufe (SGS 811.10). Die selbstständige Ausübung eines Gesundheitsberufes ist bewilligungspflichtig (Art. 2 Abs. 1 der Verordnung). Ausgenommen von der Bewilligungspflicht ist die unselbstständige Ausübung der Gesundheitsberufe (Art. 3 Abs. 1 der Verordnung). Die Optiker werden in Optiker mit eidgenössischem Diplom von höherer Fachausbildung oder mit einem als gleichwertig eingestuften Titel (nachfolgend diplomierter Optiker) oder in Optiker mit eidgenössischem Fähigkeitsausweis oder mit einem als gleichwertig eingestuften Titel (nachfolgend Optiker) eingeteilt. Einzig diplomierte Optiker sind berechtigt, Augenuntersuchungen vorzunehmen, sämtliche Kategorien von Kontaktlinsen anzupassen und/oder abzugeben sowie Sehtests wie diejenigen durchzuführen, die gemäss der diesbezüglichen Gesetzgebung für den Fahrausweis verlangt werden; die Kompetenzen der Augenärzte sind vorbehalten. Einzig diplomierte Optiker und Optiker sind berechtigt, die Korrekturbrillengläser herzustellen und abzugeben, die durch einen Augenarzt oder durch einen diplomierten Optiker verordnet worden sind. Jedes Optikergeschäft muss unter die Verantwortung eines diplomierten Optikers oder eines durch das Departement berechtigten Optikers gestellt werden (vgl. Art. 20 Abs. 1-4 der Verordnung). Damit steht fest, dass die selbstständige Ausübung des Augenoptikerberufs im Kanton Wallis im Sinne der Richtlinie 92/51/EWG reglementiert ist.

E. 3.2

Das europäische Recht unterscheidet spezielle und allgemeine Anerkennungsrichtlinien. Erstere beruhen auf dem Prinzip der vorgängigen Harmonisierung der Ausbildung, letztere auf dem Prinzip des gegenseitigen Vertrauens in die Ausbildung der anderen Mitgliedstaaten (vgl. Botschaft, a.a.O., S. 6347 f.). Sieben sektorielle Richtlinien wurden nach dem System der Harmonisierung gestaltet und ermöglichen damit sechs medizinischen und paramedizinischen Berufen (Arzt, Zahnarzt, Tierarzt, Apotheker, Pflegepersonal in allgemeiner Pflege, Hebamme) sowie Architekten die automatische Anerkennung (vgl. Wild, a.a.O., S. 396 f.; Schneider, a.a.O., S. 167). Die allgemeine Anerkennungsregelung, welche nicht für bestimmte berufliche Tätigkeiten gilt, setzt sich aus der Richtlinie 89/48/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 über eine allgemeine Regelung zur

Anerkennung der Hochschuldiplome, die eine mindestens dreijährige Berufsausbildung abschliessen (ABl. 1989 L 019 S. 16, im Folgenden: Richtlinie 89/48/EWG) sowie aus der Richtlinie 92/51/EWG des Rates vom 18. Juni 1992 über eine zweite allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung zur Richtlinie 89/48/EWG (ABl. L 209 S. 25, im Folgenden: Richtlinie 92/51/EWG) zusammen.

E. 3.3

Die beiden allgemeinen Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG stützen sich auf die Art. 49, Art. 57 Abs. 1 und Art. 66 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und bezwecken, dass Angehörige der Mitgliedstaaten als Selbstständige oder abhängig Beschäftigte ihren Beruf auch in einem anderen Mitgliedstaat ausüben können als in demjenigen, in dem sie ihre beruflichen Qualifikationen erworben haben (vgl. einleitende Bemerkungen der Richtlinien 89/48/EWG und 92/51/EWG, 1. Abs.). Von der Richtlinie 89/48/EWG erfasst werden Studienabschlüsse nach einem Studium von mindestens drei Jahren (vgl. Art. 1 Bst. a 2. Gedankenstrich der Richtlinie 89/48/EWG; Schneider, a.a.O., S. 239; Wild, a.a.O., S. 399). Die Richtlinie 92/51/EWG bezieht sich auf die Sekundarschulbildung sowie die kurzen postsekundären Studiengänge von mindestens einem Jahr und alle im Anhang C der Richtlinie aufgeführten Studiengänge (vgl. E. 9 der Richtlinie 92/51/EWG und Art. 1 der Richtlinie 92/51/EWG; Schneider, a.a.O., S. 239; Bundesamt für Berufsbildung und Technologie, Bericht 2001, a.a.O., S. 28 f.). Der Beschwerdeführer hat 1989 in Deutschland (Herkunftsstaat) die Gesellenprüfung im Augentoptikerhandwerk bestanden. Er hat ebenfalls in Deutschland eine Ausbildung zum Meister im Augentoptikerhandwerk absolviert. Sowohl der Meistertitel im Augentoptikerhandwerk in Deutschland (Herkunftsstaat) wie auch das Diplom des Augentoptikers in der Schweiz (Aufnahmestaat) sind Berufsabschlüsse im postsekundären Bereich, deren Ausbildungen weniger als drei Jahre dauern (vgl. § 49 des Gesetzes der Bundesrepublik Deutschland vom 17. September 1953 zur Ordnung des Handwerks [konsolidierte Fassung, BGBl I 1953, 1411, im Folgenden: HwO] und § 2 der Verordnung der Bundesrepublik Deutschland vom 4. März 1997 über die Berufsausbildung zum Augentoptiker/zur Augentoptikerin [im Folgenden: AugOptAusbV 1997] sowie Art. 23 und Art. 10 des Reglements vom 12. Juni 1991 über die Durchführung der Höheren Fachprüfung im Augentoptikerberuf [Prüfungsreglement]). Die berufliche Tätigkeit des Augentoptikers wird zudem weder von einer sektoriellen Richtlinie noch von einer in Anhang A der Richtlinie 92/51/EWG aufgeführten Richtlinie erfasst (vgl. Art. 2 Abs. 2 der Richtlinie 92/51/EWG). Daher ist für den Beruf des Augentoptikers die Richtlinie 92/51/EWG anwendbar.

E. 3.4

Wird der Zugang zu einem reglementierten Beruf oder dessen Ausübung im Aufnahmestaat von dem Besitz eines Diploms im Sinne der Richtlinie 92/51/EWG oder der Richtlinie 89/48/EWG abhängig gemacht, kann der Aufnahmestaat einem Angehörigen eines Mitgliedstaates, der im Besitz eines Diploms im Sinne dieser Richtlinien ist, grundsätzlich nicht den Zugang oder die Ausübung eines reglementierten Berufes wegen mangelnder Qualifikation verweigern, wenn dieses Diplom Zugangs- oder Ausübungsvoraussetzung für den entsprechenden Beruf im Herkunftsstaat ist (Art. 3 Bst. a der Richtlinie 92/51/EWG). Als Diplome im Sinne der Richtlinie 92/51/EWG gelten Ausbildungsnachweise, die in einem Mitgliedstaat von einer nach dessen Rechts- und Verwaltungsvorschriften bestimmten zuständigen Stelle ausgestellt werden, und aus denen hervorgeht, dass der

Diplominhaber erfolgreich einen nicht in Art. 1 Bst. a der Richtlinie 89/48/EWG genannten postsekundären Ausbildungsgang von mindestens einem Jahr oder eine Teilzeitausbildung von entsprechender Dauer oder einen der in Anhang C ausgeführten Ausbildungsgänge absolviert hat (Art. 1 Bst. a 1. Gedankenstrich und 2. Gedankenstrich Ziff. i der Richtlinie 92/51/EWG). Die Schweizerischen Höheren Fachprüfungen für Augenoptiker fallen unter Anhang C der Richtlinie 92/51/EWG (vgl. dazu Bundesamt für Berufsbildung und Technologie, Bericht 2001, a.a.O., S. 28 f.). Der Meistertitel des Beschwerdeführers ist von der Handwerkskammer Kassel ausgestellt worden. Hierbei handelt es sich um eine Körperschaft des öffentlichen Rechts, welche zur Vertretung der Interessen des Handwerks errichtet worden ist (vgl. § 90 Abs. 1 HwO). Der Meistertitel des Beschwerdeführers ist daher von einer zuständigen Stelle ausgestellt worden. Der deutsche Augenoptikermeister ist in Anhang C Nummer 2 (Bildungs- und Ausbildungsgänge zum "Meister" für die nicht unter die Richtlinien des Anhangs A fallenden handwerklichen Tätigkeiten) der Richtlinie 92/51/EWG aufgeführt. Beim Meistertitel in Deutschland (Herkunftsstaat) handelt es sich somit ebenfalls um ein Diplom im Sinne der Richtlinie 92/51/EWG. Das Augenoptikerhandwerk in Deutschland stellt ein zulassungspflichtiges Handwerk dar. Die Ausbildungsbezeichnung Meister/Meisterin in Verbindung mit einem zulassungspflichtigen Handwerk darf nur führen, wer für dieses zulassungspflichtige Handwerk die Meisterprüfung bestanden hat (vgl. § 1 i.V.m. Anlage A Nr. 33 HwO sowie § 51 HwO). Insofern ist dieser Beruf auch in Deutschland reglementiert (vgl. auch den Leitfaden für die allgemeine Regelung zur Anerkennung der beruflichen Befähigungsnachweise der Europäischen Kommission, Anhang 1). Der Meistertitel berechtigt zur selbstständigen Berufsausübung und zur Lehrlingsausbildung (vgl. § 45 Abs. 2 HwO). Grundsätzlich kann die Schweiz daher dem Beschwerdeführer den Zugang oder die Ausübung des reglementierten Berufes nicht wegen mangelnder Qualifikation verweigern.

E. 3.5

Hingegen hat der Aufnahmestaat das Recht, Ausbildung und Berufserfahrung mit seinen Anforderungen zu vergleichen und eine Anerkennung der Diplome als gleichwertig abzulehnen, wenn die Ausbildung des Antragstellers sich in Bezug auf Dauer, Inhalt oder die Tätigkeitsbereiche wesentlich unterscheidet. Die Kompensation unterschiedlicher Ausbildungsdauer kann durch den Nachweis von Berufserfahrung erbracht werden (Art. 4 Abs. 1 Bst. a der Richtlinie 92/51/EWG). Im Falle von unterschiedlichen Ausbildungsinhalten darf der Aufnahmestaat vom Antragsteller verlangen, dass er einen Anpassungslehrgang absolviert oder eine Eignungsprüfung ablegt (Art. 4 Abs. 1 Bst. b der Richtlinie 92/51/EWG; Natsch, a.a.O., S. 206 f., Wild, a.a.O., S. 400). Macht der Aufnahmestaat bei unterschiedlichem Ausbildungsinhalt von der Möglichkeit eines Anpassungsinstrumentes Gebrauch, so muss er dem Antragsteller die Wahl zwischen dem Anpassungslehrgang und der Eignungsprüfung lassen (Art. 4 Bst. b Unterabs. 3 der Richtlinie 92/51/EWG; Schneider, a.a.O., S. 257; Jacques Pertek, *L'Europe des diplômes et des professions*, Bruxelles 1994, S. 81). Der Aufnahmestaat darf die Anpassungsinstrumente des Art. 4 Abs. 1 Bst. a und b nicht kumulativ anwenden (Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 92/51/EWG; Schneider, a.a.O., S. 198; Pertek, *L'Europe des diplômes et des professions*, a.a.O., S. 80).

E. 3.6

Das Bundesamt hat im vorliegenden Verfahren zu Recht erkannt, dass der Beschwerdeführer die Anforderungen an die Ausbildungsdauer (diese beträgt in der

Schweiz mindestens 8 Jahre, vgl. Art. 10 Prüfungsreglement) erfüllt. Hingegen stellte das Bundesamt in der Verfügung vom 28. Februar 2006 fest, dass die Meisterprüfung in Deutschland mit der Höheren Fachprüfung inhaltlich nicht vergleichbar und somit nicht gleichwertig sei, weshalb es im Fach Allgemeine Optik & Instrumente Ausgleichsmassnahmen anordnete. Insofern macht das Bundesamt in der angefochtenen Verfügung vom 28. Februar 2006 von Art. 4 Abs. 1 Bst. b der Richtlinie 92/51/EWG Gebrauch, wonach der Aufnahmestaat im Falle von unterschiedlichem Inhalt der Ausbildung als Kompensation vom Gesuchsteller einen Anpassungslehrgang oder eine Eignungsprüfung verlangen kann. Die Frage, ob sich die Meisterprüfung im Augenoptikerhandwerk inhaltlich wesentlich von der Höheren Fachprüfung des Augenoptikers unterscheidet und das Bundesamt als Voraussetzung für die Anerkennung der Gleichwertigkeit deutscher Meistertitel zu Recht eine Ausgleichsmassnahme verlangt, kann hier offen gelassen werden, da die Beschwerde aus anderen Gründen gutzuheissen ist.

E. 4

Der Beschwerdeführer bringt vor, er habe die Anforderungen an den Anpassungslehrgang sowohl in zeitlicher als auch in qualitativer Hinsicht bereits vollumfänglich erfüllt. Wie den beigelegten Unterlagen entnommen werden könne, habe er von 1997 bis 1999 den zweijährigen Lehrgang des Institutes für Augenoptik und Optometrie in Konolfingen (IFAO) absolviert. Das IFAO sei bis ins Jahr 2001 als mit der Höheren Fachschule in Olten gleichwertig anerkannt worden. Die Notendurchschnitte des Zwischenprüfungszeugnisses, des Semesterzeugnisses als auch das Abschlussdiplom belegten, dass er auch qualitativ die vom IFAO gestellten Anforderungen erfüllt habe. Aus der beigelegten Fächertafel gehe zudem hervor, dass die am IFAO vermittelten Lektionen sowie die an der Höheren Fachschule in Olten unterrichteten Fächer beinahe identisch seien. In den wichtigsten Fächern Augenoptik, Optik und Kontaktlinsenanpassung vermittele das IFAO ebenfalls über 1500 Lektionen. Durch die zusätzliche Ausbildung in Deutschland könne er noch mehr Ausbildungsstunden aufweisen als ein Absolvent der Höheren Fachschule.

E. 4.1

Nach der Richtlinie 92/51/EWG erkennt der einen Beruf reglementierende Mitgliedstaat die in einem anderen Mitgliedstaat erworbenen Befähigungsnachweise an und gestattet deren Inhabern in seinem Hoheitsgebiet die Ausübung ihrer Tätigkeit unter den für Inländer geltenden Bedingungen. Es gilt der in Art. 3 der Richtlinie 92/51/EWG niedergelegte Grundsatz des gegenseitigen Vertrauens in die Qualität der in einem anderen Mitgliedstaat absolvierten Ausbildung und der gegenseitigen Anerkennung von Diplomen. Hierzu bilden die Anpassungsinstrumente des Art. 4 die Ausnahme und sind dementsprechend restriktiv anzuwenden (Schneider, a.a.O., S. 200). Führt jedoch ein Vergleich mit den im innerstaatlichen Recht vorgeschriebenen Kenntnissen und Fähigkeiten zur Feststellung, dass erhebliche Unterschiede zwischen der vorgeschriebenen und der erworbenen Ausbildung bestehen und deren Kenntnis eine wesentliche Voraussetzung für eine Ausübung des Berufs im Aufnahmestaat ist, so bietet der Aufnahmemitgliedstaat dem Antragsteller die Möglichkeit nachzuweisen, dass er die fehlenden Kenntnisse und Fähigkeiten erworben hat. Er muss dem Antragsteller die Wahl zwischen dem Anpassungslehrgang und der Eignungsprüfung lassen (vgl. einleitende Bemerkungen der Richtlinie 92/51/EWG). Als "Anpassungslehrgang" gilt die Ausübung eines reglementierten Berufs, die in dem Aufnahmestaat unter der Verantwortung eines qualifizierten Berufsangehörigen erfolgt und gegebenenfalls mit einer Zusatzausbildung

einhergeht. Der Lehrgang ist Gegenstand einer Bewertung. Die Einzelheiten des Anpassungslehrgangs und seine Bewertung werden von den zuständigen Behörden des Aufnahmestaates festgelegt (Art. 1 Bst. i der Richtlinie 92/51/EWG). Als "Eignungsprüfung" gilt eine ausschliesslich die beruflichen Kenntnisse des Antragstellers betreffende und von den zuständigen Stellen des Aufnahmestaats durchgeführte Prüfung, mit der die Fähigkeit des Antragstellers, in diesem Mitgliedstaat einen reglementierten Beruf auszuüben, beurteilt werden soll. Die Modalitäten der Eignungsprüfung werden von den zuständigen Behörden des Aufnahmestaates festgelegt (Art. 1 Bst. j der Richtlinie 92/51/EWG). Nach dem Wortlaut von Art. 4 Abs. 1 Bst. b der Richtlinie 92/51/EWG ("Artikel 3 hindert den Aufnahmestaat nicht daran, vom Antragsteller ebenfalls zu verlangen, dass er einen höchstens dreijährigen Anpassungslehrgang absolviert oder eine Eignungsprüfung ablegt...") kommt der zuständigen Behörde, dem Bundesamt, beim Entscheid, ob eine Ausgleichsmassnahme verlangt werden soll, ein Entschliessungsermessen zu. Dem Bundesamt wird durch das Ermessen ein Spielraum für den Entscheid im Einzelfall eingeräumt. Dies bedeutet aber nicht, dass es in seiner Entscheidung völlig frei ist. Es hat innerhalb seines Entscheidungsspielraums unter Berücksichtigung der Rechtsgrundsätze der Ermessensausübung, die zweckmässigste Lösung zu treffen. Das Bundesamt ist dabei an die Verfassung gebunden und hat insbesondere das Verhältnismässigkeitsprinzip zu befolgen (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 441; VPB 66.22 E. 3.5.2 mit Hinweisen).

E. 4.2

Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit stellt kein verfassungsmässiges Recht, sondern bloss einen verfassungsmässigen Grundsatz dar. Das verfassungsmässige Gebot der Verhältnismässigkeit umfasst nach Praxis und Lehre drei Elemente, die kumulativ beachtet werden müssen. Es verlangt, dass staatliche Hoheitsakte für das Erreichen eines im übergeordneten öffentlichen Interesse liegenden Ziels geeignet, notwendig und für den Betroffenen zumutbar sind (BGE 131 I 91 E. 3.3, BGE 128 I 92 E. 2b, BGE 128 II 292 E. 5.1, BGE 126 I 112 E. 5b, je mit Hinweisen; René Rhinow, Grundzüge des Schweizerischen Verfassungsrechts, Basel etc. 2003, Rz. 1135 f.; Jean-Francois Aubert/Pascal Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Zurich/Bâle/Genève 2003, Art. 5 Rz. 12 f. und Art. 36 Rz. 15 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 581). Ungeeignet ist eine Massnahme dann, wenn sie am Ziel vorbeischiess, d.h. keinerlei Wirkungen im Hinblick auf den angestrebten Zweck entfaltet. Zu prüfen ist also die Zwecktauglichkeit einer Massnahme (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 587, mit Hinweisen; Rhinow/ Krähenmann, a.a.O., Nr. 58 IVa, S. 180; BGE 130 I 140 E. 5.3.6). Das staatliche Handeln muss ferner erforderlich sein, das heisst es muss grundsätzlich notwendig sein. Als erforderlich erweist sich eine staatliche Handlung, wenn kein weniger einschneidendes Mittel zur Verwirklichung des öffentlichen Interesses zur Wahl steht (zweckkonformer mildester Eingriff). Verboten ist ein das unabdingbar Notwendige übertreffendes Vorgehen. Die Massnahme darf in sachlicher, räumlicher, zeitlicher und personeller Hinsicht nicht über das Notwendige hinausgehen (René Rhinow, a.a.O., Rz. 1136; Aubert/Mahon, a.a.O., Art. 36 Rz. 16; Yvo Hangartner in: Die Schweizerische Bundesverfassung: Kommentar/ hrsg. von Bernhard Ehrenzeller ... [et al.], Zürich etc. 2002, hiernach: Kommentar, Art. 5 Rz. 33 f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 591). Schliesslich muss die Verwaltungsmassnahme auch zumutbar sein. Sie ist nur gerechtfertigt, wenn sie ein vernünftiges Verhältnis zwischen dem angestrebten Ziel und dem Eingriff, den sie für den betroffenen Privaten bewirkt, wahrt

(Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 614; Yvo Hangartner, Kommentar, a.a.O., Art. 36 Rz. 24; Aubert/Mahon, a.a.O., Art. 36 Rz. 16).

E. 4.3

Im angefochtenen Entscheid hat das Bundesamt in einem Fach (Allgemeine Optik & Instrumente) Ausgleichsmassnahmen verlangt. Mit den alternativ verfügbaren Ausgleichsmassnahmen (einjähriger Anpassungslehrgang oder Eignungsprüfung) bezweckt das Bundesamt, dass sich der Beschwerdeführer die ihm - nach Meinung des Bundesamtes - fehlenden Kenntnisse im Fach Allgemeine Optik & Instrumente aneignen beziehungsweise direkt den Nachweis genügender Kenntnisse in diesem Fach durch Ablegen einer Prüfung erbringen kann. In den Berufen des Gesundheitswesens - wie Augenoptiker - besteht in der Tat ein erhebliches öffentliches Interesse daran, dass nur fähige Leute tätig sind, handelt es sich doch gerade bei der Gesundheit um ein Rechtsgut, das des gewerbepolizeilichen Schutzes in hohem Masse bedarf (vgl. BGE 125 I 322 E. 3d, BGE 125 I 335 E. 3b, BGE 112 Ia 322 E. 4c mit Hinweisen). Ausser Frage steht, dass die vorliegend verfügbaren Ausgleichsmassnahmen geeignet sind, nachzuweisen, dass der Inhaber eines ausländischen Diploms über die nötigen Kenntnisse verfügt, die zur Berufsausübung als Augenoptiker unerlässlich sind. In diesem Sinne kann die Zwecktauglichkeit der verlangten Ausgleichsmassnahmen bejaht werden. Der vom Bundesamt alternativ verfügte einjährige Anpassungslehrgang besteht einerseits aus einer obligatorischen Ausbildung an der Schweizerischen Höheren Fachschule für Augenoptik (SHFA) in Olten im Fach Allgemeine Optik & Instrumente und andererseits aus einem Praktikum unter Anleitung eines diplomierten Augenoptikers. Der Schweizerische Optikverband (SOV) führt zusammen mit dem Schweizerischen Berufsverband für Augenoptik und Optometrie (SBAO) die Höheren Fachprüfungen für Augenoptiker durch (Art. 1 Abs. 1 Prüfungsreglement). Der Schweizerische Optikverband bietet mit der SHFA in Olten einen zweijährigen (fakultativen) Ausbildungsgang für die Höhere Fachprüfung an (vgl. dazu auch "Die Wettbewerbsverhältnisse im Bereich der Optikbranche", Veröffentlichungen der Schweizerischen Kartellkommission 1984, S. 253 ff., insbes. S. 265). Die Ausbildungsinhalte der SHFA in Olten richten sich im Wesentlichen nach dem Prüfungsreglement von 1991 (vgl. Gutachten des SOV vom 1. November 2005). Bis ins Jahr 2001 bestand neben der SHFA eine weitere Vorbereitungsschule, das Institut für Augenoptik und Optometrie (IFAO) in Konolfingen, welche einen ebenfalls zweijährigen (fakultativen) Vorbereitungslehrgang für die Höhere Fachprüfung anbot. Träger des im Jahr 1989 (von ehemaligen Mitarbeitern der SHFA) gegründeten IFAO war die Stiftung zur Förderung der Weiterbildung im Augenoptikerberuf mit Sitz in Konolfingen, welche am 18. Februar 2003 aufgehoben wurde. Die Stiftung bezweckte unter anderem, Augenoptiker auf die Höhere Fachprüfung vorzubereiten (SHAB Nr. 195 vom 10. Oktober 1997, S. 7418). Das Bundesamt hat in der angefochtenen Verfügung den Schweizer Optikverband, dessen Stiftung Trägerin der seit 2001 einzigen Ausbildungsstätte für die Höhere Fachprüfung in der Schweiz ist, mit der Durchführung der angeordneten Ausgleichsmassnahmen beauftragt. Auf Grund der Stellungnahme des Schweizer Optikverbandes vom 5. März 2007 ergibt sich bezüglich der Ausgestaltung des Anpassungslehrganges Folgendes: Die Absolventen des einjährigen Anpassungslehrganges besuchen den ordentlichen Unterricht an dem auch die Absolventen des (2-jährigen) Vollzeitstudiums der SHFA teilnehmen. Der Lehrgang beinhaltet den Besuch des 3. und 4. Semesters der SHFA in Olten. Es gelten inhaltlich die gleichen Anforderungen wie bei den Absolventen der schweizerischen Ausbildung, identisch sind auch die Lehrmittel und die Dozenten. Die Bewertung des

Ausbildungslehrganges erfolgt im Rahmen der ordentlichen Semesterprüfungen (vgl. auch "Merkblatt Ausgleichsmassnahmen im Bereich Optik" des BBT vom September 2006). Die Semesterprüfungen bestehen jeweils aus zwei schriftlichen Einzelprüfungen, und die erforderliche Schlussbewertung pro Ausbildungsfach bildet der Durchschnitt aller vier Einzelprüfungen. Einzig der Bewertungsraster weicht von demjenigen der normalen Prüfungen der Schule ab. Bei der Bewertung werden die vom BBT verfügbaren Bewertungskriterien der Eignungsprüfung auch für den Anpassungslehrgang übernommen, indem die Anforderungen für ein "genügend" 50 % der möglichen Punktzahl (gegenüber 60 % bei den regulären Kursteilnehmern) betragen. Im Weiteren weist der Schweizer Optikverband darauf hin, dass der Lehrgang vom Arbeitgeber in Form eines Arbeitszeugnisses als erfüllt bestätigt werden müsse. Diese Forderung betreffe den Schweizer Optikverband als Kursanbieter nicht und sei durch den Arbeitgeber vorzunehmen.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer nahm von 1997 bis 1999 am Vollzeitstudium des bis ins Jahr 2001 existierenden Institutes für Augenoptik und Optometrie (IFAO) in Konolfingen teil (vgl. Notenblatt Zwischenprüfung 1998, Semesterzeugnis 3. Semester sowie Diplom des IFAO). Das Fach Allgemeine Optik & Instrumente, für welches das Bundesamt in der angefochtenen Verfügung Ausgleichsmassnahmen verlangt, wurde am IFAO in Konolfingen - wie an der SHFA in Olten - in allen vier Semestern unterrichtet und geprüft. Die Anzahl der im Fach Allgemeine Optik & Instrumente im 3. und 4. Semester unterrichteten Lektionen am IFAO ist mit derjenigen der SHFA in Olten identisch (jeweils 40 Lektionen im 3. und 40 Lektionen im 4. Semester, vgl. hierzu Fächertafel IFAO und Fächertafel SHFA). Im Unterschied zur SHFA in Olten wurde indessen am IFAO in Konolfingen nicht in jedem Semester ein Notenblatt ausgestellt. Die ersten zwei Semester wurden mit einer Zwischenprüfung abgeschlossen. Nur wer diese Zwischenprüfung bestanden hatte, konnte das dritte Semester besuchen. Im 3. Semester stellte das IFAO den Absolventen ein Semesterzeugnis aus (vgl. Aktennotiz vom 30. August 2006). Im 4. Semester wurde kein Semesterzeugnis ausgestellt. Wie der ehemalige Rektor des IFAO (M. _____), dem Beschwerdeführer gegenüber in einem E-Mail vom 31. August 2006 erklärte, dauerte dieses Semester wegen der Sommerferien und der Abschlussprüfung nur etwa dreieinhalb Monate. Sie seien der Überzeugung gewesen, dass diese Zeit genutzt werden müsse, um intensiv auf die Prüfung hinzuarbeiten, anstatt Klausuren durchzuführen. Deshalb hätten sie in allen Fächern, die an der Höheren Fachprüfung geprüft wurden, umfassende Repetitionsklausuren durchgeführt, diese auch bewertet und anschliessend mit allen Studierenden besprochen. Natürlich hätten sie damit ein Notenblatt erstellen können, "doch hätte dieses keinen grossen Sinn ergeben. Trotzdem sind diese Noten selbstverständlich in die Gesamtbewertung eingegangen und haben dazu geführt, dass diejenigen, die der Schul- und Prüfungsordnung entsprechende Leistungen erbracht haben - über die gesamte Ausbildungszeit gesehen -, das Abschlussdiplom des Institutes erhalten haben." Der Beschwerdeführer hat an der Zwischenprüfung 1998, welche nach den ersten zwei Semestern durchgeführt wurde, im Fach Allgemeine Optik (& Instrumente) die Note 4.3 erzielt. Im 3. Semester erreichte der Beschwerdeführer in diesem Fach die Note 4.6. Nach Abschluss des 4. Semesters bescheinigte das IFAO mit Diplom vom 28. September 1999, dass der Beschwerdeführer die vom Institut gestellten Anforderungen erfüllt und das Studium mit Erfolg abgeschlossen habe. Damit hat der Beschwerdeführer in diesem Fach genügende Noten erzielt. Nach Auskunft des Schweizer Optikverbandes endet der letzte

ordentliche Lehrgang der SHFA im September 2007. Das Prüfungsreglement von 1991 werde voraussichtlich im Jahr 2011 aufgehoben. Ab 2010 würden durch die Fachhochschule Nordwestschweiz die ersten Bachelor-Ausweise in Optometrie abgegeben (vgl. Stellungnahme des SOV vom 5. März 2007 S. 2). Solange das aktuelle Reglement der Höheren Fachprüfung in Kraft sei, seien auch die entsprechenden Ausgleichsmassnahmen sichergestellt. Da nach Angaben des Schweizer Optikverbandes an den Anpassungslehrgang inhaltlich die gleichen Anforderungen wie an die Absolventen der SHFA gestellt werden, sich die Anforderungen seit 1991 (Inkrafttreten des Prüfungsreglements) nicht geändert haben und es sich bei dem vom Beschwerdeführer absolvierten Lehrgang am IFAO, welches seine Ausbildungsinhalte ebenfalls nach dem Prüfungsreglement von 1991 richtete, um einen sehr ähnlichen Lehrgang handelte, ist daraus zu schliessen, dass der Beschwerdeführer - wie er zu Recht geltend macht - den vom Bundesamt geforderten Anpassungslehrgang bereits 1999 an der Schule in Konolfingen mit genügenden Noten im Fach Allgemeine Optik & Instrumente abgeschlossen hat. Damit hat der Beschwerdeführer den Nachweis der nötigen Kenntnisse im entsprechenden Fach erbracht. Im konkreten Fall erweist sich daher die vom Bundesamt verlangte einjährige Ausbildung (gleichen Inhaltes) an der SHFA als nicht erforderlich und damit unzulässig.

E. 4.5

Im Weiteren ordnete das Bundesamt an, dass der einjährige Anpassungslehrgang in der Schweiz unter der Anleitung eines diplomierten Augenoptikers zu erfolgen habe und mit Bestätigung des Begleiters nachgewiesen werden müsse. Im Merkblatt des BBT wird hiezu festgehalten, dass der Lehrgang vom Arbeitgeber in Form eines Arbeitszeugnisses als erfüllt bestätigt werden müsse. Das BBT empfehle, die Absolventen eines Praktikums wie ausgebildete Personen anzusehen, die ihre Ausbildung gemäss Verfügung vervollständigen. Die Bezahlung solle sich grundsätzlich nach den Ansätzen eines Augenoptikers richten (vgl. Merkblatt S. 3). Der Beschwerdeführer verfügt seit Abschluss seiner deutschen Gesellenprüfung über eine langjährige Berufserfahrung als Augenoptiker, was die beigelegten Arbeitszeugnisse bestätigen. Dem Arbeitszeugnis der "X. _____ AG" in Y. _____ (VS) vom 1. Juni 2007 ist zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer seit dem 1. April 2000 in diesem Unternehmen als Augenoptiker tätig ist (Das Institut für Berufsbildung in Karlsruhe habe er berufsbegleitend besucht). Der Vorgesetzte, ein eidgenössisch diplomierter Augenoptikermeister, führt in seinem Arbeitszeugnis aus, dass der Beschwerdeführer mit allen, in einem modernen Fachgeschäft vorkommenden Arbeiten aus den Bereichen Optometrie (Refraktion), Kontaktlinsenanpassung, Brillentechnik, Kundenberatung sowie der Geschäftsführung betraut sei. Der Beschwerdeführer verfüge über ein sehr gutes und umfassendes Fachwissen, das er durch mehrere Fortbildungen im Jahr stetig erweitere. Er falle durch seine sorgfältige, qualitätsorientierte und selbstständige Arbeitsweise auf, die jederzeit die hohen Forderungen ihrer anspruchsvollen, internationalen Kundschaft erfülle. Somit kann das vom Bundesamt im Rahmen des Anpassungslehrgangs verlangte einjährige Praktikum unter Anleitung eines diplomierten Augenoptikers als erfüllt betrachtet werden. Auf Grund der guten Qualifikation durch den Arbeitgeber ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer in seiner beruflichen Tätigkeit über die notwendigen Fähigkeiten und Kenntnisse eines Augenoptikers verfügt und sich auch über die erforderlichen Kenntnisse im Fach Allgemeine Optik & Instrumente ausgewiesen hat.

E. 5

Zusammenfassend ergibt sich, dass der Beschwerdeführer auf Grund seiner (höheren) Ausbildung in der Schweiz sowie der übrigen beruflichen Tätigkeit über genügende Kenntnisse im Fach Allgemeine Optik & Instrumente verfügt und die Anforderungen an den vom Bundesamt angeordneten einjährigen Anpassungslehrgang (Schulbesuch und Praktikum) bereits im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheides erfüllt waren. Das Bundesamt hat zu Unrecht die vom Beschwerdeführer - nebst der Ausbildung in Deutschland - erworbenen Kenntnisse in seinem Entscheid nicht berücksichtigt. Da Ausgleichsmassnahmen (Anpassungslehrgang oder Eignungsprüfung) alternativ zu verfügen sind und der Beschwerdeführer die Anforderungen an den einjährigen Anpassungslehrgang erfüllt, erweist sich die Anordnung von Ausgleichsmassnahmen als nicht nötig und damit unverhältnismässig. Die Voraussetzungen für die Anerkennung der Gleichwertigkeit des Meistertitels sind im konkreten Fall gegeben. Dies führt dazu, dass die angefochtenen Ausgleichsmassnahmen ersatzlos aufzuheben sind.

E. 6

Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Verfügung des Bundesamtes vom 28. Februar 2006 aufzuheben. Es wird festgestellt, dass der am 2. Dezember 2004 in Deutschland verliehene Meistertitel im Augenoptikerhandwerk mit dem eidgenössischen Diplom als Augenoptiker gleichwertig ist. Das Bundesamt wird angewiesen, dem Beschwerdeführer eine Gleichwertigkeitsbestätigung auszustellen.

E. 7

Bei diesem Ausgang des Verfahrens ist der Beschwerdeführer obsiegende Partei. Die Verfahrenskosten sind in der Regel von der unterliegenden Partei zu tragen (vgl. Art. 63 Abs. 1 VwVG). Keine Verfahrenskosten werden Vorinstanzen auferlegt (vgl. Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der vom Beschwerdeführer am 28. Februar 2006 geleistete Kostenvorschuss von Fr. 900.- ist ihm zurückzuerstatten.

E. 8

Die Beschwerdeinstanz kann der ganz oder teilweise obsiegenden Partei von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für ihr erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten zusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Der Beschwerdeführer war im vorliegenden Verfahren nicht vertreten, und auch sonst sind ihm keine anrechenbaren Kosten in diesem Sinn entstanden. Daher ist keine Parteientschädigung zuzusprechen.

E. 9

Gegen diesen Beschwerdeentscheid kann innert 30 Tagen beim Eidgenössischen Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Art. 82 Bst. a und Art. 86 Abs. 1 Bst. a i.V.m. Art. 100 Abs. 1 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]).

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