

# TE Vfgh Erkenntnis 2006/3/15 B561/05

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.03.2006

## Index

82 Gesundheitsrecht

82/03 Ärzte, sonstiges Sanitätspersonal

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Verwaltungsakt

B-VG Art144 Abs1 / Anlaßfall

Medizinischer Masseur- und HeilmasseurG - MMHmG §84 Abs7

## Spruch

Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz sowie wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung in seinen Rechten verletzt worden.

Der Bescheid wird aufgehoben.

Der Bund (Bundesministerin für Gesundheit und Frauen) ist schuldig, dem Beschwerdeführer zu Handen seines Rechtsvertreters die mit EUR 2340,- bestimmten Prozesskosten binnen vierzehn Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1. Der Beschwerdeführer übt das reglementierte Gewerbe der Masseur (§94 Z48 GewO 1994) aus.

2. Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 26. September 2003 untersagte der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Oberösterreich - gestützt auf §46 des Medizinischer Masseur- und Heilmasseurgesetzes - MMHmG, BGBl. I Nr. 169/2002 - dem Beschwerdeführer die freiberufliche Ausübung der Tätigkeit eines Heilmasseurs. Diese Entscheidung wurde damit begründet, dass der Beschwerdeführer weder den nach §46 Abs1 Z1 MMHmG vorgeschriebenen Qualifikationsnachweis erbracht habe noch auf Grund der Übergangsbestimmung des §84 MMHmG unmittelbar berechtigt sei, die Tätigkeit eines Heilmasseurs auszuüben.

3. Die zuletzt genannte Bestimmung des §84 MMHmG (idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 66/2003) lautete samt Überschrift:

"Gewerbliche Masseur

§84. (1) Personen, die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes

1. die Befähigung für das reglementierte Gewerbe der Massage gemäß der Verordnung über den Befähigungsnachweis für das gebundene Gewerbe der Masseur, BGBl. Nr. 618/1993, auf Grund einer erfolgreich abgelegten Prüfung nach dem 1. Oktober 1986 nachgewiesen haben und

2. das reglementierte Gewerbe der Massage (§94 Z48 GewO 1994) tatsächlich und rechtmäßig selbständig über einen Zeitraum von mindestens sechs Jahren ausgeübt haben,

sind berechtigt, bis zum Ablauf des 31. Dezember 2007 eine Aufschulung zum Heilmasseur gemäß diesem Bundesgesetz zu absolvieren.

(2) Personen, die

1. vor dem In-Kraft-Treten dieses Bundesgesetzes das reglementierte Gewerbe der Massage tatsächlich und rechtmäßig selbständig über einen Zeitraum von mindestens sechs Jahren ausgeübt haben und

2. die Befähigung für das reglementierte Gewerbe der Massage ohne Absolvierung einer entsprechenden fachlichen Prüfung rechtmäßig erlangt haben und

3. bis zum Ablauf des vierten dem In-Kraft-Treten folgenden Jahres die Befähigungsprüfung gemäß §2 der Verordnung über den Befähigungsnachweis für das gebundene Gewerbe der Masseur, BGBl. Nr. 618/1993, erfolgreich absolvieren,

sind berechtigt, bis zum Ablauf des 31. Dezember 2007 eine Aufschulung zum Heilmasseur gemäß diesem Bundesgesetz zu absolvieren.

(3) Die Aufschulung gemäß Abs1 und 2 besteht aus

1. einer theoretischen Ausbildung in der Dauer von 360 Stunden und einer praktischen Ausbildung in der Dauer von 80 Stunden sowie

2. der kommissionellen Abschlussprüfung (§54).

(4) Personen, die die kommissionelle Abschlussprüfung gemäß Abs3 Z2 mit Erfolg abgelegt haben, ist ein Zeugnis, in dem jedenfalls die gesetzliche Grundlage für die Antrittsberechtigung, der Prüfungserfolg sowie die Berufsbezeichnung 'Heilmasseur'/'Heilmasseurin' anzuführen sind, auszustellen.

(5) Die Ausbildung und die kommissionelle Abschlussprüfung gemäß Abs3 dürfen zweimal wiederholt werden. Wird die zweite Wiederholungsprüfung nicht erfolgreich absolviert, ist die Absolvierung der verkürzten Ausbildung zum medizinischen Masseur gemäß §26 und in weiterer Folge die Absolvierung des Aufschulungsmoduls zum Heilmasseur zulässig.

(6) Ein Zeugnis gemäß Abs4 gilt als Qualifikationsnachweis gemäß §36 Z4.

(7) Gewerbliche Masseur, deren qualifizierte Leistungserbringung durch direkte Abrechnung mit den gesetzlichen Krankenversicherungsträgern zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes nachgewiesen ist, können auch ohne Aufschulung eine Tätigkeit als Heilmasseur ausüben."

Mit Erkenntnis vom 30. September 2004, G21/04 ua., hob der Verfassungsgerichtshof die Wortfolge "durch direkte Abrechnung mit den gesetzlichen Krankenversicherungsträgern" in §84 Abs7 MMHmG als verfassungswidrig auf (vgl. BGBl. I Nr. 141/2004) und begründete dies wie folgt:

"Der Verfassungsgerichtshof hegt an sich keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine Regelung, durch die im Zusammenhang mit neuen gesetzlichen Anforderungen, die an eine Berechtigung zur Ausübung eines bestimmten Berufes gestellt werden, im Übergangsrecht Sonderregelungen für Personen geschaffen werden, von denen der Gesetzgeber mit Grund annehmen kann, dass sie schon bisher über hinreichende, den neuen gesetzlichen Anforderungen im Wesentlichen entsprechende Kenntnisse und Fähigkeiten verfügen. Dieser Personenkreis muss jedoch von jenen Personen, die den strengeren Bestimmungen unterliegen, nach sachlichen Kriterien abgegrenzt sein.

Die alleinige Anknüpfung an das Bestehen eines Kassenvertrages bzw. an das Bestehen eines - direkten oder indirekten - Abrechnungsverhältnisses mit einem Sozialversicherungsträger ist dafür kein geeignetes Differenzierungskriterium: Auch wenn das Bestehen solcher Rechtsverhältnisse zu einem Sozialversicherungsträger geeignet wäre, die im vorliegenden Zusammenhang erforderliche Qualifikation nachzuweisen, so ist es sachlich nicht

gerechtfertigt, andere Berufsausübende, die gleichwertige Kenntnisse und Berufserfahrungen erworben haben, jedoch keinen Vertrag eines Sozialversicherungsträgers erhalten konnten oder in vergleichbaren Vertragsverhältnissen zu Krankenfürsorgeträgern stehen, durch die Ausschließlichkeit dieses Differenzierungsmerkmals vom Nachweis ihrer Fähigkeiten und damit von der Begünstigung auszuschließen. Es wird daher im Ergebnis nur eine Gruppe aus dem in Betracht kommenden Personenkreis gleicher fachlicher Qualifikation begünstigt, der durch das strittige Differenzierungsmerkmal nicht annähernd vollständig erfasst wird.

Die in Prüfung stehende Bestimmung des §84 Abs7 MMHmG widerspricht daher insoweit sowohl dem (auch die Gesetzgebung bindenden) Gleichheitsgebot als auch dem Recht auf Freiheit der Erwerbsausübung.

...

... Zur Herstellung einer verfassungskonformen Rechtslage genügt es ..., die Wortfolge 'durch direkte Abrechnung mit den gesetzlichen Krankenversicherungsträgern' in §84 Abs7 MMHmG aufzuheben.

Der Verfassungsgerichtshof ließ sich hiebei von der Überlegung leiten, dass der nach Entfall der aufgehobenen Wortfolge verbleibende Rest des §84 Abs7 MMHmG weder einen völlig veränderten, dem Gesetzgeber nicht mehr zusinnbaren Inhalt annähme noch gänzlich unbestimmt wäre, sondern vielmehr einer Auslegung im Sinne des Gesetzes und damit einer dem Rechtsstaatlichkeitsgebot entsprechenden Vollziehung zugänglich ist:

a) §84 Abs3 MMHmG sieht eine gegenüber dem allgemeinen Ausbildungsweg verkürzte 'Aufschulung' vor, die als Übergangsregelung den in §84 Abs1 und 2 MMHmG genannten Personenkreisen unter den dort jeweils näher umschriebenen Voraussetzungen offen steht. §84 Abs7 MMHmG in der bisherigen Fassung enthielt eine zusätzliche Ausnahme von dem Erfordernis einer 'Aufschulung' unter der Voraussetzung der oben näher beschriebenen Rechtsbeziehungen zu einem Krankenversicherungsträger.

b) Auch in der bereinigten Fassung besteht - im Falle des Nachweises einer entsprechend qualifizierten Leistungserbringung (als Masseur) - eine Ausnahme von der Verpflichtung zur 'Aufschulung'; diese Ausnahme ist jedoch - weiterhin - an das Vorliegen der in §84 Abs1 und Abs2 MMHmG genannten allgemeinen Voraussetzungen geknüpft.

Damit kann aber dem Anliegen des Gesetzes, ein möglichst hohes Qualitätsniveau zu gewährleisten, weiterhin Rechnung getragen werden, und es ist auch die Beurteilung einer 'qualifizierten Leistungserbringung' anhand der dem Gesetz (allenfalls auch unter Heranziehung von Gesetzesmaterialien) zu entnehmenden Wertungen in einer rechtsstaatlich einwandfrei nachvollziehbaren Weise im Einzelfall möglich."

Der an den Beschwerdeführer ergangene Berufungsbescheid des UVS Oberösterreich wurde sodann vom Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 6. Oktober 2004, B1551/03, mit folgender Begründung aufgehoben:

"Die belangte Behörde hat eine verfassungswidrige Gesetzesbestimmung angewendet.

Nach der bereinigten Rechtslage ist der vorgeschriebene Qualifikationsnachweis - auch - erbracht, wenn die Anforderungen des §84 Abs1 oder Abs2 MMHmG erfüllt sind und eine (die in §84 Abs3 MMHmG vorgesehene 'Aufschulung' entbehrlich machende) 'qualifizierte Leistungserbringung' (§84 Abs7 MMHmG) zum Zeitpunkt des Inkraft-Tretens dieses Bundesgesetzes nachgewiesen ist. Ob diese Voraussetzungen vorliegen, lässt sich vor Gewährung des Parteiengehörs zur bereinigten Rechtslage nicht abschließend beurteilen. Soweit die belangte Behörde dazu in ihrer Gegenschrift Stellung genommen hat, vermag dies eine auf Grund eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens gegebene nachvollziehbare Bescheidbegründung nicht zu ersetzen ... Nach Lage des Falles ist es daher nicht ausgeschlossen, dass die Anwendung der als verfassungswidrig erkannten Gesetzesstelle für die Rechtsposition des Beschwerdeführers nachteilig war."

4. Mit Bescheid vom 7. April 2005 gab der UVS Oberösterreich der Berufung des Beschwerdeführers gegen den erstinstanzlichen Untersagungsbescheid statt; dieser Bescheid wurde gemäß §66 Abs2 AVG aufgehoben und die Angelegenheit an die Behörde erster Instanz "zur allfälligen Durchführung einer Verhandlung und Erlassung eines neuen Bescheides" zurückverwiesen. Der UVS Oberösterreich begründete diese Entscheidung wie folgt:

"Gemäß §84 Abs7 MMHmG i.d.F. BGBl. Nr. I 141/2004 (= Kundmachung der Aufhebung einer Wortfolge in dieser Bestimmung durch den Verfassungsgerichtshof) können gewerbliche Masseure, deren qualifizierte Leistungserbringung zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des MMHmG (1. April 2003) - in anderer, inhaltlich adäquater

Form (vgl. VfGH-Erkenntnis vom 30. September 2004, G21/04 u.a.) - nachgewiesen ist, auch ohne 'verkürzte' Aufschulung eine Tätigkeit als Heilmasseur ausüben.

Gewerbliche Masseur müssen somit eine Qualifikation nachweisen, die inhaltlich jener entspricht, wie sie die theoretische und praktische Ausbildung nach §84 Abs3 MMHmG vorsieht und durch die "72 bis 77 i.V.m. Anlage 8 der 'Medizinischer Masseur- und Heilmasseur-Ausbildungsverordnung', BGBl. Nr. II 250/2003 (im Folgenden: MMHmAV), näher spezifiziert ist.

Konkret muss daher der Qualifikationsnachweis einerseits einem theoretischen Lehrinhalt über 'Recht und Ethik' (im Ausmaß von 20 Wochenstunden, vermittelt durch einen Juristen oder eine sonstige fachkompetente Person), über 'Anatomie und Physiologie' (im Ausmaß von 70 Wochenstunden, vermittelt durch einen Arzt), über 'Pathologie' (vermittelt durch einen Facharzt eines einschlägigen Sonderfaches), über 'Hygiene' (im Ausmaß von 20 Wochenstunden, vermittelt durch einen Arzt), über 'Erste Hilfe' (im Ausmaß von 10 Wochenstunden, vermittelt durch einen Arzt), über 'Physik' (im Ausmaß von 30 Wochenstunden, vermittelt durch eine fachkompetente Person), über 'Kommunikation' (im Ausmaß von 10 Wochenstunden, vermittelt durch eine fachkompetente Person), über 'Dokumentation' (im Ausmaß von 20 Wochenstunden, vermittelt durch eine fachkompetente Person) und über 'Massagetechniken zu Heilzwecken' (im Ausmaß von 30 Wochenstunden, vermittelt durch einen Physiotherapeuten, Heilmasseur oder einen Facharzt) sowie andererseits einer praktischen Ausbildung in 'Massagetechniken zu Heilzwecken unter besonderer Berücksichtigung spezieller Krankheitsbilder' (im Ausmaß von 80 Wochenstunden) adäquat sein.

Zum Zweck des Nachweises einer derartigen Qualifikation wurde dem Rechtsmittelwerber die Möglichkeit eingeräumt, dem Oö. Verwaltungssenat geeignete Belege zu übermitteln; dementsprechend hat der Berufungswerber mit Schriftsatz vom 4. Februar 2005 mehrere Unterlagen nachgereicht.

... In der Folge hat auch die Bundesministerin für Gesundheit und Frauen mittels Erlass vom 9. März 2005, ZI. BMGF-92266/0049-I/B/6/2004, festgestellt, dass als Voraussetzung für eine Anwendung des §84 Abs3 MMHmG zunächst die Absätze 1 und 2 des §84 MMHmG erfüllt sein müssen. Eine qualifizierte Leistungserbringung ist seitens der Behörden in jedem Einzelfall durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu überprüfen, wobei die Kosten dafür von den Genehmigungswerbern zu tragen sind.

Davon ausgehend sowie unter Berücksichtigung des Umstandes, dass der Rechtsmittelwerber explizit eine mündliche Verhandlung beantragt hat und der Oö. Verwaltungssenat über keinen eigenständigen Sachverständigenapparat verfügt und diesbezüglich nicht auf amtliche Sachverständige zurückgreifen kann, ist im gegenständlichen Fall die Durchführung einer solchen durch die Erstbehörde unabdingbar."

Der in der Bescheidbegründung zitierte - an alle Landeshauptmänner adressierte - Erlass der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen vom 9. März 2005 hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

"Sehr geehrte Damen und Herren!

Bezugnehmend auf das aufhebende Erkenntnis des VfGH vom 30. September 2004 betreffend §84 Abs7 MMHmG ... teilt das Bundesministerium für Gesundheit und Frauen Folgendes mit:

...

§84 Abs7 lautet nunmehr:

'(7) Gewerbliche Masseur, deren qualifizierte Leistungserbringung zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieses Bundesgesetzes nachgewiesen ist, können auch ohne Aufschulung eine Tätigkeit als Heilmasseur ausüben.'

Eine Änderung der genannten Bestimmung ist derzeit nicht geplant.

Entsprechend der nunmehr geltenden Rechtslage besteht im Falle des Nachweises einer qualifizierten Leistungserbringung eine Ausnahme von der Verpflichtung zur Aufschulung gemäß §84 Abs3 MMHmG. Diese Ausnahme ist jedoch weiterhin an das Vorliegen der in §84 Abs1 und 2 MMHmG genannten allgemeinen Voraussetzungen geknüpft.

Dies bedeutet, dass als Voraussetzung für die Anwendung des §84 Abs7 MMHmG Abs1 und 2 des §84 MMHmG erfüllt sein müssen. Nur wenn diese Voraussetzungen vorliegen, ist die Anwendung des §84 Abs7 zulässig.

Was die qualifizierte Leistungserbringung gemäß §84 Abs7 MMHmG betrifft, so ist diese von den MasseurInnen nachzuweisen. Seitens der Bezirksverwaltungsbehörden ist die qualifizierte Leistungserbringung in jedem Einzelfall durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu überprüfen. Gemäß §76 Abs1 AVG sind die Kosten dafür von den MasseurInnen zu tragen.

Es wird angeregt, als Sachverständige die Mitglieder der Abschlussprüfungskommission gemäß §47 Abs1 MMHm-AV heranzuziehen.

Im Rahmen des Gutachtens sind Kenntnisse und Fähigkeiten der Lehrinhalte der Anlage 8 - insbesondere die Inhalte der Unterrichtsfächer '9. Massagetechniken zu Heilzwecken' und

'3. Pathologie' - als wesentliche Kriterien einer qualifizierten Leistungserbringung zu überprüfen.

Personen, die die Voraussetzungen des §84 Abs1 und 2 nicht erfüllen bzw. die den Anforderungen der Sachverständigen nicht entsprochen haben, dürfen eine Tätigkeit als HeilmasseurIn nicht ausüben. ...

...

Mit freundlichen Grüßen

Für die Bundesministerin:

..."

5. Gegen den vorhin genannten - keinem weiteren Rechtszug unterliegenden - Bescheid des UVS Oberösterreich richtet sich die vorliegende, auf Art144 B-VG gestützte Beschwerde; darin behauptet der Beschwerdeführer, in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten sowie wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung (nämlich des vorhin auszugsweise wiedergegebenen Erlasses) in seinen Rechten verletzt zu sein, und beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des angefochtenen Bescheides. Für den Fall der Abweisung der Beschwerde oder der Ablehnung ihrer Behandlung wird beantragt, die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof abzutreten.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift; darin verteidigt sie den angefochtenen Bescheid und beantragt die Abweisung der Beschwerde.

6. Aus Anlass dieses Beschwerdeverfahrens sind im Verfassungsgerichtshof Bedenken ob der Gesetzmäßigkeit des (zum Teil als Verordnung gewerteten) Erlasses der Bundesministerin für Gesundheit und Frauen vom 9. März 2005 entstanden, weshalb er am 12. Oktober 2005 beschlossen hat, diesen Verwaltungsakt insoweit von Amts wegen einem Normenprüfungsverfahren zu unterziehen.

7. Mit Erkenntnis vom heutigen Tag, V105/05, hat der Verfassungsgerichtshof den vorletzten und letzten Satz im achten Absatz ("Seitens der Bezirksverwaltungsbehörden ist die qualifizierte Leistungserbringung in jedem Einzelfall durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu überprüfen. Gemäß §76 Abs1 AVG sind die Kosten dafür von den MasseurInnen zu tragen."), den neunten Absatz ("Es wird angeregt, als Sachverständige die Mitglieder der Abschlussprüfungskommission gemäß §47 Abs1 MMHm-AV heranzuziehen."), den zehnten Absatz ("Im Rahmen des Gutachtens sind Kenntnisse und Fähigkeiten der Lehrinhalte der Anlage 8 - insbesondere die Inhalte der Unterrichtsfächer '9. Massagetechniken zu Heilzwecken' und

'3. Pathologie' - als wesentliche Kriterien einer qualifizierten Leistungserbringung zu überprüfen.") sowie die Wortfolge "bzw. die den Anforderungen der Sachverständigen nicht entsprochen haben" im elften Absatz des Erlasses als gesetzwidrig kundgemacht aufgehoben.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - zulässige - Beschwerde erwogen:

1. Durch den angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt:

1.1. Dieses Recht ist nach ständiger Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (zB VfSlg. 10.413/1985, 14.842/1997, 15.326/1998 und 16.488/2002) ua. dann verletzt, wenn die Behörde bei Erlassung des Bescheides Willkür geübt hat.

Ein willkürliches Verhalten der Behörde, das in die Verfassungssphäre eingreift, liegt unter anderem in einer gehäuften Verkennung der Rechtslage, aber auch im Unterlassen jeglicher Ermittlungstätigkeit in einem entscheidenden Punkt oder dem Unterlassen eines ordnungsgemäßen Ermittlungsverfahrens überhaupt, insbesondere in Verbindung mit

einem Ignorieren des Parteivorbringens und einem leichtfertigen Abgehen vom Inhalt der Akten oder dem Außer-Acht-Lassen des konkreten Sachverhaltes (zB VfSlg. 8808/1980 mwN, 14.848/1997, 15.241/1998 mwN, 16.287/2001 16.640/2002).

1.2. Ein solcher Fehler ist dem belangten Verwaltungssenat in der Tat zum Vorwurf zu machen:

a) Der Verfassungsgerichtshof hat schon im ersten Rechtsgang ausgeführt, dass der vorgeschriebene Qualifikationsnachweis gemäß §84 Abs7 MMHmG als erbracht anzusehen ist, wenn die Anforderungen des §84 Abs1 oder Abs2 MMHmG erfüllt sind und eine - die in Abs3 vorgesehene "Aufschulung" entbehrlich machende - "qualifizierte Leistungserbringung" im Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Gesetzes nachgewiesen ist (vgl. VfGH 6. Oktober 2004, B1551/03), wobei die Beurteilung einer "qualifizierten Leistungserbringung" "anhand der dem Gesetz (allenfalls auch unter Heranziehung von Gesetzesmaterialien) zu entnehmenden Wertungen" zu erfolgen hat (vgl. VfGH 30. September 2004, G21/04 ua.).

b) Die Bestimmung des §84 Abs7 MMHmG erlaubt demnach nur jenen gewerblichen Masseuren - bei Vorliegen einer "qualifizierten Leistungserbringung" -, eine Tätigkeit als Heilmasseur auch ohne Aufschulung auszuüben, welche die Befähigung zur Ausübung des Gewerbes der Massage auf Grund einer Befähigungsprüfung nachgewiesen haben (oder diese Prüfung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2007 erfolgreich ablegen) und das Gewerbe der Massage bis zum Inkrafttreten des MMHmG am 1. April 2003 durch mindestens sechs Jahre hindurch tatsächlich und rechtmäßig selbständig ausgeübt haben.

c) Bei der Feststellung, ob eine "qualifizierte Leistungserbringung" vorlag, hatte die Behörde daher im Hinblick auf das im MMHmG umschriebene Berufsbild des Heilmasseurs zu prüfen, ob der gewerbliche Masseur - auf Grund der Befähigungsprüfung und einer entsprechend langen einschlägigen Tätigkeit - im Zeitpunkt des Inkrafttretens des MMHmG über eine solche fachliche Befähigung verfügte, um die entsprechenden Leistungen nach ärztlicher Anordnung eigenverantwortlich auszuüben (vgl. §29 MMHmG).

c) Davon, dass die Kenntnis aller (und im besonderen auch der theoretischen) Lehrinhalte der Ausbildungsverordnung - noch dazu in genau jener Form und jenem Umfang, wie sie in dieser Verordnung vorgesehen sind - nachgewiesen werden müsste (bzw. der Qualifikationsnachweis diesen Lehrinhalten "adäquat" zu sein hätte), wie die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid annimmt, kann keinesfalls die Rede sein. Eine solche Auffassung würde die Übergangsbestimmung des §84 Abs7 MMHmG ihres Anwendungsbereiches gänzlich berauben und stünde in diametralem Widerspruch zu dem mit dem MMHmG verfolgten Ziel der "Durchlässigkeit zwischen den neuen Gesundheitsberufen 'medizinischer Masseur'/'medizinische Masseurin' sowie 'Heilmasseur'/'Heilmasseurin' und den gewerblichen Masseuren und Masseurinnen" (1140 BlgNR XXI. GP, 38).

1.3. Die belangte Behörde hat somit bei Erlassung des angefochtenen Bescheides - durch grobe Verkennung der Rechtslage - Willkür geübt und den Beschwerdeführer deshalb in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz verletzt.

2. Die belangte Behörde hat überdies bei Erlassung des angefochtenen Bescheides eine gesetzwidrige - mit Erkenntnis vom heutigen Tag, V105/05, aufgehobene - Verordnung angewendet. Es ist nach Lage des Falles nicht ausgeschlossen, dass die Anwendung dieser Verordnung für die Rechtsstellung des Beschwerdeführers nachteilig war.

Der Beschwerdeführer wurde also durch den angefochtenen Bescheid auch wegen Anwendung einer gesetzwidrigen Verordnung in seinen Rechten verletzt (zB VfSlg. 10.954/1986).

3. Der Bescheid war daher aufzuheben.

4. Die Kostenentscheidung stützt sich auf §88 VfGG. Der zuerkannte Betrag enthält Umsatzsteuer von EUR 360,- sowie den Ersatz der entrichteten Eingabengebühr (§17a VfGG) von EUR 180,-.

5. Dies konnte gemäß §19 Abs4 Z3 VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung beschlossen werden.

### **Schlagworte**

VfGH / Anlaßfall

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:2006:B561.2005

**Dokumentnummer**

JFT\_09939685\_05B00561\_00

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)