

TE Vwgh Erkenntnis 2012/9/25 2010/04/0114

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.09.2012

Index

50/01 Gewerbeordnung;

Norm

GewO 1994 §16 Abs2;

GewO 1994 §18 Abs1;

GewO 1994 §18 Abs2 Z9;

GewO 1994 §18 Abs3;

GewO 1994 §18;

GewO 1994 §19;

GewO 1994 §339 Abs3 Z2;

GewO 1994 §340 Abs1;

GewO 1994 §340;

ZugangsvoraussetzungV Elektrotechnik 2003;

1. GewO 1994 § 16 heute
2. GewO 1994 § 16 gültig ab 30.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
3. GewO 1994 § 16 gültig von 01.08.2002 bis 29.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 16 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 16 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
6. GewO 1994 § 16 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 18 heute
2. GewO 1994 § 18 gültig ab 14.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
3. GewO 1994 § 18 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
4. GewO 1994 § 18 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998
6. GewO 1994 § 18 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
7. GewO 1994 § 18 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 18 heute
2. GewO 1994 § 18 gültig ab 14.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
3. GewO 1994 § 18 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
4. GewO 1994 § 18 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
5. GewO 1994 § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998

6. GewO 1994 § 18 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

7. GewO 1994 § 18 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 18 heute

2. GewO 1994 § 18 gültig ab 14.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012

3. GewO 1994 § 18 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008

4. GewO 1994 § 18 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

5. GewO 1994 § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998

6. GewO 1994 § 18 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

7. GewO 1994 § 18 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 18 heute

2. GewO 1994 § 18 gültig ab 14.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012

3. GewO 1994 § 18 gültig von 27.02.2008 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008

4. GewO 1994 § 18 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

5. GewO 1994 § 18 gültig von 01.01.1998 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 30/1998

6. GewO 1994 § 18 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

7. GewO 1994 § 18 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 19 heute

2. GewO 1994 § 19 gültig ab 22.07.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2020

3. GewO 1994 § 19 gültig von 14.09.2012 bis 21.07.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012

4. GewO 1994 § 19 gültig von 01.08.2002 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

5. GewO 1994 § 19 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

6. GewO 1994 § 19 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 339 heute

2. GewO 1994 § 339 gültig ab 23.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2024

3. GewO 1994 § 339 gültig von 06.06.2024 bis 22.07.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2024

4. GewO 1994 § 339 gültig von 18.07.2017 bis 05.06.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017

5. GewO 1994 § 339 gültig von 27.03.2015 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015

6. GewO 1994 § 339 gültig von 01.01.2007 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006

7. GewO 1994 § 339 gültig von 01.08.2002 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

8. GewO 1994 § 339 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

9. GewO 1994 § 339 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997

10. GewO 1994 § 339 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 340 heute

2. GewO 1994 § 340 gültig ab 01.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2025

3. GewO 1994 § 340 gültig von 30.06.2015 bis 31.10.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015

4. GewO 1994 § 340 gültig von 27.03.2015 bis 29.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015

5. GewO 1994 § 340 gültig von 27.02.2008 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008

6. GewO 1994 § 340 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

7. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

8. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997

9. GewO 1994 § 340 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

1. GewO 1994 § 340 heute

2. GewO 1994 § 340 gültig ab 01.11.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2025

3. GewO 1994 § 340 gültig von 30.06.2015 bis 31.10.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 48/2015

4. GewO 1994 § 340 gültig von 27.03.2015 bis 29.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 18/2015

5. GewO 1994 § 340 gültig von 27.02.2008 bis 26.03.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008

6. GewO 1994 § 340 gültig von 01.08.2002 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002

7. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997

8. GewO 1994 § 340 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Grünstäudl, Dr. Kleiser, Mag. Nedwed und Dr. Lukasser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des X in Y, vertreten durch Dr. Michael Metzler, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Landstraße 49, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 26. August 2010, Zl. Ge(Wi)-275070/4-2010- Ng/Hof, betreffend Feststellung der individuellen Befähigung nach § 19 GewO 1994, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Grünstäudl, Dr. Kleiser, Mag. Nedwed und Dr. Lukasser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Crnja, über die Beschwerde des römisch zehn in Y, vertreten durch Dr. Michael Metzler, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Landstraße 49, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 26. August 2010, Zl. Ge(Wi)-275070/4-2010- Ng/Hof, betreffend Feststellung der individuellen Befähigung nach Paragraph 19, GewO 1994, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG und den §§ 18, 19 GewO 1994 sowie § 1 Elektrotechnikzugangs-Verordnung festgestellt, dass die individuelle Befähigung des Beschwerdeführers für das Gewerbe "Elektrotechnik" nicht vorliege. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde im Instanzenzug gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG und den Paragraphen 18, 19, GewO 1994 sowie Paragraph eins, Elektrotechnikzugangs-Verordnung festgestellt, dass die individuelle Befähigung des Beschwerdeführers für das Gewerbe "Elektrotechnik" nicht vorliege.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, gleichwertige Fähigkeiten, Kenntnisse und Erfahrungen bzw. Ausbildungen wie in der Elektrotechnikzugangs-Verordnung festgelegt nachzuweisen.

Fallbezogen komme allenfalls § 1 Abs. 1 Z. 9 der Elektrotechnikzugangs-Verordnung als gesetzliche Grundlage für den Nachweis einer individuellen Befähigung in Frage. Insoweit erfülle die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Firma K aber nicht die Voraussetzungen einer leitenden Stellung mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens. Fallbezogen komme allenfalls Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 9, der Elektrotechnikzugangs-Verordnung als gesetzliche Grundlage für den Nachweis einer individuellen Befähigung in Frage. Insoweit erfülle die Tätigkeit des Beschwerdeführers bei der Firma K aber nicht die Voraussetzungen einer leitenden Stellung mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens.

Der Beschwerdeführer habe ein Dienstzeugnis der Firma K sowie im Berufungsverfahren ein betriebswirtschaftliches Gutachten des Wirtschaftstreuhanders Mag. H vorgelegt. Danach könne von einer Leitungsfunktion mit Abteilungsverantwortung nach § 1 Abs. 1 Z. 9 der Elektrotechnikzugangs-Verordnung nicht gesprochen werden: Der Beschwerdeführer habe ein Dienstzeugnis der Firma K sowie im Berufungsverfahren ein betriebswirtschaftliches Gutachten des Wirtschaftstreuhanders Mag. H vorgelegt. Danach könne von einer Leitungsfunktion mit Abteilungsverantwortung nach Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 9, der Elektrotechnikzugangs-Verordnung nicht gesprochen werden:

Selbst wenn man von einer Gliederung der Firma K in Abteilungen ausgehe, so sei auch dem Gutachten des Wirtschaftstreuhanders Mag. H zu entnehmen, dass die "Installationsabteilung" (welche der Beschwerdeführer geleitet habe) nur ein Teilbereich der "Operativen Technikabteilung" gewesen sei. Von einem Mitarbeiter mit absolvierter Lehrausbildung (Gesellen) wie dem Beschwerdeführer (der Beschwerdeführer hat seinem Antrag ein Zeugnis über die Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf "Elektroinstallateur" vorgelegt) werde allgemein erwartet, dass er über entsprechende fachliche Qualifikationen verfüge, um die üblichen Arbeitsvorgänge - auch unter Einsatz von Hilfskräften - ohne laufende Beaufsichtigung durch den Gewerbeinhaber zu bewältigen. Von dieser relativen Unabhängigkeit eines Gesellen (mangelnde Weisungsbedürftigkeit im üblichen Geschäftsbetrieb, Vorgesetzter für zugeteilte Hilfskräfte bei Gruppenarbeiten) sei aber die Funktion der eigentlichen Führungsebene zu unterscheiden,

die auf Grund ihrer Stellung in der Betriebshierarchie keinem regelmäßigen Aufsichts- und Weisungsrecht unterliege. Eine derartige Funktion sei aber dem Gutachten und dem Vorbringen des Beschwerdeführers nicht zu entnehmen. Von einer leitenden Stellung werde weiters dann auszugehen sein, wenn dem Mitarbeiter ein entsprechend großer Verantwortungsbereich in Angelegenheiten des Personals, des Einkaufs, der Planung, der selbständigen Entscheidung über die Annahme von Aufträgen, allenfalls der Durchführung von Investitionen und deren Finanzierung oder Ähnlichem obliege. Eine derartige Stellung habe der Beschwerdeführer nicht nachweisen können.

Auch sei der Umstand, dass der Beschwerdeführer bei der Sozialversicherung lediglich als "Arbeiter" und nicht als "Angestellter" gemeldet sei, dahingehend zu werten, dass keine Leitungsfunktion im Sinne der gesetzlichen Bestimmungen vorgelegen habe.

Daher sei vom Vorliegen einer individuellen Befähigung für das Gewerbe "Elektrotechnik" im Sinne des § 19 GewO 1994 nicht auszugehen. Daher sei vom Vorliegen einer individuellen Befähigung für das Gewerbe "Elektrotechnik" im Sinne des Paragraph 19, GewO 1994 nicht auszugehen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. Rechtslage:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen der GewO 1994 lauten wie folgt:

"Befähigungsnachweis

Allgemeine Bestimmungen

§ 16. (1) Voraussetzung für die Ausübung von reglementierten Gewerben und von Teilgewerben ist ferner der Nachweis der Befähigung. Kann der Einschreiter diesen Nachweis nicht erbringen, so hat er einen Geschäftsführer (§ 39) zu bestellen. Paragraph 16, (1) Voraussetzung für die Ausübung von reglementierten Gewerben und von Teilgewerben ist ferner der Nachweis der Befähigung. Kann der Einschreiter diesen Nachweis nicht erbringen, so hat er einen Geschäftsführer (Paragraph 39,) zu bestellen.

1. (2) Absatz 2, Unter Befähigungsnachweis ist der Nachweis zu verstehen, daß der Einschreiter die fachlichen einschließlich der kaufmännischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen besitzt, um die dem betreffenden Gewerbe eigentümlichen Tätigkeiten selbständig ausführen zu können.

...

Befähigungsnachweis für reglementierte Gewerbe

§ 18. (1) Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat für jedes reglementierte Gewerbe, hinsichtlich der im § 94 Z 14, 32, 33, 41 und 46 genannten Gewerbe und hinsichtlich des im § 94 Z 42 genannten Gewerbes, soweit es sich um die Tätigkeiten des Piercens und Tätowierens handelt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen, durch Verordnung festzulegen, durch welche Belege - für sich allein oder in entsprechender Verbindung untereinander - die Zugangsvoraussetzungen zum betreffenden Gewerbe, gegebenenfalls für dessen eingeschränkte Ausübung, im Hinblick auf die hierfür erforderliche fachliche Befähigung jedenfalls als erfüllt anzusehen sind. ... Paragraph 18, (1) Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat für jedes reglementierte Gewerbe, hinsichtlich der im Paragraph 94, Ziffer 14, 32, 33, 41 und 46 genannten Gewerbe und hinsichtlich des im Paragraph 94, Ziffer 42, genannten Gewerbes, soweit es sich um die Tätigkeiten des Piercens und Tätowierens handelt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen, durch Verordnung festzulegen, durch welche Belege - für sich allein oder in entsprechender Verbindung untereinander - die Zugangsvoraussetzungen zum betreffenden Gewerbe, gegebenenfalls für dessen eingeschränkte Ausübung, im Hinblick auf die hierfür erforderliche fachliche Befähigung jedenfalls als erfüllt anzusehen sind. ...

1. (2) Absatz 2, Als Belege im Sinne des Abs. 1 kommen in Betracht Als Belege im Sinne des Absatz eins, kommen in Betracht

...

9. Zeugnis über eine Tätigkeit in leitender Stellung;

...

1. (3) Absatz 3, ... Unter Tätigkeit in leitender Stellung (Abs. 2 Z 9) ist eine Tätigkeit zu verstehen, die überwiegend mit fachspezifischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens verbunden ist. Unter Tätigkeit in leitender Stellung (Absatz 2, Ziffer 9,) ist eine Tätigkeit zu verstehen, die überwiegend mit fachspezifischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens verbunden ist. ...

...

Individueller Befähigungsnachweis

§ 19. Kann der nach § 18 Abs. 1 vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden, so hat die Behörde unter Bedachtnahme auf Vorschriften gemäß § 18 Abs. 4 das Vorliegen der individuellen Befähigung festzustellen, wenn durch die beigebrachten Beweismittel die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen nachgewiesen werden. ... Paragraph 19, Kann der nach Paragraph 18, Absatz eins, vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden, so hat die Behörde unter Bedachtnahme auf Vorschriften gemäß Paragraph 18, Absatz 4, das Vorliegen der individuellen Befähigung festzustellen, wenn durch die beigebrachten Beweismittel die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen nachgewiesen werden. ...

...

2. Besondere Verfahrensbestimmungen

a) Anmeldeverfahren

§ 339. (1) Wer ein Gewerbe ausüben will, hat die Gewerbeanmeldung bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Standortes zu erstatten. Paragraph 339, (1) Wer ein Gewerbe ausüben will, hat die Gewerbeanmeldung bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Standortes zu erstatten.

...

1. (3) Absatz 3, Der Anmeldung sind folgende Belege anzuschließen:

...

2. falls ein Befähigungsnachweis für das betreffende Gewerbe vorgeschrieben ist, die entsprechenden Belege, ...

...

§ 340. (1) Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes (§ 339 Abs. 1) hat die Behörde zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. ... "Paragraph 340, (1) Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes (Paragraph 339, Absatz eins,) hat die Behörde zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. ..."

Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Elektrotechnik, BGBl. II Nr. 41/2003 in der Fassung BGBl. II Nr. 399/2008 (Elektrotechnikzugangs-Verordnung) lauten wie folgt: Die maßgeblichen Bestimmungen der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Elektrotechnik, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 41 aus 2003, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 399 aus 2008, (Elektrotechnikzugangs-Verordnung) lauten wie folgt:

"Zugangsvoraussetzungen

§ 1. (1) Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des unbeschränkten Gewerbes der Elektrotechnik (§ 94 Z 16 GewO 1994) als erfüllt anzusehen: Paragraph eins, (1) Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des unbeschränkten Gewerbes der Elektrotechnik (Paragraph 94, Ziffer 16, GewO 1994) als erfüllt anzusehen:

...

9. Zeugnisse über eine ununterbrochene fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung, davon eine mindestens dreijährige Tätigkeit mit technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens, wenn für die betreffende Tätigkeit eine vorherige Ausbildung nach Abs. 3, die mindestens dreijährig war, nachgewiesen wird. 9. Zeugnisse über eine ununterbrochene fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung, davon eine mindestens dreijährige Tätigkeit mit technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens, wenn für die betreffende Tätigkeit eine vorherige Ausbildung nach Absatz 3,, die mindestens dreijährig war, nachgewiesen wird.

..."

2. Kein Feststellungsantrag nach § 18 GewO 1994: 2. Kein Feststellungsantrag nach Paragraph 18, GewO 1994:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem "Recht auf Feststellung der Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 GewO iVm der Elektrotechnikzugangs-Verordnung", in eventuelle in seinem "Recht auf Feststellung der individuellen Befähigung gemäß § 19 GewO" verletzt und bringt in diesem Zusammenhang vor, die Gewerbebehörde erster Instanz sei auf Grund des Antrages des Beschwerdeführers auf "Anerkennung des Befähigungsnachweises" fälschlicherweise davon ausgegangen, dass ein Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung nach § 19 GewO 1994 gestellt worden sei. Der Beschwerdeführer habe ein rechtliches Interesse, dass ein Feststellungsbescheid betreffend das Vorliegen der Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 GewO 1994 erlassen werde. Der Antrag des Beschwerdeführers habe jedenfalls sowohl § 18 GewO 1994 als auch § 19 GewO 1994 erfasst. Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in seinem "Recht auf Feststellung der Voraussetzungen des Paragraph 18, Absatz eins, GewO in Verbindung mit der Elektrotechnikzugangs-Verordnung", in eventuelle in seinem "Recht auf Feststellung der individuellen Befähigung gemäß Paragraph 19, GewO" verletzt und bringt in diesem Zusammenhang vor, die Gewerbebehörde erster Instanz sei auf Grund des Antrages des Beschwerdeführers auf "Anerkennung des Befähigungsnachweises" fälschlicherweise davon ausgegangen, dass ein Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung nach Paragraph 19, GewO 1994 gestellt worden sei. Der Beschwerdeführer habe ein rechtliches Interesse, dass ein Feststellungsbescheid betreffend das Vorliegen der Voraussetzungen des Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 erlassen werde. Der Antrag des Beschwerdeführers habe jedenfalls sowohl Paragraph 18, GewO 1994 als auch Paragraph 19, GewO 1994 erfasst.

Zu diesem Vorbringen ist zunächst festzuhalten, dass der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in dem von ihm geltend gemachten Recht auf Feststellung der Voraussetzungen des § 18 Abs. 1 GewO 1994 schon deshalb nicht verletzt sein kann, weil der angefochtene Bescheid alleine die Feststellung der individuellen Befähigung nach § 19 GewO 1994 zum Gegenstand hat. Zu diesem Vorbringen ist zunächst festzuhalten, dass der Beschwerdeführer durch den angefochtenen Bescheid in dem von ihm geltend gemachten Recht auf Feststellung der Voraussetzungen des Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 schon deshalb nicht verletzt sein kann, weil der angefochtene Bescheid alleine die Feststellung der individuellen Befähigung nach Paragraph 19, GewO 1994 zum Gegenstand hat.

Auch haben die Gewerbebehörden den Antrag des Beschwerdeführers zutreffend als Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung gewertet:

Nach der Aktenlage trifft zu, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 31. Juli 2009 einen "Antrag auf Anerkennung des Befähigungsnachweises Elektrotechnik ..." gestellt hat, dies jedoch unabhängig von einer Gewerbeanmeldung (§ 339 Abs. 1 GewO 1994). Nach der Aktenlage trifft zu, dass der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 31. Juli 2009 einen "Antrag auf Anerkennung des Befähigungsnachweises Elektrotechnik ..." gestellt hat, dies jedoch unabhängig von einer Gewerbeanmeldung (Paragraph 339, Absatz eins, GewO 1994).

Eine Feststellung der individuellen Befähigung kommt nur dann in Betracht, wenn "der nach § 18 Abs. 1 GewO 1994 vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden" kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2005, ZI. 2004/04/0188). Eine Feststellung der individuellen Befähigung kommt nur dann in Betracht, wenn "der nach Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden" kann vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 18. Mai 2005, ZI. 2004/04/0188).

Die solcherart angeführte Erbringung des nach § 18 Abs. 1 GewO 1994 vorgeschriebenen Befähigungsnachweises hat aber im Rahmen der Gewerbeanmeldung zu erfolgen (vgl. § 339 Abs. 3 Z. 2 GewO 1994). Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes hat die Behörde gemäß § 340 Abs. 1 GewO 1994 zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die

Ausübung des angemeldeten Gewerbes, darunter auch der entsprechende Befähigungsnachweis, vorliegen. Bei der Feststellung gemäß § 340 GewO 1994 ist auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung abzustellen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 2010, Zl. 2009/04/0210, mwN). Eine von der Gewerbeanmeldung losgelöste Feststellung des Vorliegens eines Befähigungsnachweises nach § 18 GewO 1994 kennt das Gesetz dagegen nicht. Die solcherart angeführte Erbringung des nach Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 vorgeschriebenen Befähigungsnachweises hat aber im Rahmen der Gewerbeanmeldung zu erfolgen (vergleiche, Paragraph 339, Absatz 3, Ziffer 2, GewO 1994). Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes hat die Behörde gemäß Paragraph 340, Absatz eins, GewO 1994 zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes, darunter auch der entsprechende Befähigungsnachweis, vorliegen. Bei der Feststellung gemäß Paragraph 340, GewO 1994 ist auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung abzustellen (vergleiche, das hg. Erkenntnis vom 20. Mai 2010, Zl. 2009/04/0210, mwN). Eine von der Gewerbeanmeldung losgelöste Feststellung des Vorliegens eines Befähigungsnachweises nach Paragraph 18, GewO 1994 kennt das Gesetz dagegen nicht.

Daher durften die Gewerbebehörden im Beschwerdefall den angeführten Antrag des Beschwerdeführers als Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung nach § 19 GewO 1994 werten. Daher durften die Gewerbebehörden im Beschwerdefall den angeführten Antrag des Beschwerdeführers als Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung nach Paragraph 19, GewO 1994 werten.

3. Tätigkeit in leitender Stellung:

Im Hinblick auf den individuellen Befähigungsnachweis nach § 19 GewO 1994 geht es im Beschwerdefall alleine um die Frage, ob der Beschwerdeführer eine der in § 1 Abs. 1 Z. 9 der Elektrotechnikzugangs-Verordnung angeführten fachspezifischen Tätigkeit in leitender Stellung gleichwertige Erfahrung nachweisen konnte. Im Hinblick auf den individuellen Befähigungsnachweis nach Paragraph 19, GewO 1994 geht es im Beschwerdefall alleine um die Frage, ob der Beschwerdeführer eine der in Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 9, der Elektrotechnikzugangs-Verordnung angeführten fachspezifischen Tätigkeit in leitender Stellung gleichwertige Erfahrung nachweisen konnte.

Beim "individuellen Befähigungsnachweis" im Sinn des § 19 GewO 1994 wird der gemäß § 18 Abs. 1 GewO 1994 vorgeschriebene Befähigungsnachweis durch sonstige Nachweise ersetzt, die jene Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen belegen, die für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes erforderlich sind. Die Beurteilung, ob durch diese (sonstigen) Nachweise die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen belegt werden, hat daher am Maßstab der den Befähigungsnachweis im Sinne des § 18 Abs. 1 GewO 1994 festlegenden Vorschriften (Zugangsvoraussetzungen) zu erfolgen (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 2. Februar 2012, Zl. 2010/04/0048, mwN). Beim "individuellen Befähigungsnachweis" im Sinn des Paragraph 19, GewO 1994 wird der gemäß Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 vorgeschriebene Befähigungsnachweis durch sonstige Nachweise ersetzt, die jene Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen belegen, die für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes erforderlich sind. Die Beurteilung, ob durch diese (sonstigen) Nachweise die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen belegt werden, hat daher am Maßstab der den Befähigungsnachweis im Sinne des Paragraph 18, Absatz eins, GewO 1994 festlegenden Vorschriften (Zugangsvoraussetzungen) zu erfolgen (vergleiche, etwa das hg. Erkenntnis vom 2. Februar 2012, Zl. 2010/04/0048, mwN).

Davon ausgehend ist die belangte Behörde im Beschwerdefall zutreffend davon ausgegangen, dass von der maßgeblichen Elektrotechnikzugangs-Verordnung alleine § 1 Abs. 1 Z. 9 als Maßstab für die Erbringung des individuellen Befähigungsnachweises in Frage kommt. Davon ausgehend ist die belangte Behörde im Beschwerdefall zutreffend davon ausgegangen, dass von der maßgeblichen Elektrotechnikzugangs-Verordnung alleine Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 9, als Maßstab für die Erbringung des individuellen Befähigungsnachweises in Frage kommt.

In dieser Hinsicht ist die Auffassung der belangten Behörde, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, durch die von ihm beigebrachten Beweismittel die für die beantragte Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen im Sinne des § 19 GewO 1994 nachzuweisen, nicht als rechtswidrig zu erkennen. In dieser Hinsicht ist die Auffassung der belangten Behörde, dem Beschwerdeführer sei es nicht gelungen, durch die von ihm beigebrachten Beweismittel die für die beantragte Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen im Sinne des Paragraph 19, GewO 1994 nachzuweisen, nicht als rechtswidrig zu erkennen:

Die belangte Behörde stützte diese Auffassung im Wesentlichen darauf, dass der Beschwerdeführer nicht die Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens (der Firma K) nachweisen konnte, da die von ihm

geführte "Installationsabteilung" nur ein Teilbereich der "operativen Technikabteilung" sei. Gleiches ergibt sich nach der Aktenlage aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Gutachten des Wirtschaftstreuhänders Mag. H vom 23. Mai 2010, in welchem zu dieser Frage ausgeführt wird, die Firma K gliedere sich in eine "Handelsabteilung", eine "Operative Technik Abteilung " sowie eine "Organisations + Rechnungswesenabteilung", während der Beschwerdeführer für die "Installationsabteilung, einem Teil der operativen Technikabteilung", zuständig gewesen sei.

Nach § 18 Abs. 3 GewO 1994 ist aber unter einer Tätigkeit in leitender Stellung im Sinne des Abs. 2 Z. 9 leg. cit. eine Tätigkeit zu verstehen, die überwiegend mit fachspezifischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens verbunden ist (vgl. hiezu auch das hg. Erkenntnis vom 6. April 2005, Zlen. 2004/04/0053 und 0107). Nach Paragraph 18, Absatz 3, GewO 1994 ist aber unter einer Tätigkeit in leitender Stellung im Sinne des Absatz 2, Ziffer 9, leg. cit. eine Tätigkeit zu verstehen, die überwiegend mit fachspezifischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens verbunden ist vergleiche , hiezu auch das hg. Erkenntnis vom 6. April 2005, Zlen. 2004/04/0053 und 0107).

Die belangte Behörde hat im Beschwerdefall ausgeführt, dem Beschwerdeführer sei zwar die relative Unabhängigkeit eines Gesellen zugekommen, er habe jedoch keinen entsprechend großen Verantwortungsbereich innegehabt, der für die eigentliche Führungsebene typisch sei. Daher ist die Auffassung der belangten Behörde, der Beschwerdeführer habe keine einer fachspezifischen Tätigkeit in leitender Stellung (§ 1 Abs. 1 Z. 9 Elektrotechnikzugangs-Verordnung) gleichwertige Erfahrung nachweisen können, nicht als rechtswidrig zu erkennen. Die Beschwerde tritt dem nicht konkret entgegen. Die belangte Behörde hat im Beschwerdefall ausgeführt, dem Beschwerdeführer sei zwar die relative Unabhängigkeit eines Gesellen zugekommen, er habe jedoch keinen entsprechend großen Verantwortungsbereich innegehabt, der für die eigentliche Führungsebene typisch sei. Daher ist die Auffassung der belangten Behörde, der Beschwerdeführer habe keine einer fachspezifischen Tätigkeit in leitender Stellung (Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 9, Elektrotechnikzugangs-Verordnung) gleichwertige Erfahrung nachweisen können, nicht als rechtswidrig zu erkennen. Die Beschwerde tritt dem nicht konkret entgegen.

4. Zur Elektrotechnikzugangs-Verordnung:

Soweit die Beschwerde eine "Prüfung der Verfassungskonformität" der Elektrotechnikzugangs-Verordnung anregt, weil diese Verordnung nur einen Zugang zu einem Gewerbe ermögliche, wenn man in einem Großunternehmen gearbeitet habe, somit die Beschäftigten kleiner Betriebe diskriminiere und auch eine Verletzung des Gleichheitssatzes in Bezug auf Unionsbürger darstelle, ist ihr Folgendes entgegen zu halten:

Dass die Verordnung - wie übrigens auch § 18 Abs. 2 Z. 9 iVm Abs. 3 GewO 1994 - für eine Tätigkeit in leitender Stellung die Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens und somit eine abteilungsweise Gliederung des Unternehmens voraussetzt, kann im Hinblick auf die bereits in § 16 Abs. 2 GewO 1994 angeführte Funktion des Befähigungsnachweises nicht als unsachlich angesehen werden, zumal es auch weitere Möglichkeiten gibt, den geforderten Befähigungsnachweis zu erbringen. Dass die Verordnung - wie übrigens auch Paragraph 18, Absatz 2, Ziffer 9, in Verbindung mit Absatz 3, GewO 1994 - für eine Tätigkeit in leitender Stellung die Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens und somit eine abteilungsweise Gliederung des Unternehmens voraussetzt, kann im Hinblick auf die bereits in Paragraph 16, Absatz 2, GewO 1994 angeführte Funktion des Befähigungsnachweises nicht als unsachlich angesehen werden, zumal es auch weitere Möglichkeiten gibt, den geforderten Befähigungsnachweis zu erbringen.

5. Soweit die Beschwerde rügt, die belangte Behörde habe sich nicht mit einem weiteren "Grund für die Versagung der Bewilligung" (gemeint: Grund für die negative Feststellung der individuellen Befähigung) beschäftigt, reicht es aus, darauf hinzuweisen, dass dies auf Grund der - wie oben dargelegt - nicht als rechtswidrig zu erkennenden Begründung des angefochtenen Bescheides nicht weiter erforderlich gewesen war.

6. Da sich die Beschwerde somit insgesamt als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen. Da sich die Beschwerde somit insgesamt als unbegründet erweist, war sie gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen.

7. Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. 7. Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandsatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 25. September 2012

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2010040114.X00

Im RIS seit

30.10.2012

Zuletzt aktualisiert am

22.11.2012

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at