

# TE Vwgh Erkenntnis 2008/4/30 2007/04/0140

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.04.2008

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

AVG §39 Abs2;

GewO 1994 §18 Abs1;

GewO 1994 §18;

GewO 1994 §19;

GewO 1994 §340 Abs1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Grünstäudl und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Eisner, über die Beschwerde der Dr. G in W, vertreten durch Braunegg, Hoffmann & Partner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Gonzagagasse 9, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 4. Mai 2007, Zl. M63/01459/2007, betreffend Feststellung der individuellen Befähigung, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 4. Mai 2007 hat die belangte Behörde gemäß § 19 Gewerbeordnung 1994 (GewO) festgestellt, dass die Beschwerdeführerin die individuelle Befähigung für das Gewerbe der Augenoptiker, eingeschränkt auf

"1) Anpassung und Vertrieb vergrößernder Sehhilfen:

a)

Prismatische Lupenvergrößerungssysteme ...

b)

Überadditionssystem, Segmentlinsen, Aplanate

c)

Lupen, Visulett-Lupen, Leuchtlupen aller Art, Low Vision Leuchten

d) Fernrohrsysteme, Kepleroptiken, Galileioptiken

2) Abgabe, Vertrieb, Montage sowie Endmontage und Anpassung von (vorgefertigten) Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte:

a) Prismenfolien, Lichtperzeptionsfolien, Augenokklusionspflaster

b) Kantenfilterclips"

nicht besitze.

Zur Begründung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens die Wirtschaftskammer Wien, Landesinnung der Augenoptiker und Hörgeräteakustiker, ersucht worden sei, ein Gutachten darüber zu erstatten, ob die Beschwerdeführerin über die individuelle Befähigung zur Ausübung des angestrebten Gewerbes verfüge.

Die Ärztekammer Wien habe sich in einer Stellungnahme gegen die Einholung eines Gutachtens der Landesinnung ausgesprochen und ihrerseits ein Gutachten von Dr. G. vorgelegt, wonach für die von der Beschwerdeführerin angestrebten Tätigkeiten (Anpassung und Vertrieb vergrößernder Sehhilfen, Verordnung von Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte) keine besonderen Kenntnisse und Fähigkeiten erforderlich seien, die nicht bereits im Rahmen der fachärztlichen Ausbildung und der augenärztlichen Praxis erworben worden seien.

Die Landesinnung der Augenoptiker und Hörgeräteakustiker habe mit Schreiben vom 20. Februar 2006 mitgeteilt, dass sich die Beschwerdeführerin geweigert hätte, zu einem Fachgespräch mit Arbeitsprobe zu kommen. Die Beurteilung der Befähigung könnte daher nur anhand der vorliegenden Unterlagen vorgenommen werden. Für die Anpassung und das Anmessen vergrößernder Sehhilfen wären profunde handwerkliche Kenntnisse und Fähigkeiten erforderlich, weil die Bestimmung von Durchblickspunkten und die Rücksichtnahme auf von der zu erzielenden Vergrößerung abhängige physiologische Zusammenhänge unabdingbare Voraussetzungen seien. Dem Schreiben der Landesinnung sei dazu eine vom deutschen Zentralverband für Augenoptik herausgegebene Arbeitsrichtlinie für vergrößernde Sehhilfen angeschlossen gewesen, welche auch in Österreich Gültigkeit habe.

Das im Zuge des erstinstanzlichen Verfahrens befragte Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit habe mit Schreiben vom 6. Juli 2006 mitgeteilt, dass es im Bereich der praktischmanuellen Fertigkeiten Verrichtungen gebe, die nur für das Augenoptik-Handwerk und nicht zugleich auch für das Kontaktlinsenoptik-Gewerbe maßgeblich seien, dies etwa im Bereich der Bearbeitung von Brillengläsern und Fassungen.

Von der Beschwerdeführerin sei ein an die Ärztekammer für Wien gerichtetes Schreiben des Bundesministeriums für Gesundheit und Frauen übermittelt worden, in welchem ausgeführt werde, dass die Definition des Aufgabengebietes der Fachärzte für Augenheilkunde und Optometrie nach der Ärzte-Ausbildungsordnung auch Kenntnisse der physikalisch-optischen Grundlagen und Untersuchungsmethoden der Optometrie und deren Anwendung für die Verordnung von Heilbehelfen umfasse. Konservative Therapie, Anpassung von Sehbehelfen, insbesondere Brillenbestimmung und Kontaktlinsenanpassung, Pleoptik sowie Ortoptik seien als erforderliche Kenntnisse und Fähigkeiten des genannten Sonderfaches festgelegt. Damit seien Kenntnisse und Fähigkeiten für die Abgabe von vorgefertigten Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte und von vergrößernden Sehbehelfen im Berufsbild bzw. Berufsumfang der Fachärzte enthalten.

Die Landesinnung der Augenoptiker und Hörgeräteakustiker habe mit Schreiben vom 11. August 2006 dahin Stellung genommen, dass die Fähigkeiten und Kenntnisse der Fachärzte für Augenheilkunde nur zu einem kleinen Teil jene Fähigkeiten und Kenntnisse umfassten, die dem Augenoptikerhandwerk zu eigen seien. Mit diesem Schreiben sei eine Tabelle übermittelt worden, in der die für Fachärzte für Augenheilkunde und Optometrie, für Kontaktlinsenoptiker und für Augenoptiker geforderten Fähigkeiten und Kenntnisse bzw. Ausbildungen gemäß den jeweiligen Ausbildungs- bzw. Prüfungsordnungen dargestellt würden. Aus dieser Tabelle könne der vom Gesetzgeber festgelegte Wissensumfang dem jeweiligen Beruf zugeordnet werden. Die Landesinnung habe 22 - im angefochtenen Bescheid aufgezählte - Wissensgebiete genannt, die für das Augenoptikerhandwerk erforderlich seien, jedoch weder im Ausbildungskurriculum der Fachärzte noch in der Ausbildungsordnung für Kontaktlinsenoptiker vorhanden seien.

Weiters habe die Landesinnung ausgeführt, dass die von der Beschwerdeführerin behauptete Qualifikation zur Versorgung mit einer Prismenfolie auf Grund der schriftlichen Darstellung - in der von der Beschwerdeführerin selbst verfassten Gewerbeanmeldung -

bezweifelt würde. Die Verwendung der Schere und das "Aufkleben" könnte als unschönes Provisorium, nicht aber als fachgerechte Versorgung gelten. Dr. G. wäre Sachverständiger für Physik, Maschinen, Anlagen, Geräte und Instrumente, keinesfalls jedoch Augenarzt oder Augenoptikermeister. Anders als in dessen Gutachten dargestellt, wären Kantenfilterclips mit Feile, Schleifmaschine oder Säge zu bearbeiten und müssten so montiert sein, dass auf dem Trärglas bzw. der Fassung keine Kratzer entstünden. Bei der Endanpassung von vergrößernden Sehhilfen wären Maßarbeit und handwerkliches Können notwendig. Neben der Auswahl einer geeigneten Brillenfassung, die den anatomischen Gegebenheiten des Patientenkopfes entsprechen müsste, müsste auch der Durchblickspunkt nach anatomisch-physiologischen Kriterien ermittelt und nach den jeweiligen Erfordernissen adaptiert werden. Dr. G. hätte keineswegs die absolut notwendige Endanpassung eines Sehbehelfs auf dem Kopf des Patienten beschrieben. Zu diesem Zweck seien Werkzeuge wie Zangen, Feilen, Uhrmacherschraubstock, ein Gerät zur Erwärmung von Brillenfassung usw. erforderlich. Keines dieser Werkzeuge und Hilfsmittel gehörte zur Ausrüstung einer augenärztlichen Ausbildungsstätte. Die Anpassung eines Sehbehelfs wie z.B. einer Lupenbrille oder einer Fernrohrbrille, wäre eine hochpräzise auszuführende Aufgabe, die neben dem Markieren von Durchblickspunkten auch die Montage von Stützscheiben und Halterungen in die Brille, somit eine handwerkliche Tätigkeit erforderte, die in der augenärztlichen Ausbildung nicht gelehrt würde. Wegen der Komplexität und fachlichen Notwendigkeit würde seit vielen Jahren im Rahmen der Meisterprüfung für Augenoptiker eine Lupenbrille am Patienten ausgemessen, anatomisch vermessen, in Werkstattarbeit angefertigt und am Kopf des Patienten letztlich angepasst. Bei Nichtbestehen dieses Prüfungsteils wäre die gesamte praktische Prüfung zu wiederholen.

Die Ärztekammer Wien habe am 23. Oktober 2006 dazu Stellung genommen und darauf verwiesen, dass im Rahmen des sechsjährigen Studiums der Humanmedizin auch Rigorosen aus Physik und Physiologie abgelegt werden müssten. Dabei würde der Großteil der von der Landesinnung angeführten Tätigkeiten sowohl praktisch als auch theoretisch gelehrt und auch geprüft. Die nicht gelehrteten Tätigkeiten wären für das von der Beschwerdeführerin angestrebte Teilgewerbe nicht erforderlich. Dieser Stellungnahme seien folgende Bücher angeschlossen gewesen: "Kurzes Lehrbuch der Physik", "Physik für Mediziner, Eine Einführung" und "Physikpraktikum für Mediziner".

Das Augenoptikerhandwerk sei gemäß § 94 Z. 2 GewO ein reglementiertes Gewerbe. Die belangte Behörde listete die Zugangsvoraussetzungen für das Handwerk der Augenoptik gemäß der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit, BGBl. II Nr. 27/2003, sowie die Inhalte der Meisterprüfung nach der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung der Wirtschaftskammer Österreich auf. Sie führte weiters aus, dass die Beschwerdeführerin den Nachweis einer der in der Verordnung über die Zugangsvoraussetzungen für das Augenoptikerhandwerk normierten Voraussetzungen nicht zu erbringen vermocht habe. Daher sei anhand der vorgelegten Unterlagen die individuelle Befähigung der Beschwerdeführerin zur Ausübung des angestrebten Gewerbes zu prüfen und festzustellen gewesen, ob die hierfür erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen nachgewiesen worden seien. Ob dieser Nachweis erbacht worden sei, sei am Maßstab der für den Befähigungsnachweis im Sinn von § 18 Abs. 1 GewO erforderlichen Voraussetzungen zu prüfen. Vergleichsmaßstab seien daher die Bestimmungen der Verordnung über die Zugangsvoraussetzungen für das Augenoptikerhandwerk und der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung.

Die Beschwerdeführerin habe die Ausbildung zur Fachärztin für Augenheilkunde und Optometrie erfolgreich abgeschlossen und verfüge überdies über die Berechtigung zur Ausübung des Gewerbes der Kontaktlinsenoptik.

Die Voraussetzungen zur selbständigen Ausübung des Arztberufes seien im Ärztegesetz, die Dauer und Inhalte der jeweiligen Ausbildungen in der Verordnung des Bundesministers für Gesundheit, Sport und Konsumentenschutz über die Ausbildung zum Arzt für Allgemeinmedizin und zum Facharzt, BGBl. Nr. 152/1994 geregelt. Dauer und Inhalt der Ausbildung zum Facharzt für Augenheilkunde und Optometrie seien im Anhang 4 dieser Verordnung normiert. Bei einem Vergleich mit der Verordnung über die Zugangsvoraussetzungen für das Augenoptikerhandwerk und der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung sei ersichtlich, dass die Beschwerdeführerin die Befähigung für das angestrebte - wenn auch eingeschränkte - Gewerbe nicht erfülle. Dies insbesondere deshalb, weil die Beschwerdeführerin nicht nur den Vertrieb, sondern auch die Anpassung von vergrößernden Sehhilfen sowie die Montage und Anpassung von Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte anstrebe. Dafür seien auch Kenntnisse und Fähigkeiten in

folgenden Bereichen erforderlich:

-

Anreißen, Sägen, Feilen, Bohren, Polieren, Hartlöten, Biegen, Richten (vgl. § 3 Abs. 3 lit. b der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Verwenden der richtigen Werkzeuge und Messgeräte (vgl. § 3 Abs. 7 Z 4 der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Bestimmung der anatomischen, optischen und kosmetischen Voraussetzungen zur Anpassung von Sehbehelfen (vgl. § 5 Abs. 2 lit. g der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Teleskope, Mikroskope und Lupen, Kollimatoren, Kondensoren (vgl. § 5 Abs. 2 lit. e der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Aufbau und Strahlengang von Lupensystemen und von Fernrohrsystemen (vgl. § 5 Abs. 2 lit. e der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Allgemeine Kenndaten von optischen Systemen (vgl. § 5 Abs. 2 lit. e der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung)

-

Vergütung und Beschichtung optischer Flächen (vgl. § 5 Abs. 2 lit. g der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung).

Diese Kenntnisse und Fähigkeiten seien weder in der Ärzteausbildungsordnung noch in der Befähigungsprüfungsordnung für Kontaktlinsenoptiker enthalten. Entgegen dem Vorbringen der Ärztekammer Wien könne daher nicht angenommen werden, dass die Beschwerdeführerin allein auf Grund ihrer Tätigkeiten als Fachärztin und Kontaktlinsenoptikerin über die für das beantragte Gewerbe erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten verfüge. Von der Möglichkeit, ihre - allenfalls anderweitig erworbenen - Kenntnisse und Fähigkeiten in einem Fachgespräch unter Beweis zu stellen, habe die Beschwerdeführerin keinen Gebrauch gemacht.

Schon aus dem Antrag der Beschwerdeführerin ergebe sich, dass diese nicht nur den Vertrieb von Sehhilfen bzw. Heilbehelfen, sondern auch die Anpassung und Montage vorhabe. Dafür seien zweifelsfrei auch handwerkliche Kenntnisse und Fähigkeiten, z. B. Biegen, Richten, Polieren, Feilen; Kenntnisse über die Verwendung der richtigen Werkzeuge und Messgeräte; Kenntnisse über die Bestimmung der anatomischen, optischen und kosmetischen Voraussetzungen, erforderlich. Diese handwerklichen Kenntnisse und Fähigkeiten seien somit zur fachgerechten Ausübung des beantragten Gewerbes unabdingbar und - wie bereits ausgeführt - weder in der Ärzte-Ausbildungsordnung noch in der Befähigungsprüfungsordnung für Kontaktlinsenoptiker enthalten.

Die für die Ausübung des beantragten Gewerbes erforderlichen handwerklichen Kenntnisse und Fähigkeiten könnten auch nicht durch die im Zuge des Medizinstudiums abgelegten Prüfungen in den Fächern Physik und Physiologie nachgewiesen werden, handle es sich hiebei doch um die Fächer "Physik für Mediziner" und "Medizinische Physiologie", und nicht um spezielle Wissensgebiete für Augenoptiker.

Das von der Ärztekammer vorgelegte Gutachten von Dr. G. beziehe sich nicht auf die Kenntnisse und Fähigkeiten der Beschwerdeführerin sondern auf jene eines anderen Antragstellers, bei dem die individuelle Befähigung für das Gewerbe "Optiker (Handwerk), eingeschränkt auf die Abgabe von vorgefertigten Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte und von vergrößernden Sehhilfen" festgestellt worden sei. Die Beschwerdeführerin habe jedoch darüber hinaus auch die Anpassung von vergrößernden Sehhilfen sowie die Montage, Endmontage und Anpassung von Heilbehelfen für Sehgeschädigte und Sehbehinderte beantragt.

Die Beschwerdeführerin besitze daher die individuelle Befähigung für das von ihr angestrebte Gewerbe nicht.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Voraussetzung für die Ausübung von reglementierten Gewerben - zu denen gemäß § 94 Z. 2 GewO auch das Augenoptikerhandwerk gehört - ist gemäß § 16 Abs. 1 erster Satz GewO der Nachweis der Befähigung. Gemäß § 18 Abs. 1 erster Satz GewO hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit für jedes reglementierte Gewerbe 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.

Die Beschwerdeführerin erfüllt unstrittig die in der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das Handwerk der Augenoptik, BGBl. II Nr. 27/2003, normierten Zugangsvoraussetzungen nicht.

In einem solchen Fall hat die Behörde gemäß § 19 GewO das Vorliegen der individuellen Befähigung festzustellen, wenn durch die beigebrachten Beweismittel die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen nachgewiesen werden. Die Behörde hat das Vorliegen der individuellen Befähigung mit der Beschränkung auf Teiltätigkeiten des betreffenden Gewerbes auszusprechen, wenn die Befähigung nur in diesem Umfang vorliegt.

Beim "individuellen Befähigungsnachweis" im Sinn des § 19 GewO wird der gemäß § 18 Abs. 1 leg. cit. 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 Sinn des § 18 Abs. 1 GewO festlegenden Vorschriften (Zugangsvoraussetzungen) zu erfolgen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 6. April 2005, Zl. 2004/04/0047, mwN). Die belangte Behörde hat daher in unbedenklicher Weise die gemäß § 18 Abs. 1 GewO erlassene Verordnung über die Zugangsvoraussetzungen für das Augenoptikerhandwerk sowie die Inhalte der darin als Zugangsvoraussetzung normierten Meisterprüfung nach der Augen-Optiker-Meisterprüfungsordnung der Wirtschaftskammer Österreich zur Beurteilung der individuellen Befähigung der Beschwerdeführerin für das angestrebte (eingeschränkte) Gewerbe herangezogen.

Zunächst ist festzuhalten, dass das Vorbringen der Beschwerdeführerin, der (bloße) Verkauf von Korrektionsbrillen sei auch im Rahmen eines Handelsgewerbes möglich, ins Leere geht, weil die Beschwerdeführerin nicht nur den Verkauf von Korrektionsbrillen anstrebt, sondern die im Spruch des angefochtenen Bescheides bezeichneten Teiltätigkeiten des Optiker-Gewerbes.

Weiters wendet sich die Beschwerdeführerin gegen die Ansicht der belangten Behörde, für die angestrebten Tätigkeiten sei u. a. das "Anreissen, Sägen, Feilen, Bohren, Polieren, Hartlöten, Biegen, Richten sowie das Verwenden der richtigen Werkzeuge und Messgeräte" erforderlich. Derartige Tätigkeiten seien für die Abgabe vorgefertigter Lesehilfen nicht erforderlich. Für die bloße Abgabe und den Vertrieb vorgefertigter Lesehilfen bzw. Heilbehelfe seien weiters die im angefochtenen Bescheid u.a. aufgezählten Kenntnisse des Aufbaues und des Strahlenganges von Lupen- und Fernrohrsystemen oder über die Vergütung und Beschichtung optischer Flächen nicht erforderlich. Die Anpassung und Montage bereits vorgefertigter Heilbehelfe beschränke sich in Wahrheit darauf, dass diese Heilbehelfe den konkreten Patienten individuell anzupassen seien, was aber keine Kenntnisse über die Anfertigung des Heilbehelfes selbst voraussetze.

Dem ist zu entgegnen, dass die von der Beschwerdeführerin angestrebten Teiltätigkeiten antragsgemäß nicht nur die Abgabe und den Vertrieb, sondern auch die Anpassung vergrößernder Sehhilfen sowie die Montage, Endmontage und die Anpassung von Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte umfasst. Ein konkretes Vorbringen, aus welchen Gründen bei letzteren Tätigkeiten - entgegen der auf die Meisterprüfungsordnung und das Gutachten der Landesinnung der Augenoptiker und Hörgeräteakustiker gestützten Ansicht der belangten Behörde - die genannten Fertigkeiten und Kenntnisse nicht erforderlich seien, lässt die Beschwerde vermissen.

Soweit die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang geltend macht, die belangte Behörde habe durch die Nicht-Berücksichtigung des vorgelegten Privatgutachtens von Dr. G. (ungenannte) "Verwaltungsvorschriften ... verletzt", ist sie darauf zu verweisen, dass dieses Gutachten unstrittig zum Fall eines anderen Antragstellers ergangen ist, bei dem die individuelle Befähigung für die Abgabe von vorgefertigten Heilbehelfen und Sehhilfen, nicht aber für die hier maßgeblichen Montage- und Anpassungstätigkeiten, festgestellt worden ist.

Mit ihrem Vorbringen, die belangte Behörde hätte infolge der mangelnden Aussagekraft des Privatgutachtens von Amts wegen ein Gutachten über die tatsächlichen Fähigkeiten und Kenntnisse, wie sie im Rahmen der Ärzteausbildung gelehrt würden, einholen müssen, macht die Beschwerdeführerin schon deshalb keinen relevanten Verfahrensmangel geltend, weil sie nicht konkret vorbringt, dass die von der belangten Behörde für erforderlich erachteten Kenntnisse und Fähigkeiten im Rahmen der Ärzteausbildung vermittelt würden.

Die von der Beschwerdeführerin vermisste Gelegenheit zur Äußerung zu der von der Erstbehörde eingeholten Stellungnahme des Bundesministeriums für Wirtschaft und Arbeit bestand jedenfalls in der Berufung.

Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, die belangte Behörde hätte ausgehend von ihrer Rechtsansicht die individuelle Befähigung jedenfalls im Umfang der Abgabe und des Vertriebs von vorgefertigten Sehhilfen und Heilbehelfen feststellen müssen, ist ihr zu entgegnen, dass sie einen konkreten derartigen (Eventual-)Antrag nicht gestellt hat. Vielmehr hat die anwaltlich vertretene Beschwerdeführerin, der auf Grund der Abweisung ihres Antrages in erster Instanz bewusst sein musste, dass die individuelle Befähigung für die angestrebten Montage- und Anpassungstätigkeiten nach Ansicht der Behörde nicht vorliegt, den begehrten Gewerbewortlaut mit Schriftsatz vom 22. Februar 2007 im Punkt 2) auf "Abgabe, Vertrieb, Montage sowie Endmontage und Anpassen von (vorgefertigten) Heilbehelfen für Sehgeschädigte oder Sehbehinderte" konkretisiert. Eine amtswegige Beschränkung der Feststellung über die individuelle Befähigung auf einen Teil des begehrten Gewerbewortlauts kommt jedoch nicht in Betracht (vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur Gewerbeordnung<sup>2</sup>, Rz 24 zu § 19).

Gemäß § 349 Abs. 1 ist der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zur Entscheidung (Z. 1) über den Umfang einer Gewerbeberechtigung (§ 29) im Verhältnis zu einer anderen Gewerbeberechtigung und (Z. 2) über die Frage, ob eine gewerbliche Tätigkeit, die Gegenstand einer Gewerbeanmeldung ist, ein freies Gewerbe sein kann oder in den Berechtigungsumfang eines Teilgewerbes fällt oder einem reglementierten Gewerbe vorbehalten ist, berufen. Gemäß dem Abs. 3 erster Satz dieser Bestimmung ist ein Antrag auf Entscheidung gemäß Abs. 1 von Amts wegen zu stellen, wenn die betreffende Frage eine Vorfrage in einem nicht beim Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit anhängigen Verwaltungsverfahren ist und nicht ohne Bedachtnahme auf die im § 29 zweiter Satz enthaltenen Gesichtspunkte beurteilt werden kann, es sei denn, dass die Voraussetzungen für die Zurückweisung des Antrages gemäß Abs. 4 vorliegt.

Die von der Beschwerdeführerin vermisste amtswegige Antragstellung gemäß § 349 GewO war vorliegend schon deshalb nicht erforderlich, weil nicht zweifelhaft ist, dass es sich bei den von der Beschwerdeführerin angestrebten Tätigkeiten um Teiltätigkeiten des Optikergewerbes handelt. Aus diesem Grund hat die Beschwerdeführerin für diese Tätigkeiten die Feststellung der individuellen Befähigung für das (darauf eingeschränkte) Optikergewerbe begehrt.

Da sich die Beschwerde nach dem Gesagten als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandsatz gründet auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 30. April 2008

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

ECLI:AT:VWGH:2008:2007040140.X00

#### **Im RIS seit**

13.06.2008

#### **Zuletzt aktualisiert am**

12.07.2008

© 2026 JUSLINE

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

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