jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2018/12/19 Ra 2018/03/0122

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 19.12.2018

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein
14/02 Gerichtsorganisation
20/13 Sonstiges allgemeines Privatrecht
22/03 Außerstreitverfahren
27/01 Rechtsanwälte
27/02 Notare
27/04 Sonstige Rechtspflege
36 Wirtschaftstreuhänder
40/01 Verwaltungsverfahren
50/01 Gewerbeordnung
82/03 Ärzte Sonstiges Sanitätspersonal
95/06 Ziviltechniker

Norm

ÄrzteG 1998 §2 Abs3
AVG §37
AVG §39 Abs2
BRÄG 2008
GewO 1994 §134
GewO 1994 §94 Z5
GewO 1994 §99
PsychologenG 2013 §13 Abs2 Z2
PsychologenG 2013 §22 Abs2 Z2
SDG 1975 §2 Abs2 Z1 lita
SDG 1975 §2 Abs2 Z1 lite
SDG 1975 §2 Abs2 Z1 lith
SDG 1975 §2 Abs2 Z1 liti
SDG 1975 §2a
SDG 1975 §4a
SDG 1975 §4a Abs2
SDG 1975 §6 Abs2
SDG 1975 §6 Abs3

Standesregeln Baumeister 2008 §4 Z8
VwRallg
WTBG 2017 §3 Abs2 Z5
WTBG 2017 §3 Abs2 Z7
ZivTG 1993 §4 Abs1

Beachte

Besprechung in:ecolex 6/2019, S. 550;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Thienel und die Hofräte Dr. Handstanger, Dr. Lehofer, Mag. Nedwed und Mag. Samm als Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Revision des Mag. J K in L, vertreten durch Dr. Harald Pichler, Rechtsanwalt in 9580 Villach-Drobollach/Faaker See, Seeblickstraße 4, gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. September 2018, Zl. W136 2186348-1/2E, betreffend Rezertifizierung als Sachverständiger (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Präsidentin des Handelsgerichtes Wien), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Revision wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

1 Der Revisionswerber wurde mit Bescheid des Präsidenten des Handelsgerichts Wien vom 29. Juni 2006 in die Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen für das Fachgebiet "72.01 Hochbau und Architektur" mit der sachlichen Beschränkung "ohne Architektur" eingetragen. Zuvor hatte sich der Revisionswerber am 10. Mai 2006 einer mündlichen Prüfung gemäß § 4a Abs. 2 Sachverständigen- und Dolmetschergesetz (SDG, in der damals maßgeblichen Fassung, BGBl. I Nr. 115/2003) unterzogen. Die Eintragung war mit 31. Dezember 2011 befristet und wurde mit Bescheid des Präsidenten des Handelsgerichts Wien vom 4. Oktober 2011 bis 31. Dezember 2016 verlängert.

2 Mit Antrag vom 30. September 2016 beantragte der Revisionswerber die Verlängerung der Eintragung im Sinne des § 6 Abs. 2 SDG (Rezertifizierung).

3 Nach Durchführung eines Ermittlungsverfahrens wurde der Antrag mit Bescheid der Präsidentin des Handelsgerichts Wien vom 25. Oktober 2017 abgewiesen. Die Präsidentin des Handelsgerichts Wien stellte unter anderem mehrfache mehrmonatige Zahlungsrückstände des Revisionswerbers betreffend seine Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung (die erst nach Setzung von Nachfristen und zum Teil erst nach gerichtlicher Androhung mit dem Entzug der Sachverständigeneigenschaft beglichen worden seien) sowie mehrere (mittlerweile beendete) gegen den Revisionswerber geführte Exekutionsverfahren fest, kam aber schließlich - nach Vernehmung des Revisionswerbers - zum Ergebnis, dass die Bedenken zur Frage der wirtschaftlich geordneten Verhältnisse und zur Vertrauenswürdigkeit des Revisionswerbers hätten ausgeräumt werden können.

Zum Nachweis der Sachkunde habe der Revisionswerber drei Privatgutachten vorgelegt, die er als Gutachter für eine näher bezeichnete GmbH (bei der der Revisionswerber in diesem Zeitraum gewerberechtlicher Geschäftsführer gewesen sei) erstattet habe; diese Gutachten beträfen allesamt den Bereich "Schadensfeststellung - Schadensbewertung". Es seien jedoch Zweifel an der fachlichen Eignung des Revisionswerbers entstanden, weil dieser seit Jahren keine einschlägige Fortbildung habe nachweisen können und weil er angegeben habe, dass seine "eigene GmbH" gewerberechtlich ruhend gestellt sei und keine Geschäftstätigkeit entwickle. Daraufhin sei die Kommission nach § 4a SDG um ein Gutachten bzw. um eine begründete Stellungnahme gemäß § 6 Abs. 3 in Verbindung mit § 4a SDG ersucht worden.

Der Revisionswerber habe den anberaumten Termin für die mündliche Prüfung abgesagt und dem Vorsitzenden mitgeteilt, dass er die vor zehn Jahren erfolgreich abgelegte "SV-Prüfung" nicht wiederholen werde; weiters habe er mitgeteilt, dass er den zweitägigen "SV-Kurs für Anfänger" besucht und die Kursunterlagen durchgearbeitet habe und damit auf dem neuesten Stand sei. Der Vorsitzende der Kommission habe daraufhin mitgeteilt, dass die fachliche Eignung nicht habe überprüft werden können.

Die Präsidentin des Handelsgerichts Wien kam zum Ergebnis, dass die vorgelegten Privatgutachten nicht ausreichten,

das Fortbestehen der Sachkunde des Revisionswerbers für sein Fachgebiet zu beurteilen. In Folge der Weigerung des Revisionswerbers, sich der Prüfung durch die Kommission nach § 4a SDG zu unterziehen, könne die Sachkunde für das eingetragene Fachgebiet nicht überprüft werden. Damit fehle es an einer Grundlage, von der weiteren Eignung des Revisionswerbers auszugehen und somit an einer Voraussetzung für die Verlängerung der Eintragung.

4 Der Revisionswerber erhob gegen diesen Bescheid Beschwerde, die mit dem angefochtenen Erkenntnis als unbegründet abgewiesen wurde. Weiters sprach das Verwaltungsgericht aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.

Dem Beschwerdevorbringen, wonach der Revisionswerber im Hinblick auf die vor zehn Jahren abgelegte "Sachverständigenprüfung" im Rezertifizierungsverfahren nicht zu einer neuerlichen Überprüfung seiner Fachkunde verpflichtet werden könne, zumal seine Fachkunde im Hinblick auf seine Berufserfahrung ohnehin außer Zweifel stehe, könne nicht gefolgt werden.

Nach § 6 Abs. 3 SDG sei die Behörde verpflichtet, auf Grund der vorgelegten Berichte und der Nachweise über die Fortbildung die weitere Eignung des Sachverständigen zu prüfen, allenfalls weitere Ermittlungen anzustellen und eine begründete Stellungnahme der Kommission oder eine Äußerung eines qualifizierten Mitglieds dieser Kommission einzuholen. Gerade weil der Revisionswerber keine gerichtlichen Verfahren, in denen er seit der Eintragung tätig geworden sei, bekannt gegeben habe, sondern drei Privatgutachten vorgelegt habe, erschienen die von der Behörde getätigten Ermittlungen, insbesondere auch die gesetzlich ausdrücklich vorgesehene Einholung eines Gutachtens bzw. einer qualifizierten Stellungnahme der Kommission nach § 4a SDG als angemessen. Nachdem der Revisionswerber aber nicht bereit sei, sich der gemäß § 4a SDG vorgesehenen Überprüfung seiner Fachkunde zu stellen, könne die Kommission keine qualifizierte Stellungnahme abgeben und die Behörde nicht begründet von der weiteren Eignung des Revisionswerbers als Sachverständiger ausgehen. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

5 Das Verwaltungsgericht hat im angefochtenen Erkenntnis keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Stützung der darin vertretenen Rechtsauffassung zitiert. Ungeachtet dessen hat es zur Begründung der Unzulässigkeit der Revision formelhaft - im Wesentlichen mit den verba legalia des Art. 133 Abs. 4 B-VG - ausgeführt, die Entscheidung weiche nicht von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, es fehle auch nicht an Rechtsprechung, und die vorliegende Rechtsprechung sei auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Der Ausspruch über die Unzulässigkeit der Revision ist damit nicht gesetzmäßig begründet.

6 Der Revisionswerber bringt zur Zulässigkeit im Wesentlichen vor, dass keine Rechtsprechung dazu bestehe, ob die Behörde vom Revisionswerber eine "komplett neue Sachverständigenprüfung" fordern könne, obwohl der Revisionswerber diese Prüfung bereits 2006 abgelegt habe und ihm "diese Prüfung nie aberkannt" worden sei. Zudem habe der Verwaltungsgerichtshof sich noch nicht mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Teilnahme an der Prüfung vor der Kommission, in der ausdrücklich die Sachkunde eines Sachverständigen überprüft werden solle, verweigert werden dürfe, wenn der Sachverständige in den Kreis der von § 4a Abs. 2 letzter Satz SDG erfassten Bewerber falle.

7 Die Revision erweist sich im Sinne dieses Zulässigkeitsvorbringens zur Klärung der Rechtslage zulässig. Sie ist jedoch nicht berechtigt:

8 Die maßgeblichen Bestimmungen des Sachverständigen- und Dolmetschergesetzes (SDG), BGBl. Nr. 137/1975 in der Fassung BGBl. I Nr. 10/2017, lauten:

"Voraussetzungen für die Eintragung in die Liste der

allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten

Sachverständigen und Dolmetscher

§ 2. (1) Die allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen sind von den Präsidenten der Landesgerichte (§ 3) als Zertifizierungsstellen in die elektronische Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifzierten Sachverständigen und Dolmetscher (Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste) einzutragen.

(2) Für die Eintragung in die Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste für ein bestimmtes Fachgebiet müssen folgende Voraussetzungen gegeben sein:

1. in der Person des Bewerbers

a) Sachkunde und Kenntnisse über die wichtigsten Vorschriften des Verfahrensrechts, über das Sachverständigenwesen, über die Befundaufnahme sowie über den Aufbau eines schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens,

b) zehnjährige, möglichst berufliche Tätigkeit in verantwortlicher Stellung auf dem bestimmten oder einem verwandten Fachgebiet unmittelbar vor der Eintragung; eine fünfjährige Tätigkeit solcher Art genügt, wenn der Bewerber als Berufsvorbildung ein entsprechendes Hochschulstudium oder Studium an einer berufsbildenden höheren Schule erfolgreich abgeschlossen hat,

c) Geschäftsfähigkeit in allen Belangen und Nichtbestehen einer aufrechten gesetzlichen Vertretung im Sinn des § 1034 ABGB,

d) persönliche Eignung für die mit der Ausübung der Tätigkeit des Sachverständigen verbundenen Aufgaben,

e) Vertrauenswürdigkeit,

f) österreichische Staatsbürgerschaft oder die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaats der Europäischen Union und der anderen Vertragsstaaten des Abkommens über den europäischen Wirtschaftsraum sowie der Schweizerischen Eidgenossenschaft,

g) gewöhnlicher Aufenthalt oder Ort der beruflichen Tätigkeit im Sprengel des Landesgerichts, bei dessen Präsidenten der Bewerber die Eintragung beantragt, und

h) geordnete wirtschaftliche Verhältnisse,

i) der Abschluß einer Haftpflichtversicherung nach § 2a;

1a. die ausreichende Ausstattung mit der für eine Gutachtenserstattung im betreffenden Fachgebiet erforderlichen Ausrüstung;

2. der Bedarf an allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen für das Fachgebiet des Bewerbers.

(...)

Eintragungsverfahren

§ 4. (1) Die Eintragung des allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen darf nur auf Grund eines schriftlichen Antrags vorgenommen werden. Im Antrag sind die Angaben nach § 3a Abs. 2 zwingend anzuführen. Angaben nach § 3a Abs. 3 können gemacht werden. Eintragungen nach § 3a Abs. 5 kann der allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige erst nach seiner Eintragung in der Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste vornehmen.

(2) Der Bewerber hat die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 Buchstaben a, b, f, g und i sowie Z 1a nachzuweisen, wobei sämtliche vorhandenen schriftlichen Nachweise bereits dem Antrag anzuschließen sind. Der Antrag und die beizufügenden Unterlagen sind, soweit sie vom Antragsteller stammen, in deutscher Sprache einzureichen; sonstige, nicht in deutscher Sprache abgefasste Unterlagen sind mit einer beglaubigten Übersetzung vorzulegen. Hat der entscheidende Präsident Zweifel am Vorliegen der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 Buchstaben c, d, e oder h, so hat er dem Bewerber die Bescheinigung dieser Voraussetzungen aufzutragen. Über das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 Buchstaben a und b sowie Z 1a hat der entscheidende Präsident eine begründete Stellungnahme einer Kommission (§ 4a) einzuholen. Im Rahmen der Prüfung des Vorliegens der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a und b haben der entscheidende Präsident und die Kommission (§ 4a) auch sämtliche in anderen Staaten erworbene Qualifikationen des Antragstellers angemessen zu berücksichtigen.

(3) Der entscheidende Präsident hat über die begründete Stellungnahme der Kommission hinaus alle ihm erforderlich scheinenden Ermittlungen anzustellen. Über den Antrag auf Eintragung ist mit Bescheid zu entscheiden.

§ 4a. (1) Den Vorsitz der in § 4 Abs. 2 genannten Kommission führt ein vom entscheidenden Präsidenten zu bestimmender - allenfalls auch im Ruhestand befindlicher - Richter, der auch einem anderen Gerichtssprengel angehören kann. Erforderlichenfalls hat der entscheidende Präsident mehrere Richter zu bestellen, welche in gleichmäßiger Reihenfolge heranzuziehen sind. Der Vorsitzende hat unter Beachtung allfälliger Befangenheitsgründe in ausgewogener Weise mindestens zwei weitere qualifizierte und unabhängige Fachleute in die Kommission zu berufen, die

1. nach Möglichkeit für das betreffende Fachgebiet in die Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste eingetragen sind und
2. von der Kammer (gesetzlichen Interessensvertretung), zu der das betreffende Fachgebiet gehört, sowie vom Hauptverband der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen Österreichs (Hauptverband der Gerichtssachverständigen) oder von einer anderen Vereinigung, die sich die Wahrnehmung der Belange der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen zahlreicher Fachgebiete zur Aufgabe macht und eine große Anzahl dieser Sachverständigen für das Fachgebiet des Bewerbers als Mitglieder in sich vereinigt, namhaft gemacht wurden.

(2) Die Kommissionsmitglieder haben ihre Tätigkeit unparteiisch auszuüben. Die Kommission hat den Bewerber grundsätzlich mündlich zu prüfen. Wenn dies zweckmäßig ist, ist der Bewerber auch schriftlich zu prüfen, wobei ihm insbesondere die Erstattung eines Probegutachtens aufgetragen werden kann. Die Kommission hat die Prüfungsschritte zu dokumentieren und eine begründete Stellungnahme zu erstatten. Sie entscheidet mit Stimmenmehrheit; bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag. Hat eine Bewerberin oder ein Bewerber eine Lehrbefugnis für das betreffende wissenschaftliche Fach an einer Hochschule eines EWR-Vertragsstaats oder der Schweizerischen Eidgenossenschaft oder die Befugnis, einen Beruf auszuüben, dessen

Zugangs- und Ausübungsvoraussetzungen in einer österreichischen Berufsordnung umfassend gesetzlich festgelegt sind und zu dem auch die Erstattung von Gutachten gehört, so ist die Sachkunde nach § 2 Abs. 2 Z1 lit. a nicht zu prüfen.

(3) Beauftragt der entscheidende Präsident die Kommission mit der Erstattung eines Gutachtens, so hat der Bewerber oder der Verlängerungswerber (§ 6) vor Ablegung der Prüfung

Prüfungsgebühren (Justizverwaltungsgebühren) zu entrichten. Die Mitglieder der Kommission erhalten für ihre Tätigkeit Vergütungen. Die Höhe der Prüfungsgebühren und der Vergütungen hat der Bundesminister für Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung festzusetzen. Dabei ist auf die Art und den Umfang der Tätigkeit der Kommissionsmitglieder sowie auf den mit der Vorbereitung und Durchführung der Prüfungen verbundenen Aufwand Bedacht zu nehmen.

(...)

Befristung des Eintrags

§ 6. (1) Die Eintragung in die Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste ist zunächst mit dem Zeitraum von fünf Jahren ab dem Zeitpunkt der Eintragung für das jeweilige Fachgebiet befristet und kann danach auf Antrag um jeweils fünf Jahre verlängert werden (Rezertifizierung).

(2) Der Antrag auf Rezertifizierung ist frühestens ein Jahr und spätestens drei Monate vor Ablauf der jeweiligen Frist zu stellen (§ 4 Abs. 1 erster Satz). Der allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige bleibt über den Fristablauf hinaus jedenfalls bis zur Entscheidung über einen fristgerecht gestellten Verlängerungsantrag in die Liste eingetragen. Die Rezertifizierung kann erfolgen, wenn die Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2, mit Ausnahme der Z 1 lit. b und der Z 2, sowie nach § 2a weiterhin gegeben sind. Über den Antrag auf Rezertifizierung ist mit Bescheid zu entscheiden.

(3) Im Antrag sind die gerichtlichen Verfahren, in denen der oder die Sachverständige seit der Eintragung, bei häufiger Heranziehung in einem maßgeblichen Zeitraum unmittelbar vor der Antragstellung, tätig geworden ist, mit Aktenzeichen und Gericht anzuführen. Weiters hat der Antrag einen Hinweis auf die absolvierten Fortbildungsaktivitäten zu enthalten. Ist die Eignung der oder des Sachverständigen dem Entscheidungsorgan nicht ohnehin - besonders wegen der häufigen Heranziehung in Gerichtsverfahren - bekannt, so sind Kopien des Antrags zur Erhebung von Stichproben Leitern von Gerichtsabteilungen, denen die von der oder dem Sachverständigen angeführten Verfahren zur Erledigung zugewiesen sind oder waren, zur schriftlichen Stellungnahme über die Eignung der oder des Sachverständigen, besonders zur Äußerung über die Sorgfalt der Befundaufnahme, über die Rechtzeitigkeit der Gutachtenserstattung sowie über die Schlüssigkeit, die Nachvollziehbarkeit und den richtigen Aufbau der Gutachten, zu übermitteln. Das Entscheidungsorgan hat auf Grund der vorgelegten Berichte und der Nachweise über die Fortbildung die weitere Eignung der oder des Sachverständigen zu prüfen. Für diese Prüfung kann das Entscheidungsorgan weitere Ermittlungen anstellen und eine begründete Stellungnahme der Kommission (§ 4a) oder eine Äußerung eines qualifizierten Mitglieds dieser Kommission einholen.

(4) Ist ein Sachverständiger in mehrere Fachgebiete eingetragen, so kann das Entscheidungsorgan in dem über einen Antrag nach Abs. 1 geführten Verfahren auch über die Rezertifizierung für eines oder mehrere der übrigen Fachgebiete entscheiden, sofern sich der Sachverständige nicht dagegen ausspricht. Die Verlängerung der Eintragung in die Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste gilt diesfalls für alle einbezogenen Fachgebiete.

(...)

Entziehung der Eigenschaft

§ 10. (1) Die Eigenschaft als allgemein beeideter und

gerichtlich zertifizierter Sachverständiger ist vom Präsidenten

des Landesgerichts (§ 3) durch Bescheid zu entziehen,

1. wenn sich herausstellt, dass die Voraussetzungen für die

Eintragung, mit Ausnahme der nach § 2 Abs. 2 Z 2, seinerzeit nicht

gegeben gewesen oder später weggefallen sind,

2. wenn sich der Sachverständige wiederholt

ungerechtfertigt weigert, zum Sachverständigen bestellt zu werden,

3. wenn er wiederholt die Aufnahme des Befundes oder die

Erstattung des Gutachtens über Gebühr hinauszögert oder

4. wenn er beharrlich gegen das Verbot des § 3a Abs. 7 verstößt oder Inhalte öffentlich zugänglich macht, die geeignet sind, das Ansehen der Justiz zu schädigen.

(2) Ergibt sich in einem bestimmten Verfahren der Verdacht, daß einer der im Abs. 1 genannten Entziehungstatbestände gegeben ist, so hat das Gericht oder die staatsanwaltschaftliche Behörde hiervon dem zur Entziehung berufenen Präsidenten Mitteilung zu machen.

(3) Der § 9 Abs. 2 gilt für die Fälle der Entziehung sinngemäß.

(4) Im Entziehungsverfahren wegen Wegfalls der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 Buchstabe a und Z 1a kann der Präsident auch eine begründete Stellungnahme der Kommission (§ 4a) oder eine Äußerung eines qualifizierten Mitglieds dieser Kommission einholen; § 4a Abs. 2 letzter Satz findet insofern keine Anwendung."

9 Der Revisionswerber macht in seinem ersten Revisionsgrund geltend, die Voraussetzungen für die Rezertifizierung lägen vor. Die Behörde habe sowohl seine geordneten wirtschaftlichen Verhältnisse als auch seine Vertrauenswürdigkeit als gegeben angesehen. Die "belangte Behörde" habe ihre Zweifel an der Sachkunde des Revisionswerbers auf die (nach Ansicht des Revisionswerbers falsche) Ansicht gestützt, dieser habe keine Fortbildungstätigkeit vorweisen können und sei bloß als gewerberechtlicher Geschäftsführer angestellt gewesen; sie ignoriere damit die vom Revisionswerber bekannt gegebene Teilnahme an einer Fortbildungsveranstaltung des Landesverbandes der Gerichtssachverständigen Wien, Niederösterreich und Burgenland; weiters habe der Revisionswerber an einer Informationsveranstaltung

"Elektronisches Grundbuch" teilgenommen und ein "Universitätsstudium der Rechts-Philosophie" abgeschlossen; er erfülle damit die vom Hauptverband der Gerichtssachverständigen herausgegebene Richtlinie zum Bildungspass.

10 Mit diesem Vorbringen - das sich zudem lediglich mit dem Bescheid der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde, nicht aber mit dem angefochtenen Erkenntnis auseinandersetzt - vermag der Revisionswerber keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Erkenntnisses aufzuzeigen.

11 Der Revisionswerber verkennt zunächst, dass die Zweifel an seiner Sachkunde nicht allein auf eine unzureichende Fortbildung und seine eingeschränkte berufliche Tätigkeit gestützt wurden. Vielmehr hat die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde die drei vom Revisionswerber im Rezertifizierungsantrag vorgelegten Privatgutachten (die zudem für eine Gesellschaft erstattet worden waren, bei der der Revisionswerber zu diesem Zeitpunkt als angestellter gewerberechtlicher Geschäftsführer tätig war) schon angesichts des eingeschränkten Themenbereichs als nicht geeignet angesehen, das Vorliegen der notwendigen Sachkunde für das Fachgebiet zu belegen (dieser Beurteilung ist der Revisionswerber im Übrigen weder im Beschwerdeverfahren noch in der Revision entgegengetreten). Für die vom Bewerber mit seinem Vorbringen der Sache nach angesprochene Frage, ob die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde berechtigt war, eine begründete Stellungnahme der Kommission nach § 4a SDG einzuholen (der nach § 4a Abs. 2 SDG grundsätzlich eine mündliche Prüfung vorauszugehen hat), und ob sie bzw. das im Beschwerdeweg angerufene Verwaltungsgericht in der Folge die Weigerung des Revisionswerbers, sich dieser Prüfung zu unterziehen, dahingehend würdigen kann, dass der Nachweis der Sachkunde nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a SDG nicht erbracht wurde, kommt es aber gar nicht darauf an, ob bzw. welche Fortbildungsnachweise vorgelegt wurden oder ob gegebenenfalls nur eine eingeschränkte berufliche Tätigkeit ausgeübt wird.

12 Nach § 6 Abs. 3 SDG ist das Entscheidungsorgan verpflichtet, auf Grund der vorgelegten Berichte und der Nachweise über die Fortbildung die weitere Eignung der oder des Sachverständigen zu prüfen; für diese Prüfung kann das Entscheidungsorgan weitere Ermittlungen anstellen und eine begründete Stellungnahme der Kommission (§ 4a SDG) oder eine Äußerung eines qualifizierten Mitglieds dieser Kommission einholen. Welche konkreten Ermittlungsschritte gesetzt werden und ob eine begründete Stellungnahme der Kommission oder eine Äußerung eines qualifizierten Mitglieds dieser Kommission eingeholt wird, liegt damit - ähnlich wie die Gestaltung des Ermittlungsverfahrens nach § 39 Abs. 2 AVG - grundsätzlich im Ermessen des Entscheidungsorgans. Das Ermessen des

Entscheidungsorgans zur Gestaltung des Ermittlungsverfahrens wird durch § 6 Abs. 3 SDG lediglich dadurch eingeschränkt, dass zwingend die (stichprobenweise) Einholung schriftlicher Stellungnahmen der Leiter von Gerichtsabteilungen, denen die vom Sachverständigen in seinem Antrag angeführten Verfahren zur Erledigung zugewiesen waren, vorgesehen ist, sofern nicht dem Entscheidungsorgan die Eignung des Sachverständigen ohnehin - besonders wegen der häufigen Heranziehung in Gerichtsverfahren - bekannt ist.

13 Im vorliegenden Fall hat der Revisionswerber jedoch in seinem Verlängerungsantrag - entgegen der Bestimmung des § 6 Abs. 3 SDG - keine gerichtlichen Verfahren, in denen er seit der Antragstellung tätig geworden ist, angeführt, sodass die Behörde davon ausgehen musste, dass eine derartige Tätigkeit im relevanten Zeitraum nicht entfaltet wurde (was auch durch die im vorgelegten Verwaltungsakt erliegende Abfrage der "Verfahrensautomation Justiz" belegt wird, aus der sich ergibt, dass der Revisionswerber lediglich in drei Fällen in gerichtlichen Verfahren als Sachverständiger tätig geworden ist, dies jedoch jeweils bereits vor der ersten Verlängerung der Eintragung). Damit war es der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde auch nicht möglich, wie in § 6 Abs. 3 SDG vorgesehen, Stellungnahmen der Leiter von Gerichtsabteilungen, denen die vom Sachverständigen angeführten Verfahren zur Erledigung zugewiesen waren, über die Eignung des Sachverständigen einzuholen. Zugleich konnte dem Entscheidungsorgan die Eignung des Sachverständigen auch nicht im Sinne des § 6 Abs. 3 dritter Satz SDG - "besonders wegen der häufigen Heranziehung in Gerichtsverfahren" - ohnehin bekannt sein, sodass auf weitere Ermittlungsschritte hätte verzichtet werden können; dies umso mehr, als der Revisionswerber lediglich drei Gutachten vorgelegt hatte, die außerhalb gerichtlicher Verfahren und nur zu einem eingeschränkten Themenkreis aus dem Fachgebiet erstattet worden waren.

14 Die Präsidentin des Handelsgerichts Wien war daher jedenfalls berechtigt, weitere Ermittlungsschritte zur Prüfung der weiteren Eignung des Revisionswerbers zu setzen und dazu insbesondere auch eine Stellungnahme der Kommission nach § 4a SDG einzuholen, die nach § 4a Abs. 2 SDG grundsätzlich nach Durchführung einer mündlichen Prüfung zu erstatten ist.

15 Der Revisionswerber hat sich - von ihm unbestritten - geweigert, sich der mündlichen Prüfung nach § 4a Abs. 2 SDG zu unterziehen. Er ist damit seiner Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen (vgl. näher zur erhöhten Mitwirkungspflicht des Sachverständigen bei der Prüfung nach § 4a Abs. 2 SDG im Hinblick auf das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a SDG - im vergleichbaren Fall eines Verfahrens zur Entziehung der Eigenschaft als allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger - VwGH 23.2.2018,

Ro 2017/03/0025), woraus für ihn zulässigerweise negative Schlüsse gezogen werden konnten.

16 Soweit der Revisionswerber im Übrigen ausführt, dass die belangte Behörde davon ausgegangen sei, dass beim Revisionswerber sowohl die erforderliche Vertrauenswürdigkeit als auch geordnete wirtschaftliche Verhältnisse gegeben seien, ist darauf hinzuweisen, dass neben dem Vorliegen dieser in § 2 Abs. 2 Z 1 lit. e und h SDG genannten Voraussetzungen zusätzlich auch das Vorliegen der Sachkunde nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a SDG Voraussetzung für die Verlängerung der Eintragung ist. Fehlt es an auch nur einer dieser Voraussetzungen, so darf die Eintragung nicht verlängert werden. Zwar ist die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde tatsächlich vom Vorliegen der Vertrauenswürdigkeit als auch geordneter wirtschaftlicher Verhältnisse ausgegangen; das Verwaltungsgericht hat diese Fragen aber - da es schon aufgrund der nicht nachgewiesenen Sachkunde den Antrag auf Rezertifizierung abweisen konnte - nicht weiter behandelt. Das Verwaltungsgericht wäre aber nicht daran gehindert gewesen, im Beschwerdeverfahren auch eine - von der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde nicht als gegeben angenommene - mangelnde Vertrauenswürdigkeit des Revisionswerbers im Sinne des § 2 Abs. 2 Z 1 lit. e SDG aufzugreifen.

17 Die Vertrauenswürdigkeit eines Sachverständigen oder Dolmetschers im Sinn des § 2 Abs. 2 Z 1 lit. e SDG erfordert, dass der Sachverständige oder Dolmetscher in einem solchen Maße vertrauenswürdig ist, wie es die rechtssuchende Bevölkerung von jemandem erwarten darf, der in die Liste der allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen und Dolmetscher (Gerichtssachverständigen- und Gerichtsdolmetscherliste) eingetragen ist. In Ansehung der bedeutsamen Funktion, die dem Sachverständigen und Dolmetscher bei der Wahrheitsfindung im gerichtlichen und behördlichen Verfahren obliegt, darf daher nicht der leiseste Zweifel an seiner Gesetzestreue, Korrektheit, Sorgfalt, Charakterstärke sowie an seinem Pflichtbewusstsein bestehen; bei dieser Beurteilung ist ein strenger Maßstab anzulegen; auch ein einmaliges - gravierendes - Fehlverhalten kann Vertrauensunwürdigkeit

begründen. Unmaßgeblich ist, in welchen Bereichen die Ursachen für den Verlust der Vertrauenswürdigkeit gelegen sind, weil es nur darauf ankommt, ob das erforderliche Maß an Vertrauenswürdigkeit dem Sachverständigen oder Dolmetscher überhaupt zukommt oder nicht (vgl. VwGH 1.9.2017, Ra 2017/03/0075, sowie VwGH 28.6.2017, Ra 2017/03/0066, mit weiteren Nachweisen).

18 Im hier vorliegenden Zusammenhang ist festzuhalten, dass mehrfache mehrmonatige Zahlungsrückstände mit Prämien für die - nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. i in Verbindung mit § 2a SDG zwingend abzuschließende - Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung, die erst nach Setzung von Nachfristen und zum Teil erst nach gerichtlicher Androhung mit dem Entzug der Sachverständigeneigenschaft beglichen wurden, sowie mehrere (wenn auch zwischenzeitlich beendete) gegen den Sachverständigen geführte Exekutionsverfahren, wie sie hier von der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde festgestellt worden waren, jedenfalls gravierende Zweifel am Vorliegen der Vertrauenswürdigkeit wie auch der geordneten wirtschaftlichen Verhältnisse begründen und es daher der nachvollziehbaren Feststellung außergewöhnlicher Umstände des Einzelfalls bedürfte, die es bei derartiger Sachlage erlauben würden, das Vorliegen der Vertrauenswürdigkeit nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. e SDG anzunehmen.

19 Der Revisionswerber macht in seinem zweiten Revisionsgrund geltend, eine Überprüfung der Sachkunde durch die Kommission sei im Hinblick auf § 4a Abs. 2 letzter Satz SDG unzulässig. Er sei konzessionierter Baumeister und berechtigt, die in § 99 GewO angeführten Tätigkeiten auszuüben. Gemäß § 4 Z 8 der Verordnung über Standesregeln für das Gewerbe der Baumeister sei er dazu angehalten, im Zuge seiner Sachverständigentätigkeit Befund und Gutachten nach bestem Wissen und Gewissen, unparteilich und nach dem Stand der Technik zu erstellen. Die Zugangs- und Ausübungsvoraussetzungen als Baumeister seien somit in der Gewerbeordnung umfassend gesetzlich festgehalten; zu diesem Beruf gehöre auch die Erstattung von Gutachten. Der Revisionswerber falle somit in den Kreis der Sachverständigen, bei denen die Kommission gemäß § 4a Abs. 2 SDG die Sachkunde nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a SDG nicht zu prüfen habe.

20 Gemäß § 4a Abs. 2 letzter Satz SDG ist die Sachkunde nach § 2 Abs. 2 Z 1 lit. a SDG (unter anderem) dann nicht zu prüfen, wenn der Bewerber (um die Eintragung als Sachverständiger, wobei dies nach § 6 Abs. 2 dritter Satz SDG auch für den Antragsteller auf Rezertifizierung gilt) die Befugnis hat, einen Beruf auszuüben, dessen Zugangs- und Ausübungsvoraussetzungen in einer österreichischen Berufsordnung umfassend gesetzlich festgelegt sind und zu dem auch die Erstattung von Gutachten gehört. Die Stammfassung dieser Bestimmung geht auf die SDG-Novelle BGBl. I Nr. 168/1998 zurück; damals wurde darauf abgestellt, dass der Bewerber befugt ist, "einen Beruf auszuüben, zu dem nach der gesetzlichen Berufsordnung auch die Erstattung von Gutachten gehört". Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (1384 BlgNR 20. GP, S. 11 f) verweisen dazu auf jene Bewerber, "die schon nach ihrer gesetzlichen Berufsordnung auch zur Erstattung von Gutachten berechtigt sind (zB § 1 Abs. 3 Ärztegesetz 1984)."

21 Mit dem Berufsrechts-Änderungsgesetz 2008, BGBl. I Nr. 111/2007, erhielt diese Bestimmung ihre nunmehr geltende Fassung, die darauf abstellt, dass der Bewerber die Befugnis hat, "einen Beruf auszuüben, dessen Zugangs- und Ausübungsvoraussetzungen in einer österreichischen Berufsordnung umfassend gesetzlich festgelegt sind und zu dem auch die Erstattung von Gutachten gehört". Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (303 BlgNR 23. GP S. 53) führen zu dieser Änderung Folgendes aus:

"In Abs. 2 ergab sich insoweit ein Klarstellungsbedarf, als nach der derzeitigen Textierung angenommen werden könnte, dass zur Beurteilung des Vorliegens einer umfassenden Berufsordnung, welche von der Sachkundeprüfung befreit, auf das Recht des Zulassungsbzw. Ausbildungsstaats abzustellen wäre, wenn sich ein Berufsträger aus einem anderen Mitgliedstaat des EWR um die Eigenschaft eines österreichischen Gerichtssachverständigen bewirbt. Um nun unmissverständlich klarzustellen, dass die Dispens von der Fachkundeprüfung (abgesehen von Prüfungswerbern mit venia docendi) nur für jene Berufsgruppen gelten kann, deren Zugangsvoraussetzungen in einer entsprechenden österreichischen Berufsrechtskodifikation festgelegt sind, welche nach dem Gemeinschaftsrecht bei einer Niederlassung in Österreich auch für die Berufsausübung des EWR-Bewerbers in Österreich zur Anwendung käme und für deren Zulässigkeit auf die Gleichwertigkeit der Ausbildung und Erfahrung abzustellen ist, schlägt der Entwurf vor, auch explizit auf die entsprechende österreichische Berufsordnung abzustellen, um eine Gleichbehandlung der Ausbildungen sowie der Überwachung der Berufsausübung zu gewährleisten. Entscheidend soll demnach nur sein, ob es sich in Österreich um einen derart qualifiziert regulierten Beruf handelt, dass eine Fachkundeprüfung für entbehrlich erachtet werden kann. Die Gleichwertigkeit einer ausländischen Berufszulassung wird schon vom Gemeinschaftsrecht als Zulassungsvoraussetzung für die Berufsausübung in Österreich sichergestellt. Das trifft etwa

für das ÄrzteG, das PsychologenG, das ZTG und das WTBG zu. Ausländische Ärzte, Psychologen, Ziviltechniker und Wirtschaftstreuhänder sind, soweit sie nach Gemeinschaftsrecht unter der Mitanwendbarkeit der österreichischen Berufsordnung ihren Beruf im Inland ausüben, jedenfalls von der Prüfung befreit, unabhängig davon, wie umfangreich ihr Herkunftsstaat Berufszugang und Berufsausübung reglementiert hat. Trifft das Erfordernis der umfassenden Regelung jedoch für die österreichische Berufsordnung nicht zu, so kann es auch nicht durch eine strengere ausländische Berufsordnung ersetzt werden, weil diesfalls eine gleichwertige Kontrolle und Überwachung der Tätigkeit in Österreich vor Ort fehlen würde."

22 Der Revisionswerber ist nach seinem Vorbringen - Feststellungen dazu hat das Verwaltungsgericht nicht getroffen - zur Ausübung des reglementierten Gewerbes des Baumeisters (§ 94 Z 5 GewO) berechtigt. § 99 GewO definiert den Berechtigungsumfang für Baumeister wie folgt:

"Baumeister

§ 99. (1) Der Baumeister (§ 94 Z 5) ist berechtigt,

1. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten zu

planen und zu berechnen,

2. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten zu

leiten und die Bauaufsicht durchzuführen,

3. Hochbauten, Tiefbauten und andere verwandte Bauten nach

Maßgabe des Abs. 2 auch auszuführen und Hochbauten, Tiefbauten und

andere verwandte Bauten abzubrechen,

4. Gerüste aufzustellen, für die statische Kenntnisse

erforderlich sind,

5. zur Projektentwicklung, -leitung und -steuerung, zum

Projektmanagement sowie zur Übernahme der Bauführung,

6. im Rahmen seiner Gewerbeberechtigung zur Vertretung

seines Auftraggebers vor Behörden und Körperschaften öffentlichen Rechts.

(2) Der Baumeister ist weiters berechtigt, auch die Arbeiten anderer Gewerbe im Rahmen seiner Bauführung zu übernehmen, zu planen und zu berechnen und zu leiten. Er ist auch berechtigt, diese Arbeiten im Rahmen seiner Bauführung selbst auszuführen, soweit es sich um Tätigkeiten der Betonwarenerzeuger, Kunststeinerzeuger, Terrazzomacher, Schwarzdecker, Estrichhersteller, Steinholzleger, Gärtner, Stuckateure und Trockenausbauer, Wärme-, Kälte-, Schall- und Branddämmer und der Abdichter gegen Feuchtigkeit und Druckwasser handelt. Die Herstellung von Estrich und Trockenausbauertätigkeiten darf der Baumeister unabhängig von einer Bauführung übernehmen und ausführen. Soweit es sich um Arbeiten von nicht in diesem Absatz genannten Gewerben handelt, hat er sich zur Ausführung dieser Arbeiten der hiezu befugten Gewerbetreibenden zu bedienen. Weiters ist er unbeschadet der Rechte der Brunnenmeister zur Durchführung von Tiefbohrungen aller Art berechtigt.

(...)"

23 Anders als bei den in den oben zitierten Erläuterungen zu § 4a Abs. 2 letzter Satz SDG angesprochenen Ärzten (vgl. nunmehr § 2 Abs. 3 Ärztegesetz), Psychologen (vgl. § 13 Abs. 2 Z 2 und § 22 Abs. 2 Z 2 Psychologengesetz), Ziviltechnikern (vgl. § 4 Abs. 1 ZTG) und Wirtschaftstreuhändern (vgl. § 3 Abs. 2 Z 5 und 7 WTBG) gehört die Erstattung von Gutachten damit nicht zum gesetzlichen Berufsbild des Baumeisters. Daran ändert es auch nichts, dass die Verordnung über Standesregeln für das Gewerbe der Baumeister, BGBl. II Nr. 226/2008, festlegt, dass sich Baumeister im Geschäftsverkehr mit den Auftraggebern insbesondere dann standeswidrig verhalten, wenn sie (unter anderem) "im Zuge einer Sachverständigentätigkeit Befund und Gutachten nicht nach bestem Wissen und Gewissen, nicht unparteilich oder nicht nach dem Stand der Technik erstellen" (§ 4 Z 8 leg. cit.). Derartige Standesregeln können das

gesetzlich umschriebene Berufsbild nicht ändern; sie stellen in der hier vom Revisionswerber angesprochenen Bestimmung zudem nur darauf ab, dass ein bestimmtes Verhalten "im Zuge einer (zu ergänzen: allenfalls ausgeübten) Sachverständigentätigkeit" eines zur Ausübung des Baumeistergewerbes Berechtigten gesetzt wird.

24 Da der Revisionswerber als Baumeister somit keinen Beruf ausübt, zu dem jedenfalls auch die Erstattung von Gutachten gehört (vgl. demgegenüber etwa den Gewerbeumfang von Ingenieurbüros nach § 134 GewO, der unter anderem die Erstellung von Gutachten auf einschlägigen Fachgebieten umfasst), liegen die Voraussetzungen für ein Absehen von der Prüfung der Sachkunde nach § 4a Abs. 2 letzter Satz SDG nicht vor. Dabei kann offen bleiben, ob beim Beruf des Baumeisters im Hinblick auf die Regelungen in der Gewerbeordnung die weitere Voraussetzung im Sinne dieser Bestimmung vorliegt, wonach die Zugangs- und Ausübungsvoraussetzungen für diesen Beruf "in einer österreichischen Berufsordnung umfassend gesetzlich festgelegt" sein müssen.

25 Die Revision war daher, da ihr Inhalt erkennen ließ, dass die vom Revisionswerber behaupteten Rechtsverletzungen nicht vorliegen, gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 19. Dezember 2018

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2Ermessen VwRallg8Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Mitwirkungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2018030122.L00.1

Im RIS seit

19.08.2019

Zuletzt aktualisiert am

19.08.2019

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at