

# TE Lvwg Erkenntnis 2022/2/17 LVwG- 2022/40/0161-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.02.2022

## Entscheidungsdatum

17.02.2022

## Index

50/01 Gewerbeordnung

## Norm

GewO 1994 §19

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Piccolroaz über die Beschwerde der AA, Adresse 1, \*\*\*\* Z, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 22.12.2021, ZI \*\*\*, betreffend eine Angelegenheit nach der Gewerbeordnung 1994,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang:

Mit Eingabe vom 07.12.2021 meldete die Beschwerdeführerin das Gewerbe „Drogisten“ gemäß § 94 Z 14 GewO 1994 im Standort Adresse 1, \*\*\*\* Z, an.

Mit E-Mail der belangten Behörde vom 10.12.2021 wurde der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass zur weiteren Bearbeitung der Gewerbebeanmeldung der Befähigungsnachweis nachzureichen sei. Mit E-Mail vom 10.12.2021 übermittelte die Beschwerdeführerin ein Abschlusszeugnis des Berufskollegs für Biotechnologische Assistenten vom 03.07.2013. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 22.12.2021, ZI \*\*\*, stellte die belangte Behörde fest, dass die gesetzlichen Voraussetzungen zur Ausübung des angemeldeten Gewerbes „Drogisten gem § 94 Z 14 GewO 1994“ nicht vorliegen und untersagte die Ausübung des angemeldeten Gewerbes.

In der rechtzeitig dagegen erhobenen Beschwerde bringt die Beschwerdeführerin vor, dass sie seit April 2014 in der Qualitätsabteilung bei der Firma BB arbeite. Hierbei unterstütze sie die Firma bei betrieblichen Qualitätsprozessen und führe routinemäßige GxP-Überwachungen gemäß CC Qualitätsstandards durch. Außerdem verwalte sie Qualitätssysteme inklusive Dokumentation und Überwachung von Maßnahmen. Sie arbeite strikt unter Einhaltung von

SOPs (Standard Operating Procedures) und gewährleiste so die Integrität aller Qualitätssicherungsdatensätze. Auch die Zusammenarbeit im Team mit anderen Funktionen und Abteilungen liege in ihrer Verantwortung. Ihr Bildungsniveau und ihre GxP-Kenntnisse seien dementsprechend. Zusätzlich verwalte sie die täglichen Aufzeichnungen, archiviere sie vorschriftsmäßig und gewissenhaft. Maßnahmen wie Capas oder Kundenaudits würde sie selbstverständlich unterstützen. Angeschlossen war das Abschlusszeugnis des Berufskollegs für Biotechnologische Assistenten vom 03.07.2013.

Zur Klärung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts wurde Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den übermittelten Akt der belangten Behörde. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt steht aufgrund der Altenlage fest. Im Rahmen der Beschwerde werden ausschließlich Rechtsfragen aufgeworfen, zu deren Beantwortung eine öffentliche mündliche Verhandlung nicht erforderlich ist. Die Akten lassen bereits erkennen, dass eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, sodass einem Entfall der mündlichen Verhandlung weder Art 6 Abs 1 EMRK noch Art 47 Grundrechtecharta entgegenstanden. Es konnte daher von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Zudem hat die Beschwerdeführerin die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht beantragt.

#### II. Sachverhalt:

Die Beschwerdeführerin hat am 03.07.2013 das zweijährige Berufskolleg für Biotechnologische Assistentin bei der DD Akademie in X abgeschlossen. Sie arbeitet seit April 2014 in der Qualitätsabteilung bei der Firma BB und unterstützt dabei die Firma bei betrieblichen Qualitätsprozessen und führt routinemäßige GxP-Überwachungen durch. Außerdem verwaltet sie Qualitätssysteme inklusive Dokumentation und Überwachung von Maßnahmen. Das zweijährige Berufskolleg umfasst die Pflichtfächer Deutsch, Englisch, Wirtschafts- und Sozialkunde, Mathematik, Fachbezogenes Englisch, Chemie, Physik, Biologie, Mikrobiologie, Biotechnologie, Informationstechnik, Biologisches Praktikum, Mikrobiologisches Praktikum, Chemisches Praktikum, Allgemeine Labormethodik, Biotechnologisches Praktikum, eine Projektarbeit und die Wahlfächer, Deutsch, Englisch und Mathematik. Zudem hat Frau AA ein vierwöchiges außerschulisches Praktikum absolviert.

Nunmehr hat die Beschwerdeführerin das reglementierte Gewerbe „Drogisten“ gemäß 94 Z 14 GewO 1994 angemeldet.

#### III. Beweiswürdigung:

Die getroffenen Sachverhaltsdarstellungen gründen ausschließlich aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen (Abschlusszeugnis des Berufskollegs für Biotechnologische Assistenten) und ihre Angaben im Rahmen der Beschwerde.

#### IV. Rechtslage:

Die verfahrensgegenständlich relevanten Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994), BGBl Nr 194, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 65/2020, lauten:

##### § 16

##### „Allgemeine Bestimmungen

(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. Dies gilt nicht für das Gewerbe der Rauchfangkehrer (§ 94 Z 55). § 9 Abs. 2 gilt in diesen Fällen mit der Maßgabe, dass die Bestellung des neuen Geschäftsführers binnen einem Monat zu erfolgen hat.

(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.

...“

##### § 18

##### „Befähigungsnachweis für reglementierte Gewerbe

(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. Dabei hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit zu berücksichtigen, dass bei reglementierten Gewerben, bei denen der Qualifikation auf Grund der Richtlinie 92/51/EWG über eine zweite allgemeine Regelung zur Anerkennung beruflicher Befähigungsnachweise in Ergänzung der Richtlinie 89/48/EWG oder der Richtlinie 89/48/EWG über eine allgemeine Regelung zur Anerkennung der Hochschuldiplome Diplomniveau zukommt, dieses Diplomniveau gewahrt bleibt.

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

1. Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Meisterprüfung bei den im § 94 als Handwerke bezeichneten reglementierten Gewerben oder über eine sonstige Befähigungsprüfung;
2. Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Unternehmerprüfung;
3. Zeugnis über den Abschluss einer Studienrichtung an einer Universität;
4. Zeugnis über den erfolgreichen Besuch eines Fachhochschul-Studienganges;
5. Zeugnis über den erfolgreichen Besuch einer Schule;
6. Zeugnis über den erfolgreichen Besuch eines Lehrganges;
7. Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Lehrabschlussprüfung;
8. Zeugnis über eine fachliche Tätigkeit;
9. Zeugnis über eine Tätigkeit in leitender Stellung;
10. Zeugnis über eine Tätigkeit als Betriebsleiter;
11. Nachweise über eine Tätigkeit als Selbstständiger.

...“

§ 19

„Individueller Befähigungsnachweis

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. 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. § 373d Abs. 4 ist sinngemäß anzuwenden.“

§ 94

„Reglementierte Gewerbe

Folgende Gewerbe sind reglementierte Gewerbe:

...

14. Drogisten

...“

§ 104

„Drogisten

(1) Einer Gewerbeberechtigung für das Drogistengewerbe (§ 94 Z 14) bedarf es für den Kleinhandel mit Giften, mit Präparaten, die zur diagnostischen Verwendung ohne Berührung mit dem menschlichen oder tierischen Körper bestimmt sind, mit sterilisiertem Verbandmaterial ausgenommen mit Verbandzeug in Behältern im Sinne des § 102

Abs. 10 des Kraftfahrzeuggesetzes 1967, BGBl. Nr. 267, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 615/1977, und mit Arzneimitteln, sofern deren Abgabe an Letztverbraucher auch außerhalb von Apotheken durch bundesrechtliche Vorschriften gestattet ist.

(2) Der Handel mit Futtermitteln, die gemäß den Bestimmungen des Futtermittelgesetzes, BGBl. Nr. 905/1993, in den inländischen Verkehr gebracht werden, ist kein reglementiertes Gewerbe gemäß § 94 Z 14.

(3) Gewerbetreibende, die das Gewerbe der Drogisten ausüben, sind berechtigt, die im Abs. 1 genannten Präparate und Arzneimittel, mit denen sie den Kleinhandel betreiben dürfen, abzufüllen und abzapacken. Dies gilt allerdings nur insoweit, als dieses Abfüllen und Abpacken für die Kleinhandelstätigkeit erfolgt.

(4) Gewerbetreibende, die das Gewerbe der Drogisten gemäß Abs. 1 ausüben, sind auch zu folgenden Tätigkeiten berechtigt:

1. zur Zubereitung und zum Ausschank von Frucht- und Gemüsesäften;
2. zur Herstellung von Teemischungen und Hautsalben, denen keine Heilwirkung zukommt und zum Verkauf dieser Produkte ohne Heilpreisung;
3. zu Schminktätigkeiten.

(5) Gewerbetreibende, die zur Ausübung des Drogistengewerbes berechtigt sind, dürfen sich bei der Ausübung der ihnen vorbehaltenen Tätigkeiten nur hauptberuflich beschäftigter Personen bedienen, die die persönliche und fachliche Eignung zur Erfüllung ihrer jeweiligen Tätigkeiten besitzen; als persönlich und fachlich geeignet zur Erfüllung ihrer Tätigkeiten sind bei der Ausübung der im Abs. 1 genannten Tätigkeiten nur solche Personen anzusehen, die die Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Drogist erfolgreich abgelegt oder die Studienrichtung Pharmazie an einer inländischen Universität oder eine Schule erfolgreich abgeschlossen haben, in der eine mit der Ausbildung im Lehrberuf Drogist gleichwertige Vermittlung einschlägiger Fertigkeiten und Kenntnisse erfolgt. Wird das Drogistengewerbe in eingeschränktem Umfang ausgeübt, besitzen auch Personen die persönliche und fachliche Eignung zur Erfüllung der Tätigkeiten, die der eingeschränkten Ausübung des Drogistengewerbes entsprechen, die eine Schule erfolgreich abgeschlossen haben, in der eine für die Ausführung dieser Tätigkeiten ausreichende Ausbildung vermittelt wird. Der Ausbildung von Lehrlingen im Rahmen der Bestimmungen des Berufsausbildungsgesetzes, BGBl. Nr. 142/1969, steht dieses Gebot nicht entgegen.“

Die verfahrensgegenständlich relevanten Bestimmungen über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Drogisten (Drogisten-Verordnung) lauten:

„130. Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Drogisten (Drogisten-Verordnung)

Auf Grund des § 18 Abs. 1 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 111/2002, wird im Einvernehmen mit dem Bundesminister für soziale Sicherheit und Generationen verordnet:

Zugangsvoraussetzungen

§ 1. Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des unbeschränkten Gewerbes der Drogisten (§ 94 Z 14 GewO 1994) als erfüllt anzusehen:

1. a) das Zeugnis über den erfolgreichen Abschluss einer der folgenden Studienrichtungen: Pharmazie, Chemie, Technische Chemie, Biologie, Medizin/Humanmedizin/Zahnmedizin, Veterinärmedizin, Lebensmittel- und Biotechnologie oder den erfolgreichen Abschluss eines fachlich einschlägigen Fachhochschul-Studienganges und eine mindestens einjährige fachliche Tätigkeit oder
- b) das Zeugnis über den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder deren Sonderformen, deren Ausbildung im Bereich Chemie oder Chemieingenieurwesen mit einem für das reglementierte Gewerbe spezifischen Schwerpunkt liegt, und eine mindestens zweijährige fachliche Tätigkeit oder
- c) das Zeugnis über den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden mittleren Schule, deren schwerpunktmäßige Ausbildung im Bereich der Chemie liegt, und eine mindestens zweieinhalbjährige fachliche Tätigkeit oder
- d) das Zeugnis über die erfolgreiche Ablegung der Lehrabschlussprüfung in einem der folgenden Lehrberufe: Drogist, Pharmazeutisch-kaufmännischer Assistent, Chemielaborant, Chemielabortechnik, Chemieverfahrenstechnik,

Chemiewerker, Schädlingsbekämpfer, Textilreiniger und eine mindestens zweijährige, nicht im Rahmen eines Lehrverhältnisses zurückgelegte fachliche Tätigkeit und

2. das Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Befähigungsprüfung oder

3. a) das Zeugnis über den erfolgreichen Abschluss der Studienrichtung Pharmazie und

b) den Beleg über eine mindestens einjährige Tätigkeit im Volldienst als vertretungsberechtigter Apotheker in einer öffentlichen Apotheke oder Anstaltsapotheke.

§ 2. Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des auf den Kleinhandel mit Giften beschränkten Drogistengewerbes als erfüllt anzusehen:

1. auf eine der im § 1 festgelegten Arten oder

2. durch Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer der folgenden Studienrichtungen: Pharmazie, Chemie, Technische Chemie, Biologie, Medizin/Humanmedizin/Zahnmedizin, Veterinärmedizin, Lebensmittel- und Biotechnologie, Forst- und Holzwirtschaft, Landwirtschaft oder den erfolgreichen Abschluss eines fachlich einschlägigen Fachhochschul-Studienganges und

b) eine mindestens sechsmonatige fachliche Tätigkeit oder

3. durch Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule oder deren Sonderformen, deren Ausbildung im Bereich Chemie oder Chemieingenieurwesen mit einem für das reglementierte Gewerbe spezifischen Schwerpunkt liegt, und

b) eine mindestens einjährige fachliche Tätigkeit oder

4. durch Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule, deren Schwerpunkt im Bereich Gartenbau, Landwirtschaft, Forstwirtschaft, Wein- und Obstbau, Umwelt und Wirtschaft liegt, und

b) eine mindestens eineinhalbjährige fachliche Tätigkeit oder

5. durch Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer mindestens dreijährigen Schule, deren Ausbildung im Bereich Chemie oder Chemieingenieurwesen mit einem für das reglementierte Gewerbe spezifischen Schwerpunkt liegt, und

b) eine mindestens eineinhalbjährige fachliche Tätigkeit oder

6. durch Zeugnisse über

a) die erfolgreiche Ablegung der Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Drogist oder im Lehrberuf Pharmazeutisch-kaufmännischer Assistent und

b) eine mindestens einjährige, nicht im Rahmen eines Lehrverhältnisses zurückgelegte fachliche Tätigkeit.

§ 3. Als Gifte im Sinne des § 2 gelten Stoffe und Zubereitungen, die nach den Vorschriften des Chemikaliengesetzes, BGBl. Nr. 326/1987, als sehr giftig oder giftig einzustufen sind.

Übergangsbestimmung

§ 4. Zeugnisse über die erfolgreich abgelegte Befähigungs-(Konzessions-)Prüfung für das Gewerbe der Drogisten, die gemäß den bis zum Inkraft-Treten dieser Verordnung geltenden Vorschriften erworben worden sind, gelten als Zeugnisse über die erfolgreich abgelegte Prüfung gemäß § 1 Z 2 dieser Verordnung.“

Die Befähigungsprüfungsordnung für das Drogistengewerbe lautet:

„Kundmachung des Bundesgremiums des Handels mit Arzneimitteln, Drogerie- und Parfümeriewaren sowie Chemikalien und Farben vom 3. Dezember 2013

(gemäß § 22a GewO 1994)

## Verordnung: Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung

Verordnung des Bundesgremiums des Handels mit Arzneimitteln, Drogerie- und Parfümeriewaren sowie Chemikalien und Farben der Wirtschaftskammer Österreich über die Befähigungsprüfung für das reglementierte Gewerbe der Drogisten (Drogistengewerbe-Befähigungsprüfungsordnung)

Aufgrund der § 22 Abs 1 und 352a Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. Nr. 194, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 125/2013 und die Kundmachung BGBl. I Nr. 202/2013, wird verordnet:

### Allgemeine Prüfungsordnung

§ 1. Auf die Durchführung der Befähigungsprüfung für das reglementierte Gewerbe der Drogisten (§ 94, Z 14. GewO 1994) ist die Allgemeine Prüfungsordnung, BGBl. II Nr. 110/2004 anzuwenden.

### Gliederung

§ 2. Die Prüfung für das reglementierte Gewerbe der Drogisten besteht aus 4 Modulen, die getrennt zu beurteilen sind.

#### Modul 1: Fachlich praktische Prüfung

§ 3. (1) Das Modul 1 besteht aus einem Teil A und einem Teil B und ist schriftlich zu absolvieren.

(2) Die schriftliche Prüfung hat mindestens 5 Stunden zu dauern. Sie ist nach maximal 7 Stunden zu beenden.

(3) Während der Arbeitszeit hat entweder ein Kommissionsmitglied oder eine andere geeignete Aufsichtsperson anwesend zu sein. Die Anwesenheit der gesamten Prüfungskommission während der gesamten Arbeitszeit ist nur insoweit erforderlich, als es für die Beurteilung der Leistung des Prüfungskandidaten erforderlich ist.

#### Modul 1 Teil A

§ 4. Die Aufgabenstellung des Moduls 1 Teil A hat die fachlich und betrieblich notwendigen Kenntnisse aus den Gegenständen

1. Botanik,
2. Chemie,
3. Gesundheits- und Ernährungslehre,
4. Pharmakologie,
5. Toxikologie und Gesetzeskunde,
6. angewandte Mathematik und Fachkalkulation

einzubezieh.

#### Modul 1 Teil B

§ 5. (1) Die Aufgabenstellung des Moduls 1 Teil B hat auf höherem fachlichen Niveau zu erfolgen, um die Anforderungen, die an einen Unternehmer zu stellen sind, nachweisen zu können.

#### Modul 2: Fachlich mündliche Prüfung

§ 6. Das Modul 2 besteht aus einem Teil A und einem Teil B.

#### Modul 2 Teil A

§ 7. (1) Modul 2 Teil A wird durch folgende Zeugnisse ersetzt:

1. Lehrabschlussprüfung Drogist gern. Drogist/in-Ausbildungsordnung, BGBl. II Nr. 142/2011 sowie gern. BGBl 321/1991
2. Lehrabschlussprüfung Pharmazeutisch-kaufmännischer Assistent gern. PKA-Ausbildungsordnung, BGBl. II Nr. 142/2011 sowie gern. BGBl. II Nr. 407/2001 und BGBl 495/1994
3. den erfolgreichen Abschluss einer der folgenden Studienrichtungen: Pharmazie, Chemie, Technische Chemie, Biologie, Medizin, Veterinärmedizin, Lebensmittel- und Biotechnologie oder der erfolgreiche Abschluss eines fachlich einschlägigen Fachhochschulstudienganges oder

4. den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden höheren Schule, deren schwerpunktmäßige Ausbildung im Bereich der Chemie liegt oder
5. den erfolgreichen Abschluss einer berufsbildenden mittleren Schule, deren schwerpunktmäßige Ausbildung im Bereich der Chemie liegt oder
6. die erfolgreiche Ablegung der Lehrabschlussprüfung in einem der folgenden Lehrberufe: Chemielaborant, Chemielabortechnik, Chemiewerker, Chemieverfahrenstechnik, Schädlingsbekämpfer, Textilreiniger.

(2) Folgende Kenntnisse sind auf dem Niveau der Lehrabschlussprüfung aus dem Bereich des Fachgesprächs sowie des theoretischen Teils zu prüfen:

1. Anwendung, Wirkung und Verwendung von Chemikalien, Giften, gefährlichen und gifthaltigen Stoffen,
2. Lateinische und internationale Nomenklatur,
3. Kennzeichnungs- und Abgabevorschriften (Etikettierung),
4. Qualitäts- und verwendungsbezogene Kenntnis über diese Waren,
5. Verkaufsabwicklung,
6. Behandlung von Reklamationen.

(3) Das Prüfungsgespräch hat sich aus der betrieblichen Praxis zu entwickeln und an den beruflichen Anforderungen, die an eine Fachkraft zu stellen sind, zu orientieren. Das Prüfungsgespräch hat mindestens 30 Minuten zu dauern und ist jedenfalls nach 40 Minuten zu beenden.

(4) Das Prüfungsgespräch ist vor der gesamten Prüfungskommission abzulegen.

(5) Das Modul 2 Teil A ist ein einheitlicher Gegenstand.

#### Modul 2 Teil B

§8. (1) Das Modul 2 Teil B hat eine projektartige, an den betrieblichen Abläufen orientierte Aufgabe zu den folgenden zwei Gegenständen zu stellen, die gegenüber dem Niveau der Lehrabschlussprüfung den Nachweis einer höherwertigen Leistung ermöglicht.

1. Gegenstand:

- a. Drogenkunde,
- b. Arzneimittelkunde,
- c. Chemikalienkunde,
- d. Nomenklatur,
- e. Gesundheits- und Ernährungslehre und
- f. Toxikologie, Arbeitshygiene, Unfallverhütung und Gegenmaßnahmen bei Unfällen.

2. Gegenstand:

- a. Arzneimittelrecht,
- b. Chemikalienrecht einschließlich Giftrecht,
- c. Rechtsvorschriften betreffend Schädlingsbekämpfungsmittel und Pflanzenschutzmittel und
- d. Lebensmittelrecht.

(2) Das Prüfungsgespräch hat sich aus der betrieblichen Praxis zu entwickeln und an den beruflichen Anforderungen, die an einen Unternehmer zu stellen sind, zu orientieren. Das Prüfungsgespräch hat mindestens 30 Minuten zu dauern und ist jedenfalls nach 40 Minuten zu beenden.

(3) Das Prüfungsgespräch ist vor der gesamten Prüfungskommission abzulegen.

#### Modul 3: Ausbilderprüfung

§ 9. Das Modul 3 besteht in der Ausbilderprüfung gemäß § 29a Berufsausbildungsgesetz, BGBl. Nr. 142/1969 in der

Fassung BGBl. I. Nr. 5/2006.

#### Modul 4: Unternehmerprüfung

§ 10. Das Modul 4 besteht in der Unternehmerprüfung gemäß der Unternehmerprüfungsordnung, BGBl. Nr. 453/1993 in der Fassung BGBl. II Nr. 114/2004.

#### Bewertung

§ 11. (1) Für die Bewertung der Gegenstände gilt das Schulnotensystem von „sehr gut“ bis „nicht genügend“.

(2) Ein Modul ist positiv bestanden, wenn alle Gegenstände positiv bewertet wurden.

(3) Ein Modul ist mit Auszeichnung bestanden, wenn wenigstens die Hälfte der abgelegten Gegenstände mit der Note „sehr gut“ bewertet und die übrigen Gegenstände mit der Note „gut“ bewertet wurden.

#### Wiederholung

§ 12. Nur jene Gegenstände, die negativ bewertet wurden, sind zu wiederholen.

#### Inkrafttreten und Übergangsbestimmungen

§ 13. (1) Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2014 in Kraft.

(2) Sofern in Abs. 3 nichts anderes bestimmt wird, tritt die Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung vom 30. Oktober 2003 mit 31. Dezember 2013 außer Kraft.

(3) Befähigungsprüfungen und Wiederholungsprüfungen können noch sechs Monate ab dem Inkrafttreten dieser Verordnung nach der in Abs. 2 angeführten Befähigungsprüfungsordnung abgelegt werden.“

#### V. Erwägungen:

Nach § 94 Z 14 ist die Drogistin bzw der Drogist ein reglementiertes Gewerbe.

Die Ausübung von reglementierten Gewerben und von Teilgewerben setzt gem§ 16 Abs 1 GewO 1994 den Nachweis der Befähigung voraus. Gem Abs 2 dieser Bestimmung ist unter Befähigungsnachweis der Nachweis zu verstehen, dass die Einschreiterin die fachlichen, einschließlich der kaufmännischen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen besitzt, um die dem betreffenden Gewerbe eigentümlichen Tätigkeiten selbstständig ausführen zu können.

Der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit hat gem§ 18 Abs 1 GewO 1994 für jedes reglementierte Gewerbe, hierzu zählt gem § 94 Z 14 leg cit das Gewerbe der Drogisten 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 erforderlichen fachlichen Befähigungen jedenfalls als erfüllt anzusehen sind.

Auf Grundlage des § 18 Abs 1 GewO 1994 wurde die Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Drogisten (Drogisten-Verordnung), BGBl II Nr 130/2003 erlassen.

Diese Verordnung führt in den Zugangsvoraussetzungen die Belege an, bei jenen die fachliche Qualifikation zum Antritt des Gewerbes des Drogisten als erbracht bzw erfüllt anzusehen sind.

Unstrittig ist, dass die Beschwerdeführerin diese formelle Qualifikation (vgl §1 der Drogisten-Verordnung) zum Antritt des Gewerbes nicht erfüllt.

Kann der nach § 18 Abs 1 GewO 1994 vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden, so hat die Gewerbebehörde gem § 19 Satz 1 iVm § 333 GewO 1994 das Vorliegen der individuellen Befähigung festzustellen, wenn durch die beigebrachten Beweismittel die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen nachgewiesen werden.

Beim „individuellen Befähigungsnachweis“ im Sinne des § 19 GewO 1994 wird der gem § 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. Aufgrund sonstiger Nachweise kann die erforderliche Befähigung somit nur insofern belegt werden, als die vom Antragsteller absolvierte Ausbildung (Bildungsgang, bisherige Tätigkeit) das Ausbildungsziel in gleicher Weise verwirklicht wie jene in den erwähnten Vorschriften (vgl VwGH 20.05.2015, ZI Ro 2014/04/0032, 24.06.2015, ZI 2013/04/0041 uva).

Demnach bildet für die Feststellung der individuellen Befähigung die Drogisten-Verordnung den Maßstab, ob die für die Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen durch die von der Antragstellerin beigelegten Beweismittel belegt werden (vgl etwa VwGH 30.04.2008, ZI 2007/04/0140).

Die individuelle Befähigung stellt somit insofern keine „einfachere“, sondern nur eine andere Möglichkeit dar, den Befähigungsnachweis zu erbringen. Sinn und Zweck dieser Bestimmung ist es, den beruflichen Zugang auf verschiedenste Arten erlangen zu können, wodurch die Qualitätssicherung aber nicht in den Hintergrund gedrängt werden soll. Dieser Gedanke findet seinen Ausdruck darin, als mit dem Instrument der individuellen Befähigung eben keine einfachere, sondern nur eine andere Möglichkeit geschaffen wird, eine Gewerbeberechtigung zu erhalten.

Als Beweismittel kommt grundsätzlich alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes geeignet und nach Lage des einzelnen Falles zweckmäßig ist (§ 46 AVG). Diese Bestimmung spricht den Grundsatz der Unbeschränktheit der Beweismittel aus (vgl VwGH 11.06.1951, Slg 2142A).

In Anbetracht der Wortfolge „wenn durch die beigebrachten Beweismittel ... nachgewiesen werden“ in § 19 erster Satz GewO 1994 ist es Sache der Antragstellerin, die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen initiativ nachzuweisen, sodass die Behörde in diesem Zusammenhang keine amtswegige Ermittlungspflicht trifft; die Behörde ist in diesem Verfahren auch nach Maßgabe des § 13a AVG nicht verpflichtet, die Antragstellerin anzuleiten, welche bestimmte Beweismittel beizubringen wären (VwGH 30.11.2006, 2005/04/0163, mwN, 26.09.2012, 2012/04/0018).

Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdeführerin das zweijährige Berufskolleg für Biotechnologische Assistenten absolviert. Weiters bringt sie vor, dass sie seit April 2014 bei der Firma BB arbeitet.

Bei einer Gegenüberstellung der in der Drogisten-Verordnung normierten Voraussetzungen mit den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Beweismitteln ergibt sich für das erkennende Gericht eine erhebliche Diskrepanz insbesondere hinsichtlich der mangelnden fachlich einschlägigen theoretischen Kenntnisse und kann die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang auch keine abgelegte Befähigungsprüfung oder eben eine vergleichbare abgeschlossene Ausbildung zur Drogistin nachweisen. Aus den vorgelegten Beweismitteln ergibt sich daher nicht das Vorliegen von Kenntnissen und Fähigkeiten, die gemessen am Maßstab der Drogisten-Verordnung für das reglementierte Gewerbe der Drogisten als ausreichend anzusehen sind.

Sonstige Nachweise, die zu einer Gleichwertigkeit der Befähigung zu einem individuellen Befähigungsnachweis führen könnten, konnte die Beschwerdeführerin nicht erbringen.

Betrachtet man nun die Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung und deren Inhalte, nämlich zB die fachlich und betrieblich notwendigen Kenntnisse aus den Gegenständen Botanik, Chemie, Gesundheits- und Ernährungslehre, Pharmakologie, Toxikologie und Gesetzeskunde sowie Angewandte Mathematik und Fachkalkulation im Modul 1 Teil A (vgl § 4 der Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung) so fällt auf, dass die von der Beschwerdeführerin nachgewiesenen Kenntnisse mittels Abschlusszeugnis des Berufskollegs für Biotechnologische Assistenten dieses Modul nur zum Teil abdecken. Betrachtet man weiters das Modul 2 Teil A (vgl § 7 Abs 2 der Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung) so fällt auf, dass diesbezüglich Kenntnisse in Bezug auf die Anwendung, Wirkung und Verwendung von Chemikalien, Giften, gefährlichen und gifthältigen Stoffen, Lateinische und Internationale Nomenklatur, Kennzeichnung- und Abgabevorschriften (Etikettierung), qualitäts- und verwendungsbezogene Kenntnis über diese Waren, Verkaufsabwicklung, Behandlung und Reklamationen auch durch die von der Beschwerdeführerin beigebrachten Beweismittel nur zum Teil abgedeckt werden. Auch die in § 8 der genannten Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung genannten Gegenstände wie Drogenkunde, Arzneimittelkunde, Chemikalienkunde, Nomenklatur, Gesundheits- und Ernährungslehre und Toxikologie, Arbeitshygiene, Unfallverhütung und Gegenmaßnahmen bei Unfällen, Arzneimittelrecht, Chemikalienrecht, einschließlich Giftrecht, Rechtsvorschriften betreffend Schädlingsbekämpfungsmittel und Pflanzenschutzmittel und Lebensmittelrecht werden wiederum nur zum Teil durch die von der Beschwerdeführerin beigebrachten Beweismittel abgedeckt. Eine Ausbilderprüfung gem § 29a Berufsausbildungsgesetz konnte von der Beschwerdeführerin ebenso wenig vorgelegt werden wie die

Unternehmerprüfung gemäß der Unternehmerprüfungsordnung (vgl dazu die §§ 9 und 10 der Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung).

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die von der Beschwerdeführerin unter Beweis gestellten Kenntnisse und Fähigkeiten zwar nicht geschmälert werden sollen, am Maßstab der Drogisten-Befähigungsprüfungsordnung bzw der Zugangsverordnung für das Drogistengewerbe jedoch nicht als ausreichend angesehen werden können.

Da die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch die Beschwerdeführerin weder im Sinne des § 18 noch im Sinne des § 19 GewO 1994 nicht vorliegen, war spruchgemäß zu entscheiden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

#### Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der oben angeführten Frist im Fall der Zulassung der ordentlichen Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen; dabei ist im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Piccolroaz

(Richter)

**Schlagworte**

Gewerbeanmeldung,

Drogisten,

keine individuelle Befähigung nachgewiesen,

Abweisung,

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGTI:2022:LVwG.2022.40.0161.1

**Zuletzt aktualisiert am**

03.03.2022

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

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