

TE Lvwg Erkenntnis 2022/7/25 LVwG- AV-469/001-2022

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.07.2022

Entscheidungsdatum

25.07.2022

Norm

GewO 1994 §5

GewO 1994 §94 Z69

1. GewO 1994 § 5 heute
2. GewO 1994 § 5 gültig ab 01.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 5 gültig von 01.08.2002 bis 30.04.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
4. GewO 1994 § 5 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
5. GewO 1994 § 5 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1997

1. GewO 1994 § 94 heute
2. GewO 1994 § 94 gültig ab 17.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
3. GewO 1994 § 94 gültig von 29.03.2016 bis 16.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 155/2015
4. GewO 1994 § 94 gültig von 28.12.2013 bis 28.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 212/2013
5. GewO 1994 § 94 gültig von 14.09.2012 bis 27.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
6. GewO 1994 § 94 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
7. GewO 1994 § 94 gültig von 19.08.2010 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 66/2010
8. GewO 1994 § 94 gültig von 01.01.2010 bis 18.08.2010 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2009
9. GewO 1994 § 94 gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
10. GewO 1994 § 94 gültig von 01.01.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
11. GewO 1994 § 94 gültig von 15.01.2005 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
12. GewO 1994 § 94 gültig von 01.08.2002 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
13. GewO 1994 § 94 gültig von 01.07.1997 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
14. GewO 1994 § 94 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
15. GewO 1994 § 94 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1996

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch die Richterin MMag. Dr. Cervenka-Ehrenstrasser über die Beschwerde des A, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Baden vom 15. Oktober 2021, ***, ***, betreffend Feststellung des Nichtvorliegens der individuellen Befähigung für die Ausübung des reglementierten

Gewerbes „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre“ zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Am 13.12.2020 hat A, geb. ***, den Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung für das reglementierte Gewerbe „Ingenieurbüro (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre“ im Standort ***, ***, gestellt.

Mit dem gegenständlich angefochtenen Bescheid vom 15. Oktober 2021, ***, ***, stellte die Bezirkshauptmannschaft Baden gemäß § 19 Gewerbeordnung 1994 in Verbindung mit § 16 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz fest, dass die individuelle Befähigung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre“ nicht vorliegt.

In der Begründung wurde darauf verwiesen, dass der Gewerbeanmeldung folgende Belege angeschlossen gewesen seien:

- Reifeprüfungszeugnis der Höheren Abteilung für elektrische Nachrichtentechnik und Elektronik, ausgestellt von der HTL-*** vom 17.6.1978
- Europass-Lebenslauf
- Dienstgeberbestätigung B vom 12.10.2006
- Schreiben des LG *** vom 22.10.2007, u.a. über die Ablegung der bestandenen Prüfung beim Sachverständigenverband
- Bestätigung der C über die Verleihung des Zertifikates Europäischer Eisenbahningenieur vom 15.11.2018
- Schreiben des BMVIT vom 11.1.2006, über die Aufnahme in den Fachgebieten Fernmeldetechnik u. Sicherungstechnik, Verzeichnis gem. § 15 EisbG 1957
- Auszug aus der Gerichtssachverständigenliste vom 4.12.2020

Gemäß der von der Wirtschaftskammer Niederösterreich, Fachgruppe Ingenieurbüros, eingeholten Stellungnahme vom 15.1.2020 sei der individuelle Befähigungsnachweis nach § 18 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 für das Gewerbe „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft“ nicht erfüllt, es sei jedoch möglich, ein Fachgespräch mit sachkundigen Vertretern zu führen, ob durch die Nachweise die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen belegt seien. In einem Telefongespräch mit der Wirtschaftskammer Niederösterreich am 16.4.2021 sei mitgeteilt worden, dass es nicht möglich sei, einen Sachverständigen zu finden, der die Prüfung abnehme, wobei sich in weiterer Folge herausgestellt habe, dass auch bei der Wirtschaftskammer *** und bei der Wirtschaftskammer *** kein solches Fachgespräch geführt werden könne.

Mit E-Mail vom 4.5.2021 habe der Antragsteller angeboten, dass die D GmbH, Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Eisenbahninfrastrukturtechnik in *** zur Abhaltung eines solchen Fachgesprächs bereit sei. Bei dem genannten Ingenieurbüro handle es sich allerdings um ein anderes Fachgebiet als das beantragte.

In einem Telefongespräch am 27. Mai 2021 habe der Antragsteller erklärt, dass er zu 90 % das freie Gewerbe Dienstleistungen in der automatischen Datenverarbeitung und Informationstechnik benötige und nur zu 10 % in das reglementierte Gewerbe der Ingenieurbüros fallen würde. Er ziehe daher den Antrag auf individuelle Befähigung und die Gewerbeanmeldung betreffend das gegenständliche Gewerbe zurück und melde stattdessen das Gewerbe Dienstleistungen in der automatischen Datenverarbeitung und Informationstechnik an.

Mit E-Mail vom 7.6.2021 wurde mitgeteilt, dass er den Antrag bezüglich Ingenieurbüros auf dem Fachgebiet „Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft“, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre, aufrechterhalte.

Mit Schreiben vom 13. Juli 2021 habe der Antragsteller unter anderem mitgeteilt, dass die Behörde offensichtlich nur Stellungnahmen von der Wirtschaftskammer einhole. Zur Feststellung der Eignung würde jedoch eine Vielzahl anderer Möglichkeiten zur Verfügung stehen, etwa die Informationen über Sachverständige im Verzeichnis der Justiz für Gerichtssachverständige. Als zusätzliche Hilfe zur Qualifikationsbewertung könne auch eine Anfrage beim Hauptverband der Gerichtssachverständigen dienen, welcher vom Hauptverband genannte Prüfer für das Gebiet für Sachverständige im Namen der Gerichte nennen könne. Auch die Eintragung in das Verzeichnis gemäß § 40 Eisenbahngesetz 1957 durch das BMK bedeute eine Qualifizierung für das angeführte Gebiet.

Ergänzend dazu wurde ausgeführt, dass der Antragsteller allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für weite Bereiche des schienengebundenen Verkehrs sei, im Namen des Hauptverbandes der Gerichtssachverständigen im Auftrag verschiedener Gerichte Sachverständigenanwärter für Verkehrsfragen oftmals auf ihre Eignung geprüft habe, sein Wissen für Gutachten für den Schienenverkehr in der Schweiz von der dortigen Aufsichtsbehörde BAV anerkannt und auch für Techniken des *** genutzt worden sei, er in der FH Technikum *** und der FH *** Bereiche der schienengebundenen Techniken und Verkehrsplanung als Lektor vorgetragen habe und in seiner Eigenschaft als im Verzeichnis gemäß § 40 Eisenbahngesetz 1957 durch das BMK geführte Person den Einsatz von Sicherheitstechniken für den Schienenverkehr unter anderem für die Schnellfahrtstrecken und auch für die Rekordfahrten für Schienenfahrzeuge mit mehr als 300 km/h zu verantworten habe.

Er widerspreche daher den nur aufgrund der Kontaktaufnahme mit der Wirtschaftskammer angeführten Ergebnissen und ersuche um amtsseitige Feststellung unter Bedachtnahme der von ihm angeführten Qualifikationspunkte und Begutachtungsmöglichkeiten.

Mit Eingabe vom 30.9.2021 habe er Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z. 3 und Art. 132 Abs. 3 B-VG bei der Bezirkshauptmannschaft eingebracht und eine erstmalige Bescheidausstellung gefordert.

Zum Antrag auf individuelle Befähigung wurde abschließend von der Behörde festgehalten, dass aufgrund der vorgelegten Unterlagen keine individuelle Befähigung festgestellt werden habe können, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

Dagegen hat Herr A, ***, ***, fristgerecht Beschwerde erhoben und vorgebracht, dass die Behörde sich nur auf die Stellungnahme der Wirtschaftskammer Niederösterreich berufe, welche für eine positive Beurteilung seine Befragung für erforderlich halte. Eine solche Befragung sei nicht mit negativen Resultat beendet worden, es sei vielmehr seitens der Wirtschaftskammern ***, *** und *** keine Person zur Abhaltung einer Befragung gefunden worden. Auf seine Stellungnahme vom 13.7.2021, wonach der Behörde zur Feststellung der Eignung eine Vielzahl anderer Möglichkeiten zur Verfügung stehe, sei nicht eingegangen worden, die Behörde habe sich lediglich wiederum nur auf die Stellungnahme der Wirtschaftskammer berufen.

Er habe alle ihm möglichen Wege ausgeschöpft, auch die Ablegung der angeführten Prüfungen wäre nur frustrierter Aufwand, da das auch dann notwendige Abschlussgespräch wieder von der Wirtschaftskammer mit dem identen Ergebnis zu organisieren wäre, weshalb ihm keine weitere Aktivität mehr möglich sei. Die Legislative habe Regelungen zur Erlangung des von ihm angestrebten Gewerbes erlassen, somit habe die Legislative auch Möglichkeiten zur Erfüllung zu schaffen, solche seien aber von Seiten der Behörde nicht aufgezeigt worden. Die Möglichkeit eines persönlichen Termins zur Findung eines Auswegs, eventuell im Hinblick auf eine weitere Einschränkung, sei von ihm mehrmals angesprochen, von Seiten der Behörde aber nicht genutzt worden, obwohl er auch auf die vorliegende vollständige Covid-Immunisierung hingewiesen habe.

Sinngemäß wurde damit die Abänderung des angefochtenen Bescheides dahingehend, dass festgestellt werde, dass bei ihm die individuelle Befähigung für das gegenständliche Gewerbe vorliege, beantragt.

Mit Schreiben vom 12. November 2021 hat die Bezirkshauptmannschaft Baden die Vorlage der Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich konzipiert. Dieses Schreiben wurde jedoch aufgrund eines technischen Anwendungsfehlers nicht abgefertigt. Am 5. Mai 2022 teilte der nunmehrige Beschwerdeführer der Behörde mit, dass beim Landesverwaltungsgericht Niederösterreich kein Verfahren anhängig sei, so dass mit Schreiben vom 5. Mai 2022 schließlich die Beschwerde samt dem vorliegenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich mit dem Ersuchen um Entscheidung vorgelegt wurde. Unter einem wurde mitgeteilt, dass auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet werde.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat dazu wie folgt erwogen:

Von folgenden entscheidungswesentlichen Feststellungen ist auszugehen:

Der nunmehrige Beschwerdeführer wurde am *** geboren, am 17. Juni 1978 hat er an der HTL *** die Reifeprüfung an der höheren Abteilung für elektrische Nachrichtentechnik und Elektronik bestanden.

Vom 4. September 1978 bis 31. Dezember 2004 war er bei den B beschäftigt und war nach Betriebsübergang gemäß Bundesbahnstrukturgesetz 2003 seit 1. Januar 2005 in einem Dienstverhältnis zu E AG.

Bei den B hat er die Signaltechnikerausbildung absolviert.

In den Jahren 1980 bis 1987 war er im ST-Baumanagement mit der Inbetriebsetzung von Relaisstellwerken und vor allem mit dem Aufbau der Ablaufsteuerung am Zentralverschiebebahnhof *** beschäftigt.

Mit dem Beginn der Entwicklung der elektronischen Stellwerkstechnologie wurde er mit der B-Projektleitung betraut. Zusätzlich betreute er die Entwicklung und Technik des ESTW der Firma F.

Daneben war er seit 2001 auch für die Planung und Systemtechnik von Rangieranlagen tätig, wobei er sowohl für die Stellwerkstechnik als auch für die Rangierttechnik die B Abnahmen der Funktionalität und der Sicherheitsanforderungen sowie die Erstellung von Gutachten übernommen hat. Diese Tätigkeit erfolgt seit 2006 auch im Auftrag des BMVIT als gemäß § 15 Eisenbahngesetz 1957 eingetragene Person.

Mit Schreiben vom 11. Januar 2006 des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie wurde ihm mitgeteilt, dass er aufgrund des Antrags der E AG in das Verzeichnis gemäß § 15 Eisenbahngesetz 1957 für das Fachgebiet Fernmeldetechnik und für das Fachgebiet Sicherungstechnik in den Teilstufen

- a) Software für elektronische Systeme
- b) Hardware für elektronische Systeme
- c) Mechanische Systeme
- d) Elektromechanische Systeme
- e) Elektrische Systeme

eingetragen wurde.

Weiters ist er seit 15. November 2018 berechtigt, den Titel „Eurail-Ing“ der Union Europäischer Eisenbahn-Ingenieur-Verbände zu führen.

Seit November 2007 ist er allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für:

09.81 Eisenbahnsicherungswesen

14.02 Infrastrukturplanung: nur für: Schienengebundener Verkehr, signaltechnische, betriebliche und fernmeldetechnische Planung

14.10 Verkehrsplanung: nur für: Schienengebundener Verkehr, signaltechnische, betriebliche und fernmeldetechnische Planung

17.20 Eisenbahn, Seilbahn, Unfallanalyse: nur für: Schienengebundener Verkehr

17.16 Verkehrssicherheitsanlagen, Ampelanlagen: nur für: Sicherungsanlagen mit schienengebundenen Verkehren

68.10 IT-Systeme, Computer inkl. Betriebssysteme, Computerperipherie: nur für: Hardware für bahntechnische Anlagen, z.B. sichere Hardware nach Cenelec EN50126 und 50129

Im Auftrag verschiedener Gerichte hat er Sachverständigenanwärter für Verkehrsfragen auf ihre Eignung geprüft.

Die Befähigungsprüfung für das reglementierte Gewerbe „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkter schienengebundener Verkehr“ hat er nicht absolviert.

Zu diesen Feststellungen gelangt das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich aufgrund folgender Beweiswürdigung:

Die Feststellungen sind insgesamt unstrittig und beruhen auf der Einsichtnahme in den vorgelegten unbedenklichen

Verwaltungsakt, insbesondere in das dem Antrag angeschlossene Reifeprüfungszeugnis, die Dienstgeberbestätigung der B vom 12. Oktober 2006, das Schreiben des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie vom 11. Januar 2006, das Zertifikat Europäischer Eisenbahningenieur vom 15. November 2018 sowie den Lebenslauf des nunmehrigen Beschwerdeführers und dessen Vorbringen in der Stellungnahme vom 13.7.2021. Ergänzend dazu wurde Einsicht in die Sachverständigenliste auf *** genommen.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat dazu rechtlich wie folgt erwogen:

Gemäß § 17 VwGVG sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles ... und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

§ 5 Gewerbeordnung 1994 (GewO 1994) lautet:

(1) Soweit dieses Bundesgesetz hinsichtlich einzelner Gewerbe nicht anderes bestimmt, dürfen Gewerbe bei Erfüllung der allgemeinen und der bei einzelnen Gewerben vorgeschriebenen besonderen Voraussetzungen auf Grund der Anmeldung des betreffenden Gewerbes (§ 339) ausgeübt werden.

(2) Freie Gewerbe sind Tätigkeiten im Sinne des § 1 Abs. 1, die nicht als reglementierte Gewerbe (§ 94) oder Teilgewerbe (§ 31) ausdrücklich angeführt sind. Unbeschadet allfälliger Ausübungsvorschriften ist für freie Gewerbe kein Befähigungsnachweis zu erbringen.

§ 18 Gewerbeordnung 1994 (GewO 994) lautet auszugsweise:

(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 hiefür 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.

(3) Unter fachlicher Tätigkeit (Abs. 2 Z 8) ist eine Tätigkeit zu verstehen, die geeignet ist, die Erfahrungen und Kenntnisse zu vermitteln, die zur selbstständigen Ausübung des betreffenden Gewerbes erforderlich sind. Unter

Tätigkeit in leitender Stellung (Abs. 2 Z 9) ist eine Tätigkeit zu verstehen, die überwiegend mit fachspezifischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens verbunden ist. Unter Tätigkeit als Betriebsleiter (Abs. 2 Z 10) ist eine Tätigkeit zu verstehen, die in einer der folgenden Funktionen ausgeübt wurde

1. als Leiter des Unternehmens oder einer Zweigniederlassung oder

2. als Stellvertreter des Unternehmers oder des Leiters des Unternehmens, wenn mit dieser Stellung eine Verantwortung verbunden ist, die der des vertretenen Unternehmers oder Leiters entspricht oder

3. in leitender Stellung je nach der Eigenart des betreffenden Gewerbes mit kaufmännischen oder mit kaufmännischen und technischen Aufgaben und mit der Verantwortung für mindestens eine Abteilung des Unternehmens.

...

§ 19 GewO 1994 lautet:

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.

Die Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Ingenieurbüro-Verordnung) lautet:

§ 1 (1) Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des Gewerbes der Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (§ 94 Z 69 GewO 1994) als erfüllt anzusehen:

1. Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer dem einschlägigen Fachgebiet des jeweiligen Ingenieurbüros entsprechenden Studienrichtung oder eines mindestens viersemestrigen Aufbaustudiums einer inländischen Universität oder Hochschule künstlerischer Richtung oder eines Fachhochschul-Studienganges und eine mindestens dreijährige fachliche Tätigkeit im betreffenden Fachgebiet oder

b) den erfolgreichen Besuch einer dem einschlägigen Fachgebiet des jeweiligen Ingenieurbüros entsprechenden inländischen berufsbildenden höheren Schule gemäß § 67 lit. a des Schulorganisationsgesetzes bzw. einer Sonderform gemäß § 73 lit. a bis c dieses Bundesgesetzes oder einer höheren land- und forstwirtschaftlichen Lehranstalt gemäß § 11 des Land- und forstwirtschaftlichen Bundesschulgesetzes bzw. einer Sonderform gemäß § 18 dieses Bundesgesetzes und eine mindestens sechsjährige fachliche Tätigkeit (§ 18 Abs. 3 GewO 1994) im betreffenden Fachgebiet und

2. das Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Befähigungsprüfung.

(2) Wurde die nach Abs. 1 Z 1 lit. a und b erforderliche fachliche Tätigkeit in einem für die angestrebte Tätigkeit grundsätzlich geeigneten, aber nicht dem abgeschlossenen Studium oder der erfolgreich abgeschlossenen Schule (Lehranstalt) entsprechenden einschlägigen Fachgebiet ausgeübt, so verlängert sich die gemäß Abs. 1 nachzuweisende Dauer der fachlichen Tätigkeit jeweils um zwei Jahre.

Die Verordnung 2010 des Fachverbandes Ingenieurbüros über die Befähigungsprüfung für das reglementierte Gewerbe Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Beratende Ingenieure-Befähigungsprüfungsordnung) lautet auszugsweise:

Auf Grund der §§ 22 und 352 a Abs. 2 der Gewerbeordnung 1994, BGBl. I Nr. 194/1994, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 39/2010, wird verordnet:

§ 1. Die Befähigungsprüfung für ein bestimmtes Fachgebiet für das reglementierte Gewerbe Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) besteht aus 2 Modulen.

Modul 1: schriftliche Prüfung

§ 2. (1) Die schriftliche Prüfung hat sich auf die zur Gewerbeausübung notwendigen betriebswirtschaftlichen und fachlichen Kenntnisse zu erstrecken.

(2) Im Modul 1 sind Prüfungsaufgaben bzw. -fragen aus untenstehenden Gegenständen zu stellen. Der Prüfling muss dabei zeigen, dass er über weitreichende, fachspezifische und interdisziplinäre Kenntnisse und Fertigkeiten verfügt und diese in der Praxis selbständig und eigenverantwortlich einsetzen kann.

a) Betriebswirtschaft: Unternehmensführung, interne Kostenrechnung, Marketing,

b) Honorarwesen: Angebote für und Vergabe von Ingenieurleistungen; insbesondere Honorarberechnungsgrundsätze, Kalkulationsempfehlung der Ingenieurbüros, Leistungsbilder,

c) Vergabewesen: Vergabe von Aufträgen über Leistungen; insbesondere Bundesvergabegesetz und einschlägige Normen und

d) Leistungsabwicklung und Kontrolle von Leistungen unter Berücksichtigung der für das Fachgebiet maßgeblichen Normen in fachlicher bzw. technischer Hinsicht.

(3) Die Erledigung jedes in Abs. 2 lit. a bis d angeführten Gegenstandes muss vom Prüfling in je 1 Stunde erwartet werden können und ist nach je 1 ¼ Stunden zu beenden.

(4) Während der Prüfungszeit hat entweder ein Kommissionsmitglied oder eine andere geeignete Aufsichtsperson anwesend zu sein.

Modul 2: Mündliche Prüfung

§ 3. (1) Die mündliche Prüfung hat sich auf die zur Gewerbeausübung notwendigen rechtlichen und fachlichen Kenntnisse zu erstrecken.

(2) Im Modul 2 sind Prüfungsaufgaben bzw. -fragen aus untenstehenden Gegenständen zu stellen. Der Prüfling muss dabei zeigen, dass er über weitreichende, fachspezifische und interdisziplinäre Kenntnisse und Fertigkeiten verfügt und diese in der Praxis selbständig und eigenverantwortlich einsetzen kann.

a) Rechtskunde 1:

Gewerberecht einschließlich der Standesregeln sowie des Wirtschaftskammerrechtes; Arbeitnehmerschutzrecht; Technischer Arbeitnehmerschutz; Verwaltungsrecht, insbesondere der Anwendungsbereich der Verwaltungsverfahrensgesetze sowie Grundzüge des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes unter besonderer Berücksichtigung der Vorschriften über die Vertretung und die Parteienrechte.

b) Rechtskunde 2:

Grundsätze des bürgerlichen Rechtes, des Unternehmens- und Gesellschaftsrechtes, des Steuerrechtes, des Wettbewerbsrechtes und des gewerblichen Rechtsschutzes; Arbeitsrecht einschließlich Kollektivverträge; Sozialversicherungsrecht.

c) Fachliche Vorschriften und Gesetze:

die für das Fachgebiet maßgeblichen Gesetze, Verordnungen und Normen mit vertiefter fachlicher bzw. technischer Erläuterung (Fachgespräch)

(3) Die mündliche Prüfung jedes in Abs. 2 lit. a bis c angeführten Gegenstandes soll nicht kürzer als 10 Minuten und nicht länger als 20 Minuten dauern.

...

Beim Gewerbe „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre“ handelt es sich um ein reglementiertes Gewerbe gemäß § 94 Z. 69 Gewerbeordnung 1994, sodass dafür gemäß § 5 GewO 1994 ein Befähigungsnachweis zu erbringen ist. Es war daher zu prüfen, ob der nunmehrige Beschwerdeführer die für dieses Gewerbe vorgesehenen Zugangsvoraussetzungen im Hinblick auf die hierfür erforderliche fachliche Befähigung erfüllt. Aufgrund des

§ 18 Abs. 1 GewO 1994 legt das Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend für jedes reglementierte Gewerbe mit Verordnung fest, durch welche Belege die Zugangsvoraussetzungen zum betreffenden Gewerbe, gegebenenfalls für dessen eingeschränkte Ausübung, im Hinblick auf die hierfür erforderliche fachliche Befähigung als

erfüllt anzusehen sind. Die Zugangsvoraussetzungen für das gegenständliche Gewerbe sind in der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Ingenieurbüro-Verordnung) geregelt.

Dazu wurde festgestellt, dass der nunmehrige Beschwerdeführer am 17. Juni 1978 an der HTL *** die Reifeprüfung an der höheren Abteilung für elektrische Nachrichtentechnik und Elektronik bestanden hat. Vom 4. September 1978 bis 31. Dezember 2004 war er bei den B beschäftigt und war nach Betriebsübergang gemäß Bundesbahnstrukturgesetz 2003 seit 1. Januar 2005 in einem Dienstverhältnis zu E AG. Bei den B hat er die Signaltechnikerausbildung absolviert.

Da er die Feststellung des Nichtvorliegens der individuellen Befähigung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehre“ beantragt hat und er die nach Abs. 1 Z. 1 lit. a und b erforderliche fachliche Tätigkeit in einem für die angestrebte Tätigkeit grundsätzlich geeigneten, aber nicht der erfolgreich abgeschlossenen Schule (Lehranstalt) entsprechenden einschlägigen Fachgebiet ausgeübt hat, verlängert sich gemäß § 1 Abs. 2 der Verordnung des Bundesministers für Wirtschaft und Arbeit über die Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Ingenieurbüro-Verordnung) die gemäß Abs. 1 nachzuweisende Dauer der fachlichen Tätigkeit um zwei Jahre. Im Hinblick darauf, dass er seit 4. September 1978 bis 31. Dezember 2004 bei den B beschäftigt war und nach Betriebsübergang gemäß Bundesbahnstrukturgesetz 2003 seit 1. Januar 2005 in einem Dienstverhältnis zu E AG stand, hat er die gemäß § 1 Ingenieurbüro-Verordnung erforderliche fachliche Tätigkeit nachgewiesen.

Mangels Vorlage des Zeugnisses über die erfolgreich abgelegte Befähigungsprüfung erfüllt er die gemäß der Ingenieurbüro-Verordnung normierten Zugangsvoraussetzungen für das reglementierte Gewerbe der Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Ingenieurbüro-Verordnung) nicht. Kann der nach

§ 18 Abs. 1 vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden, so hat die Behörde gemäß § 19 GewO 1994 unter Bedachtnahme auf Vorschriften gemäß

§ 18 Abs. 4 Gewerbeordnung 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 gemäß § 18 Abs. 1 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 1994 festlegenden Vorschriften (Zugangsvoraussetzungen) zu erfolgen (vgl. VwGH 20.5.2015, Ro 2014/04/0032 mit Hinweis zur insoweit vergleichbaren früheren Rechtslage auf das E vom 9.10.2002, 2002/04/0059, und die dort zitierte Vorjudikatur; 25.9.2012, 2014/04/0100 etc.). Auf Grund 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.

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bilden die den Befähigungsnachweis gemäß § 18 Abs. 1 GewO 1994 festlegenden Vorschriften den Maßstab dafür, ob die für die Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen durch die vom Antragsteller beigebrachten Beweismittel belegt werden (vgl. VwGH 6.4.2005, 2004/04/0047; 18.5.2005, 2004/04/0188; 18.5.2005, 2004/04/0211; 20.5.2015, Ro 2014/04/0032 u.a.). Der VwGH beruft sich im Erkenntnis vom 6.4.2005, 2004/04/0047, auf die vergleichbare frühere Rechtslage und auf sein Erkenntnis vom 9.10.2002, 2002/04/0059, und die dort zitierte Vorjudikatur. Danach kann die Feststellung der individuellen Befähigung für die Ausübung eines reglementierten Gewerbes nur dann bejahend getroffen werden, wenn die vom Antragsteller absolvierte Ausbildung mindestens in gleicher Weise wie die in den den Befähigungsnachweis festlegenden Vorschriften geforderte Ausbildung das Ausbildungsziel verwirklichen. Die individuelle Befähigung liegt bei Gewerben, bei denen als Befähigungsnachweis eine Befähigungsprüfung vorgeschrieben ist, nur im Falle der Beherrschung des gesamten Prüfungsstoffes, umfassend die für die Ausübung des Gewerbes notwendigen Kenntnisse auf allen in den betreffenden Befähigungsnachweis angeführten Sachgebieten vor (vgl. Grabler/Stolzlechner/Wendl, Kommentar zur GewO, 20113, § 19, Rz. 6).

Somit ist zu prüfen, ob die bisherigen Tätigkeiten bzw. Ausbildung des nunmehrigen Beschwerdeführers mindestens in gleicher Weise wie die in den Befähigungsnachweis festlegenden Vorschriften geforderte Ausbildung das Ausbildungsziel verwirklichen.

In Anbetracht der Wortfolge „wenn durch die beigebrachten Beweismittel ... nachgewiesen werden“ in § 19 erster Satz GewO 1994 ist es Sache des Antragstellers, die für die jeweilige Gewerbeausübung erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen initiativ nachzuweisen, sodass die Behörde in diesem Zusammenhang keine amtsweigige Ermittlungspflicht trifft; die Behörde ist in diesem Verfahren auch nach Maßgabe des § 13a AVG nicht verpflichtet, den Antragsteller anzuleiten, welche bestimmte Beweismittel beizubringen wären (vgl. VwGH 26.9.2012, 2012/04/0018 mit Hinweis auf E vom 30.11.2006, 2005/04/0163, mwN; 25.9.2012, 2010/04/0100; 25.1.2011, 2008/04/0031; 28.1.2008, 2005/04/0057 etc.).

Der nunmehrige Beschwerdeführer hat nach Abschluss der HTL *** bei den B eine Ausbildung zum Signaltechniker absolviert. In den Jahren 1980 bis 1987 war er mit der Inbetriebsetzung von Relaisstellwerken beschäftigt. Mit dem Beginn der Entwicklung der elektronischen Stellwerkstechnologie wurde er mit der B-Projektleitung betraut. Daneben war er seit 2001 auch für die Planung und Systemtechnik von Rangieranlagen, tätig, wobei er sowohl für die Stellwerkstechnik als auch für die Rangiertechnik die B-Abnahmen der Funktionalität und der Sicherheitsanforderungen sowie die Erstellung von Gutachten übernommen hat. Diese Tätigkeit erfolgt seit 2006 auch im Auftrag des BMVIT als gemäß

§ 15 Eisenbahngesetz 1957 eingetragene Person.

Er ist in das Verzeichnis gemäß § 15 Eisenbahngesetz 1957 für das Fachgebiet Fernmeldetechnik und für das Fachgebiet Sicherungstechnik in den Teilstufen

- a) Software für elektronische Systeme
- b) Hardware für elektronische Systeme
- c) Mechanische Systeme
- d) Elektromechanische Systeme
- e) Elektrische Systeme

eingetragen.

Zusammenfassend war er somit bei den B in den Fachgebieten Stellwerkstechnik, Rangiertechnik und Sicherungstechnik tätig

Seit November 2007 ist er allgemein beeideter und gerichtlich zertifizierter Sachverständiger für Verkehrsplanung und Infrastrukturplanung, wobei jene Tätigkeit auf den schienengebundenen Verkehr, die signaltechnische, betriebliche und fernmeldetechnische Planung eingeschränkt ist. Weiters ist er Sachverständiger im Bereich Eisenbahn, Seilbahn, Unfallanalyse, ebenfalls eingeschränkt auf den schienengebundenen Verkehr, sowie für Sicherungsanlagen mit schienengebundenen Verkehr und für Hardware für bahntechnische Anlagen, z.B. sichere Hardware nach Cenelec EN50126 und 50129.

Dass der Beschwerdeführer über Kenntnisse und Fertigkeiten im Bereich Betriebswirtschaft, Honorarwesen bzw. Vergabewesen verfügt, ist im Verfahren ebenso nicht hervorgekommen, wie allfällige Kenntnisse und Fertigkeiten in rechtlicher Hinsicht, nämlich in Bezug auf Gewerberecht einschließlich der Standesregeln sowie des Wirtschaftskammerrechts, Arbeitnehmerschutzrecht, technischer Arbeitnehmerschutz, Verwaltungsrecht, Grundsätze des bürgerlichen Rechtes, des Unternehmens- und Gesellschaftsrechtes, des Steuerrechtes, des Wettbewerbsrechtes und des gewerblichen Rechtsschutzes, des Arbeitsrecht einschließlich Kollektivverträge und des Sozialversicherungsrechts bzw. der für das Fachgebiet maßgeblichen Gesetze, Verordnungen und Normen mit vertiefter fachlicher bzw. technischer Erläuterung. Derartige Kenntnisse werden nach Modul 1 und Modul 2 der Verordnung 2010 des Fachverbandes Ingenieurbüros über die Befähigungsprüfung für das reglementierte Gewerbe Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) (Beratende Ingenieure-Befähigungsprüfungsordnung) vorgeschrieben. Damit wurde nicht nachgewiesen, dass der Beschwerdeführer umfassend die für die Ausübung des gegenständlichen

Gewerbes notwendigen Kenntnisse auf allen in der betreffenden BefähigungsnachweisV angeführten Sachgebieten hat. Die vom Antragsteller absolvierte Ausbildung verwirklicht damit nicht mindestens in gleicher Weise das Ausbildungsziel wie die in der Ingenieurbüro-Verordnung geregelt Ausbildung.

Daran ändert auch nichts der Umstand, dass der nunmehrige Beschwerdeführer laut eigenen Angaben im Auftrag verschiedener Gerichte Sachverständigenanwärter für Verkehrsfragen auf ihre Eignung geprüft hat, da sich diese Prüfung auf deren fachliche Eignung in verkehrstechnischer Hinsicht im Umfang seiner eigenen Bestellung zum allgemein beeideten und gerichtlich zertifizierten Sachverständigen bezieht. Seine Eintragung in das Verzeichnis gemäß § 40 EisbG 1957 belegt lediglich seine Qualifikation für die Fachgebiete Fernmeldetechnik und Sicherungstechnik.

Die Behörde hat daher zu Recht festgestellt, dass beim nunmehrigen Beschwerdeführer die individuelle Befähigung für die Ausübung des reglementierten Gewerbes „Ingenieurbüros (Beratende Ingenieure) auf dem Fachgebiet Verkehrswesen und Verkehrswirtschaft, eingeschränkt auf schienengebundene Verkehr“ nicht vorliegt.

Soweit der Beschwerdeführer sich dagegen wendet, dass die Behörde ihre Entscheidung aufgrund der Stellungnahme der Wirtschaftskammer Niederösterreich getroffen hat, ist festzuhalten, dass die Erläuterungen zur Regierungsvorlage der Gewerberechtsnovelle 2002 (BGBI. I Nr. 111/2002) in dieser Frage den Grundsatz der freien Beweiswürdigung betonen und ausdrücklich auf die Möglichkeit der Behörde hinweisen, ein Gutachten der zuständigen Wirtschaftskammergliederung „zur Frage der Erbringung des Befähigungsnachweises einzuholen“ (RV 1117 BlgNR 21. GP, 88). Zudem wird in den Erläuterungen ausgeführt, dass im Fall der Vorlage eines positiven Gutachtens „die Schlüssigkeit des Gutachtens und die Vollständigkeit der hiefür herangezogenen Unterlagen und Belege zu prüfen“ sei (RV 1117 BlgNR 21. GP, 77). Diese Vorgaben hat der Verwaltungsgerichtshof seiner bisherigen Rechtsprechung bereits zugrunde gelegt (vgl. VwGH 18.3.2015, Ra 2015/04/0005 mit Hinweis E vom 2.2.2012, 2010/04/0048).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die öffentliche mündliche Verhandlung konnte gemäß § 24 VwGVG entfallen, zumal sie von keiner Partei des Verfahrens beantragt wurde, der Sachverhalt selbst geklärt ist und bereits die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht das gegenständliche Erkenntnis von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

Schlagworte

Gewerbliches Berufsrecht; Ingenieurbüro; Verkehrswesen; reglementiertes Gewerbe; Befähigungsnachweis; individuelle Befähigung;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2022:LVwg.AV.469.001.2022

Zuletzt aktualisiert am

20.10.2022

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.at>