

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

06.04.2005

Geschäftszahl

2004/04/0047

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stöberl, Dr. Rigler, Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des A in L, vertreten durch Dr. Winfried Sattlegger, Dr. Klaus Dorninger, Dr. Klaus Steiner, Mag. Marcus Bumberger, Mag. Klaus Renner, Mag. Roland Zimmerhansl und Dr. Günther Sulan, Rechtsanwälte in 4020 Linz, Harrachstraße 6, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 23. Jänner 2004, Zl. Ge- 220548/1-2004-Pö/Th, betreffend Gewerbeanmeldung, zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

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

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 23. Jänner 2004 wurde festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des vom Beschwerdeführer in einem näher bezeichneten Standort angemeldeten Gewerbes der Maler und Anstreicher, eingeschränkt auf Innenmalerei, nicht vorliegen, und die Ausübung des Gewerbes untersagt. Begründend wurde nach Darstellung des Verfahrensganges im Wesentlichen ausgeführt, dem Beschwerdeführer mangle es an einer einschlägigen Ausbildung. Weder habe er einen entsprechenden Lehrberuf noch eine berufsbildende mittlere oder höhere Schule mit dem Schwerpunkt Ausbildung im Bereich der Malerei absolviert. Das einzige Kriterium, das für eine individuelle Befähigung im Sinn des § 19 GewO 1994 herangezogen werden könne, sei das Arbeitsverhältnis des Beschwerdeführers zu einem näher bezeichneten Unternehmen in L, das im Dienstzeugnis ein Arbeitsverhältnis von Juni 1997 bis Juli 2002 bestätigt habe. Laut diesem Dienstzeugnis sei der Beschwerdeführer als Fliesenleger und Maler, für den Zeitraum von zwei Jahren allerdings als Lagermitarbeiter, beschäftigt worden. Vergleiche man dessen Bildungsgang mit den festgelegten Zugangsvoraussetzungen, so lasse sich erkennen, dass wesentliche Teile der geforderten Ausbildung bzw. Dauer der fachlichen Tätigkeit nicht erfüllt seien. Bei Fehlen einer Meisterprüfung müsse eine facheinschlägige schulische Ausbildung und eine nachfolgende fachliche Tätigkeit vorliegen; diese müsse mindestens drei Jahre betragen, wenn eine mittlere Schule absolviert worden sei. Bei Vorliegen einer Lehrabschlussprüfung sei eine nachfolgende mindestens fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung erforderlich. Eine bloß dreijährige Tätigkeit ohne vorangegangene Fachausbildung, wie dies im konkreten Fall vorliege, sei für den Gewerbezugang nicht ausreichend. Der Beschwerdeführer verfüge zwar weiters über eine Gewerbeberechtigung für das Verfugen von Fliesen und das Verspachteln von Decken und Wandflächen und handle es sich bei diesen Tätigkeiten - hinsichtlich des Verfugens von Fliesen allerdings nur ansatzweise - um solche, die auch in den Tätigkeitsbereich der Maler fielen. Sie stellten jedoch lediglich einen kleinen Ausschnitt aus den Bereichen dar, die im Berufsbild und bei der Meisterprüfung der Maler vorgesehen seien. Dies zeige sich etwa darin, dass bei der Meisterprüfung für den fachlichpraktischen Teil acht Positionen vorgesehen seien, die sich wiederum in verschiedene Teiltätigkeiten, etwa Abscheren, Abwaschen, Grundieren, Verputzen, Streichen, Rollen, Kleben, Messen usw. untergliederten. Somit zeige sich, dass auch die vom Beschwerdeführer angesprochene Gewerbeberechtigung nicht geeignet sei, ausreichende Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen des Beschwerdeführers im Malergewerbe zu belegen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid im Recht auf Ausübung des betreffenden Gewerbes auf Grund der vorgenommenen Gewerbeanmeldung verletzt. Er bringt hiezu im Wesentlichen vor, die belangte Behörde hätte ihm im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG mitteilen müssen, welche Beilagen mit welchem Inhalt sie für den Nachweis seiner Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen für notwendig erachte. Das Fehlen der erforderlichen Unterlagen sei nämlich ein Mangel, dessen Behebung dem Beschwerdeführer gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgetragen werden müsse. Zu Unrecht habe die belangte Behörde bei der Beurteilung der individuellen Befähigung des Beschwerdeführers auf das Fehlen entsprechender schulischer Ausbildung Bedacht genommen. Sie habe auch verkannt, dass er betreffend seine fachliche Tätigkeit darauf verwiesen habe, über eine Gewerbeberechtigung für das Spachteln von Decken und Wandflächen zu verfügen und dass die Ausübung dieser Gewerbeberechtigung ein Vielfaches an handwerklichem Geschick gegenüber dem anschließenden Aufbringen des Anstrichs erfordere. Richtiger Weise hätte die belangte Behörde daher die individuelle Befähigung des Beschwerdeführers anerkennen müssen. Selbst wenn sie diese aber rechtens zu verneinen gehabt hätte, hätte sie im Sinn des § 373c Abs. 7 GewO 1994 aussprechen müssen, dass der Beschwerdeführer die fehlenden Kenntnisse und Fähigkeiten nach seiner Wahl entweder durch den Besuch eines Anpassungslehrganges oder durch die Ablegung einer Eignungsprüfung nachweisen könne.

Gemäß § 339 Abs. 1 GewO 1994 hat, wer ein Gewerbe ausüben will, die Gewerbeanmeldung bei der Bezirksverwaltungsbehörde des Standortes zu erstatten.

Auf Grund der Anmeldung des Gewerbes hat die Behörde gemäß § 340 Abs. 1 GewO 1994 zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes durch den Anmelder in dem betreffenden Standort vorliegen. Liegen die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes vor (und hat die Anmeldung nicht ein in Abs. 2 genanntes Gewerbe zum Gegenstand, was vorliegendenfalls nicht zutrifft), so hat die Behörde den Anmelder längstens binnen drei Monaten in das Gewerberegister einzutragen und durch Übermittlung eines Auszuges aus dem Gewerberegister von der Eintragung zu verständigen. Als Tag der Gewerbeanmeldung gilt jener Tag, an welchem alle erforderlichen Nachweise bei der Behörde eingelangt sind und die allenfalls erforderliche Feststellung der individuellen Befähigung gemäß § 19 rechtswirksam erfolgt ist.

Liegen die Voraussetzungen für die Ausübung des Gewerbes nicht vor, so hat die Behörde - unbeschadet eines Verfahrens gemäß § 366 Abs. 1 Z. 1 - dies gemäß § 340 Abs. 3 GewO 1994 mit Bescheid festzustellen und die Ausübung des Gewerbes zu untersagen.

Falls ein Befähigungsnachweis für das betreffende Gewerbe vorgeschrieben ist - dies trifft für die Ausübung des reglementierten Gewerbes "Maler und Anstreicher" (§ 94 Z. 47 GewO 1994) zu -, sind der Anmeldung gemäß § 339 Abs. 3 Z. 2 GewO 1994 die entsprechenden Belege anzuschließen.

Unter Befähigungsnachweis ist gemäß § 16 Abs. 2 GewO 1994 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.

Gemäß § 18 Abs. 1 GewO 1994 hat der Bundesminister für Wirtschaft und Arbeit für jedes reglementierte Gewerbe durch Verordnung festzulegen, durch welche Belege die Zugangsvoraussetzungen zum betreffenden Gewerbe, gegebenenfalls für dessen eingeschränkte Ausübung, im Hinblick auf die hierfür erforderliche fachliche Befähigung jedenfalls als erfüllt anzusehen sind.

Kann der gemäß § 18 Abs. 1 leg. cit. vorgeschriebene Befähigungsnachweis nicht erbracht werden, so hat die Behörde gemäß § 19 leg. cit. - unter Bedachtnahme auf im vorliegenden Fall nicht in Betracht kommende 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. § 373c Abs. 7 leg. cit. ist sinngemäß anzuwenden.

Dem angefochtenen Bescheid liegt die Auffassung zu Grunde, aus den vom Beschwerdeführer beigebrachten Beweismitteln ergebe sich nicht, dass er die für die Ausübung des angemeldeten Gewerbes erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen besitze. Der Beschwerdeführer wendet dagegen ein, der Mangel eines entsprechenden Schulbesuches stelle keinen Grund für die Nichtanerkennung der individuellen Befähigung dar und es habe die Behörde vernachlässigt, dass er nicht nur durch drei Jahre hindurch als Maler beschäftigt gewesen sei, sondern dass er auch auf Grund der von ihm ausgeübten Gewerbeberechtigung "Spachteln von Decken und Wandflächen" eine Tätigkeit wahrnehme, die in der Aufbereitung des malerfertigen Untergrundes bestünde und dafür ein Vielfaches an handwerklichem Geschick gegenüber dem anschließenden Aufbringen des Anstrichs erforderlich sei.

Beim "individuellen Befähigungsnachweis" im Sinn 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 (siehe zur insoweit vergleichbaren früheren Rechtslage das hg. Erkenntnis vom 9. Oktober 2002, Zl. 2002/04/0059, und die dort zitierte Vorjudikatur). 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. Die belangte Behörde hat den Bildungsgang des Beschwerdeführers (dreijährige fachliche Tätigkeit ohne vorangegangene Fachausbildung) im Vergleich mit den festgelegten Zugangsvoraussetzungen als unzureichend beurteilt, um die erforderlichen Kenntnisse, Fähigkeiten und Erfahrungen zu erlangen. Dies ist nach dem Gesagten nicht als rechtswidrig zu beanstanden.

Soweit der Beschwerdeführer neben seiner dreijährigen Tätigkeit als Maler seine Tätigkeit im Rahmen der Gewerbeausübung "Spachteln von Decken und Wandflächen" als zu berücksichtigende fachliche Tätigkeit ins Treffen führt, übersieht er, dass die belangte Behörde diese unter Hinweis auf die vergleichsweise heranzuziehenden Vorschriften als lediglich kleinen Ausschnitt aus den das Berufsbild der Maler bestimmenden Tätigkeiten qualifiziert hat, durch den die fachliche Beherrschung des gesamten in Betracht kommenden Tätigkeitsbereiches nicht belegt werden könne. Dass diese Auffassung unzutreffend wäre, wird durch den Beschwerdehinweis auf das erforderliche handwerkliche Geschick bei der Ausübung der entsprechenden Tätigkeiten nicht aufgezeigt.

Im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers liegt im Fehlen von Unterlagen gemäß § 339 Abs. 3 GewO 1994 kein im Sinn des § 13 Abs. 3 AVG verbesserungsfähiger Mangel (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 2002, Zl. 2002/04/0108, und die dort zitierte Vorjudikatur). Der Setzung einer Frist zur Vorlage fehlender Unterlagen bedarf es daher nicht. Die Behörde ist -im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers- auch nicht verpflichtet, einem Antragsteller darzulegen, wie von ihm vorzulegende Nachweise beschaffen sein müssten, damit sie die Zugangsvoraussetzungen zum betreffenden Gewerbe belegen; ist es doch nicht Aufgabe der Behörde, inhaltliche Mängel von Parteieingaben aus der Welt zu schaffen (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2 (1998), S. 362 f, referierte hg. Judikatur).

Schließlich ist auch der Beschwerdehinweis nicht zielführend, die belangte Behörde sei gemäß § 19 letzter Satz GewO 1994 verpflichtet gewesen, § 373c Abs. 7 leg. cit. sinngemäß anzuwenden. Diese Regelung dient der Abstimmung mit den EWR-Anerkennungsbestimmungen (vgl. RV, 1117 BlgNR, XXI. GP, S. 76); der in dieser Bestimmung geregelte Fall grundlegender Unterschiede zwischen den in einem Mitgliedsstaat der EU bzw. in einem Vertragsstaat des EWR erworbenen Qualifikationen mit den zum Nachweis der Befähigung geforderten liegt hier jedoch nicht vor.

Die sich somit als unbegründet erweisende Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Wien, am 6. April 2005