OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-851462/7/Wg

Datum:
Linz, 4. November 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde der J H, X, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 15. Juni 2020, GZ: BHPEGe-2020-40913/8-FT, betreffend Untersagung der Gewerbeausübung, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 24. September 2020,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Die Beschwerdeführerin (Bf) meldete mit Antrag vom 31. Jänner 2020 bei der Bezirkshauptmannschaft Perg (BH) das reglementierte Gewerbe „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent“ an. Gleichzeitig wurde ein Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung gemäß § 19 GewO 1994 für die Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent eingereicht. Zum Nachweis der Befähigung wurden im Verwaltungsverfahren zusammengefasst folgende Unterlagen vorgelegt bzw. nachgereicht:

- Jahres- und Abschlusszeugnis der Berufsschule für Gärtner und Floristen vom 12. Mai 1978
- Ausbilderprüfungszeugnis vom Amt der Oö. Landesregierung vom 10. Februar 1994
- Bestätigung von Herrn J H vom 3. Februar 2020 über die Involvierung von Frau J H in seine Tätigkeit als Versicherungsmakler
- Bestätigung der X-Versicherung vom 27. März 2020, dass Frau J H in der Zeit vom 30. März 2009 bis 31. Dezember 2019 unterstützend in allen Versicherungsangelegenheiten tätig war.

Laut Abfrage im Gewerbeinformationssystem Austria ist Frau J H seit 23. April 1994 Gewerbeinhaberin für das reglementierte Gewerbe „Blumenbinder“ im Standort X, X. Mit Schreiben der BH vom 7. Februar 2020 wurde eine Stellungnahme der Wirtschaftskammer Oberösterreich angefordert. Die Wirtschaftskammer Oberösterreich teilte mit Schreiben vom 12. Februar 2020 mit, keine Stellungnahme abgeben zu können, da der Nachweis über die Anstellung der Bf nicht vorgelegt wurde. Von der Direktion Landesplanung, wirtschaftliche und ländliche Entwicklung, Abteilung Wirtschaft und Forschung wurde ebenfalls eine Rechtsauskunft angefordert. In der angeforderten Rechtsauskunft vom 3. März 2020 wurde darauf verwiesen, dass die verrichteten Tätigkeiten näher präzisiert werden sollen und, wenn danach weiter Zweifel in Bezug auf das Vorliegen der individuellen Befähigung bestehen, es Sache der Anmelderin sei, diese durch ein Gutachten oder eine fundierte Stellungnahme der Fachvertretung auszuräumen. Von der BH wurde die Bf mit Schreiben vom 5. März 2020 gebeten, ihre Tätigkeit in Bezug auf den Umfang und die verrichteten Tätigkeiten näher zu präzisieren. Mit Stellungnahme vom 30. März 2020 brachte die Bf zusammengefasst vor, dass sie - seit ihr Mann, Herr J H, in der Versicherungsbranche tätig ist, in viele Angelegenheiten involviert gewesen sei. Es seien auch häufig Versicherungsnehmer zu ihr ins Blumengeschäft gekommen, um Schriftstücke abzugeben oder abzuholen oder um Auskünfte zu erhalten. Manchmal hätten auch Treffen mit Maklerbetreuern in ihrem Blumengeschäft stattgefunden. Eine Anstellung als abhängig Beschäftigte konnte im Verwaltungsverfahren nicht nachgewiesen werden. Genauere Feststellungen über die inhaltliche Qualität der

faktischen Mitarbeit im Betrieb von Herrn J H und die dabei allfällig erworbenen fachlichen Kenntnisse, die für die Ausübung des Gewerbes „Versicherungsagent“ erforderlich sind, waren der BH mangels Vorlage weiterer Urkunden bzw. Beweismittel nicht möglich (Sachverhaltsfeststellung Seiten 1 und 2 des bekämpften Bescheides).

2. Aus diesem Grund gab die BH mit Bescheid vom 15. Juni 2020 dem Antrag um Feststellung der individuellen Befähigung für die Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent vom 5. Februar 2020, ergänzt mit Schreiben vom 30. März 2020, nicht statt und stellte fest, dass die Voraussetzungen für die Ausübung des gemäß § 94 Z 76 GewO 1994 reglementierten Gewerbes „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent“ durch die Bf nicht vorliegen. Die Ausübung des gemäß § 94 Z 76 GewO 1994 reglementierten Gewerbes „Versicherungsvermittlung in der Form Versicherungsagent“ wurde gemäß § 340 Abs. 1 und 3 und § 345 Abs. 5 iVm §§ 16, 18 und 19 der GewO 1994 untersagt. Die BH ging dabei von dem unter Punkt I.1. geschilderten Sachverhalt aus und führte in rechtlicher Hinsicht nach Wiedergabe der Bestimmungen der §§ 16 Abs. 1, 18 Abs. 1, 19, 94 Z 76, 340 Abs. 1 und Abs. 3 GewO 1994 sowie § 4 der Versicherungsvermittler-Verordnung aus, der Nachweis über eine abgelegte Befähigungsprüfung sei nicht erbracht worden. Unter Hinweis auf die Bestimmung des § 19 GewO 1994 führte die BH aus: „Es wurden von der Gewerbeanmelderin keine Zeugnisse oder entsprechende Ausbildungsnachweise im Bereich des Versicherungswesens vorgelegt. Auch eine genauere inhaltliche Beschreibung von Tätigkeiten, die typischerweise mit dem Versicherungswesen einhergehen, wurde nicht beigebracht. Es wurde auch nicht näher beschrieben, welche Auskünfte von Frau J H an Versicherungsnehmer erteilt wurden. Es wurde lediglich angegeben, dass Frau J H in Ihrem Blumengeschäft Schriftstücke entgegengenommen hat bzw. diese weitergegeben hat und dass in Ihrem Blumengeschäft auch Treffen von Maklerbetreuern stattgefunden haben. Insgesamt konnten mit den vorliegenden Unterlagen keine Kenntnisse, Erfahrungen oder Fähigkeiten im Bereich des Versicherungswesens nachgewiesen werden, die zumindest gleichwertig zu denen, in der Verordnung geforderten, Nachweisen für das Vorliegen einer fachlichen Qualifikation, sind.“. Mangels Nachweis der individuellen Befähigung sei daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

3. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG) führte über die dagegen erhobene Beschwerde am 24. September 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung (ömV) durch. Die Bf erschien nicht zur ömV, sondern wurde durch ihren Gatten vertreten. Die Bf legte im Beschwerdeverfahren keine weiteren Nachweise vor.

II. Beweiswürdigung:

1. Grundlage der Feststellungen des LVwG zum Verfahrensgang und Sachverhalt (Punkt I.) waren folgende Überlegungen: Die Bf führt in ihrer mit Eingabe vom

5. August 2020 verbesserten Beschwerde aus, da ihr Gatte seit 1. Jänner 2020 in Korridorpension sei, möchte sie, um den Kundenstock zu erhalten, diesen weiter betreuen. Sie seien seit über 40 Jahren zusammen. Seit ihr Mann bei der Versicherung sei (seit 1979), habe sie ihn diesbezüglich unterstützt. So habe sie in 40 Jahren Mithilfe viel in Versicherungsangelegenheiten für ihn erledigt, z.B. An- und Abmeldungen von KFZ bei verschiedenen BHs oder Zulassungsstellen, Aufnahme von Schadensmeldungen, Berechnungen und Angebote von div. Versicherungen (Haushalt, Eigenheim, Rechtsschutz etc.). Eine Bestätigung der X-Versicherung liege bei. Während ihr Mann bei Kundenbesuchen unterwegs gewesen sei, habe sie Bürotätigkeiten für ihn erledigt (Besichtigungstermine für Schadensfälle organisieren, vergleichen von Prämien der div. Versicherungsanstalten, Terminvereinbarung etc.). Sie habe ihn auch bei Kundenbesuchen begleitet und habe an Beratungsgesprächen teilgenommen. Auch bei Krankheit ihres Mannes habe sie den Kundenstock weiter betreut. Unter Hinweis auf angeschlossene Stellungnahmen der BH und der Abteilung Wirtschaft beim Amt der Oö. Landesregierung führte sie aus, der Kundenstock, der in über 40 Jahren aufgebaut worden sei, beruhe sehr auf Vertrauen und persönlichen Beziehungen. Es seien bereits Familien in der dritten Generation bei ihnen versichert. Natürlich würde sie ihr Gatte auch in allen Belangen unterstützen. Es wäre schade, wenn ihr langjähriger Kundenstock zerbröseln würde. Die Feststellung der individuellen Befähigung könne beantragt werden, wenn gleichwertige Kenntnisse und Fähigkeiten nachgewiesen werden können. Bei 40-jähriger Zusammenarbeit und Mithilfe gehe sehr viel Wissen und auch Erfahrung auf den Lebenspartner über, sodass sie sich zutraue, den Kundenstock ihres Mannes weiter zu betreuen.

2. Die der Eingabe vom 5. August 2020 angeschlossene Bestätigung der X-Versicherung vom 27. März 2020 wurde bereits im Verwaltungsverfahren vorgelegt. Die ebenfalls angeschlossene Korrespondenz zwischen der BH und der Abteilung Wirtschaft befindet sich ebenfalls im Verwaltungsakt und wurde von der BH in den Sachverhaltsfeststellungen des Bescheides (4. Absatz Seite 2) angeführt. Zwischen der Bf und ihrem Gatten bestand unbestritten kein Beschäftigungsverhältnis. Die Ausführungen der Bf zu ihren konkreten Tätigkeiten sind sehr allgemein gehalten. Abgesehen von den bereits im Verwaltungsverfahren vorgelegten Beweismitteln wurden keine Nachweise vorgelegt. Die Bf ist nicht zur Verhandlung erschienen. Die Schlussfolgerung der BH, Zitat: „Genauere Feststellungen über die inhaltliche Qualität der faktischen Mitarbeit im Betrieb von Herrn J H und die dabei allfällig dabei erworbenen fachlichen Kenntnisse, die für die Ausübung des Gewerbes ‚Versicherungsagent' erforderlich sind, waren mangels Vorlage weiterer Urkunden bzw. Beweismittel nicht möglich.", ist daher nachvollziehbar und nicht zu beanstanden. Die Sachverhaltsfeststellungen der BH (Seiten 1 und 2 des Bescheides) ergeben sich aus den im Verwaltungsverfahren erhobenen Beweismitteln und konnten bedenkenlos den Feststellungen des Gerichtes zu Punkt I.1. zu Grunde gelegt werden. Unter Punkt I.2. werden der Spruch des Bescheides und die rechtliche Beurteilung der BH zusammengefasst wiedergegeben. Das LVwG führte eine ömV

durch, zu der die Bf aber nicht erschienen ist. Weitere Nachweise wurden nicht vorgelegt (Punkt I.3.).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Die maßgeblichen Rechtsgrundlagen werden im bekämpften Bescheid wiedergegeben. Die Bf hat die Befähigungsprüfung nicht abgelegt. Der Antragsteller muss in einem Verfahren gemäß § 19 GewO 1994 eine Tätigkeit nachweisen, die der in der betreffenden Zugangsverordnung geforderten einschlägigen Tätigkeit „gleichwertig“ ist. Die Behörde hat hier auf ein „Äquivalent“ zu dem Erfordernis der Verordnung nach § 18 GewO 1994 abzustellen (VwGH 2013/04/0041). Mit dem Hinweis, ihr Gatte würde sie in allen Belangen unterstützen, wird der geforderte Nachweis nicht erbracht. Dass die gemäß § 19 GewO 1994 erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten der um die jeweilige Gewerbeberechtigung Ansuchende persönlich aufweisen muss, liegt auf der Hand (VwGH Ra 2014/04/0053). Die Bf verfügt über keine einschlägige Ausbildung. Zwischen der Bf und ihrem Gatten bestand kein Beschäftigungsverhältnis. Auch wenn sie ihren Gatten 40 Jahre lang unterstützt hat, ist nicht nachgewiesen, dass damit Kenntnisse wie in einer ununterbrochenen dreijährigen fachlichen Tätigkeit in diesem Gewerbe als abhängig Beschäftigter (vgl. § 4 Abs. 2 lit. f der Versicherungsvermittler-Verordnung) erworben wurden. Die Schilderungen ihrer behaupteten Tätigkeiten blieben zu vage und unbestimmt. Sie hat bei der BH nicht persönlich vorgesprochen. Sie ist auch nicht zur Verhandlung des LVwG erschienen. Es war daher nicht möglich, sich einen persönlichen Eindruck von ihren Fähigkeiten zu machen. Im Ergebnis ist die Schlussfolgerung der BH (siehe Punkt I.2.) zutreffend und nachvollziehbar. Die Bf hat den gemäß § 19 GewO 1994 erforderlichen Nachweis nicht erbracht. Aus diesem Grund war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die Rechtslage durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geklärt ist:

- VwGH 2013/04/0041; Ra 2014/04/0053

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem

einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei 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 und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm 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; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Weigl