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-851885/3/Wg

Datum:
Linz, 24. Oktober 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Weigl über die Beschwerde der T P F, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 22.6.2023, GZ: BHVBGe-2023-183574/6-UMB, betreffend Antrag auf Feststellung der individuellen Befähigung

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.1. Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (belangte Behörde) gab mit dem bekämpften Bescheid dem Antrag der Beschwerdeführerin (Bf) vom 26.5.2023 nicht statt und stellte gemäß §§ 19 und 333 Abs. 1 Gewerbeordnung 1994 (GewO) fest, dass die individuelle Befähigung für das Gewerbe „Konditoren (Zuckerbäcker) einschließlich der Lebzelter und der Kanditen-, Gefrorenes- und Schokoladewaren-erzeugung (Handwerk)“ nicht vorliegt. In der Begründung wies die belangte Behörde auf die Stellungnahme der Landesinnung der Lebensmittelgewerbe der Wirtschaftskammer Oberösterreich (WK) vom 30.5.2023 hin, wonach eine individuelle Befähigung aufgrund der zu kurzen Tätigkeit nicht möglich sei. Die Konditoren-Verordnung biete viele unterschiedliche Zugänge zum Gewerbe der Konditoren. Durch die Unterlagen der Bf würde jedoch keiner der aufgezeigten Zugangswege erfüllt. Durch die in X absolvierte Ausbildung werde die österreichische Lehrabschlussprüfung nachgewiesen. Bei Ziffer 4 der Konditoren-Verordnung sei noch eine ununterbrochene, mindestens dreijährige einschlägige Tätigkeit als Selbständiger oder Betriebsleiter erforderlich. Eine solche Tätigkeit sei weder bestätigt noch behauptet worden. Zur Erfüllung der Ziffer 7 fehle eine ununterbrochene, mindestens fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung im Sinne des § 18 Abs. 3 GewO. Auch eine solche Tätigkeit sei weder behauptet noch nachgewiesen worden. Zu den Angaben, sie könne nicht nur 6 Monate, sondern 2 Jahre Praxiszeit nachweisen, wurde festgehalten, dass sich die Tätigkeiten bei X und im Schloss X auf 1 Jahr und 27 Tage belaufen. Praxiszeiten während der Lehrzeit könnten nicht berücksichtigt werden. Selbst wenn diese Zeiten Berücksichtigung finden würden, würden sich nur 1 Jahr, 10 Monate und 21 Tage Tätigkeit ergeben. Dies wäre ebenfalls zu wenig zur Feststellung der individuellen Befähigung, zumal mindestens eine fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung verlangt werde.

I.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 19.7.2023. Darin beantragt die Bf, die eingereichten Dokumente zu berücksichtigen und einen neuen Bescheid zu erlassen. Begründend führt die Bf aus, zu einer mindestens zweijährigen fachlichen Tätigkeit im Sinne der Z 2 der Konditoren-Verordnung würden 1 Monat und 10 Tage fehlen. Die belangte Behörde ignoriere aber ihr Diplom in Wirtschafts-wissenschaften und ihre umfangreichen wirtschaftlichen und kaufmännischen Kenntnisse und Erfahrungen in leitender Stellung.

I.3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG) zur Entscheidung vor. Das LVwG wahrte schriftlich das Parteiengehör.

II.1. Danach steht folgender Sachverhalt fest:

II.2. Laut Antrag vom 26.5.2023 beabsichtigt die Bf, das Gewerbe in einem Standort in der Marktgemeinde X auszuüben. Im Verwaltungsverfahren legte sie folgende Zeugnisse/Unterlagen vor:

- X Diplomzeugnis der Universität X (Wirtschaftswissenschafterin im Studienfach Wirtschaftsmanagement) samt Übersetzung
- Gutachten des Informationszentrums für Anerkennungswesen im Bundesministerium für Bildung, Wissenschaft und Forschung vom 12.8.2020, wonach von der Bf vorgelegte Diplome in Österreich folgende Entsprechung aufweisen: Fachhochschul-Bachelorstudiengang Betriebswirtschaft und Fachhochschul-Bachelorstudiengang aus Journalismus & Medienmanagement
- X Zeugnis der Berufsschule für Gastgewerbe, Handel und Fremdenverkehr vom 27.6.2013 über die Fachbefähigung als Konditorin samt Übersetzung und Europass Zeugniserläuterung
- Information des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort vom 20.8.2020, wonach die X Facharbeiterprüfung im Beruf Konditorin (C) mit der österreichischen Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Konditorin (Zuckerbäckerin) gleichgehalten ist
- Bestätigung über in X besuchte Schuljahrpraxis samt Übersetzung: Konditorei H: Dauer 3.9.2012-10.12.2012, C Konditorei und Cafe: Dauer 11.12.2012-3.4.2013, R GmbH: Dauer 4.4.2013-26.6.2013
- Bestätigung der Steuer- und Zolldirektion X samt Übersetzung über Tätigkeiten im Zeitraum 7.2.2005-18.8.2006 sowie eine Angabe zu den Tätigkeitscodes (Unternehmensberatung im Bereich Finanzen und Marketing, Einzelhandel Bekleidung Gruppe I, Online Handel, Markt- und Meinungsforschung, Versand, Altkleider- und Schuheinzelhandel, Großhandelsvertretung für Waren, die anderweitig nicht genannt werden, Datenverarbeitung)
- Zeugnis der Schloss X GmbH vom 23.10.2017 über eine Beschäftigung als Demi Chef de Partie von 22.5.2017-23.10.2017
- Zeugnis X, wonach die Bf in der Zeit von 5.10.2016-17.5.2017 als Konditorin beschäftigt war
- Zeugnis des WIFI vom 5.5.2023 über den erfolgreichen Abschluss des Ausbilderkurses im Sinne des § 29g BAG
- Teilnahmebestätigung des WIFI Salzburg vom 31.5.2023 betreffend den Meisterkurs Konditor im Ausmaß von 116 Lehreinheiten von 15.3.2022-31.5.2022
- Versicherungsdatenauszug der Österreichischen Sozialversicherung vom 14.7.2022 für den Zeitraum ab 7.9.2016
- Lebenslauf

II.3. Der Beschwerde waren darüber hinaus eine Fotodokumentation, eine selbst erstellte Zusammenfassung fachlicher Erfahrungen und Kenntnisse sowie ein

Schreiben der Meisterprüfungsstelle der WK angeschlossen, wonach Modul 3 der Meisterprüfung und Modul 5 (Unternehmerprüfung) angerechnet werden können.

III. Beweiswürdigung: In der Sache selbst (II.) waren die von der Bf vorgelegten Zeugnisse/Unterlagen anzuführen. Eine Verhandlung wurde nicht beantragt und war daher nicht erforderlich.

IV.1. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.2. § 19 GewO 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."

IV.3. Der Antragsteller muss in einem Verfahren gemäß § 19 GewO 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 abzustellen (VwGH Ra 2020/04/0182).

IV.4. Die auf § 18 Abs. 1 GewO gestützte Konditoren-Verordnung lautet wie folgt:

„Durch die im Folgenden angeführten Belege ist die fachliche Qualifikation zum Antritt des Handwerks der Konditoren (Zuckerbäcker) einschließlich der Lebzelter und der Kanditen-, Gefrorenes- und Schokoladewarenerzeugung (§ 94 Z 40 GewO 1994) als erfüllt anzusehen:

1. Zeugnis über die erfolgreich abgelegte Meisterprüfung oder
2. Zeugnisse über
   a) den erfolgreichen Besuch einer Meisterschule mit einer für das Handwerk spezifischen Schwerpunktsetzung und
   b) die erfolgreich abgelegte Unternehmerprüfung, sofern diese nicht auf Grund einer Verordnung gemäß § 23 Abs. 3 GewO 1994 entfällt, und
   c) eine mindestens zweijährige fachliche Tätigkeit oder
3. Zeugnis über eine ununterbrochene, mindestens sechsjährige einschlägige Tätigkeit als Selbständiger oder Betriebsleiter (§ 18 Abs. 3 GewO 1994) oder
4. Zeugnisse über
   a) die erfolgreich abgelegte Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Konditor (Zuckerbäcker) oder Koch oder den erfolgreichen Besuch einer mindestens dreijährigen

berufsbildenden Schule, deren Ausbildung in einem für das Handwerk spezifischen Schwerpunkt liegt, und

b) eine nachfolgende ununterbrochene, mindestens dreijährige einschlägige Tätigkeit als Selbständiger oder Betriebsleiter (§ 18 Abs. 3 GewO 1994) oder

5. Zeugnisse über

a) den erfolgreichen Abschluss einer mindestens zweijährigen staatlich oder von einer zuständigen Berufs- oder Handelsinstitution als vollwertig anerkannten Ausbildung, durch die schwerpunktmäßig die für das Handwerk spezifischen Qualifikationen vermittelt werden, und

b) eine nachfolgende ununterbrochene, mindestens vierjährige einschlägige Tätigkeit als Selbständiger oder Betriebsleiter (§ 18 Abs. 3 GewO 1994) oder

6. Zeugnisse über

a) eine ununterbrochene, mindestens dreijährige einschlägige Tätigkeit als Selbständiger und

b) eine mindestens fünfjährige einschlägige Tätigkeit als Unselbständiger oder

7. Zeugnisse über

a) die erfolgreich abgelegte Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Konditor (Zuckerbäcker) oder Koch oder den erfolgreichen Besuch einer mindestens dreijährigen berufsbildenden Schule, deren Ausbildung in einem für das Handwerk spezifischen Schwerpunkt liegt, und

b) eine nachfolgende ununterbrochene, mindestens fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung (§ 18 Abs. 3 GewO 1994).“

IV.5. Die Beschwerde bezieht sich auf die Ziffer 2 der Konditoren-Verordnung. Diese Bestimmung setzt ein Zeugnis über den erfolgreichen Besuch einer Meisterschule mit einer für das Handwerk spezifischen Schwerpunktsetzung voraus. Der einjährige Lehrplan der Meisterschule für Müller, Bäcker und Konditoren ist in einer Verordnung geregelt (Anlage A.1.5. der Verordnung des Bundesministers für Bildung, Wissenschaft und Forschung über die Lehrpläne der Meisterschulen, der Werkmeisterschulen und der Bauhandwerkerschulen, BGBl. II Nr. 256/2008 idgF).

IV.6. Die X Facharbeiterprüfung im Beruf Konditorin (C) belegt nicht den erfolgreichen Besuch einer Meisterschule, sondern ist mit der österreichischen Lehrabschlussprüfung im Lehrberuf Konditorin (Zuckerbäckerin) gleichzuhalten (vgl. Information des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort vom 20.8.2020).

IV.7. Das WIFI Salzburg bestätigt mit Zeugnis vom 31.5.2022, dass die Bf an der Veranstaltung Meisterkurs Konditor im Ausmaß von 116 Lehreinheiten von 15.3.2022-31.5.2022 teilgenommen hat. Bei diesem Kurs handelt es sich um keine Meisterschule im Sinne der Ziffer 2 der Konditoren-Verordnung.

IV.8. Wie die belangte Behörde zutreffend ausführt, reicht daher eine mindestens zweijährige fachliche Tätigkeit (Z 2 der Konditoren-Verordnung) nicht aus. Als Maßstab wäre allenfalls auf eine ununterbrochene, mindestens fünfjährige fachspezifische Tätigkeit in leitender Stellung (Ziffer 7 der Konditoren-Verordnung) abzustellen. Da die Bf keine ausreichend lange fachspezifische Tätigkeit im Bereich des Handwerkes der Konditoren (Zuckerbäcker) einschließlich der Lebzelter und der Kanditen-, Gefrorenes- und Schokoladewarenerzeugung nachgewiesen hat, wurde der Antrag zu Recht abgewiesen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

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