

Vorlesung Öffentliches Recht I – Falllösung und Schriftsätze

WS 2009/2010

Bei der Bezirkshauptmannschaft Hermagor langt am 6. Oktober 2009 ein mit 3. Oktober 2009 datierter Antrag ein, der auszugsweise wie folgt lautet:

...

Antragsteller: Stefan S
Bergstraße 5
9620 Hermagor

wegen: Genehmigung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführers gemäß §§ 3 und 7 K-BSFG 1998 in Kärnten.

ANTRAG

einfach
X- Beilagen

Seitenwechsel

I. Mein Name ist Stefan S, ich wurde am 24.5.1975 in Nidzica (Polen) geboren, bin polnischer Staatsbürger und 1996 nach Österreich übersiedelt und bin wohnhaft in 9620 Hermagor, Bergstraße 5. Ich bin seit 1997 Kadermitglied des ÖSV und möchte nach der nächsten Wintersaison meine aktive Karriere beenden und ab dann Touristen im Bezirk Hermagor gegen Bezahlung bei Bergtouren, die teilweise auf Gletscherbereiche oder über Klettersteige verlaufen, führen. Aus diesem Grund habe ich schon auf meiner Homepage (www.bergtourenhermagor.at) eine Preisliste veröffentlicht. Durch das Wettkampfttraining bin ich in äußerst guter physischer und psychischer Verfassung. Auf Grund meines jahrelangen Aufenthalts in Österreich, der Tätigkeiten beim ÖSV und meiner österreichischen Lebensgefährtin beherrsche ich die deutsche Sprache sehr gut. Schon in der Vergangenheit habe ich für Freunde und Familie Bergtouren durch die Kärntner Alpen geplant und betreut. Dabei habe ich immer auf eine teilnehmergerechte Streckenauswahl geachtet. Vor zwei Jahren nahm ich an dem Kurs „Instruktorenausbildung für Hochtouren“ an der Bundessportakademie in Graz teil, von dem ich alle angebotenen Kurse besucht habe.

Beweise: Geburtsurkunde, Staatsbürgerschaftsnachweis, Meldezettel, Dienstzeugnis des ÖSV, Kursteilnahmebestätigung.

...

Aufgabe 1: Welche Schritte hat die Behörde aufgrund des Antrags zu setzen?

Der Amtsarzt Dr. P attestiert Stefan S einen guten körperlichen und psychischen Allgemeinzustand, jedoch stellt er Abnutzungserscheinungen in den Kniegelenken, bedingt durch den jahrelangen Profisport, fest. Die Gelenke sind insoweit belastbar, als eine Bergtour für Stefan S möglich ist, er jedoch nach einigen Stunden mit hoher Wahrscheinlichkeit an leichten Schmerzen leiden wird.

Am 19. Oktober 2009 langt folgendes Schriftstück bei der zuständigen Behörde ein:

Sehr geehrte Damen und Herren!

Da ich erfahren habe, dass Stefan S einen Antrag auf Genehmigung als Berg- und Schiführer gestellt hat, fühle ich mich als ehemalige Lebensgefährtin verpflichtet, Ihnen mitzuteilen, dass Stefan S mich nach einem heftigen Streit auf einer bewirteten Berghütte zurückließ. Diese Handlung zeigt seine völlige Unzuverlässigkeit als Bergführer.

Mit freundlichen Grüßen

Sabine A

Im Zeitraum vom 21. bis 23. Oktober 2009 erhält der zuständige Sachbearbeiter der Behörde verschiedene Anrufe und schriftliche Eingaben von Familienmitgliedern und Freunden des Stefan S, die bezeugen, dass Stefan S bei der Routenplanung und der Führung von Bergtouren immer zuverlässig gehandelt habe. Er habe die Touren immer teilnehmerorientiert ausgewählt und so versucht, gefährliche Situationen zu verhindern.

Nach Aufforderung durch die zuständige Behörde legt Stefan S einen Strafregisterauszug vor, der jedoch keine Eintragungen aufweist. Durch weitere Ermittlungen stellt sich jedoch heraus, dass Stefan S bereits drei Mal wegen Übertretungen der höchstzulässigen Geschwindigkeit bestraft wurde. Weiters ergaben die Ermittlungen, dass Stefan S Anfang des Jahres einen Antrag auf Anerkennung seiner in Polen erworbenen beruflichen Qualifikationen bei der Kärntner Landesregierung gemäß § 2a Abs 1 K-BSFG gestellt hat. Die zuständige Behörde wies jedoch den Antrag als unbegründet ab, da die von Stefan in Polen ausgeübte Tätigkeit als Bergführer nach den Bestimmungen des K-BQAG nicht anzuerkennen war.

Ein Mitarbeiter der Bundessportakademie in Graz bestätigt, dass Stefan S alle Angebote des Kurses „Instruktorenausbildung für Hochtouren“ besucht hat. Zur Abschlussprüfung sei Stefan S jedoch nicht erschienen und deshalb konnte ihm bis jetzt kein Abschlussdiplom ausgestellt werden.

Der Verband der Österreichischen Berg- und Schiführer wird von der zuständigen Behörde über die Sachlage informiert und um eine Stellungnahme gebeten. Im Schreiben vom 27. Oktober 2009 spricht sich dieser gegen eine Bewilligung aus, da es in Kärnten schon genug Bergführer gibt.

Im Rahmen der Rechtfertigung, bei der Stefan S zu den Ermittlungsergebnissen Stellung beziehen kann, gibt er zu Protokoll, dass der Brief von Sabine A nichts an seiner Zuverlässigkeit ändert. Er habe seine damalige Lebensgefährtin zwar auf einer bewirteten Berghütte zurückgelassen, jedoch war der Abstieg ohne Probleme alleine zu bewältigen. Darüber hinaus versuche Sabine A nur aus Eifersucht ihm das Leben schwer zu machen. Weiters sei es richtig, dass er zur Abschlussprüfung des Kurses an der Bundessportakademie nicht angetreten ist. Da jedoch solch eine Prüfung nichts über seine tatsächlichen Qualifikationen aussagt, ist die Bewilligung aus diesem Grund auf keinen Fall zu versagen. Darüber hinaus vergewissert sich der zuständige Sachbearbeiter in dem Gespräch über die erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache des Stefan S, indem er ihn mit typischen Gefahrensituationen konfrontiert und mit Stefan S die möglichen Reaktionen seinerseits als Bergführer bespricht. Dabei kommt der Sachbearbeiter zum Ergebnis, dass Stefan S die erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache beherrscht.

Aufgabe 2: Entscheiden Sie als approbationsbefugtes Organ mit Bescheid über den Antrag von Stefan S vom 3. Oktober 2009.

**Kärntner Berg- und Schiführergesetz 1998
(K-BSFG 1998) idgF - Auszug**

§ 1

Berechtigung zur Führung bei Bergtouren

(1) Die Führung von Personen bei Bergtouren gegen Entgelt [...] ist [...] Berg- und Schiführern vorbehalten.

(2) Berg- und Schiführer sind berechtigt, Personen bei Schitouren, das sind Bergbesteigungen und Abfahrten überwiegend außerhalb markierter Schipisten und Loipen, gegen Entgelt zu führen und sie in den hierfür erforderlichen Kenntnissen zu unterweisen.

(3) Als Bergtouren im Sinne dieses Gesetzes gelten Touren, die sich zumindest teilweise auf den Gletscherbereich oder auf Gelände erstrecken, wo sich Menschen nur unter Zuhilfenahme von Sicherungseinrichtungen oder unter Mitverwendung der Hände sicher fortbewegen können.

(4) Als Entgelt im Sinne der Abs 1 und 2 gilt jede Geld- oder Sachleistung, auch wenn eine solche freiwillig geleistet wird.

§ 2a

Bestimmungen über die Anerkennung

(1) Für die Anerkennung der nach diesem Gesetz geforderten Ausbildungen von Personen gemäß § 1 Abs. 2 und 3 des Kärntner Berufsqualifikationen-Anerkennungsgesetzes (K-BQAG) gelten die Bestimmungen des K-BQAG. [...]

§ 3

Genehmigungspflicht

(1) Die Tätigkeit eines Berg- und Schiführers darf nur mit Genehmigung der Bezirksverwaltungsbehörde ausgeübt werden.

(2) Eine Genehmigung im Sinne des Abs 1 darf nur erteilt werden, wenn die betreffende Person

- a) über die aus Gründen der Sicherheit erforderlichen Kenntnisse der deutschen Sprache verfügt;
- b) eigenberechtigt,
- c) verlässlich,
- d) körperlich und gesundheitlich geeignet und
- e) fachlich befähigt ist.

§ 4

Verlässlichkeit

(1) Die zur Ausübung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführers erforderliche Verlässlichkeit ist dann gegeben, wenn die Persönlichkeit des Antragstellers erwarten läßt, daß er bei der Ausübung seiner Tätigkeit mit dem für einen Bergführer erforderlichen Verantwortungsbewußtsein und der entsprechenden Sorgfalt tätig sein wird und die ihm durch dieses Gesetz auferlegten Pflichten erfüllen wird.

(2) Die erforderliche Verlässlichkeit ist jedenfalls dann nicht gegeben, wenn der Antragsteller

- a) wegen einer vorsätzlichen, mit mehr als einjährigen Freiheitsstrafe bedrohten Handlung von einem Gericht rechtskräftig verurteilt wurde. [...]

(3) Zur Beurteilung der erforderlichen Verlässlichkeit ist eine Strafregisterbescheinigung, die nicht älter als drei Monate sein darf, vorzulegen.

§ 6

Fachliche Befähigung

(1) Soweit im Rahmen der Lehrgänge zur Ausbildung von Berg- und Schiführern an einer Bundesanstalt für Leibeserziehung die im Abs 2 angeführten Kenntnisse und Fertigkeiten vermittelt werden, gilt die erfolgreiche Ablegung der Abschlußprüfung eines solchen Lehrganges als Nachweis der fachlichen Befähigung. [...]

§ 7

Erteilung der Genehmigung

(1) Anträge auf Erteilung der Genehmigung zur Ausübung der Tätigkeit eines Berg- und Schiführers sind schriftlich unter Anschluß der zum Nachweis der Erfüllung der persönlichen Voraussetzungen erforderlichen Belege bei der Bezirksverwaltungsbehörde zu stellen.

(2) Der Verband der Österreichischen Berg- und Schiführer, Sektion Kärnten, hat in einem Verfahren zur Erteilung der Genehmigung Parteistellung.

(3) Erfüllt der Bewerber die persönlichen Voraussetzungen, hat die Bezirksverwaltungsbehörde die Genehmigung zu erteilen. [...]

**Kärntner Berufsqualifikationen-
Anerkennungsgesetz (K-BQAG) idgF - Auszug**

§ 1

Geltungsbereich

(1) Dieses Gesetz regelt die Anerkennung beruflicher Qualifikationen, die in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union zum Zugang zu einem Beruf oder zu dessen Ausübung berechtigen, für den Zweck des Zugangs zu oder der Ausübung einer in Kärnten landesgesetzlich geregelten Tätigkeit, [...]

(2) Dieses Gesetz gilt für alle Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, die als Selbständige oder Arbeitnehmer einen in Kärnten landesgesetzlich geregelten Beruf aufgrund einer in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union erworbenen Berufsqualifikation im Rahmen der Niederlassungs- oder Dienstleistungsfreiheit ausüben wollen. [...]

§ 18
Behörden

(1) Soweit in den landesgesetzlichen Bestimmungen über die Regelung der betreffenden beruflichen Tätigkeit nicht anderes vorgesehen ist, ist die zuständige Behörde im Sinne dieses Gesetzes die Landesregierung. [...]

Kärntner Verwaltungssenatgesetz
(K-UVSG) idgF - Auszug

§ 2
Aufgaben

Der Senat erkennt nach Erschöpfung des administrativen Instanzenzuges, sofern ein solcher in Betracht kommt:

a) in Verfahren wegen Verwaltungsübertretungen, ausgenommen Finanzstrafsachen des Bundes,

b) über Beschwerden von Personen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt zu sein, ausgenommen in Finanzstrafsachen des Bundes,

c) über Berufungen gegen Bescheide der Bezirksverwaltungsbehörden in erster Instanz, die auf Grund von Landesgesetzen erlassen wurden, sofern nicht durch Gesetz ausdrücklich anderes bestimmt ist,

d) in sonstigen Angelegenheiten, die ihm durch die die einzelnen Gebiete der Verwaltung regelnden Bundes- oder Landesgesetze zugewiesen werden und [...]