

Az.: 3 A 645/16
4 K 1750/12

beglaubigte
Abschrift



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der Frau

- Klägerin -
- Berufungsklägerin -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

die Industrie- und Handelskammer Dresden
vertreten durch den Hauptgeschäftsführer
Langer Weg 4, 01239 Dresden

- Beklagte -
- Berufungsbeklagte -

wegen

Antrag auf öffentliche Bestellung und Vereidigung als Sachverständiger
hier: Berufung

hat der 3. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Freiherr von Welck, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Kober, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Groschupp ohne mündliche Verhandlung

am 14. März 2017

für Recht erkannt:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 11. März 2015 - 4 K 1750/12 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

- 1 Die Klägerin begehrt ihre öffentliche Bestellung als Sachverständige nach § 36 Abs. 1 Satz 1 GewO.
- 2 Die Klägerin absolvierte nach ihrem Realschulabschluss zunächst eine dreijährige Ausbildung zur Gärtnerin, welche sie 1993 in der Fachrichtung "Garten-, Landschafts- und Sportplatzbau" abschloss. Im selben Jahr begann sie ihre Ausbildung an der Fachoberschule für Technik Dresden-Pillnitz und schloss diese 1995 als staatlich geprüfte Technikerin für Garten- und Landschaftsbau mit dem Prädikat "befriedigend" ab. In dieser Eigenschaft arbeitete sie anschließend im elterlichen Landschaftsbauunternehmen, das sie 1998 übernahm und noch weitere acht Jahre fortführte. Seit 2003 betreibt sie unter dem Namen "S" einen Versandhandel und besucht seit 2011 Weiterbildungsmaßnahmen "der Arbeitsgemeinschaft Sachverständige Gartenbau Landschaftsbau Sportplatzbau e. V.".
- 3 Am 15. November 2011 beantragte sie bei der Beklagten ihre öffentliche Bestellung und Vereidigung als Sachverständige für das Sachgebiet "Landschaftsbau - Herstellung und Unterhaltung". Hierbei gab sie an, in den vorangegangenen drei Jahren zwei Gutachten in gerichtlichem Auftrag angefertigt und insgesamt fünf Gutachten in ihrer beruflichen Tätigkeit angefertigt zu haben. Als gegenwärtige

berufliche Tätigkeit gab sie an, unter der Internetadresse "S.de" einen Versandhandel zu betreiben. Zum Nachweis ihrer besonderen Sachkunde legte sie zunächst ein Gutachten vom 24. Oktober 2011 über Arbeiten an einem Gartenteich sowie vom 19. September 2011 über ein Gehölz vor (Gutachten 1 und 2). Die Klägerin räumte ein, dass sie in ihrer eigenen beruflichen Tätigkeit nicht mit Gutachten beauftragt worden sei und auch keine Fälle aufgetreten seien, die sich zur gutachtlichen Darstellung geeignet hätten. Die Gutachten 1 und 2 seien ihr von einem öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen zur Zweitbegutachtung überlassen worden.

- 4 Nachdem sie von der Beklagten darauf hingewiesen worden war, dass diese Gutachten nicht geeignet seien, ihre besondere Sachkunde zu belegen, da deren Aufgabenstellung zu einfach gelagert sei, legte sie zwei weitere Gutachten vor, nämlich ein Gutachten vom 5. Februar 2012 über die Qualität einer Rasenfläche und ein Gutachten vom 10. Februar 2012 über Fallräume und Fallhöhen eines Spielplatzes (Gutachten 3 und 4). Auch hierbei handelte es sich um Zweitgutachten, wobei der Klägerin vom Erstgutachter vor Ort gefertigte Bilder und Aufmaße überlassen worden waren.
- 5 Der Fachausschuss Sachverständigenwesen der IHK Dresden (im Folgenden: Fachausschuss) befasste sich in seiner Sitzung vom 27. Juni 2012 mit dem Antrag der Klägerin und empfahl der Beklagten dessen Ablehnung. Seiner Auffassung nach lassen die vorgelegten Gutachten keine besondere Sachkunde der Klägerin erkennen. Die Gutachten 1 und 2 zu seien einfach gelagert und schon deswegen ungeeignet. Bei den Gutachten 3 und 4 komme die Klägerin nicht zu einem verwertbaren Ergebnis. Auch hier sei im Übrigen kein besonderer Schwierigkeitsgrad zu erkennen.
- 6 Mit Bescheid vom 3. Juli 2012 lehnte die Beklagte den Antrag ab. Zur Begründung gab sie an, der Fachausschuss habe am 27. Juni 2012 über den Antrag beraten und dessen Ablehnung empfohlen. Die Gutachten ließen bei der Klägerin keine besondere Sachkunde, nämlich keine erheblich über dem Durchschnitt liegenden Fachkenntnisse und praktischen Erfahrungen erkennen. Dass die Klägerin seit acht Jahren keine Berufspraxis mehr habe, lasse sich nicht allein durch Weiterbildungsmaßnahmen ausgleichen.

- 7 Ihren hiergegen eingelegten Widerspruch wies die Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 28. November 2012 zurück. Ergänzend führte sie aus, die Tatsache, dass die Gutachten durchweg dem unteren Schwierigkeitsgrad zuzuordnen seien, sei derart offensichtlich, dass es hierzu nicht der Einschätzung des Fachgremiums der IHK München bedürfe. Dies könne sie selbst beurteilen.
- 8 Die Klägerin hat am 28. Dezember 2012 Klage zum Verwaltungsgericht Dresden erhoben. Sie verfüge über ausreichend praktische Erfahrung, denn sie sei 12 Jahre im Garten- und Landschaftsbau tätig gewesen. Davon habe sie acht Jahre einen eigenen Betrieb mit etwa 20 Mitarbeitern geleitet. Es gebe im Freistaat Sachsen auch Bedarf für die Bestellung, da dort bislang nur ein Sachverständiger für das Sachgebiet öffentlich bestellt sei.
- 9 Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten und hat zur Begründung ausgeführt, es handele sich bei allen vier Gutachten um Aufträge, die an den Sachverständigen E F ergangen seien. Die Ortstermine habe sie im Falle der ersten beiden Gutachten gemeinsam mit diesem wahrgenommen. Danach seien die Gutachten von beiden parallel erstellt worden. Bei der Erstellung der Gutachten drei und vier habe die Klägerin nicht einmal an den Ortsbesichtigungen teilgenommen, sondern habe die Gutachten nur anhand der vom Erstgutachter gefertigten Fotos erstellt. Es erschließe sich nicht, wie groß der Anteil der Klägerin an den Arbeiten gewesen sei. Soweit sich die Klägerin darauf berufe, ohne Bestellung keine Aufträge für anspruchsvolle Gutachten zu erhalten, fehle es offensichtlich bereits an einem Bedarf für entsprechende Sachverständigenleistungen.
- 10 Zudem lege die Beklagte ein Gutachten des Landschaftsarchitekten Prof. L S vom 29. Oktober 2013 vor, nach welchem die vier Gutachten nicht geeignet seien, eine besondere Sachkunde der Klägerin zu belegen.
- 11 Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 11. März 2015 - 4 K 1750/12 - abgewiesen. Die Klägerin habe keinen Anspruch auf öffentliche Bestellung als Sachverständige. Ihre besondere Sachkunde sei nicht nachgewiesen. Dies sei durch die widerspruchsfreien und nachvollziehbaren Feststellungen des Landschaftsarchitekten in dessen Gutachten vom 29. Oktober 2013 belegt, worauf vollumfänglich verwiesen

werde, weswegen zur Feststellung der Sachkunde der Klägerin kein weiteres Sachverständigengutachten habe eingeholt werden müssen.

- 12 Der Senat hat die Berufung der Klägerin mit Beschluss vom 7. September 2016 - 3 A 234/15 - zugelassen. Zur Begründung ihrer Berufung trägt die Klägerin weiter vor, zu Unrecht gehe der von der Beklagten beauftragte Landschaftsarchitekt in seiner Stellungnahme davon aus, es handele sich beim ersten von ihr vorgelegten Gutachten um ein einfaches Gutachten. Vielmehr sei von ihr dabei ein besonders schwieriger Sachverhalt aufzuarbeiten und gutachterlich zu würdigen gewesen. Dies sei ihr von dem öffentlich bestellten und vereidigten Gartenbausachverständigen E F jedenfalls so bestätigt worden. Die Ausführungen des Landschaftsarchitekten zu den von ihr vorgelegten Gutachten seien in mehrfacher Hinsicht falsch. Sie sei in der Lage, die von § 2 der Sachverständigenordnung der Beklagten (SVO) vorausgesetzten Leistungen zu erbringen und erfülle die fachlichen Bestellungs Voraussetzungen nach § 3 Abs. 2d SVO. Es könne daher nicht von ihr verlangt werden, weitere Gutachten vorzulegen, zumal es für sie als nicht öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige mit Blick auf § 404 Abs. 3 ZPO nahezu ausgeschlossen sei, gerichtliche Aufträge zur Erstellung von Gutachten "einzuwerben". Da sie aus diesem Grund seither keine weiteren Aufträge zur Erstellung von Gutachten erhalten habe, lege sie ergänzend ein unter dem 16. April 2016 erstelltes Beleggutachten sowie eine fachtechnische Stellungnahme vor. Zum Nachweis ihrer besonderen Sachkunde verweise sie auf die Referenz des Gartenbausachverständigen. Die Beklagte hätte dessen Meinung einholen müssen, anstatt nur aufgrund der von ihr vorgelegten Gutachten zu entscheiden. Dieser könne auch bestätigen, dass sie seit Jahren regelmäßig erfolgreich an Fortbildungsveranstaltungen der "Arbeitsgemeinschaft Sachverständige Gartenbau Landschaftsbau Sportplatzbau e. V." teilnehme. Schließlich sei ihr bislang von der Beklagten auch keine Gelegenheit eingeräumt worden, ihre Sachkunde vor der Fachkommission unter Beweis zu stellen. Vielmehr stelle die Beklagte allein auf die Feststellungen des Landschaftsarchitekten ab.

- 13 Die Klägerin beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 11. März 2015 - 4 K 1750/12 - zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheids vom 3. Juli 2012 in Gestalt ihres Widerspruchsbescheids vom 26. November 2012 zu

verpflichten, die Klägerin als öffentliche Sachverständige für Garten- und Landschaftsbau zu bestellen,

hilfsweise, das Urteil des Verwaltungsgerichts Dresden vom 11. März 2015 - 4 K 1750/12 - zu ändern und die Beklagte unter Aufhebung ihres Bescheids vom 3. Juli 2012 in Gestalt ihres Widerspruchsbescheids vom 26. November 2012 zu verpflichten, den Antrag der Klägerin, sie als öffentliche Sachverständige für Garten- und Landschaftsbau zu bestellen, unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats neu zu bescheiden,

hilfsweise, Beweis zu erheben durch Einholung eines Gutachtens eines vom Gericht auszuwählenden einschlägig öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen, dass die von der Klägerin eingereichten Gutachten 1 vom 5. April 2012, 2 vom 24. Oktober 2011, 3 vom 19. September 2011 und 4 vom 10. Februar 2012 sowie das mit Schriftsatz vom 25. Januar 2017 beigefügte Gutachten vom 16. April 2016 und die ebenfalls beigefügte fachtechnische Stellungnahme vom 17. Juli 2015 die besondere Sachkunde der Klägerin für eine Bestellung als Sachverständige für Garten- und Landschaftsbau erfüllen oder belegen.

14 Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

15 Die Beklagte hält daran fest, dass die Bestellungs Voraussetzungen nicht gegeben seien, da die Klägerin nicht nachgewiesen habe, anspruchsvolle Gutachten fertigen zu können.

16 Die Klägerin und die Beklagte haben auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet.

17 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakten sowie auf die beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten verwiesen.

Entscheidungsgründe

18 Die Entscheidung ergeht ohne die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, weil die Beteiligten hierauf übereinstimmend verzichtet haben (§ 125 Abs. 1, § 101 Abs. 2 VwGO).

- 19 Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg. Der Bescheid der Beklagten vom 3. Juli 2012 in Gestalt ihres Widerspruchsbescheids vom 26. November 2012 ist rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die öffentliche Bestellung und Vereidigung als Sachverständige für das Sachgebiet "Landschaftsbau - Herstellung und Unterhaltung", da sie den Nachweis besonderer Sachkunde nicht erbracht hat.
- 20 Nach § 36 Abs. 1 Satz 1 GewO sind Personen, die als Sachverständige auf den Gebieten der Wirtschaft einschließlich des Bergwesens, der Hochsee- und Küstenfischerei sowie der Land- und Forstwirtschaft einschließlich des Garten- und Weinbaues tätig sind oder tätig werden wollen, auf Antrag durch die von den Landesregierungen bestimmten oder nach Landesrecht zuständigen Stellen für bestimmte Sachgebiete öffentlich zu bestellen, sofern für diese Sachgebiete ein Bedarf an Sachverständigenleistungen besteht, sie hierfür besondere Sachkunde nachweisen und keine Bedenken gegen ihre Eignung bestehen.
- 21 Die sachliche Zuständigkeit der Beklagten folgt aus § 36 Abs. 4 GewO i. V. m. § 7 Abs. 1 SächsIHKG, wonach die Industrie- und Handelskammern berechtigt sind, im Rahmen des § 36 GewO und der hierzu ergangenen Vorschriften Sachverständige öffentlich zu bestellen und zu vereidigen. Die örtliche Zuständigkeit der Beklagten beruht auf § 1 Abs. 2 der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums für Wirtschaft, Arbeit und Verkehr zur Errichtung und Neuabgrenzung der Bezirke der Industrie- und Handelskammern im Freistaat Sachsen vom 6. Mai 1998 (SächsGVBl. S. 246), die zuletzt durch Artikel 19 der Verordnung vom 2. März 2012 (SächsGVBl. S. 163) geändert worden ist, sowie § 5 Abs. 1 SVO, wonach die Beklagte für die Bestellung zuständig ist, wenn die Niederlassung des Sachverständigen - wie im Fall der Klägerin - im Kammerbezirk liegt.
- 22 § 36 GewO enthält selbst weder eine nähere Umschreibung der Rechtsbegriffe der besonderen Sachkunde und der Eignung, noch sieht der Gesetzgeber in dieser Vorschrift konkrete Regelungen über das Bestellungsverfahren vor. Gemäß § 36 Abs. 3 GewO können jedoch die Landesregierungen durch Rechtsverordnung die zur Durchführung des § 36 Abs. 1 und 2 GewO erforderlichen Vorschriften erlassen und insbesondere die in Betracht kommenden Sachgebiete einschließlich der

Bestellungsvoraussetzungen (§ 36 Abs. 3 Nr. 2 GewO) regeln. Soweit die Landesregierung - wie im Freistaat Sachsen der Fall - von dieser Ermächtigung keinen Gebrauch macht, können Körperschaften des öffentlichen Rechts, die für die Bestellung und Vereidigung von Sachverständigen zuständig sind, gemäß § 36 Abs. 4 GewO durch Satzung die in § 36 Abs. 3 GewO genannten Vorschriften erlassen.

- 23 Maßgeblich ist somit die von der Beklagten erlassene Sachverständigenordnung vom 2. Dezember 2015 (SVO). Diese ist in ihrem Merkblatt "Öffentliche Bestellung und Vereidigung von Sachverständigen nach § 36 GewO" abgedruckt, das auf ihrer Internetseite veröffentlicht ist. Die Sachverständigenordnung der Beklagten entspricht hinsichtlich der Bestellungsvoraussetzungen und des Verfahrens zur öffentlichen Bestellung und Vereidigung von Sachverständigen der Mustersachverständigenordnung des DIHK vom 30. November 2009 i. d. F. v. 26. März 2012.
- 24 Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 SVO ist ein Sachverständiger auf Antrag öffentlich zu bestellen, wenn die in der Sachverständigenordnung bezeichneten Voraussetzungen vorliegen. Bestellungsvoraussetzungen sind neben einem Bedarf an Sachverständigenleistungen (§ 3 Abs. 1 Satz 2 SVO) unter anderem, dass der Bewerber über ausreichende Lebens- und Berufserfahrung verfügt (§ 3 Abs. 2 b SVO), erheblich über dem Durchschnitt liegende Fachkenntnisse, praktische Erfahrungen und die Fähigkeit nachweist, sowohl Gutachten zu erstatten als auch die in § 2 Abs. 2 SVO genannten Leistungen zu erbringen (§ 3 Abs. 2 d SVO), er nachweist, dass er über einschlägige Kenntnisse des deutschen Rechts und die Fähigkeit zur verständlichen Erläuterung fachlicher Feststellungen und Bewertungen verfügt (§ 3 Abs. 2 h SVO), und keine Bedenken gegen seine Eignung bestehen (§ 3 Abs. 2 c SVO). In verfahrensrechtlicher Hinsicht regelt § 5 Abs. 2 Satz 1 SVO, dass die Beklagte über die öffentliche Bestellung nach Anhörung der dafür bestehenden Gremien und Ausschüsse entscheidet und sie zur Überprüfung der gesetzlichen Voraussetzungen Referenzen einholen, sich vom Antragsteller erstattete Gutachten vorlegen lassen, Stellungnahmen fachkundiger Dritter abfragen, die Einschaltung eines Fachgremiums veranlassen und weitere Erkenntnisquellen nutzen kann (§ 5 Abs. 2 Satz 2 SVO).

- 25 Der Senat hat sich in einer Grundsatzentscheidung mit den Voraussetzungen des Anspruchs auf Bestellung zum öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen nach § 36 Abs. 1 Satz 1 GewO auseinandergesetzt (SächsOVG, Urt. v. 7. Mai 2013 - 3 A 834/11 -, juris Rn. 49, nachfolgend: BVerwG, Beschl. v. 28. Mai 2014 - 8 B 61/13 -, juris). Bei der besonderen Sachkunde i. S. v. § 36 Abs. 1 Satz 1 GewO handelt es sich um einen gerichtlich voll überprüfbaren unbestimmten Rechtsbegriff. Der Bestellungskörperschaft steht kein der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle entzogener Beurteilungsspielraum zu. Für die begehrte Verpflichtung der Bestellungsbehörde ist somit von entscheidender Bedeutung, ob die Bestellungs Voraussetzungen im für die Sach- und Rechtslage maßgeblichen Zeitpunkt vorliegen (SächsOVG, a. a. O. Rn. 52 f.). Es ist in erster Linie Sache des Antragstellers, die besondere Sachkunde in dem Sachgebiet, für das er seine öffentliche Bestellung und Vereidigung begehrt, nachzuweisen (BVerwG, Urt. v. 26. Juni 1990 - 1 C 10/88 -, juris Rn. 15; SächsOVG, a. a. O. Rn. 47).
- 26 Davon ausgehend liegen die Voraussetzungen für eine öffentliche Bestellung der Klägerin als Sachverständige für Garten- und Landschaftsbau nicht vor.
- 27 Ohne Erfolg rügt die Klägerin, die Beklagte könne ihr die besondere Sachkunde nicht allein unter Berufung auf eine angeblich mangelnde Aussagekraft ihrer vorgelegten Gutachten absprechen, ohne ihr wenigstens die Gelegenheit zu geben, sich vor einem Fachgremium vorzustellen und dort ihre Sachkunde unter Beweis zu stellen oder die von ihr angebotene Referenz des in ihrem Sachgebiet öffentlich bestellten Gartenbausachverständigen F zur Kenntnis zu nehmen. Das Erfordernis des Sachkundenachweises gebietet nämlich, anders als die Klägerin meint, keine starr-schematische Handhabung. Bei dem in § 5 Abs. 2 Satz 2 SVO geregelten Verfahren handelt es sich nicht um ein Prüfungsverfahren, das streng nach normierten Verfahrensabläufen abzulaufen hat, sondern lediglich um ein „prüfungsähnliches Verfahren“. § 36 Abs. 1 Satz 1 GewO besagt insbesondere nicht, dass sich alle Bewerber einem schriftlichen und mündlichen Examen unterziehen müssten und nur dadurch den erforderlichen Nachweis erbringen könnten. Ein derartiger Ausschluss jeder anderen Möglichkeit des Sachkundenachweises wäre mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht vereinbar. (BVerwG, Urt. v. 26. Juni 1990 a. a. O. Rn. 16). Bedient sich die Bestellungsbehörde des Votums eines Fachgremiums (vgl. § 5 Abs. 2

Satz 2 SVO), ist sie hieran nicht gebunden. Dem Votum kommt nur empfehlender Charakter zu (SächsOVG, a. a. O. Rn. 47). Da der Befähigung des Sachverständigen zur Erstellung von Gutachten beim Nachweis der besonderen Sachkunde - wie unten ausgeführt wird - gewichtige Bedeutung zukommt, ist es grundsätzlich nicht zu beanstanden, wenn die Bestellungsbehörde - wie hier geschehen - vorrangig darauf abstellt, ob der Sachverständige über überdurchschnittliche Fähigkeiten in der Erstellung von Gutachten verfügt (vgl. hierzu: SächsOVG, a. a. O. Rn. 60 ff.; Beschl. v. 24. Juni 2015 - 3 A 515/13 -, juris Rn. 10).

- 28 Der unbestimmte Rechtsbegriff der besonderen Sachkunde ist inhaltlich vom Regelungsziel des § 36 GewO her zu definieren. Dieses besteht darin, im Interesse eines reibungslosen Rechtsverkehrs und einer funktionierenden Rechtspflege allen Behörden, Gerichten und privaten Interessenten für komplizierte Sachverhaltsfeststellungen und Prüfungen kompetente und glaubwürdige Fachleute anzubieten. Schwierige und zeitraubende Nachforschungen über den Ruf und die Eignung eines Gutachters sollen durch die öffentliche Bestellung entbehrlich werden (Bleutge, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, Stand: 69. EL 2015, § 36 Rn. 46). Durch die öffentliche Bestellung und Vereidigung wird eine besondere Qualifikation des Sachverständigen bestätigt, die es rechtfertigt, ihn aus dem Kreis seiner Berufsgenossen herauszuheben. Die besondere Sachkunde setzt somit erheblich über dem Durchschnitt liegende Kenntnisse und Fähigkeiten des Sachverständigen voraus (SächsOVG, a. a. O. Rn. 60; Bleutge, a. a. O. Rn. 60 f.), zumal er als öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger aus fachlicher Sicht die Qualität der Arbeit anderer zu beurteilen hat.
- 29 Die Kriterien, anhand derer die besondere Sachkunde festzustellen ist, lassen sich jedoch nur begrenzt verallgemeinern. Nach dem Wortlaut sowie dem Sinn und Zweck des § 36 GewO kommt es sowohl auf das Fachwissen als auch auf Maß der Berufserfahrung des Sachverständigen an (Bleutge, a. a. O. R. 61). Dementsprechend sehen die in der Sachverständigenordnung der Beklagten geregelten, den unbestimmten Rechtsbegriff der besonderen Sachkunde konkretisierenden Bestellungs Voraussetzungen unter anderem vor, dass der Bewerber über ausreichende Lebens- und Berufserfahrung verfügt (§ 3 Abs. 2 b SVO), erheblich über dem Durchschnitt liegende Fachkenntnisse, praktische Erfahrungen und die Fähigkeit

nachweist, sowohl Gutachten zu erstatten als auch die in § 2 Abs. 2 SVO genannten Leistungen zu erbringen (§ 3 Abs. 2 d SVO). In diesem Zusammenhang spielen sowohl die Ausbildung als auch der berufliche Werdegang des Sachverständigen eine Rolle. Der Nachweis von über dem Durchschnitt liegenden Kenntnissen und Fähigkeiten ist nicht schon durch den erfolgreichen Abschluss einer entsprechenden Hochschulstudiums oder - wie hier - eine durch Zusatzausbildung mit dem Abschluss "staatlich geprüfte Technikerin" erbracht und ebenso wenig dadurch, dass ein Sachverständiger seinen Beruf bisher in fachlicher Hinsicht ordnungsgemäß ausgeübt hat (BVerwG, Urt. v. 27. Juni 1974, BVerwGE 45, 235).

- 30 Im Hinblick auf das Regelungsziel des § 36 GewO kommt der Fähigkeit zur Erstellung von Gutachten beim Sachkundenachweis maßgebliche Bedeutung zu, wie § 173 Satz 1 VwGO i. V. m. 404 Abs. 3 ZPO zeigt. Sind für gewisse Arten von Gutachten Sachverständige öffentlich bestellt, so sollen nach § 404 Abs. 3 ZPO andere Personen nur dann gewählt werden, wenn besondere Umstände dies erfordern. Soweit der öffentlich bestellte und vereidigte Sachverständige für Gerichte tätig wird, dienen seine Gutachten als Entscheidungsgrundlage für komplizierte und zudem meist entscheidungserhebliche Fragen, die das Gericht aus eigener Sachkunde nicht beurteilen kann und für deren Bewertung es deswegen auf sachverständige Hilfe angewiesen ist. Dies setzt für den Nachweis besonderer Sachkunde voraus, dass im Bestellungsverfahren anspruchsvolle Gutachten vorgelegt werden.
- 31 Dies vorausgeschickt hat Klägerin den Nachweis besonderer Sachkunde nicht erbracht. Dabei kann hier dahinstehen, ob sie über eine ausreichende Erfahrung in der Erstellung von Gutachten verfügt. Die Klägerin hat im Bestellungsverfahren angegeben, insgesamt nur fünf Gutachten gefertigt zu haben. Hinzu gekommen sind im Berufungsverfahren ein weiteres Gutachten sowie eine fachtechnische Stellungnahme, die sie in neuerer Zeit gefertigt hat. Bei der Beurteilung der Fähigkeit, Gutachten zu erstellen, ist freilich auch die Ausbildung des Sachverständigen in den Blick zu nehmen. Bei Hochschulabsolventen kann je nach Fachrichtung unter Umständen schon aufgrund ihrer Hochschulausbildung Einiges dafür sprechen, dass sie in der Lage sind, komplexe Sachverhalte selbstständig zu erfassen, wissenschaftlich zu durchdringen und gutachtlich darzustellen. Demgegenüber dürfte es für den Nachweis überdurchschnittlicher Fähigkeiten in der Erstellung von

Gutachten bei Absolventen einer staatlichen Fachschule, wie im Fall der Klägerin, umso mehr auf eine fundierte Berufserfahrung sowie auf eine hinreichende Praxis in der Erstellung von Gutachten ankommen. Es bestehen zumindest Zweifel, ob diese Voraussetzungen bei der Klägerin vorliegen. Ebenso kann hier offen bleiben, ob die von der Klägerin im Bestellungsverfahren vorgelegten Gutachten sowie das von ihr im Berufungsverfahren vorgelegte Gutachten samt der fachtechnischen Stellungnahme in Bezug auf den Schwierigkeitsgrad als auch im Hinblick auf deren Qualität zum Nachweis ihrer Fertigkeiten in der Erstellung von Gutachten geeignet sind. Denn zum Nachweis der besonderen Sachkunde fehlt der staatlich geprüften Technikerin für Garten- und Landschaftsbau jedenfalls derzeit eine hinreichende praktische Berufserfahrung im Garten- und Landschaftsbau i. S. v. § 3 Abs. 2 b und d SOV.

- 32 Nachdem sie im Jahr 1995 als staatlich geprüfte Technikerin für Garten- und Landschaftsbau anerkannt worden war, hat sie ihren eigenen Angaben zufolge die selbstständige Tätigkeit im Garten- und Landschaftsbau nur noch acht Jahre ausgeübt. Im Jahr 2002 hat sie das zuletzt von ihr geführte Familienunternehmen "S, Garten- und Landschaftsbau" nämlich in Gänze aufgegeben und hat sich beruflich umorientiert. Seither betreibt sie im Internet unter der Adresse "S.de" einen Versandhandel. Zwar konnte sie durch Vorlage der Kopien von Teilnahmebestätigungen nachweisen, dass sie in den Jahren 2011, 2012, 2015 und 2016 jeweils an Fortbildungsveranstaltungen der "AGS Arbeitsgemeinschaft Sachverständige Gartenbau Landschaftsbau Sportplatzbau e. V." teilgenommen hat. Dies mag zwar ihre Fortbildungsbereitschaft belegen. Der Besuch dieser Fortbildungsveranstaltungen vermag jedoch die praktische Berufserfahrung nicht zu ersetzen, die erforderlich ist, um die berufliche Erfahrung zu vertiefen und angesichts der technischen Entwicklung kontinuierlich zu aktualisieren.
- 33 Die Berufung bleibt auch in ihrem ersten Hilfsantrag ohne Erfolg. Da die öffentliche Bestellung und Vereidigung nicht im Ermessen der Bestellungsbehörde steht, sondern als gebundene Entscheidung ergeht, hat die Klägerin keinen Anspruch auf Neubescheidung durch die Beklagte.
- 34 Der Senat konnte auch ohne vorherige Bescheidung ihres weiteren Hilfsantrags entscheiden, nämlich soweit die Klägerin des Weiteren hilfsweise beantragt, durch

Einholung eines Gutachtens über die Frage Beweis zu erheben, ob die von ihr vorgelegten Gutachten und die von ihr vorgelegte fachtechnische Stellungnahme geeignet sind, ihre besondere Sachkunde für eine Bestellung als Sachverständige für Garten- und Landschaftsbau zu belegen. Hierbei handelt es sich um einen Eventualbeweisanspruch und nicht um einen unbedingten Beweisantrag i. S. v. § 86 Abs. 2 VwGO, weswegen es keines gesonderten vorherigen Beschlusses des Senats hierüber bedurfte. Mit einem nur vorsorglich oder hilfsweise gestellten Beweisantrag wird nämlich nur eine weitere Erforschung des Sachverhalts nach § 86 Abs. 1 VwGO angeregt (BVerwG, Beschl. v. 17. November 2015 - 5 B 17/15 -, juris Rn. 15; Beschl. v. 9. Dezember 1997 - 9 B 505/97 -, juris Rn. 3; Dawin, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, 31. EL Juni 2016, § 86 VwGO Rn. 91-91d). Der Senat brauchte dem hilfsweise gestellten Beweisantrag jedoch nicht nachgehen, da er nicht entscheidungserheblich war. Denn der Anspruch der Klägerin auf öffentliche Bestellung und Vereidigung scheitert - wie oben ausgeführt - selbstständig tragend schon an ihrer derzeit mangelnden praktischen Berufserfahrung.

35 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

36 Die Revision war nicht zuzulassen, da keiner der Gründe des § 132 Abs. 2 VwGO vorliegt.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen das Urteil steht den Beteiligten die Revision an das Bundesverwaltungsgericht zu.

Die Revision ist beim Sächsischen Obergericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen, innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz und für Europa über den elektronischen Rechtsverkehr, die elektronische Aktenführung, die elektronischen Register und das maschinelle Grundbuch in Sachsen (Sächsische E-Justizverordnung - SächsEJustizVO) in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. April 2014 (SächsGVBl. S. 291) in der jeweils geltenden Fassung einzulegen. Die Revisionsfrist ist auch gewahrt, wenn die Revision innerhalb der Frist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof (ERVVOBVerwG/BFH) vom

26. November 2004 (BGBl. I S. 3091) eingelegt wird. Die Revision muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Revision ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der ERVVOBVerwG/BFH einzureichen.

Die Begründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

Für das Revisionsverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Revision und für die Begründung. Danach muss sich jeder Beteiligte durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer an einer staatlichen oder staatlich anerkannten Hochschule eines Mitgliedstaates der Europäischen Union, eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz, der die Befähigung zum Richteramt besitzt, als Bevollmächtigten vertreten lassen.

In Angelegenheiten, die ein gegenwärtiges oder früheres Beamten-, Richter-, Wehrpflicht-, Wehrdienst- oder Zivildienstverhältnis oder die Entstehung eines solchen Verhältnisses betreffen, in Personalvertretungsangelegenheiten und in Angelegenheiten, die in einem Zusammenhang mit einem gegenwärtigen oder früheren Arbeitsverhältnis von Arbeitnehmern im Sinne des § 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes stehen, einschließlich Prüfungsangelegenheiten, sind auch Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder vertretungsbefugt. Vertretungsbefugt sind auch juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer dieser Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet. Diese Bevollmächtigten müssen durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Ein Beteiligter, der zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

gez.:
v. Welck

Kober

Groschupp

Beschluss

vom 14. März 2017

Der Streitwert wird unter Abänderung der erstinstanzlichen Festsetzung für beide Rechtszüge auf jeweils 15.000,00 € festgesetzt.

Gründe

- 1 Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47, § 52 Abs. 1, § 63 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 GKG und erfolgt in Anlehnung an Nr. 14.1 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung der am 7./8. Juli 2004 beschlossenen Änderungen (zitiert nach Kopp/Schenke, VwGO, 22. Aufl. 2016, Anh. zu § 164; vgl. SächsOVG, Urt. v. 7. Mai 2013 - 3 A 834/13 -, juris; Beschl. v. 24. Juni 2015 - 3 A 515/13 -, juris; VGH BW, Beschl. v. 22. Juni 2006 - 6 S 1083/05 -, juris).
- 2 Dieser Beschluss ist nach § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.

gez.:
v. Welck

Kober

Groschupp