



DHKT
DEUTSCHER
HANDWERKSKAMMERTAG

Handreichung

Umsetzung der Entscheidung des VGH Mannheim zu Fleischtheken in Supermärkten

Berlin, Juli 2021
Abteilung Organisation und Recht

Umsetzung der Entscheidung des VGH Mannheim zu Fleischtheken in Supermärkten

1. Ausgangslage

Mit Urteil vom 8. November 2017 - 1 K 2277/16 - hat das VG Sigmaringen festgestellt, dass der Betrieb einer Frischfleischabteilung in einem Lebensmittelmarkt, die die Qualitätskontrolle und die Fleischbearbeitung umfasst, nach der Handwerksordnung zulassungspflichtig ist.

Dem sich daran anschließenden Berufungsurteil des VGH Mannheim (18. Dezember 2018 - 6 S 2789/17 -) sind die folgenden Leitsätze zu entnehmen:

- 1) Die Berufsbilder des Fleischerei-Fachverkäufers, Fleischers und Fleischermeisters stehen mit Blick auf die Wesentlichkeit der von ihnen ausgeübten Tätigkeiten für das Fleischerhandwerk nicht in einem Ausschluss-, sondern in einem Stufenverhältnis zueinander. Das Berufsbild des Fleischermeisters bringt hinsichtlich solcher Tätigkeiten, die auch den beiden genannten Berufsbildern nach den einschlägigen Ausbildungs- und Prüfungsordnungen auf niedrigerem Qualifikationsniveau zugewiesen sind, höhere Anforderungen mit sich.
- 2) Das Anforderungsprofil des Meisterprüfungsberufsbildes für das Fleischerhandwerk belegt weiterhin, dass der Verkauf von Frischfleisch es erfordert, dass die Leitung des Betriebs grundsätzlich in den Händen eines Fleischermeisters liegt (Fortführung der Senatsrechtsprechung, vgl. das Urteil vom 22.04.1994 - 14 S 271/94 -, GewArch 1994, 292).

- 3) Auch die Qualitätskontrolle und die damit einhergehende fortlaufende (lebensmittelhygienische) Überwachung des Fleisches stellt eine zum Kernbereich des Fleischerhandwerks zurechnende wesentliche Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs 2 S 2 HwO dar.

Die beiden Entscheidungen bedeuten für die Verwaltungspraxis der Handwerkskammern teilweise eine Umstellung. Denn bis 2017 wurden Fleischtheken im Lebensmitteleinzelhandel nicht von allen Kammern flächendeckend mit dem Fleischerhandwerk in die Handwerksrolle eingetragen. Hintergrund dieser Praxis war regelmäßig, dass die dort ausgeübten Tätigkeiten gegebenenfalls nicht wesentlich für das Fleischerhandwerk sind bzw. die rechtliche Unsicherheit in diesem Zusammenhang überwog, weshalb von einer Eintragung abgesehen werden kann.

Insbesondere die Entscheidung des VGH Mannheim stellt nun aber klar, dass allein der Verkauf frischer Wurst- und Fleischwaren eine wesentliche Tätigkeit des Fleischerhandwerks darstellt, die eine Eintragungspflicht nach sich zieht.

2. Problemstellung

In letzter Konsequenz bedeuten die Gerichtsentscheidungen, dass überall dort, wo frische Wurst und frisches Fleisch verkauft werden, eine wesentliche Tätigkeit des Fleischerhandwerks ausgeübt wird. Nach der

handwerksrechtlichen Systematik führt dies für jede Verkaufsstelle zur Eintragungspflicht in die Handwerksrolle unter Nachweis des Meisterbriefs oder einer vergleichbaren Qualifikation. Dies gilt grundsätzlich unabhängig davon, ob es sich um einen Betrieb des traditionellen Fleischerhandwerks oder eine Fleischtheke im Lebensmitteleinzelhandel handelt.

Eine Ausnahme der Eintragungspflicht liegt im Falle eines unerheblichen Nebenbetriebes vor. Dabei ist allerdings zu berücksichtigen, dass Lebensmittelmärkte häufig 70 Stunden oder länger in der Woche geöffnet haben. Hier ist in der Regel von einer Überschreitung der Erheblichkeitsgrenze auszugehen.

Damit ist es erforderlich, für jede Verkaufsstelle einen geeigneten Betriebsleiter einzustellen und diesen in die Handwerksrolle einzutragen. Wo dies nicht zu bewerkstelligen ist, drohen Betriebsuntersagungen.

Der Bundesarbeitskreis Handwerksrolle des ZDH hat sich frühzeitig mit den Auswirkungen des Urteils befasst und Lösungsansätze erarbeitet. Diese können und sollen aber nur die aktuellen Spitzen bei der Besetzung der Fleischtheken mit geeigneten Betriebsleitungspersonal abdecken. Mittel- und langfristig sollen damit insbesondere für den Lebensmitteleinzelhandel keine Anreize geschaffen werden, sich permanent auf die Erteilung von Ausnahmegewilligungen und Ausübungsberechtigungen einzurichten. Ziel muss es vielmehr sein, die Kapazitäten für Aus- und Fortbildung entsprechend dem gestiegenen Bedarf zu erhöhen.

Prioritär wird das Ziel verfolgt, die einzelnen Betriebsstätten mit jeweils einem

Fleischermeister oder einer Fleischermeisterin zu besetzen. Wegen des angespannten Arbeitsmarktes wird dieser Ansatz gegenwärtig jedoch nur in den wenigsten Fällen weiterhelfen. Deshalb sollten die Kammern erwägen, die Betreuung von bis zu zwei Filialen durch einen Meister/einer Meisterin zu prüfen. Dies ist jedoch nur dort möglich, wo zwei Filialen aufgrund der räumlichen Nähe jeweils kurzfristig erreichbar sind, was regelmäßig nur im urbanen Raum der Fall sein dürfte. Eine darüberhin- ausgehende gleichzeitige Betreuung von drei oder mehr Filialen durch ein und denselben Betriebsleiter wird jedoch grundsätzlich als unvereinbar mit dem Grundsatz der Meisterpräsenz angesehen.

Als weitere Möglichkeit wird die Erteilung von Ausübungsberechtigungen nach § 7b HwO (Altgesellenregelung) gesehen. Voraussetzung ist jedoch, dass Fachpersonal mit entsprechend abgeschlossener Fachausbildung sowie den erforderlichen Zeiten an Berufserfahrung und Tätigkeit in leitender Position vorhanden ist. Auch diesbezüglich stehen einer flächendeckenden Nachfrage eine nur geringe Anzahl von verfügbaren Fachkräften im Wege.

Eine weitere Option besteht in der Erteilung von Ausnahmegewilligungen nach § 8 HwO. Die bisherigen Rückläufe aus den Handwerkskammern deuten darauf hin, dass es zumindest eine geringere Anzahl von Fällen gibt, in denen Unternehmen weder auf einen Meister/Meisterin noch auf geeignete Gesellinnen und Gesellen zurückgreifen können, um aus dieser Gruppe einen geeigneten Betriebsleiter zu rekrutieren.

Für den Betrieb einer Fleischtheke soll im Ausnahmegewilligungsverfahren als Ausnahmegrund in der Regel die „**Besondere**

Vertriebsform einer Fleischtheke im Lebensmittel Einzelhandel“ dienen. Für die Filialen des Fleischerhandwerks wäre der Ausnahmegrund dann „Besondere Vertriebsform Verkaufsfiliale im Fleischerhandwerk“.

Ebenfalls sollen grundsätzlich nur beschränkte Ausnahmegewilligung für das **„Fleischerhandwerk, Teiltätigkeit: Fleisch- und Wursterzeugnisse für den Betrieb einer Frischfleischtheke im Lebensmittelhandel, Prüfen und Herrichten und unter Einsatz von Verpackungs-, Kühl- und Gefiertechnik haltbar machen und lagern“** erteilt werden. Damit wird verhindert, dass sich Personen ohne weiteres mit einer entsprechenden Ausnahmegewilligung außerhalb des Lebensmitteleinzelhandels mit einer Fleischerei selbständig machen können. Für das Fleischerhandwerk wäre der Tenor „Fleischerhandwerk, Teiltätigkeit: Fleisch- und Wursterzeugnisse für den Betrieb einer Verkaufsfiliale im Fleischerhandwerk, Prüfen und Herrichten und unter Einsatz von Verpackungs-, Kühl- und Gefiertechnik haltbar machen und lagern“.

Soweit in den einzelnen Betriebsstätten im größeren Umfang Tätigkeiten des Fleischerhandwerks ausgeübt werden, die über den obigen Tenor hinausgehen, kommen die in diesem Papier dargestellten Grundsätze nicht zur Anwendung. In diesen Einzelfällen muss geprüft werden, welche Anforderungen fachlicher Art in einem Ausnahmegewilligungsverfahren an eine Betriebsleitung zu stellen sind.

Bei der Erteilung von Ausnahmegewilligungen unterscheidet der Bundesarbeitskreis verschiedene Unterfälle:

- Personen, die auf der Grundlage einer Ausbildung als Fachverkäuferin im Lebensmittelhandwerk erfolgreich die Fortbildung zum Verkaufsleiter/Verkaufsleiterin im Lebensmittelhandwerk durchlaufen haben:
Diesem Personenkreis soll die Ausnahmegewilligung ohne weiteren Nachweis der Sachkunde erteilt werden, weil bei diesen Personen davon ausgegangen wird, dass sie über die entsprechende Berufserfahrung und somit die notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten verfügen.
- Personen mit einer qualifizierten Ausbildung zum/zur Fleischer/Fleischerin, Fleischereifachverkäufer/Fleischereifachverkäuferin bzw. zum Lebensmittelfachverkäufer/Lebensmittelfachverkäuferin:
Hier soll eine Ausnahmegewilligung erteilt werden, wenn ein Fachkundeseminar mit anschließender Prüfung absolviert wurde. In diesem Seminar sollen besonders die Themengebiete Lebensmittelkunde, Lebensmittelhygiene sowie Arbeitssicherheit abgedeckt werden.
- Personen ohne formale Qualifikation, aber mit Berufserfahrung aufgrund einer langjährigen Tätigkeit in einer Fleischtheke: Dieser Personenkreis soll nicht von vornherein von der Möglichkeit der Erteilung einer Ausnahmegewilligung ausgeschlossen werden. Regelmäßig wird die Sachkundeprüfung aber eine ungleich höhere Hürde darstellen als bei Bewerberinnen und Bewerbern mit abgeschlossener Berufsausbildung. Dennoch können diese Personen ihre meisterähnlichen Kenntnisse und Fertigkeiten im Rahmen einer Sachkundeprüfung unter Beweis stellen.

- Personen ohne formale Qualifikation und ohne längere Berufserfahrung (Quereinsteiger):

Aus rechtlichen Gründen kann niemand aus dieser Personengruppe daran gehindert werden, einen Antrag nach § 8 HwO zu stellen. Allerdings erscheint dies grundsätzlich geringe Erfolgsaussichten zu haben. Nach ersten Rückmeldungen aus den Handwerkskammern bestehen diese Antragsteller nur in seltenen Ausnahmefällen die Überprüfung der Sachkunde.

3. Überprüfung der Kenntnisse und Fertigkeiten

Der Überprüfung der notwendigen Kenntnisse und Fertigkeiten gehen in vielen Handwerken Seminare und Lehrgänge voraus, die auf die Überprüfung vorbereiten sollen. Es kann sich dabei nur um ein unverbindliches Angebot an potentielle Antragstellerinnen und Antragsteller handeln. Eine Pflicht zur Teilnahme kann rechtlich nicht begründet werden. Grundsätzlich gilt jedoch für alle Seminare und Lehrgänge, dass Inhalt und Niveau der Überprüfung, Vorbildung der möglichen Antragstellerinnen und Antragsteller und Dauer der vorbereitenden Maßnahme in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen müssen.

Die hier dargestellten Grundsätze gelten insbesondere auch für das Fleischerhandwerk. Die Überprüfung der erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten in Bezug auf Fleischtheken und Filialen des Fleischerhandwerks soll anhand der nachstehenden Kriterien erfolgen, die dem Schulungskonzept der Handwerkskammer Frankfurt-Rhein-Main in Zusammenarbeit mit der

Fleischerschule Augsburg und dem DFV entnommen sind:

- Zulassung: Tätigkeit im LM Handel im Verkaufsbereich mit Kenntnissen über Hygienesystemen und Arbeitsschutzmaßnahmen
- Geltende Gesetzesgrundlagen zum Schutz der Gesundheit bzw. vor Täuschung von Verbrauchern:
 - Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände und Futtermittelgesetzbuch
 - LMIO EU 852/2004:
 - EG 178/2002
 - EU-Verordnung 1337/2013
 - EU-Verordnung 1169/2011
 - Seitenumbruch

Sachkundenachweis:

In Anlehnung an die Meisterprüfungsverordnung für Ausübung nachfolgender Tätigkeiten:

„Verkauf, Portionieren, Lagerung + Präsentation von Fleisch-, Wurst und Salatwaren“

- Wareneingang, Lagerung und Reifung von Frischfleisch vor Ort (HACCP, LMR)
- Beraten, Empfehlen, schneiden und portionieren von Fleisch und Wurstwaren aus dem Sortiment (Fachpraxis, Fachtheorie, Mikrobiologie)
- Verpacken offener Ware zum Verkauf und zur Selbstbedienung. (Kennzeichnung, LMR)
- Hackfleisch herstellen aus angeliefertem gesetzlich Anforderungen entsprechendem vorgerichtetem Fleisch. (Leitsätzen, HACCP, LMR, Mikrobiologie)
- Herstellen Küchenfertiger Erzeugnisse (Leitsätzen, HACCP, LMR, Mikrobiologie, Produktpass)
- Verpacken einschließlich Kennzeichnung von SB Artikeln. (Kennzeichnung, LMR)

Hinweis auf dem Sachkundenachweis:

Jegliche Herstellung von Brüh-, Roh- oder Kochwurst, anderen Feinkostartikeln sowie die regelmäßige Zerlegung und Konfektionierung von Schlachttierkörpern oder grob vorzerlegten Teilen (z.B. Rindervierteln) ist nicht erlaubt. Kleinere Konfektionierung von kleineren Teilstücken im Rahmen des normal üblichen Verkaufs (z.B. Koteletts / Schweinerücken) sind gestattet.

Die Empfehlung ist ein Vorbereitungskurs von einer Woche und einem Prüfungstag.

Die Prüfungsaufgaben entsprechen den Inhalten der jeweiligen Teilbereiche der Meisterprüfung.

Unterricht:

8:00 - 12:15 und 13:00 - 17:15 Uhr.

Die Anzahl der Teilnehmer ist begrenzt.

1. Tag – Lebensmittelrecht, Mikrobiologie
2. Tag – HACCP, Kennzeichnung
3. Tag – L-Rentabilitätsrechnung/Personalplanung
4. Tag – Arbeitsschutz, Fachkunde, Rohstoffe und Reifung
5. Tag – Ernährungslehre, Produktpass, Nährwertberechnung

Prüfung:

Termine nach Vereinbarung

- Theoretische Überprüfung
- Praktische Überprüfung

Kosten:

- Kosten des Lehrgangs: 750 €
- Zuzüglich Überprüfungskosten