

TE Lvwg Erkenntnis 2015/5/7 LVwG-2014/28/3131-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.05.2015

Entscheidungsdatum

07.05.2015

Index

50/01 Gewerbeordnung

Norm

GewO 1994 §2 Abs1 Z22

1. GewO 1994 § 2 heute
2. GewO 1994 § 2 gültig ab 03.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2017
3. GewO 1994 § 2 gültig von 18.07.2017 bis 02.01.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2017
4. GewO 1994 § 2 gültig von 12.08.2016 bis 17.07.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 82/2016
5. GewO 1994 § 2 gültig von 10.07.2015 bis 11.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 81/2015
6. GewO 1994 § 2 gültig von 29.05.2013 bis 09.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2013
7. GewO 1994 § 2 gültig von 14.09.2012 bis 28.05.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2012
8. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2012 bis 13.09.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2011
9. GewO 1994 § 2 gültig von 30.04.2011 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 107/2010
10. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2010 bis 29.04.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2009
11. GewO 1994 § 2 gültig von 27.02.2008 bis 31.12.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 42/2008
12. GewO 1994 § 2 gültig von 01.11.2007 bis 26.02.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2007
13. GewO 1994 § 2 gültig von 01.01.2007 bis 31.10.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2006
14. GewO 1994 § 2 gültig von 24.01.2006 bis 31.12.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2006
15. GewO 1994 § 2 gültig von 01.09.2005 bis 23.01.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2005
16. GewO 1994 § 2 gültig von 15.01.2005 bis 31.08.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
17. GewO 1994 § 2 gültig von 30.11.2004 bis 14.01.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 131/2004
18. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 29.11.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
19. GewO 1994 § 2 gültig von 01.08.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
20. GewO 1994 § 2 gültig von 24.07.2002 bis 31.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 111/2002
21. GewO 1994 § 2 gültig von 02.12.2000 bis 23.07.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2000
22. GewO 1994 § 2 gültig von 01.06.1998 bis 01.12.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 116/1998
23. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1997 bis 31.05.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 63/1997
24. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1996 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/1997
25. GewO 1994 § 2 gültig von 17.10.1995 bis 30.06.1996 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 691/1995
26. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 16.10.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 314/1994

27. GewO 1994 § 2 gültig von 01.07.1994 bis 30.06.1994

28. GewO 1994 § 2 gültig von 19.03.1994 bis 30.06.1994

Anmerkung

Mit Beschluss vom 19.11.2015, Z E 1249/2015-4, lehnte der VfGH die Behandlung der gegen das Erkenntnis des LVwG Tirol vom 07.05.2015, Z LVwG-2014/28/3130-3, erhobenen Beschwerde ab und trat sie dem VwGH zur Entscheidung ab.

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seine Richterin Mag. Bettina Weißgatterer über die Beschwerde des Herrn X Y, vertreten durch den Rechtsanwalt, Adresse, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom xx.xx.xxxx, GZ ****, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung, Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seine Richterin Mag. Bettina Weißgatterer über die Beschwerde des Herrn römisch zehn Y, vertreten durch den Rechtsanwalt, Adresse, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Tirol vom xx.xx.xxxx, GZ ****, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung,

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 28 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. 1. Gemäß Paragraph 28, VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. 2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Entscheidungsgründe

Sachverhalt:

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde seitens des Landeshauptmannes von Tirol als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde gemäß § 363 Abs 4 GewO 1994 im Verfahren auf Nichtigerklärung der Gewerbeberechtigung und Löschung des eingetragenen Gewerbes aus dem Zentralen Gewerberegister betreffend den Beschwerdeführer als Inhaber des Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ ausgesprochen, dass die Kenntnisnahme durch den Bezirkshauptmannschaft von Ort 2 mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“, Gewerberegister Nr ****, für nichtig erklärt und gemäß § 363 Abs 4 Z 1 lit a GewO 1994 die Löschung der Eintragung dieses Gewerbes aus dem Gewerberegister verfügt wird. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde seitens des Landeshauptmannes von Tirol als sachlich in Betracht kommende Oberbehörde gemäß Paragraph 363, Absatz 4, GewO 1994 im Verfahren auf

Nichtigerklärung der Gewerbeberechtigung und Löschung des eingetragenen Gewerbes aus dem Zentralen Gewerbeverzeichnis betreffend den Beschwerdeführer als Inhaber des Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ ausgesprochen, dass die Kenntnisnahme durch den Bezirkshauptmannschaft von Ort 2 mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“, Gewerbeverzeichnis Nr ****, für nichtig erklärt und gemäß Paragraph 363, Absatz 4, Ziffer eins, Litera a, GewO 1994 die Löschung der Eintragung dieses Gewerbes aus dem Gewerbeverzeichnis verfügt wird.

Begründend hat die Behörde ausgeführt, dass am xx.xx.xxxx von der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 die Anmeldung des freien Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Totalisateuren mit Ausnahme der Tippannahme“ zur Kenntnis genommen und am xx.xx.xxxx in das Gewerbeverzeichnis eingetragen worden sei, wobei der Beschwerdeführer Antragsteller gewesen sei. In weiterer Folge wurde seitens der belangten Behörde auf einen Erlass des damaligen BMWFJ vom xx.xx.xxxx und in der Folge auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 02.10.2013, ZI B 1316/2012-13, verwiesen und weiters ausgeführt, dass die nunmehr eindeutige Rechtslage zu Beginn des Jahres 2014 vom Amt der Tiroler Landesregierung, Sachgebiet Gewerbeamt, Erhebungen bei den Bezirksverwaltungsbehörden in Tirol veranlasst worden seien, um festzustellen, wie viele diesbezüglichen Gewerbeberechtigungen bestehen würden. Mit Schreiben vom xx.xx.xxxx, ZI ****, des Amtes der Tiroler Landesregierung, Sachgebiet Gewerbeamt, sei der Beschwerdeführer über die Möglichkeit informiert worden, wie die Tätigkeit im Rahmen der landesgesetzlichen Bestimmungen des Buchmacher- und Totalisatorgesetzes weiter ausgeübt werden könne und sei er mit Schreiben vom xx.xx.xxxx davon in Kenntnis gesetzt worden, dass gegen ihn ein Nichtigerklärung-/Löschungsverfahren gemäß § 363 Gewerbeordnung 1994 eingeleitet werde und sei er nachweislich aufgefordert worden, binnen einer angemessenen Frist eine schriftliche Stellungnahme zum laufenden Verfahren abzugeben. Beide Schreiben des Amtes der Tiroler Landesregierung seien nachweislich zugestellt worden. Es sei bis zum Ablauf der Frist jedoch weder eine Zurücklegung des Gewerbes, noch ein Antrag auf Ausübung der Tätigkeit unter den Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetzes 2002 durch den Gewerbeinhaber erfolgt. Begründend hat die Behörde ausgeführt, dass am xx.xx.xxxx von der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 die Anmeldung des freien Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Totalisateuren mit Ausnahme der Tippannahme“ zur Kenntnis genommen und am xx.xx.xxxx in das Gewerbeverzeichnis eingetragen worden sei, wobei der Beschwerdeführer Antragsteller gewesen sei. In weiterer Folge wurde seitens der belangten Behörde auf einen Erlass des damaligen BMWFJ vom xx.xx.xxxx und in der Folge auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 02.10.2013, ZI B 1316/2012-13, verwiesen und weiters ausgeführt, dass die nunmehr eindeutige Rechtslage zu Beginn des Jahres 2014 vom Amt der Tiroler Landesregierung, Sachgebiet Gewerbeamt, Erhebungen bei den Bezirksverwaltungsbehörden in Tirol veranlasst worden seien, um festzustellen, wie viele diesbezüglichen Gewerbeberechtigungen bestehen würden. Mit Schreiben vom xx.xx.xxxx, ZI ****, des Amtes der Tiroler Landesregierung, Sachgebiet Gewerbeamt, sei der Beschwerdeführer über die Möglichkeit informiert worden, wie die Tätigkeit im Rahmen der landesgesetzlichen Bestimmungen des Buchmacher- und Totalisatorgesetzes weiter ausgeübt werden könne und sei er mit Schreiben vom xx.xx.xxxx davon in Kenntnis gesetzt worden, dass gegen ihn ein Nichtigerklärung-/Löschungsverfahren gemäß Paragraph 363, Gewerbeordnung 1994 eingeleitet werde und sei er nachweislich aufgefordert worden, binnen einer angemessenen Frist eine schriftliche Stellungnahme zum laufenden Verfahren abzugeben. Beide Schreiben des Amtes der Tiroler Landesregierung seien nachweislich zugestellt worden. Es sei bis zum Ablauf der Frist jedoch weder eine Zurücklegung des Gewerbes, noch ein Antrag auf Ausübung der Tätigkeit unter den Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetzes 2002 durch den Gewerbeinhaber erfolgt.

In der weiteren Begründung hat die Behörde ausgeführt wie folgt:

„Die Vermittlungstätigkeit von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme stellt aufgrund des, vom VfGH festgestellten, engen systematischen Zusammenhanges eine vorgeschaltete Tätigkeit der Buchmacher und Totalisateure dar und fällt somit in den Anwendungsbereich der landesgesetzlichen Bestimmungen. Dies bedeutet, dass anstatt der Anmeldung des Gewerbes der Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme ein Bewilligungsansuchen nach dem § 5 des Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetzes 2002 durchzuführen gewesen wäre. „Die Vermittlungstätigkeit von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme stellt aufgrund des, vom VfGH festgestellten, engen systematischen Zusammenhanges eine vorgeschaltete Tätigkeit der Buchmacher und Totalisateure dar und fällt somit in den Anwendungsbereich der landesgesetzlichen Bestimmungen. Dies bedeutet, dass anstatt der Anmeldung des

Gewerbes der Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme ein Bewilligungsansuchen nach dem Paragraph 5, des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes 2002 durchzuführen gewesen wäre.

§ 68 Abs 4 Ziffer 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 bestimmt, dass Bescheide nur dann nachträglich durch die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde abgeändert werden dürfen, wenn eine weitere gesetzliche Bestimmung dies ausdrücklich vorsieht. Da die Ausübung von freien Gewerben der Gewerbeordnung unterliegt, kommt die Regelung des § 363 Gewerbeordnung 1994 zur Anwendung. Diese Gesetzesstelle definiert klar, welche Mängel als Nichtigkeitsgrund anzusehen sind. Die Kenntnisnahme eines Gewerbewortlautes setzt immer auch eine vorherige Prüfung voraus, ob die Tätigkeit den bundesgesetzlichen Bestimmungen wie der Gewerbeordnung 1994 oder landesgesetzlichen Normen unterliegt. Die Bezirksverwaltungsbehörde hat zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung die Tätigkeit des Vermitteln von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme unrichtigerweise dem Anwendungsbereich der Gewerbeordnung und somit eines Bundesgesetzes anstatt den landesgesetzlichen Bestimmungen unterworfen. Ein solcher Fehler ist gemäß § 363 Abs 1 Ziffer 1 Gewerbeordnung 1994 mit Nichtigkeit bedroht. Somit ist die Voraussetzung des § 68 Abs 4 Ziffer 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 erfüllt. Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 bestimmt, dass Bescheide nur dann nachträglich durch die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde abgeändert werden dürfen, wenn eine weitere gesetzliche Bestimmung dies ausdrücklich vorsieht. Da die Ausübung von freien Gewerben der Gewerbeordnung unterliegt, kommt die Regelung des Paragraph 363, Gewerbeordnung 1994 zur Anwendung. Diese Gesetzesstelle definiert klar, welche Mängel als Nichtigkeitsgrund anzusehen sind. Die Kenntnisnahme eines Gewerbewortlautes setzt immer auch eine vorherige Prüfung voraus, ob die Tätigkeit den bundesgesetzlichen Bestimmungen wie der Gewerbeordnung 1994 oder landesgesetzlichen Normen unterliegt. Die Bezirksverwaltungsbehörde hat zum Zeitpunkt der Gewerbeanmeldung die Tätigkeit des Vermitteln von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme unrichtigerweise dem Anwendungsbereich der Gewerbeordnung und somit eines Bundesgesetzes anstatt den landesgesetzlichen Bestimmungen unterworfen. Ein solcher Fehler ist gemäß Paragraph 363, Absatz eins, Ziffer 1 Gewerbeordnung 1994 mit Nichtigkeit bedroht. Somit ist die Voraussetzung des Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 erfüllt.

Bei einem Nichtigerklärungsverfahren gemäß § 68 Abs 4 Ziffer 4 AVG 1991 in Verbindung mit § 363 GewO 1994, hat die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde eine Ermessensentscheidung zu treffen. Eine solche Entscheidung muss sich immer am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientieren. Es ist bei einer Nichtigerklärung immer eine Interessensabwägung zwischen dem Eingriff in das erworbene Recht und dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen vorzunehmen (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 2012/04/0146). Bei einem Nichtigerklärungsverfahren gemäß Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4 AVG 1991 in Verbindung mit Paragraph 363, GewO 1994, hat die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde eine Ermessensentscheidung zu treffen. Eine solche Entscheidung muss sich immer am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientieren. Es ist bei einer Nichtigerklärung immer eine Interessensabwägung zwischen dem Eingriff in das erworbene Recht und dem öffentlichen Interesse an der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen vorzunehmen (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes 2012/04/0146).

Dies bedeutet, dass das öffentliche Interesse an der Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen mit dem Interesse des Gewerbeinhabers auf Bestand der Kenntnisnahme, bzw der Eintragung in das Gewerberegister, gegen allfällige Nachteile, welche diese Nichtigkeitserklärung für die rechtlichen Interessen des Betroffenen, der auf die Rechtssicherheit, das heißt auf den durch Rechtskraft gesicherten Bestand vertraut, mit sich bringt, abzuwägen ist. Bei einer Interessensabwägung ist zunächst das öffentliche Interesse zu berücksichtigen. Es liegt im öffentlichen Interesse, dass eine solche sensible Materie nur durch zuverlässige und verantwortungsbewusste Personen ausgeübt wird, die die Einhaltung von Schutzbestimmungen insbesondere hinsichtlich des Kundenschutzes und deren Angehörigen sowie qualitätssichernde Maßnahmen garantieren. Da mit Sportwetten auch immer eine Suchtgefahr verbunden ist, liegt es im öffentlichen Interesse der Allgemeinheit Regelungen zum Schutz der Spieler - und im speziellen auch zum Schutz von Jugendlichen - zu treffen. Die Erforderlichkeit von Antrittsvoraussetzungen ist somit gegeben. Problematisches zwangsmäßiges Wettverhalten kann sowohl für die Wettkunden, ihre Familien und der gesamten Gesellschaft erhebliche soziale Kosten verursachen.

Besonders deutlich kommt dieser Schutzgedanke im § 8 des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz 2002 zum Ausdruck. Diese Bestimmung verpflichtet den Buchmacher bzw den Totalisateur ein Wettreglement zu erstellen und in

seinen Geschäftsräumen an gut sichtbarer Stelle aufzuhängen. Die Regelung sieht eine Identifikationspflicht bei einem Wetteinsatz von über € 50,- vor. Durch die zwingende Identifikationspflicht ab einer Grenze von € 50,- kann eine mögliche Spielsucht erkannt und somit der Spieler von den negativen Auswirkungen der Spielsucht besser geschützt werden. Des Weiteren ist das Wettreglement der Behörde zu übermitteln und wird hinsichtlich der vorgenannten Erfordernisse überprüft. Besonders deutlich kommt dieser Schutzgedanke im Paragraph 8, des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz 2002 zum Ausdruck. Diese Bestimmung verpflichtet den Buchmacher bzw den Totalisateur ein Wettreglement zu erstellen und in seinen Geschäftsräumen an gut sichtbarer Stelle aufzuhängen. Die Regelung sieht eine Identifikationspflicht bei einem Wetteinsatz von über € 50,- vor. Durch die zwingende Identifikationspflicht ab einer Grenze von € 50,- kann eine mögliche Spielsucht erkannt und somit der Spieler von den negativen Auswirkungen der Spielsucht besser geschützt werden. Des Weiteren ist das Wettreglement der Behörde zu übermitteln und wird hinsichtlich der vorgenannten Erfordernisse überprüft.

Die Gewerbeordnung sieht bei freien Gewerben, einen solchen Schutzmechanismus nicht vor. Durch § 5 Abs 1 lit d des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz 2002 wurde zudem auch eine Schutzbestimmung hinsichtlich finanzieller Verluste für Wettkunden geschaffen, die aus einem mittelbar oder unmittelbar zurechenbaren Fehler des Buchmachers oder Totalisateurs resultieren. Durch den vorgeschriebenen Kreditrahmen (Bankbestätigung) von € 75.000,- wird dieser Gefahr entgegengetreten. Diese Bankbestätigung soll nicht nur die Kunden vor finanziellen Nachteilen schützen. Ebenso können die Buchmacher, Totalisateure und die Vermittler vor kurzfristigen finanziellen Engpässen geschützt werden, die ihnen durch unmittelbare oder mittelbar anrechenbare Fehler entstehen können. Diese Schutzfunktion für die Vermittlung von Wetten ergibt sich aus der Systematik der Vermittlungstätigkeit. Der Vermittler nimmt im Namen des Buchmachers oder Totalisateurs Wetteinsätze an und zahlt einen allfälligen Gewinn in dessen Namen an die Wettkunden aus (VfGH B 1316/2012). Die Gewerbeordnung sieht bei freien Gewerben, einen solchen Schutzmechanismus nicht vor. Durch Paragraph 5, Absatz eins, Litera d, des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz 2002 wurde zudem auch eine Schutzbestimmung hinsichtlich finanzieller Verluste für Wettkunden geschaffen, die aus einem mittelbar oder unmittelbar zurechenbaren Fehler des Buchmachers oder Totalisateurs resultieren. Durch den vorgeschriebenen Kreditrahmen (Bankbestätigung) von € 75.000,- wird dieser Gefahr entgegengetreten. Diese Bankbestätigung soll nicht nur die Kunden vor finanziellen Nachteilen schützen. Ebenso können die Buchmacher, Totalisateure und die Vermittler vor kurzfristigen finanziellen Engpässen geschützt werden, die ihnen durch unmittelbare oder mittelbar anrechenbare Fehler entstehen können. Diese Schutzfunktion für die Vermittlung von Wetten ergibt sich aus der Systematik der Vermittlungstätigkeit. Der Vermittler nimmt im Namen des Buchmachers oder Totalisateurs Wetteinsätze an und zahlt einen allfälligen Gewinn in dessen Namen an die Wettkunden aus (VfGH B 1316 aus 2012.).

Die landesgesetzliche Bewilligung sieht im Gegensatz zur Gewerbeordnung Maßnahmen zum Schutz Minderjähriger vor. Hier werden Altersgrenzen festgelegt und die Bewilligungsinhaber zu Alterskontrollen verpflichtet. Zudem muss bei Ausübung der Tätigkeit mittels Wettterminals eine verantwortliche Person vor Ort der Behörde namhaft gemacht werden, welche insbesondere die Einhaltung des Wettreglements sowie der Jugendschutzbestimmungen zu überwachen hat. Die Gewerbeordnung beinhaltet auch keine Bestimmungen über die Information und Aufklärungspflicht hinsichtlich des Wettreglements als auch keine eigenen Bestimmungen des Jugendschutzes hinsichtlich des Abschlusses und Vermittlung von Wetten mit Minderjährigen.

Die Bestimmungen über die Geldwäsche gelten sowohl in der Gewerbeordnung als auch im Buchmacher und Totalisateurgesetz gleichermaßen, obwohl durch die Informationspflicht ab einem Wetteinsatz von über € 50,- ein wesentliches Instrument zur Aufklärung verdächtigen Verhaltens darstellt.

Der VfGH hat in seinem Erkenntnis B 1316/2012-13 festgestellt, dass durch den Verweis auf die landesgesetzlichen Bestimmungen kein Eingriff in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht der Erwerbsfreiheit stattgefunden hat, da die Möglichkeit der Ausübung dieses Berufes nicht gänzlich untersagt wird. Bei bereits bestehenden Gewerbeberechtigungen ist zu fragen, in wie weit die Interessen der Gewerbeinhaber, durch die vorgesehenen landesgesetzlichen Bestimmungen beeinträchtigt werden.

Zum einen sind bereits getätigte Investitionen und die Bankbestätigung zu berücksichtigen, andererseits der benötigte Befähigungsnachweis. Zu den Investitionen ist auszuführen, dass diese keinesfalls „umsonst“ getätigt wurden. Sollte der Inhaber der Gewerbeberechtigung die Bewilligungsvoraussetzungen und Auflagen zum Kundenschutz des Tiroler Buchmacher und Totalisateurgesetzes erfüllen, so kann er seine Tätigkeit weiterhin ausüben.

Die zu erbringende Bankbestätigung könnte auf den ersten Blick die Interessen des Gewerbeinhabers beeinträchtigen. Bei genauerer Betrachtung stellt jedoch der Nachweis einer Bankbestätigung auch ein Schutzinstrument für den Wettvermittler dar. Wie bereits dargelegt ist es dem Gewerbetreibenden dadurch möglich kurzfristige finanzielle Verluste, die dem Vermittler aus seinen bzw dem Buchmacher oder Totalisateur zurechenbaren Fehlern entstehen, auszugleichen. Zudem wird nur eine Bankbestätigung gefordert, die einen Kreditrahmen von € 75.000,- aufweisen muss. Finanzielle Investitionen wie zB bei Erbringung einer Bankgarantie sind nicht notwendig. Deswegen kann in dieser Regelung keineswegs eine Verletzung schutzwürdiger Interessen erblickt werden. Der geforderte Bonitätsnachweis ist sogar dazu geeignet den Fortbestand des Unternehmens und auch die bereits getätigten Investitionen abzusichern, weswegen hier keinesfalls eine den Interessen des Gewerbetreibenden entgegenwirkende Norm erblickt werden kann.

Der Nachweis der fachlichen Befähigung könnte eine Beeinträchtigung darstellen. Die fachliche Befähigung erfordert ein Mindestmaß an kaufmännischer Ausbildung und einschlägiger Praxiszeiten, da mit der Ausübung dieser Tätigkeit eine Existenzgefährdung der Kunden und deren Familien eintreten kann. Die geforderte Praxiszeit wird durch die adäquate Gewerbeausübung des Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ nachgewiesen. Da diese Beschränkung eine subjektive ist und aus eigener Kraft überwunden werden kann und geeignet ist das öffentliche Interesse am Kundenschutz sicherzustellen sowie im Rahmen der Verhältnismäßigkeit das gelindeste Mittel darstellt, liegt hier keine Beeinträchtigung der Freiheit der Erwerbsausübung vor (Erkenntnis des VfGH, V 27/02). Der Nachweis der fachlichen Befähigung könnte eine Beeinträchtigung darstellen. Die fachliche Befähigung erfordert ein Mindestmaß an kaufmännischer Ausbildung und einschlägiger Praxiszeiten, da mit der Ausübung dieser Tätigkeit eine Existenzgefährdung der Kunden und deren Familien eintreten kann. Die geforderte Praxiszeit wird durch die adäquate Gewerbeausübung des Gewerbes „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ nachgewiesen. Da diese Beschränkung eine subjektive ist und aus eigener Kraft überwunden werden kann und geeignet ist das öffentliche Interesse am Kundenschutz sicherzustellen sowie im Rahmen der Verhältnismäßigkeit das gelindeste Mittel darstellt, liegt hier keine Beeinträchtigung der Freiheit der Erwerbsausübung vor (Erkenntnis des VfGH, römisch fünf 27/02).

Zudem ist festzustellen, dass bei juristischen Personen oder eingetragenen Personengesellschaften das Tiroler Buchmacher und Totalisatorgesetz in § 5 Absatz 9 lit. c die Möglichkeit vorsieht, den Befähigungsnachweis und die ausreichende Betätigung nur durch eine vertretungsbefugte Person (Geschäftsführer) nachgewiesen werden muss. Zudem ist festzustellen, dass bei juristischen Personen oder eingetragenen Personengesellschaften das Tiroler Buchmacher und Totalisatorgesetz in Paragraph 5, Absatz 9 Litera c, die Möglichkeit vorsieht, den Befähigungsnachweis und die ausreichende Betätigung nur durch eine vertretungsbefugte Person (Geschäftsführer) nachgewiesen werden muss.

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass der Fortbestand der bisherigen Tätigkeit durch die Vorschriften des Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetzes 2002 keineswegs beeinträchtigt oder gefährdet ist. Das Interesse auf den Fortbestand der Erwerbstätigkeit wird ebenso gewahrt wie das Interesse, dass bereits getätigte Investitionen nicht verloren gehen. Zudem ist nochmals festzuhalten, dass den Gewerbetreibenden die weitere Ausübung ihrer Tätigkeit unter den Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetzes ermöglicht wird. Die Interessen der Allgemeinheit werden durch die landesgesetzlichen Bestimmungen besser gewahrt, als dies mit der bisherigen Regelung der Fall war.

Das durch die Bestimmungen des Buchmacher und Totalisatorgesetzes geschützte öffentliche Interesse des Schutzes der Kunden und der Minderjährigen überwiegt jedenfalls das Interesse des Gewerbeinhabers an der Aufrechterhaltung der Eintragung im zentralen Gewerberegister des freien Gewerbes der „Vermittlung von Wettkunden zu Buchmachern/Totalisateuren mit Ausnahme der Tippannahme“. Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.“

Dagegen hat der Beschwerdeführer – rechtsfreundlich vertreten – fristgerecht Beschwerde erhoben und darin im Wesentlichen ausgeführt, dass „die Nichtigerklärung von fehlerhaften Bescheiden, unabhängig davon, ob die „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ in den Kompetenzbereich der Länder falle, nicht zwingend vorgesehen sei, sondern die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde die Löschung einer Eintragung in das Gewerberegister verfügen könne, wobei sich ergebe, dass Bestimmungen über eine Nichtigerklärung einer im guten Glauben erworbenen gewerberechtlichen Bewilligung sowie über eine Verfügung der Löschung der Eintragung im Gewerberegister äußerst restriktiv auszulegen sei und eine Nichtigerklärung nur dann

erfolgen dürfe, wenn die öffentlichen Interessen die individuellen Interessen des Gewerbeinhabers auf Aufrechterhaltung des Gewerbes bei weitem übersteigen würden, was nicht der Fall sei.

Es sei nicht richtig, dass der Beschwerdeführer die von ihm bisher ausgeübte Tätigkeit im Rahmen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes weiter ausüben könne, da kein gesetzlicher Regelungsrahmen für die Ausübung dieser Tätigkeit bestehe. Der Landesgesetzgeber sei offenbar in der irrigen Rechtsansicht, die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden unterfiele nicht der landesgesetzlichen Regelungskompetenz, sodass keine gesetzlichen Regelungen getroffen worden seien. Bereits in § 1 Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes komme unmissverständlich zum Ausdruck, dass dieses Gesetz nur für die gewerbsmäßige Ausübung der Tätigkeit als Buchmacher oder Totalisateure gilt und zeige schon der Titel des Gesetzes dessen Regelungsinhalt auf. Der Beschwerdeführer betreibe weder die Tätigkeit eines Buchmachers, noch die eines Totalisateurs und beabsichtige er auch nicht künftig, einer dieser Tätigkeiten nachzugehen, sondern vermittle er vielmehr Wettkunden. Die Ansicht, dass er im Rahmen einer landesgesetzlichen Bewilligung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz seiner Tätigkeit weiter nachgehen könne, treffe nicht zu, weil es eine entsprechende Bewilligung für die Vermittlung von Wettkunden in Tirol nicht gebe. Die Nichtigerklärung des eingetragenen Gewerbes käme faktisch einer gänzlichen Untersagung der vom Beschwerdeführer ausgeübten Tätigkeit gleich und würde die wirtschaftliche Existenz des Beschwerdeführers zerstört. Es sei nicht richtig, dass der Beschwerdeführer die von ihm bisher ausgeübte Tätigkeit im Rahmen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes weiter ausüben könne, da kein gesetzlicher Regelungsrahmen für die Ausübung dieser Tätigkeit bestehe. Der Landesgesetzgeber sei offenbar in der irrigen Rechtsansicht, die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden unterfiele nicht der landesgesetzlichen Regelungskompetenz, sodass keine gesetzlichen Regelungen getroffen worden seien. Bereits in Paragraph eins, Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes komme unmissverständlich zum Ausdruck, dass dieses Gesetz nur für die gewerbsmäßige Ausübung der Tätigkeit als Buchmacher oder Totalisateure gilt und zeige schon der Titel des Gesetzes dessen Regelungsinhalt auf. Der Beschwerdeführer betreibe weder die Tätigkeit eines Buchmachers, noch die eines Totalisateurs und beabsichtige er auch nicht künftig, einer dieser Tätigkeiten nachzugehen, sondern vermittle er vielmehr Wettkunden. Die Ansicht, dass er im Rahmen einer landesgesetzlichen Bewilligung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz seiner Tätigkeit weiter nachgehen könne, treffe nicht zu, weil es eine entsprechende Bewilligung für die Vermittlung von Wettkunden in Tirol nicht gebe. Die Nichtigerklärung des eingetragenen Gewerbes käme faktisch einer gänzlichen Untersagung der vom Beschwerdeführer ausgeübten Tätigkeit gleich und würde die wirtschaftliche Existenz des Beschwerdeführers zerstört.

Selbst bei Annahme, die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden unterfiele dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz, sei die von der Behörde vorgenommene Interessenabwägung nicht nachvollziehbar und über weitere Teile verfehlt, da die Heranziehung des Spieler- und Jugendschutzes deshalb fehl gehe, da der der Wettkundenvermittlung nachgelagerte Buchmacher oder Totalisateur ohnehin den diesbezüglichen Verpflichtungen an Auflagen des Buchmachers- und Totalisateurgesetzes unterliege.

Nachdem dieser ohnehin für die Einhaltung der Bestimmungen zum Wettkunden- und Jugendschutz Sorge zu tragen habe, sei kein überwiegendes öffentliches Interesse hierin zu erblicken, wenn zusätzlich eine zweite bzw sogar dritte Person auf die Einhaltung der Bestimmungen zu achten habe. Ein Wettreglement sei im Wettbüro aufzuhängen, über welches insbesondere Totalisateure als auch Vermittler von Wettkunden oft nicht verfügen würden. Auch sei die Tauglichkeit der Identifikationspflicht ab Euro 50,-- als Mittel des Schutzes der Wettkunden zu hinterfragen, greife diese Pflicht doch etwa bei Platzierung mehrerer einzelner Wetten mit jeweils geringen Wetteinsätzen gar nicht. Hinsichtlich der nach dem Buchmacher- und Totalisateurgesetz verpflichtend vorgesehenen Bankbestätigung über Euro 75.000,-- sei darauf zu verweisen, dass die (Schutz)Bestimmungen dieses Gesetzes ohnehin bereits den Buchmacher und den Totalisateur treffen würden. Inwieweit zusätzlich für die Tätigkeit eines Vermittlers von Wettkunden ein (zusätzlicher) Kreditrahmen in der Höhe von Euro 75.000,-- erforderlich sein solle, bleibe unklar. Dass der Nachweis einer Bankbestätigung auch ein Schutzinstrument für den Wettvermittler (gemeint wohl Wettkundenvermittler) darstelle, könne kaum dazu führen, dass diese Schutzfunktion des Vermittlers von Wettkunden diesem nunmehr derart zu schützen vermag, dass ihm seine gewerberechtliche Bewilligung entzogen werde. Dem Beschwerdeführer sei die Aufrechterhaltung seiner Gewerbeberechtigung wichtiger, als ein zu seinen Gunsten konstruierter Schutzmechanismus. Zur fachlichen Befähigung werde ausgeführt, dass der Beschwerdeführer offenkundig allein schon durch die Ausübung der gewerblichen Tätigkeit diese Befähigung erlangt habe und ohnedies klar sei, dass an

eine fachliche Befähigung für die reine Vermittlung von Wettkunden kein allzu hoher Maßstab zu legen sein werde. Auch im angefochtenen Bescheid werde dargelegt, dass die geforderte Praxiszeit durch die adäquate Gewerbeausübung gegenständlich schon erfüllt sei. In Abwägung dieser Umstände sei das öffentliche Interesse daran, dass dem Beschwerdeführer seine Gewerbeberechtigung entzogen (und in Folge seine wirtschaftliche Existenz zerstört) werde, objektiv besehen werde gleich hoch und erst recht nicht höher zu bewerten, als das Interesse des Beschwerdeführers, weiterhin seinem eingetragenen Gewerbe nachgehen zu dürfen.“

Beweiswürdigung:

Beweis wurde aufgenommen aufgrund der Einsichtnahme in den gesamten verwaltungsbehördlichen Akt und die dagegen erhobene Beschwerde sowie aufgrund der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol am xx.xx.xxxx, bei welcher der Beschwerdeführer einvernommen wurde.

Nachfolgender Sachverhalt steht aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens fest:

Der Beschwerdeführer ist österreichischer Staatsbürger und hat bei der Bezirkshauptmannschaft Ort 2 das Gewerbe mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zur Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ angezeigt. Mit xx.xx.xxxx wurde die Eintragung in das Gewerbeverzeichnis zur ZI **** vorgenommen.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, ZI ****/1-2014, wurde der Beschwerdeführer unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 02.10.2013, B 1316/2012-13 (VfSlg 19.803/2013), unter Hinweis auf die Möglichkeit der Nichtigerklärung nach § 68 Abs 4 Z 4 AVG und die Bestimmungen des § 363 Abs 1 Z 1 GewO 1994 darüber informiert, dass die Möglichkeit bestehen würde, die Gewerbeberechtigung zurückzulegen bzw ein Bewilligungsansuchen unter den landesgesetzlichen Voraussetzungen zu stellen, da die Möglichkeit bestehe, das bisher ausgeübte Gewerbe unter den Vorschriften des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes weiterhin auszuüben. Auf die gesetzlichen Bestimmungen für die Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung wurde hingewiesen und wurde diese zitiert. Dem Beschwerdeführer wurde in weiterer Folge eine Frist bis spätestens xx.xx.xxxx für eine Zurücklegung oder das Ansuchen um eine Bewilligung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz eingeräumt. Mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, ZI ****/1-2014, wurde der Beschwerdeführer unter Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 02.10.2013, B 1316/2012-13 (VfSlg 19.803 aus 2013), unter Hinweis auf die Möglichkeit der Nichtigerklärung nach Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4, AVG und die Bestimmungen des Paragraph 363, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 darüber informiert, dass die Möglichkeit bestehen würde, die Gewerbeberechtigung zurückzulegen bzw ein Bewilligungsansuchen unter den landesgesetzlichen Voraussetzungen zu stellen, da die Möglichkeit bestehe, das bisher ausgeübte Gewerbe unter den Vorschriften des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes weiterhin auszuüben. Auf die gesetzlichen Bestimmungen für die Voraussetzung für die Erteilung der Bewilligung wurde hingewiesen und wurde diese zitiert. Dem Beschwerdeführer wurde in weiterer Folge eine Frist bis spätestens xx.xx.xxxx für eine Zurücklegung oder das Ansuchen um eine Bewilligung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz eingeräumt.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, ZI ****/2-2014, wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass das Verfahren zur Nichtigerklärung des Gewerbes mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ gegen ihn eingeleitet worden sei und wurde nochmals auf die Möglichkeit laut Schreiben vom xx.xx.xxxx der belangten Behörde hingewiesen und wurde ihm die Möglichkeit zur Abgabe einer schriftlichen Stellungnahme bis spätestens xx.xx.xxxx eingeräumt. , Mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx, ZI ****/2-2014, wurde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass das Verfahren zur Nichtigerklärung des Gewerbes mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ gegen ihn eingeleitet worden sei und wurde nochmals auf die Möglichkeit laut Schreiben vom xx.xx.xxxx der belangten Behörde hingewiesen und wurde ihm die Möglichkeit zur Abgabe einer schriftlichen Stellungnahme bis spätestens xx.xx.xxxx eingeräumt.

Es wurde seitens des Beschwerdeführers keine Stellungnahme abgegeben.

Der Beschwerdeführer hat in der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol am xx.xx.xxxx zusammengefasst angegeben, dass er die Schreiben vom xx.xx.xxxx und vom 02.06.2014 vom Amt der Tiroler Landesregierung erhalten hat und ihm darin mitgeteilt wurde, dass ein Verfahren betreffend der Nichtigerklärung des Gewerbes und der Löschung beabsichtigt ist. Er vermittle lediglich die Kunden zu den jeweiligen Buchmachern. Vom

Kunden selbst bekomme er kein Geld. Er vermittle nur die Kunden.

Diese Feststellungen konnten in unbedenklicher Weise aufgrund des behördlichen Akteninhaltes sowie aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers selbst getroffen werden.

Rechtslage:

Die wesentlichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994, BGBl Nr 194/1994 idF BGBl I Nr 34/2015 lauten: Die wesentlichen Bestimmungen der Gewerbeordnung 1994 – GewO 1994, Bundesgesetzblatt Nr 194 aus 1994, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 34 aus 2015, lauten:

„§ 1

(1) Dieses Bundesgesetz gilt, soweit nicht die §§ 2 bis 4 anderes bestimmen, für alle gewerbsmäßig ausgeübten und nicht gesetzlich verbotenen Tätigkeiten. (1) Dieses Bundesgesetz gilt, soweit nicht die Paragraphen 2 bis 4 anderes bestimmen, für alle gewerbsmäßig ausgeübten und nicht gesetzlich verbotenen Tätigkeiten.

§ 2 Paragraph 2

1. (1) Absatz eins, Dieses Bundesgesetz ist - unbeschadet weiterer ausdrücklich angeordneter Ausnahmen durch besondere bundesgesetzliche Vorschriften - auf die in den nachfolgenden Bestimmungen angeführten Tätigkeiten nicht anzuwenden:

...

1. 22. Ziffer 22

die Vermittlung und den Abschluss von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen (Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher);

...

§ 363 Paragraph 363

1. (1) Absatz eins, Bescheide, die auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassen worden sind, die an einem der nachstehend angeführten Fehler leiden, sind mit Nichtigkeit im Sinne des § 68 Abs. 4 Z 4 AVG bedroht, und zwar wenn Bescheide, die auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassen worden sind, die an einem der nachstehend angeführten Fehler leiden, sind mit Nichtigkeit im Sinne des Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4, AVG bedroht, und zwar wenn

1. 1. Ziffer eins

dieses Bundesgesetz auf die betreffende Tätigkeit nicht anzuwenden ist;

2. 2. Ziffer 2

die Zugehörigkeit einer gewerblichen Tätigkeit zu den reglementierten oder freien Gewerben oder zu einem Teilgewerbe (§ 31) unrichtig beurteilt worden ist; die Zugehörigkeit einer gewerblichen Tätigkeit zu den reglementierten oder freien Gewerben oder zu einem Teilgewerbe (Paragraph 31,) unrichtig beurteilt worden ist;

3. 3. Ziffer 3

die Frage des Vorliegens der allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen gemäß §§ 8 bis 14 für die Ausübung von Gewerben durch den Gewerbehhaber oder für die Ausübung der Tätigkeit als Geschäftsführer oder Filialgeschäftsführer unrichtig oder der Befähigungsnachweis (§§ 18 und 19) zu Unrecht als erbracht beurteilt worden ist und in allen diesen Fällen der Mangel noch andauert; die Frage des Vorliegens der allgemeinen gesetzlichen Voraussetzungen gemäß Paragraphen 8 bis 14 für die Ausübung von Gewerben durch den Gewerbehhaber oder für die Ausübung der Tätigkeit als Geschäftsführer oder Filialgeschäftsführer unrichtig oder der Befähigungsnachweis (Paragraphen 18 und 19) zu Unrecht als erbracht beurteilt worden ist und in allen diesen Fällen der Mangel noch andauert;

4. 4. Ziffer 4

der Bestand oder die Dauer des Rechtes zur Gewerbeausübung unrichtig beurteilt worden ist;

5. 5. Ziffer 5

die gesetzlichen Voraussetzungen eines Fortbetriebsrechtes (§§ 41 bis 45) zu Unrecht als gegeben beurteilt

worden sind; die gesetzlichen Voraussetzungen eines Fortbetriebsrechtes (Paragraphen 41 bis 45) zu Unrecht als gegeben beurteilt worden sind;

6. 6. Ziffer 6

zu Unrecht festgestellt oder davon ausgegangen wurde, dass eine Tätigkeit nicht diesem Bundesgesetz unterliegt.

2. (2) Absatz 2, In einem Verfahren betreffend die Nichtigerklärung gemäß Abs. 1 Z 1 sind die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft und die nach der Sachlage sonst in Betracht kommenden gesetzlichen beruflichen Interessenvertretungen Parteien und es steht ihnen das Recht der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes und der Revision wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof zu. In einem Verfahren betreffend die Nichtigerklärung gemäß Absatz eins, Ziffer eins, sind die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft und die nach der Sachlage sonst in Betracht kommenden gesetzlichen beruflichen Interessenvertretungen Parteien und es steht ihnen das Recht der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes und der Revision wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof zu.
3. (3) Absatz 3, In einem Verfahren betreffend die Nichtigerklärung gemäß Abs. 1 Z 2 ist die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft Partei und es steht ihr das Recht der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes und der Revision wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof zu. In einem Verfahren betreffend die Nichtigerklärung gemäß Absatz eins, Ziffer 2, ist die Landeskammer der gewerblichen Wirtschaft Partei und es steht ihr das Recht der Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes und der Revision wegen Rechtswidrigkeit an den Verwaltungsgerichtshof zu.
4. (4) Absatz 4, Die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde kann in Ausübung des Aufsichtsrechtes mit Bescheid die Löschung einer Eintragung in das GISA verfügen, wenn

1. 1. Ziffer eins

1. a) Litera a

eine natürliche Person oder ein sonstiger Rechtsträger auf Grund einer Anmeldung eines Gewerbes gemäß § 340 Abs. 1 in das GISA eingetragen wurde oder eine natürliche Person oder ein sonstiger Rechtsträger auf Grund einer Anmeldung eines Gewerbes gemäß Paragraph 340, Absatz eins, in das GISA eingetragen wurde oder

2. b) Litera b

eine Maßnahme oder Tätigkeit, die Gegenstand einer Anzeige gemäß § 345 ist, in das GISA eingetragen wurde oder eine Maßnahme oder Tätigkeit, die Gegenstand einer Anzeige gemäß Paragraph 345, ist, in das GISA eingetragen wurde und

2. 2. Ziffer 2

die Voraussetzungen für eine Nichtigerklärung gemäß Abs. 1 vorliegen. Die Voraussetzungen für eine Nichtigerklärung gemäß Absatz eins, vorliegen.

Bis zum Eintritt der Rechtskraft des Lösungsbescheides darf das Gewerbe ausgeübt werden. Im Lösungsverfahren sind die Abs. 2 und 3 anzuwenden. Bis zum Eintritt der Rechtskraft des Lösungsbescheides darf das Gewerbe ausgeübt werden. Im Lösungsverfahren sind die Absatz 2 und 3 anzuwenden.“

Die wesentlichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG 1991, BGBl Nr 51/1991 idF BGBl I Nr 161/2013 lauten: Die wesentlichen Bestimmungen des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 – AVG 1991, Bundesgesetzblatt Nr 51 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 161 aus 2013, lauten:

„§ 68

(1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen. (1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der Paragraphen 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Absatz 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.

...

(4) Außerdem können Bescheide von Amts wegen in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde als nichtig erklärt werden, wenn der Bescheid

1.

von einer unzuständigen Behörde oder von einer nicht richtig zusammengesetzten Kollegialbehörde erlassen wurde,

2.

einen strafgesetzwidrigen Erfolg herbeiführen würde,

3.

tatsächlich undurchführbar ist oder

4.

an einem durch gesetzliche Vorschrift ausdrücklich mit Nichtigkeit bedrohten Fehler leidet.“

Die wesentlichen Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz, LGBl Nr 58/2002 idF LGBl Nr 130/2013 lauten: Die wesentlichen Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz, Landesgesetzblatt Nr 58 aus 2002, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr 130 aus 2013, lauten:

„§ 1

Geltungsbereich

Dieses Gesetz gilt für die gewerbsmäßige Ausübung der Tätigkeit als Buchmacher oder Totalisateur.

§ 2 Paragraph 2 Begriffsbestimmungen

1. (1) Absatz eins, Buchmacher ist, wer gewerbsmäßig aus Anlass sportlicher Veranstaltungen Wetten abschließt.

2. (2) Absatz 2, Totalisateur ist, wer gewerbsmäßig aus Anlass sportlicher Veranstaltungen Wetten vermittelt.

3. (3) Absatz 3, Ein Wettterminal ist eine Wettannahmestelle an einem festen Standort, die über eine Datenleitung mit einem Buchmacher oder Totalisateur verbunden ist.

§ 3 Paragraph 3 Zulässigkeit der Ausübung einer Tätigkeit als Buchmacher oder Totalisateur

Die Tätigkeit als Buchmacher oder Totalisateur darf nur aufgrund einer entsprechenden Bewilligung nach Maßgabe dieses Gesetzes ausgeübt werden.“

Begründung:

Der Beschwerde war aus nachfolgenden Gründen keine Folge zu geben:

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 19.803/2013 ausgesprochen, dass gegen § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen (vgl auch VfSlg 1.477/1932). Die Regelung der Tätigkeit der „Buchmacher und Totalisateure“ falle nicht unter den Kompetenztatbestand des Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG, sondern verbleibe gemäß Art 15 Abs 1 B-VG in der Zuständigkeit der Länder. Die einfach gesetzliche Ausnahme in § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 entspreche der Verfassungsrechtslage. Es sei nicht nur die Tätigkeit eines Buchmachers oder Totalisateurs und die damit im Zusammenhang stehende Vermittlung von Wetten der Landeskompetenz zuzuordnen, sondern auch die Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher und Totalisateure. Die letztgenannte Tätigkeit sei im Rahmen eines einheitlichen Lebenssachverhalts der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher vorgeschaltet und in diesem Sinn untrennbar mit einer Veranstaltung im Sinne des von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art (Art 15 Abs 3 B-VG) verbunden. Im Hinblick auf die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher und Totalisateure sei die Tätigkeit des Wettkundenvermittlers mit dem Berufsbild der Buchmacher und Totalisateure vergleichbar. Beide Berufsgruppen würden sich aufgrund neuerer technischer Entwicklungen zu ihrer Tätigkeit vielfach eines Wettterminals oder des Internets bedienen. Der Wettkundenvermittler verfolge ua das Ziel, dass der von ihm vermittelte Wettkunde eine Wettkunde abschließe, um die dafür vereinbarte Vermittlungsgebühr zu erhalten. Da die Tätigkeit des Vermittlers von Wettkunden jener des Buchmachers und Totalisateurs dergestalt vorgestaltet sei, bestehe ein enger, ja untrennbar systematischer Zusammenhang zwischen diesen Tätigkeiten. Es bestehe deshalb nicht nur für die Tätigkeit der Buchmacher und Totalisateure, sondern auch in Bezug auf die Vermittlung von Wettkunden die „größte Ähnlichkeit“ zu den von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen (im Sinne des Erkenntnis VfSlg 1.477/1932). Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 19.803 aus 2013, ausgesprochen, dass gegen Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen vergleiche , auch VfSlg 1.477 aus 1932,). Die Regelung der Tätigkeit der „Buchmacher und Totalisateure“ falle

nicht unter den Kompetenztatbestand des Artikel 10, Absatz eins, Ziffer 8, B-VG, sondern verbleibe gemäß Artikel 15, Absatz eins, B-VG in der Zuständigkeit der Länder. Die einfach gesetzliche Ausnahme in Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 entspreche der Verfassungsrechtslage. Es sei nicht nur die Tätigkeit eines Buchmachers oder Totalisateurs und die damit im Zusammenhang stehende Vermittlung von Wetten der Landeskompetenz zuzuordnen, sondern auch die Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher und Totalisateure. Die letztgenannte Tätigkeit sei im Rahmen eines einheitlichen Lebenssachverhalts der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher vorgeschaltet und in diesem Sinn untrennbar mit einer Veranstaltung im Sinne des von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art (Artikel 15, Absatz 3, B-VG) verbunden. Im Hinblick auf die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher und Totalisateure sei die Tätigkeit des Wettkundenvermittlers mit dem Berufsbild der Buchmacher und Totalisateure vergleichbar. Beide Berufsgruppen würden sich aufgrund neuerer technischer Entwicklungen zu ihrer Tätigkeit vielfach eines Wettterminals oder des Internets bedienen. Der Wettkundenvermittler verfolge ua das Ziel, dass der von ihm vermittelte Wettkunde eine Wettkunde abschließe, um die dafür vereinbarte Vermittlungsgebühr zu erhalten. Da die Tätigkeit des Vermittlers von Wettkunden jener des Buchmachers und Totalisateurs dergestalt vorgestaltet sei, bestehe ein enger, ja untrennbar systematischer Zusammenhang zwischen diesen Tätigkeiten. Es bestehe deshalb nicht nur für die Tätigkeit der Buchmacher und Totalisateure, sondern auch in Bezug auf die Vermittlung von Wettkunden die „größte Ähnlichkeit“ zu den von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen (im Sinne des Erkenntnis VfSlg 1.477 aus 1932.).

Dieser höchstgerichtlichen Entscheidung lag als Sachverhalt zugrunde, dass ein italienischer Staatsbürger in Tirol ein freies Gewerbe mit dem Wortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ in das Gewerberegister eintragen lassen wollte und die Berufung gegen den diesbezüglich abweisenden Bescheid vom Landeshauptmann von Tirol mit der Begründung abgewiesen wurde, dass gemäß § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 die Bestimmungen der Gewerbeordnung auf die Vermittlung und den Abschluss von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen (Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher) nicht anzuwenden seien, da die beabsichtigte Gewerbeanmeldung als Vermittlung von Wettkunden als Buchmacher zu verstehen sei und der Tatbestand des § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 nicht restriktiv zu verstehen sei, da sich aus dem systematischen Zusammenhang der Regelungstatbestände (Vermittlung von Wetten/Vermittlung von Wettkunden) ein zwingender rechtlicher Zusammenhang ergebe und die Regelung über die Vermittlung von Wettkunden nicht der Gewerbeordnung unterliegen würde. Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 19.803/2013 weiters ausgeführt, dass die in dem dortigen Verfahren belangte Behörde ihre Unzuständigkeit zur Gewerbeanmeldung des freien Gewerbes „Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ zu Recht erklärt habe und auch kein Eingriff in das Recht auf Freiheit der Erwerbstätigkeit vorliegen würde. Der Beschwerdeführer im dortigen Verfahren könne die Tätigkeit der „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros, unter Ausschluss der Tippannahme“ zwar nicht im Rahmen eines freien Gewerbes nach den Regelungen der GewO 1994 erbringen, es stehe ihm jedoch offen, seine Tätigkeit im Rahmen landesgesetzlicher Vorschriften auszuüben und sei der Zugang zur Tätigkeit dem dortigen Beschwerdeführer dementsprechend nicht verwehrt, sodass nicht einmal ein Eingriff in das Recht auf Erwerbstätigkeit stattgefunden habe. Dieser höchstgerichtlichen Entscheidung lag als Sachverhalt zugrunde, dass ein italienischer Staatsbürger in Tirol ein freies Gewerbe mit dem Wortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ in das Gewerberegister eintragen lassen wollte und die Berufung gegen den diesbezüglich abweisenden Bescheid vom Landeshauptmann von Tirol mit der Begründung abgewiesen wurde, dass gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 die Bestimmungen der Gewerbeordnung auf die Vermittlung und den Abschluss von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen (Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher) nicht anzuwenden seien, da die beabsichtigte Gewerbeanmeldung als Vermittlung von Wettkunden als Buchmacher zu verstehen sei und der Tatbestand des Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 nicht restriktiv zu verstehen sei, da sich aus dem systematischen Zusammenhang der Regelungstatbestände (Vermittlung von Wetten/Vermittlung von Wettkunden) ein zwingender rechtlicher Zusammenhang ergebe und die Regelung über die Vermittlung von Wettkunden nicht der Gewerbeordnung unterliegen würde. Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis VfSlg 19.803 aus 2013, weiters ausgeführt, dass die in dem dortigen Verfahren belangte Behörde ihre Unzuständigkeit zur Gewerbeanmeldung des freien Gewerbes „Vermittlung von Wettkunden an Buchmacher/Wettbüros unter Ausschluss der Tippannahme“ zu Recht erklärt habe und auch kein Eingriff in das Recht auf Freiheit der Erwerbstätigkeit vorliegen

würde. Der Beschwerdeführer im dortigen Verfahren könne die Tätigkeit der „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros, unter Ausschluss der Tippannahme“ zwar nicht im Rahmen eines freien Gewerbes nach den Regelungen der GewO 1994 erbringen, es stehe ihm jedoch offen, seine Tätigkeit im Rahmen landesgesetzlicher Vorschriften auszuüben und sei der Zugang zur Tätigkeit dem dortigen Beschwerdeführer dementsprechend nicht verwehrt, sodass nicht einmal ein Eingriff in das Recht auf Erwerbstätigkeit stattgefunden habe.

Auch der Verwaltungsgerichtshof hat – nach Abtretung der Beschwerde – die Rechtsmeinung des Verfassungsgerichtshofs geteilt und die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, dass die in der Beschwerde vorgebrachte Rechtsansicht, § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 erfasse ausschließlich die Wettvermittlung nach dem „Totalisatorprinzip“, nicht jedoch die Wettkundenvermittlung, weil eine gegenteilige Auslegung den Wortlaut der genannten Bestimmung widerspräche, die gebotene verfassungskonforme Interpretation des Ausnahmetatbestandes entgegen stehen würde. Auch der Verwaltungsgerichtshof hat – nach Abtretung der Beschwerde – die Rechtsmeinung des Verfassungsgerichtshofs geteilt und die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und ausgeführt, dass die in der Beschwerde vorgebrachte Rechtsansicht, Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 erfasse ausschließlich die Wettvermittlung nach dem „Totalisatorprinzip“, nicht jedoch die Wettkundenvermittlung, weil eine gegenteilige Auslegung den Wortlaut der genannten Bestimmung widerspräche, die gebotene verfassungskonforme Interpretation des Ausnahmetatbestandes entgegen stehen würde.

Auf Grundlage der Beschreibung der Geschäftstätigkeit durch den gegenständlichen Beschwerdeführer kann gesagt werden, dass sich der dort beschriebene Sachverhalt vom gegenständlichen nur dahingehend unterscheidet, als es sich in den vorerwähnten Verfahren vor dem VfGH und dem VwGH um eine beabsichtigte Eintragung ins Gewerberegister gehandelt hat und im vorliegenden Fall die Löschung aus dem Gewerberegister im Zusammenhang mit der Nichtigerklärung der Kenntnisnahme der Gewerbeanmeldung zugrunde liegt (vgl zum gleichgelagerten Fall auch das Erkenntnis des LVwG Wien vom 18.02.2015, VGW-101/062/27316/2014). Auf Grundlage der Beschreibung der Geschäftstätigkeit durch den gegenständlichen Beschwerdeführer kann gesagt werden, dass sich der dort beschriebene Sachverhalt vom gegenständlichen nur dahingehend unterscheidet, als es sich in den vorerwähnten Verfahren vor dem VfGH und dem VwGH um eine beabsichtigte Eintragung ins Gewerberegister gehandelt hat und im vorliegenden Fall die Löschung aus dem Gewerberegister im Zusammenhang mit der Nichtigerklärung der Kenntnisnahme der Gewerbeanmeldung zugrunde liegt vergleiche zum gleichgelagerten Fall auch das Erkenntnis des LVwG Wien vom 18.02.2015, VGW-101/062/27316/2014).

Der Beschwerdeführer hat selbst angegeben, dass er nicht im eigenen Namen Wetten abschließt bzw von den Kunden Geld dafür erhält, damit er Wetten für diese durchführt, sondern er die Wettkunden an den Buchmacher bzw das Wettbüro vermittele und von Letzteren, sohin von den Buchmachern oder von den Wettbüros, eine Provision erhalte. Er stehe im regelmäßigen Kontakt mit bestimmten Buchmachern bzw Wettbüros und handle es sich um immer die selben Buchmacher bzw Wettbüros, denen er Kunden vermittele.

Damit ergibt sich aber, dass er die vom Verfassungsgerichtshof als solche angesehene Tätigkeit „im Rahmen eines einheitlichen Lebenssachverhalts“ als der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher vorgeschaltet und in diesem Sinn untrennbar mit einer Veranstaltung im Sinn der von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art (Art 15 Abs 3 B-VG) verbundene Tätigkeit ausübt. Damit ergibt sich aber, dass er die vom Verfassungsgerichtshof als solche angesehene Tätigkeit „im Rahmen eines einheitlichen Lebenssachverhalts“ als der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher vorgeschaltet und in diesem Sinn untrennbar mit einer Veranstaltung im Sinn der von der Gewerbeordnung ausgenommenen Unternehmungen öffentlicher Belustigungen und Schaustellungen aller Art (Artikel 15, Absatz 3, B-VG) verbundene Tätigkeit ausübt.

Die vom Beschwerdeführer ausgeübte Tätigkeit ist somit gemäß § 2 Abs 1 Z 22 GewO 1994 von der Gewerbeordnung ausgenommen und hätte daher einen Eintrag ins Gewerberegister richtigerweise nicht vorgenommen werden dürfen. Die vom Beschwerdeführer ausgeübte Tätigkeit ist somit gemäß Paragraph 2, Absatz eins, Ziffer 22, GewO 1994 von der Gewerbeordnung ausgenommen und hätte daher einen Eintrag ins Gewerberegister richtigerweise nicht vorgenommen werden dürfen.

§ 363 Abs 1 Z 1 GewO 1994 sieht für einen derartigen Fall eine Nichtigkeit der Eintragung im Sinn des § 68 Abs 4 Z 4 AVG vor. Nach § 363 Abs 4 GewO 1994 kann die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde in einem solchen Fall die Löschung der Eintragung im Gewerberegister verfügen. Paragraph 363, Absatz eins, Ziffer eins, GewO 1994 sieht für

einen derartigen Fall eine Nichtigkeit der Eintragung im Sinn des Paragraph 68, Absatz 4, Ziffer 4, AVG vor. Nach Paragraph 363, Absatz 4, GewO 1994 kann die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde in einem solchen Fall die Löschung der Eintragung im Gewerbeverzeichnis verfügen.

Die Tätigkeit des Beschwerdeführers fällt zutreffenderweise unter das Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz.

Wenn der Beschwerdeführer ausführt, es seien keine Regelungen in diesem Gesetz vorhanden, die die Vermittlung von Wettkunden betreffen, so ist darauf hinzuweisen, dass eine untrennbare Verbindung zwischen der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher und der Vermittlung von Wettkunden an diese besteht und die Vermittlung von Wettkunden der Tätigkeit der Totalisateure und Buchmacher vorgeschaltet ist. Dabei macht es insofern keinen Unterschied für die Anwendbarkeit der Bestimmungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes, dass die reine Tätigkeit der Vermittlung von Wettkunden nicht eigens angeführt ist, da – nach der Rechtsprechung der Höchstgerichte – die Vermittlung von Wettkunden eben in unmittelbarer und untrennbarer Verbindung als vorgeschaltete Tätigkeit der im Gesetz genannten Buchmacher und Totalisateur anzusehen ist und einen gemeinsamen Lebenssachverhalt darstellt.

Auch hat die belangte Behörde bereits zum Ausdruck gebracht, dass ihrer Rechtsansicht nach die Tätigkeit des Beschwerdeführers unter die Regelungen des Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetzes fällt und er die Möglichkeit hat, einen entsprechenden Antrag nach diesem Gesetz zu stellen.

Wenn der Beschwerdeführer sodann eine Interessenabwägung hinsichtlich der öffentlichen Interessen und der individuellen Interessen des Gewerbeinhabers auf Aufrechterhaltung des Gewerbes darlegt, ist darauf hinzuweisen, dass nach der Ansicht des Verfassungsgerichtshofes aufgrund der unbedenklichen und verfassungskonformen Rechtsgrundlagen nicht einmal von einem Eingriff in das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Freiheit der Erwerbstätigkeit ausgegangen werden kann, da der Beschwerdeführer im dortigen Verfahren, aber auch im gegenständlichen, die Tätigkeit der „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros, unter Ausschluss der Tippannahme“ zwar nicht im Rahmen eines freien Gewerbes nach den Regelungen der GewO 1994 erbringen kann, es ihm jedoch offen steht, seine Tätigkeit im Rahmen der landesgesetzlichen Vorschriften auszuüben. Der Zugang zur Tätigkeit ist dem Beschwerdeführer auch im gegenständlichen Fall nicht verwehrt und hat vielmehr die belangte Behörde bereits im Vorfeld mehrfach auf die Möglichkeit einer Antragstellung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz hingewiesen.

Wenn demgegenüber der Beschwerdeführer anlässlich der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, dass er keinen Antrag nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz gestellt hat, da er die persönlichen Voraussetzungen nicht erfüllen würde, so ist dies seine freie Entscheidung, jedoch liegt schon von Seiten der Behörde und auch des Gesetzgebers kein Grund vor, der ihm eine derartige Antragstellung und damit die Ausübung des Gewerbes verwehren würde.

Insofern ist ein Interesse an einer Aufrechterhaltung des Gewerbes mit dem Gewerbewortlaut „Vermittlung von Kunden zu Buchmachern/Wettbüros, unter Ausschluss der Tippannahme“ nicht zu erkennen, kann er doch unter der Zugrundelegung der landesgesetzlichen Vorschriften die Tätigkeit ausüben. Ein schützenswertes Interesse ist insofern nicht erkennbar.

Unabhängig davon hat die belangte Behörde ihre Erwägungsgründe ausführlich und nachvollziehbar im angefochtenen Bescheid dargelegt.

Auch ist die Einhaltung der Rechtsordnung und somit auch der Kompetenzverteilung im Bundesstaat und der Anwendung eines „richtigen“ Gesetzes ein sehr hoher Stellenwert beizumessen. Insbesondere soll auch für Wettkunden erkennbar sein, auf welcher Rechtsgrundlage der Beschwerdeführer seine Geschäfte betreibt. Es liegt daher jedenfalls im öffentlichen Interesse der Rechtssicherheit, dass ein von einer Behörde begangener Fehler beseitigt wird, wenn dieser Fehler erkannt wird.

Da ein untrennbarer systematischer Zusammenhang zwischen den Tätigkeiten des Vermittlers von Wettkunden und jenen des Buchmachers und Totalisateurs besteht, da die Tätigkeit des Vermittlers von Wettkunden jener des Buchmachers und Totalisateurs vorgeschaltet ist, gehört die Vermittlung von Wettkunden zum Berufsbild des Totalisateurs, wenngleich sie nicht die Kerntätigkeit des Totalisateurs darstellen mag. Eine Berechtigung nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisateurgesetz berechtigt demnach auch zur Vermittlung von Wettkunden.

Wenn der Beschwerdeführer auf seine weiteren subjektiven Interessen auf Fortsetzung seiner Geschäftstätigkeit verweist, ist darauf hinzuweisen, dass er bereits mit Schreiben vom xx.xx.xxxx von der belangten Behörde über die Möglichkeit in Kenntnis gesetzt wurde, in der rechtlich korrekten Weise seine Geschäftstätigkeit weiter auszuüben und wurde er sodann mit Schreiben der belangten Behörde vom xx.xx.xxxx unter nochmaligem Hinweis auf die rechtlich zulässige Weise, die Geschäftstätigkeit weiter auszuüben, davon in Kenntnis gesetzt, dass ein Verfahren betreffend die Nichtigkeitsklärung und Löschung des Gewerbes gegen ihn eingeleitet wurde. Er hatte damit ausreichend Zeit, sich auf die Löschung des verfahrensgegenständlich eingetragenen Gewerbes aus dem Gewerbeverzeichnis einzustellen und hätte schon seit langem die Möglichkeit gehabt, einen Antrag nach dem Tiroler Buchmacher- und Totalisatorgesetz zu stellen. Dass er diesen Antrag nicht gestellt hat, weil er ihn nach eigenem Vorbringen nicht stellen will, ist bei einer Interessenabwägung jedoch nicht zu seinen Gunsten zu bewerten.

Die Beurteilung des überwiegenden öffentlichen Interesses hat die belangte Behörde jedenfalls gesetzeskonform vorgenommen.

Dass zwischen der Tätigkeit der Totalisatoren und Buchmacher und der Vermittlung von Wettkunden an diese eine untrennbare Verbindung besteht, ist durch die Rechtsprechung der Höchstgerichte geklärt (vgl. VfSlg 19.802/2013, VwGH 24.11.2014, 2013/04/0134 und 18.02.2015, Ra 2015/04/0001). Mit letzterem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof zur Frage Stellung genommen, ob eine Totalisatorberechtigung auch das Recht umfasse, Wettkunden zu Buchmachern zu vermitteln. Dass zwischen der Tätigkeit der Totalisatoren und Buchmacher und der Vermittlung von Wettkunden an diese eine untrennbare Verbindung besteht, ist durch die Rechtsprechung der Höchstgerichte geklärt (vergleiche VfSlg 19.802 aus 2013, VwGH 24.11.2014, 2013/04/0134 und 18.02.2015, Ra 2015/04/0001). Mit letzterem Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof zur Frage Stellung genommen, ob eine Totalisatorberechtigung auch das Recht umfasse, Wettkunden zu Buchmachern zu vermitteln.

Insgesamt war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Bettina Weißgatterer

(Richterin)

Schlagworte

Buchmacher

Totalisator

Löschung aus Gewerbeverzeichnis

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2015:LVwG.2014.28.3131.3

Zuletzt aktualisiert am

02.12.2015

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at