

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri. in der Beschwerdesache - Maßnahmenbeschwerde - vom 10. Oktober 2018 der Bf., vertreten durch den Gesellschafter-Geschäftsführer Ges-Gf. Salzburg, wegen behaupteter Verletzung in Rechten durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (AuvBZ) durch Organe der Finanzpolizei FPT für das FA Wien FA am 28. September 2018 im Lokal in Ort zu Recht erkannt:

I) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 6 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

II) Hinsichtlich des Beschwerdepunktes - Beschwerde gegen die vorläufige Beschlagnahme sogenannter 4 Quizomaten, 1 Ein- und Auszahlungsgerät und 2 Laptops "microlab" - wird die Beschwerde infolge Zurücknahme als nicht mehr zulässig (§ 7 Abs. 2 VwGVG) erklärt.

III) Die Kostenansprüche gründen sich auf § 35 Abs. 1 und 3 VwGVG iVm § 1 Z 3 und 4 VwG-Aufwandersatzverordnung idgF.

Die Kosten des Vorlageaufwands iHv Euro 57,40 und des Schriftsatzaufwands iHv Euro 368,80 sind dem Bund binnen zwei Wochen nach Zustellung der Entscheidung bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit **Telefax vom 10. Oktober 2018** wurde durch die Beschwerdeführerin (id Folge Bf.) wegen „Verletzung in Rechten durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt“ (idF AuvBZ) am Standort Ort, durch Organe der Finanzpolizei, eine Beschwerde (**Maßnahmenbeschwerde**) gem. Art. 130 Abs. 1 Z 2 iVm Art. 132 Abs.2 B-VG eingebracht.

Es wurde beantragt:

- a) die Durchführung einer mündlichen Verhandlung
- b) die Erlassung eines Erkenntnisses mit dem Ausspruch, dass die in Beschwerde gezogene Befehls- und Zwangsgewalt rechtswidrig war; sowie

- c) den Zuspruch der Reisespesen sowie der pauschalierten Kosten gem. § 35 VwGVG und
- d) den Zuspruch der Beteiligengebühr nach § 26 VwGVG iVm den Bestimmungen des GebührenanspruchG 1975.

Zum **Sachverhalt** wurde in der Beschwerde vorgebracht:

„Die BF hat ihren Firmensitz in der Slowakischen Republik und unterhält im Rahmen der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56 ff AEUV sowie der Grundfreiheiten auf Berufsfreiheit und der unternehmerischen Freiheit nach den Art. 15 und 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC), am Standort in Ort, vier Quizomate (mit den Seriennummern wie in der Bescheinigung der Finanzpolizei vom 28.9.2018 angeführt) sowie ein Ein- und Auszahlungsgerät. Weiters waren dort zwei PCs (Laptops) zum Internetservern aufgestellt (von der Finanzpolizei als „microlab – all in one PC bezeichnet). Am 28.9.2018 sind Organe der Finanzpolizei unter der Leitung des Organwalters mit dem Familiennamen „St.“ im oben angeführten Lokal eingeschritten und haben die in der Bescheinigung angeführten Geräte nach dem Glücksspielgesetz vorläufig beschlagnahmt. Das Lokal wurde gemäß § 12 Abs. 1 und Abs. 3 Z 2 und 3 DSG mit Videokameras mit akustischer Aufzeichnung überwacht. Diese Kameras wurden von den Organen mit Klebebändern abgeklebt und so unbrauchbar gemacht und wurde auf diese Art und Weise eine Sachbeschädigung im Sinne des § 125 StGB begangen (siehe Bildbeilage). Weiters wurde von einem Organ eine Alarmanlage mechanisch abgebaut (siehe ebenfalls Bildbeilage). Diese Maßnahmen stellen mangels gesetzlicher Grundlage einen Akt der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt dar.“

Zur Zulässigkeit der Beschwerde wurde in Bezug auf die Verletzung in Rechten durch die Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorgebracht:

„Weder für das Abkleben und das Unbrauchbarmachen der Videokameras noch für den Abbau einer Alarmanlage gibt es eine gesetzliche Grundlage. Es handelt sich ausschließlich um eine willkürliche Vorgangsweise, die durch das Unbrauchbarmachen zudem den Tatbestand der Sachbeschädigung darstellt.

Die Organe der Finanzpolizei besaßen für die vorläufige Beschlagnahme von vermeintlichen Glücksspielautomaten nicht einmal die Kompetenz einzuschreiten. Vielmehr könnte nur gerichtlich vorgegangen werden.“

Unter dem Punkt Rechtzeitigkeit war angeführt, dass die in Beschwerde gezogene Amtshandlung am 28.9.2018 stattgefunden habe und die am 10.10.2018 per Telefax eingebrachte Beschwerde daher rechtzeitig sei.

Unter dem Punkt „Rechtlicher Zusammenhang wurde von der Bf. ausgeführt:

„Die BF ist eine nach den Bestimmungen des slowakischen Handelsgesetzbuches gegründete Gesellschaft mit beschränkter Haftung (§§ 132 ff slowakisches Handelsgesetzbuch), die im Handelsregister des Bezirksgerichtes Bratislava I, Abteilung: Sro, Einlage Nr. 12...., eingetragen ist und ihren Sitz in Ort2, Slowakische Republik, hat. Nach Art. III, insbesondere lit e), f), o) und q) der Gründungsurkunde ist das Anbieten und Bereitstellen von Unterhaltungsspielapparaten (sprich der gegenständlichen

Quizomaten) sowie der Betrieb und das Anbieten von virtuellen Leistungen jedenfalls Unternehmensgegenstand und erlaubt. Gemäß Art. 56 ff AEUV ist die BF berechtigt, ihre Dienstleistungen auch in einem anderen Mitgliedsstaat — wie hier in Österreich — zu erbringen und vermag sich die BF auf die Niederlassungsfreiheit des Art. 49 ff AEUV zu berufen, wobei sie keiner der im letztgenannten Artikel (und den fortfolgenden) angeführten Beschränkungen unterliegt. Bei diesem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union handelt es sich um durch einen anderen Mitgliedstaat nicht beschränkbares Primärrecht. Nach dem es sich hier also um die Durchführung des (grundlegenden) Rechts der Union handelt, sind gemäß Art. 51 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC) auch die Art. 15 bis 17 GRC (Berufsfreiheit und Recht zu arbeiten; unternehmerische Freiheit und Recht auf Eigentum) anzuwenden und zu berücksichtigen. Das Recht auf die Unverletzlichkeit des Eigentums besteht zudem auch nach Art. 1 1. ZPEMRK sowie nach Art. 5 StGG, so dass die Vorgangsweise der Organe der Finanzpolizei auch gegen österreichisches Verfassungsrecht verstößt.“

Die Bf. verweist zudem auf die Bestimmungen des § 12 AVOG sowie auf die Bestimmung des § 50 Abs. 2 und 4 GSpG und die darin enthaltenen Befugnisse der Finanzpolizei. Ebenso wird auf Art 18 Abs. 1 B-VG verwiesen, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nur aufgrund der Gesetze ausgeübt werden darf.

Die Finanzpolizei sei nach keiner Bestimmung berechtigt bei einem als zivilrechtlich zu qualifizierenden Sachverhalt einzuschreiten.

Nach Ansicht der Bf. sei aus folgenden Gründen die Handlungsweise der Organe der Finanzpolizei rechtswidrig gewesen:

Die Organe der Finanzpolizei seien nach § 12 AVOG iVm § 50 Abs. 2 GSpG nur berechtigt gewesen die Räume zu betreten, aber nicht dazu ohne Androhung eine vorläufige Beschlagnahme durchzuführen, die Videokameras abzukleben und eine Alarmanlage abzubauen. Gemäß § 50 Abs. 4 GSpG seien die Organe der Finanzpolizei zwar berechtigt, ihre Überwachungsaufgaben mit unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durchzusetzen. Diese sei dem Betroffenen anzudrohen. Da im gegenständlichen Fall niemand anwesend gewesen sei, hätte die Androhung nicht erfolgen können und wäre die Amtshandlung abubrechen gewesen. Die Ausübung sei zu beenden, sobald der angestrebte Erfolg entweder erreicht wurde oder sich zeigt, dass er auf diesem Wege nicht erreicht werden kann und der angestrebte Erfolg außer Verhältnis zu dem für die Durchführung erforderlichen Eingriff steht.

Bei den vier Quizomaten habe es sich um Geräte mit Wissensfragen gehandelt, deren richtige Beantwortung ohne weiteres Zutun erst eine Auslösung eines Walzendrehens zur Folge hatte. Diese Geräte unterlägen nach der Judikatur des VwGH (Ra 2015/17/0145) nicht den Bestimmungen des GSpG. Um einer unberechtigten Beschlagnahme vorzubeugen, sei im Lokal sogar eine Infomappe mit dem Rechtssatz dieser Judikatur sowie ein leicht zu lesendes Gutachten aufgelegt gewesen. Desgleichen habe es sich bei den beiden Laptops und dem Ein- und Auszahlungsgerät um keine Eingriffsgegenstände

gehandelt. Diese Geräte könnten daher gar nicht Gegenstand einer Glücksspielrechtlichen Kontrolle gewesen sein.

Es bestehe keine gesetzliche Bestimmung, die es den Organen der Finanzpolizei gestatte, im Zuge einer Amtshandlung mit einem Akkuschrauber eine Alarmanlage abzumontieren und Internetterminals vorläufig zu beschlagnahmen. Es habe nicht einmal der Verdacht bestanden, dass gegen Bestimmungen des GSpG verstoßen worden sei. Die einschreitenden Organe der Finanzpolizei seien offensichtlich Laien in der rechtsrichtigen Differenzierung zwischen Glücksspielautomaten und Geschicklichkeitsspielen auf Internetterminals und seien nicht in der Lage gewesen, den vorgefundenen Sachverhalt rechtlich richtig zu subsumieren.

Es bestehe keine gesetzliche Bestimmung, die es den Organen der Finanzpolizei erlaube, die Kameras der Videoüberwachung abzudecken um deren Vorgehen offensichtlich zu verschleiern. Diese Vorgangsweise entspreche nicht den rechtsstaatlichen Maßstäben und werde in diesem Zusammenhang auf das Legalitätsprinzip des Art. 18 B-VG verwiesen. Das Abkleben von Kameras stelle zudem ein Unbrauchbarmachen iS einer weiteren Sachbeschädigung gemäß § 125 StGB dar. Die Klebebänder seien nicht mehr entfernt worden.

Unter Verweis auf die Grundrechtscharta der EU brachte die Bf. vor, dass eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit vorgelegen sei, da die Organe der Finanzpolizei in gesetzloser Weise Gegenstände beschlagnahmt und die Überwachungskameras, die einen legitimen Zweck verfolgt hätten (Einsparung von Bedienungspersonal, Kriminalitätsverhinderung, Aufklärung von kriminellen Handlungen), abgeklebt und schließlich auch die Alarmanlage abmontiert hätten. Hier liege ein massiver Exzess vor. Auf den Bons, mit welchen Quizcoins erworben werden konnten um die Quizomaten überhaupt in Gang zu setzen, scheine folgender Text auf: *„Mit der Einlösung dieses Bons schließen Sie mit Qu. ... gemäß § 1267 ABGB einen Glücksvertrag für ein Quizspiel mit Gewinnmöglichkeit! Der Rechtsweg ist ausgeschlossen.“*

Bei den Quizomaten handle es sich lediglich um den Zugang zu einem Spiel im Sinne des § 1272 ABGB, welches keiner Verbotsnorm des öffentlichen Rechts unterliege. Es liege durch den Vertragsabschluss ein ausschließlich zivilrechtlicher Sachverhalt vor.

Mit der gegenständlichen Maßnahmenbeschwerde werde daher das gesamte Einschreiten der Organe der Finanzpolizei mangels kompetenzrechtlicher Zuständigkeit als rechtswidrig bekämpft, weil in diesem Fall nur die ordentlichen Gerichte zuständig seien.

Mit der Beschwerde wurden folgende, als Beweismittel bezeichnete, Unterlagen übermittelt:

- Bescheinigung vom 28.9.2018 über vorläufige Beschlagnahme (Gz. Gz.),
- Vollmacht des Geschäftsführers der Bf., W.R., an Herrn H.W. u.a. zur vollen Vertretung des Vollmachtgebers und der Ausübung seiner Rechte als des Gesellschafters der Bf. vom 24.1.2018
- zwei Screenshots (schwarz-weiß) von der Überwachungskamera (Abmontieren mit Akkuschrauber der Alarmanlage und Abkleben der Kamera)

- 1 Bon für Quizcoins im Wert von 10 Euro mit Zustimmungsfiktion für einen Vertragsabschluss.

Das Lokal in dem die gegenständliche Kontrolle stattgefunden hatte, war durch die Bf. mittels Untermietvertrag vom 1.9.2018 vom Mieter des Lokals, Vermieter, angemietet worden. Der Untermietvertrag war im Wege der Amtshilfe dem BFG vorgelegt worden.

Mit **Beschluss vom 4.12.2018** wurde der ausgewiesene Vertreter / Bevollmächtigte der Bf., Mag. H.W., gemäß § 84 Abs.1 BAO iVm § 269 Abs. 1 BAO und §§ 1 und 17 VwGVG abgelehnt. Damit wurde der Ausschluss des unbefugten Vertreters von laufenden und späteren Verfahren der Bf. vor dem BFG ausgesprochen. Der Beschluss wurde dem abgelehnten Vertreter mit RSa-Brief nachweislich am 7.12.2018 zugestellt.

Die Vollmachtgeberin, die Bf., wurde von diesem Beschluss in Kenntnis gesetzt (Zustellung der Mitteilung nachweislich am 7.12.2018 an die Bf. sowie den Geschäftsführer der Bf.). Eine erteilte Zustellbevollmächtigung wurde durch diesen Ablehnungsbescheid nicht berührt.

Mit **E-Mails vom 3. und 7.1.2019** übermittelte die Bf. diverse Unterlagen; u.a. Stellungnahmen, die an die LPD Wien zum d.o. Verfahren wegen der erfolgten Beschlagnahme gerichtet waren. Es wurde auf das EuGH-Urteil, C-3/17 vom 28.2.2018 sowie OGH RS0109951 vom 30.4.1998 verwiesen. Die Inhalte der Unterlagen seien als zusätzlich zur Beschwerde erstattete Vorbringen zu verstehen.

Mit **Beschluss des BFG vom 16.1.2019** wurde die Maßnahmenbeschwerde an die belangte Behörde mit dem Ersuchen um Stellungnahme übermittelt. Es wurde zudem ersucht anzugeben, ob die Automaten zum Zeitpunkt der Kontrolle in Betrieb waren; ob Personal/Kunden/Spieler im Lokal anwesend waren, d.h. ein Spielbetrieb stattfand; ob die Räumlichkeiten zugänglich waren, d.h. das Lokal offen war.

Die **Stellungnahme der belangten Behörde** vom 22.2.2019 langte am 28.2.2019 beim BFG ein.

Die Behörde verwies hinsichtlich ihrer Parteistellung darauf, dass gem. § 12 Abs. 5 AVOG 2010 die zur Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen des GSpG notwendigen Kontroll- und Beweissicherungsmaßnahmen von allen Finanzämtern, unabhängig von ihrer örtlichen Zuständigkeit vorgenommen werden können. Demnach steht jenem Finanzamt, das die Kontrollmaßnahmen durchgeführt hat, die Parteistellung im Verfahren zu. Da das einschreitende Team der Finanzpolizei FPT dem Finanzamt FA0 zuzuordnen ist, ist dies die belangte Behörde.

Hinsichtlich der Anwendung von Zwangsgewalt zur Durchsetzung von Kontrollmaßnahmen nach dem GSpG verwies die Behörde auf die gesetzlichen Bestimmungen sowie die Judikatur des VfGH wonach es nicht entscheidungswesentlich

sei ob ein Glücksspielrechtlicher Sachverhalt vorliege, sondern ob eine Kontrollmaßnahme iSd GSpG durchzuführen sei.

Zur Funktionsweise der Quizomaten bzw. ihrer rechtlichen Zuordnung als nicht dem GSpG unterliegend, wie die Bf. vorbrachte, wurde darauf hingewiesen, dass sämtliche Geräte bespielt werden konnten. Die Art und Weise des Spiels sei im Aktenvermerk vom 1.10.2018 dargestellt und gehe daraus hervor, dass ein Geschicklichkeitsspiel suggeriert werden sollte.

Zum Sachverhalt wurde ausgeführt, dass am 28.9.2018 im gegenständlichen Lokal auf Grundlage des § 50 Abs. 4 GSpG eine Kontrolle nach dem GSpG erfolgt sei. Das Einschreiten sei infolge der Meldungen der LPD Wien vom 4.6.2018 sowie der Kanzlei RA RA vom 18.9.2018 erfolgt.

Zu Beginn der Kontrolle sei durch ein Erhebungsorgan der Finanzpolizei an die geschlossene Tür des Lokals geklopft worden und sei nach Vorweisen des Dienstausweises und der Kokarde in die in einer Blechleiste eingebaute Kamera die Kontrolle angekündigt worden. Zusätzlich sei eine Schautafel mit der Ankündigung der Kontrolle nach dem GSpG in Richtung Kamera gehalten worden. Da trotz dreimaliger Ankündigung keine Öffnung der Türe erfolgt sei, wurde die Durchsetzung der Kontrolle mit unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ebenfalls in Richtung der Überwachungseinrichtung mehrmals angekündigt. Die straßenseitige Zutrittsstür zum Lokal sei elektronisch verriegelt, aber nicht versperrt gewesen. Die Hintertür sei nur ins Schloss gefallen, jedoch nicht versperrt gewesen. Der Zutritt zum Lokal sei über die Hintertür ermöglicht worden, als sich zwei Spielerinnen nach einer über einen Lautsprecher erteilten Anweisung, das Lokal über den Hinterausgang zu verlassen, von der Örtlichkeit entfernen wollten. Nach Zutritt und Sicherung des Lokals sei festgestellt worden, dass keine lokalverantwortlichen Personen, die den Verpflichtungen des § 50 Abs. 4 GSpG gegenüber den Kontrollorganen hätten nachkommen können, im Lokal aufhältig waren. Es konnten zwei Spielerinnen, angehalten werden. Eine Spielerin sei niederschriftlich vernommen worden.

Es handelte sich um ein Lokal mit 6 Räumen. In einem Raum befanden sich 4 Glücksspielgeräte mit der Bezeichnung Quizomat und dem E-Kiosk. In einem weiteren Raum befanden sich 2 All in One PCs mit der Gehäusebezeichnung „microlab“. Sämtliche Geräte waren betriebsbereit und funktionsfähig. Es wurde mit einem am E-Kiosk erworbenen Quizcoin-Gutschein ein Guthaben auf den Geräten aufgebucht und es konnten auf allen Geräten Testspiele durchgeführt werden. Zu Details werde auf den beigeschlossenen Aktenvermerk vom 1.10.2018 verwiesen. Die Geräte seien vorläufig beschlagnahmt worden.

Zur bekämpften vorläufigen Beschlagnahme wurde auf den Bescheid der LPD Wien vom 8.1.2019 zu GZ. PAD verwiesen, womit hinsichtlich sämtlicher Geräte die Beschlagnahme sowie die Einziehung angeordnet bzw. verfügt wurde.

Zum Vorwurf der Bf. hinsichtlich des Abklebens von Videokameras mit akustischer Aufzeichnung durch die Organe der Finanzpolizei wurde auf die diesbezüglichen

Entscheidungen des VwGH vom 27.2.2013, 2012/17/0430 und 0435 hingewiesen. Demzufolge sei das temporäre Abdecken der Überwachungskameras während des Zeitraums der Kontrolle kein rechtswidriges Verhalten der Kontrollorgane gewesen.

Zum Vorwurf der Bf. hinsichtlich der widerrechtlichen Demontage von Alarmanlagen wurde festgehalten, dass anhand der per Fax dem BFG übermittelten Screenshots nicht erkennbar sei, welche Alarmanlage widerrechtlich demontiert worden sei.

Tatsache sei, dass im Zuge der in Beschwerde gezogenen Amtshandlung zur Eigensicherung der Kontrollorgane insgesamt 3 Reizgasanlagen entschärft worden seien. Anhand der angeschlossenen Bilddokumentation „Dokumentation der vorhandenen (3 Stück) entschärften versteckten Reizgasanlagen (an das Internet angeschlossen – fernauslösbar)“ – 4 Farbbilder – seien die Anlagen zu erkennen. Bild 1 zeigt die ursprünglich hinter einem „Casinobild“ verborgene Reizgasanlage. Das auf Schienen gelagerte Bild wurde zur Seite geschoben, um die Anlage freizulegen. Auf den Bildern 2, 3 und 4 sind die in der Eingangsschleuse bzw. im Spielraum vorgefundenen Gehäuse der Reizgasanlagen nach der Abnahme von der Wand dargestellt. Die Aufhängevorrichtungen für die Befestigung sind erkennbar. Die Bilddokumente zeigen die Anlage jeweils in geöffnetem Zustand, wobei der sichtbare schwarze Zylinder die Reizgaskartusche sei.

Im Sinne der Ausführungen stellte das Finanzamt den Antrag die Beschwerde als unbegründet abzuweisen, da sämtliches Handeln der Kontrollorgane durch die Bestimmungen des § 50 Abs. 4 GSpG gerechtfertigt und verhältnismäßig seien und nicht rechtswidrig wären. Hinsichtlich des Beschwerdepunktes zur vorläufigen Beschlagnahme werde infolge des Vorliegens des Beschlagnahmebescheides beantragt, die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen.

Die Behörde machte gemäß VwGAufwandersatzverordnung - VwG-AufwErsV, BGBl. II Nr. 517/2013 - die entsprechenden Beträge für Schriftsatzaufwand, für Vorlageaufwand und in eventu Verhandlungsaufwand der belangten Behörde geltend.

Der Stellungnahme lagen bei

- die Meldung der LPD Wien vom 4.6.2018 – Verdacht auf illegales Glücksspiel,
 - die Anzeige der RA RA vom 18.9.2018 an die Finanzpolizei wegen Veranstaltens/Anbietens/Zugänglichmachens von verbotenen Ausspielungen im verfahrensgegenständlichen Lokal,
 - Aktenvermerk/Gedankenprotokoll vom 1.10.2018 der Finanzpolizei zur am 28.9.2018 durchgeführten Kontrolle (Darstellung Beginn, Ankündigung, Ablauf der Kontrolle, Beschreibung der vorgefundenen Geräte, Beschreibung der durchgeführten Spiele ...)
 - Niederschrift „mit einer nicht zur Auskunft verpflichteten Person“, Personalien angeführt.
- Nach Belehrung über die bei Aussage bestehende Wahrheitspflicht, gab die Person u.a. an, dass sie im Lokal seit 1-2 Jahren jede Woche einmal spiele. Sie hätte auch schon gewonnen. Sobald es an der Tür klopft, wird durch die Lautsprecher der Alarm betätigt und angegeben „bitte leise spielen“, beim zweiten Alarm folgt die Aufforderung „Schnell hinten, Hintertüre weg“. Heute war es eine männliche Stimme. Wenn es Probleme mit den Geräten gibt, erfolgt der Kontakt über die Kamera im 1. Vorraum.

- Bescheinigung über die vorläufige Beschlagnahme,
- Beschlagnahme- und Einziehungsbescheid LPD Wien vom 8.1.2019
- Fotodokumentation über die Kontrolle; 37 Abbildungen mit Erklärungen und 4 Bilder zu den Reizgasanlagen.

Mit **Beschluss des BFG vom 9.4.2019** wurde der Bf. zur Wahrung des Parteienghört die Stellungnahme der belangten Behörde samt den angeführten Beilagen zur Stellungnahme übermittelt.

Es wurde u.a. darauf hingewiesen, dass durch Vorliegen des Beschlagnahmebescheides der LPD Wien vom 8.1.2019 der diesbezügliche Teil der Maßnahmenbeschwerde als unzulässig zurückzuweisen wäre.

Ebenso wurde die Bf. darauf hingewiesen, dass Eingaben und Anbringen grundsätzlich schriftlich zu erfolgen hätten und der Einbringung von Anbringen mittels E-Mail die Eigenschaft einer Eingabe nicht zukomme.

Die **Stellungnahme der Bf.**, gezeichnet durch den Geschäftsführer-Gesellschafter, W.R., datiert 26.4.2019, langte am 8.5.2019 beim BFG per Post ein.

Darin wurde u.a. ausgeführt.

Unter Hinweis auf die klare Sach- und Rechtslage sowie die Verfahrensbeschleunigung wurde angeführt, dass auf eine mündliche Verhandlung verzichtet wird.

Hinsichtlich der Beschwerde gegen die vorläufige Beschlagnahme wurde festgehalten, dass gegen den Beschlagnahme- und Einziehungsbescheid der LPD Wien vom 8.1.2019, GZ. PAD, am 21.1.2019 Beschwerde an das LVwG Wien erhoben worden war. Diese Beschwerde (Seiten 1 – 50), gezeichnet durch den "Bevollmächtigten Mag. H.W." mit elektronischer Signatur, lag der übermittelten Stellungnahme an das BFG bei. Damit sei ausschließlich die Beschlagnahme der gegenständlichen Geräte bekämpft worden. Dies sei daher per se nicht mehr Gegenstand der Maßnahmenbeschwerde. Die Maßnahmenbeschwerde wurde daher zum Punkt (vorläufige) Beschlagnahme zurückgezogen.

Es sei jedoch der Vorwurf der rechtswidrigen Vorgangsweise der Finanzpolizei aufrecht. Die AuvBZ (unter der fiktiven Annahme eines glücksspielrechtlichen Sachverhalts) hätte niemandem angedroht werden können und hätte daher unterbleiben müssen.

Die in § 50 Abs. 4 GSpG angeführten Überwachungsaufgaben dürfen nur dann selbständig durchgeführt werden, wenn diese dem „Betroffenen“ vorher angedroht werden. Ein solcher „Betroffener“ sei jedoch nicht anwesend gewesen, weshalb die Finanzpolizei die Kontrolle nicht hätte durchführen dürfen.

Soweit sich die Finanzpolizei auf § 50 Abs. 2 GSpG berufe, wäre sie lediglich dazu berufen für die Verwaltungsbehörden (Bezirksverwaltungsbehörden und LPD) zur Klärung von Sachverhaltsfragen mitzuwirken. Diese Mitwirkungspflicht bestehe aber nicht in der AuvBZ, es wären der Finanzpolizei durch § 50 Abs.4 GSpG eindeutig Grenzen gesetzt. Werde die angeführte Duldungs- und Mitwirkungspflicht nach § 50 Abs. 4 Satz 2 GSpG

verletzt, stehe die Strafbestimmung des § 52 Abs. 1 Z 5 GSpG zur Verfügung. Sei keine zuständige Person in der Funktion des Betroffenen anwesend, müsse die Amtshandlung beendet werden und es wäre nach § 25 Abs. 1 VStG eine Anzeige zu erstatten gewesen. In diesem Ermittlungsverfahren wäre dann zu klären, ob ein glücksspielrechtlicher Sachverhalt vorliege oder nicht. Der Rechtsansicht der Finanzpolizei, dass es für die Anwendung von Zwangsgewalt zur Durchsetzung der Kontrollmaßnahmen nicht entscheidungswesentlich wäre, ob ein glücksspielrechtlicher Sachverhalt vorliege, sei nach der Rechtslage nicht zu folgen. Die Finanzpolizei sei ausschließlich vom Vorliegen eines glücksspielrechtlichen Sachverhalts ausgegangen, sodass eine andere Variante, als die Vorgangsweise nach § 50 Abs. 4 GSpG gar nicht zu prüfen sei.

Nach Ansicht der Bf. hab es sich nicht um Glücksspieleinrichtungen iSd GSpG gehandelt, sodass keine Verpflichtung hinsichtlich der Anwesenheit einer Auskunftsperson vorgelegen sei. Nur wenn ein Verdacht hinsichtlich eines Verstoßes gegen das GSpG vorgelegen wäre, hätten die Organe die Überwachungsaufgaben unter AuvBZ durchsetzen können. Jedoch wäre dies gegenüber „dem Betroffenen“ anzukündigen gewesen. Da keine Person anwesend gewesen sei, sei mit der Ankündigung der Kontrolle mit einer Schautafel in Richtung Kamera den Bestimmungen des § 50 Abs. 4 GSpG nicht entsprochen worden. Dies stelle keine Androhung der Durchsetzung der Kontrollmaßnahmen durch AuvBZ dar, da die AuvBZ nur berechtigt wäre, wenn diese erfolglos einer physisch anwesenden Person angedroht worden wäre und dieser der Aufforderung nicht nachgekommen wäre. Die Finanzpolizei könne sich auf keine gesetzliche Bestimmung berufen und sei ihr Vorgehen als rechtswidrig zu erklären. Es wäre sehr wichtig, die Finanzpolizei im Wege dieser Beschwerde in die Schranken zu weisen, da ausschließlich nach gesetzlichen Vorgaben und nicht nach „Wild-West-Manier“ vorzugehen sei. Es bestehe hier der Eindruck, dass die Organe der Finanzpolizei bereits korrumpiert wären.

Der Gesetzgeber gebe in § 50 Abs. 4 GSpG bei glücksspielrechtlichen Sachverhalten klar vor, wie die Organe der öffentlichen Aufsicht vorzugehen hätten. Es bestehe daher überhaupt kein Grund, dass diese gesetzlich determinierte Vorgangsweise durch das Abkleben der Videokameras verschleiert werden sollte, um sie für andere Kontrollen nicht weitergeben zu können. Es bestehe kein Anhaltspunkt, dass dies die Bf. beabsichtigte. Die Finanzpolizei habe die Videokameras nicht nur vorübergehend, sondern dauerhaft abgedeckt und die Klebebänder nicht mehr entfernt. Aber selbst das vorübergehende, nur für die Dauer der Kontrolle bestehende Abkleben, sei rechtswidrig und widerspreche jeder Transparenz und Rechtsstaatlichkeit. Dieses Abkleben stelle durch das Unbrauchbarmachen einerseits den Tatbestand einer einfachen Sachbeschädigung gem. § 125 StGB dar und verletze andererseits das Recht auf ein faires Verfahren, Art. 6 EMRK, sowie das Recht auf Waffengleichheit. Die von der Maßnahme betroffene Person werde in der Beweisführung abgedrängt und in ihren Rechten verletzt. Im gesamten DSG finde sich keine Bestimmung, welche das Abkleben der Videokameras durch die Finanzpolizei rechtlich decken hätte können. Es bestehe

auch keine andere Rechtsgrundlage, sodass es sich nur um eine faktische Amtshandlung handeln könne die mit einer Maßnahmenbeschwerde bekämpfbar sei.

Soweit diesbezüglich auf eine Entscheidung des VwGH hingewiesen werde, sei dem entgegen zu halten, dass es sich dabei um eine richterliche Rechtsfortbildung handle, die jedenfalls untersagt sei. Es sei keinesfalls Sache der Rechtsprechung allenfalls unbefriedigende Gesetzesbestimmungen zu ändern oder entgegen der ratio legis zu interpretieren. Dies sei ausschließlich Angelegenheit der Gesetzgebung.

Es komme dem VwGH nicht zu in einer aus dem Gesetz nicht mehr ableitbaren Interpretation jene Rechtslage zu supplieren, deren Herstellung nun einmal ausschließlich dem Gesetzgeber überantwortet sei. Dies würde zudem dem Sachlichkeitsgebot nach Art. 7 B-VG widersprechen und auch den gesetzlichen Richter gem. Art. 83 Abs. 2 B-VG verletzen. Für die Vorgangsweise einer Glücksspielkontrolle habe der Gesetzgeber ausschließlich das Verfahren nach § 50 Abs. 4 GSpG vorgesehen. Es bestehe kein Bedarf des Verheimlichens der Vorgangsweise einer Kontrolle durch die Finanzpolizei. Dies wäre auch ein grober Verstoß gegen das in Art. 18 Abs. 1 B-VG verankerte Rechtsstaatlichkeitsprinzip. Dagegen würde das BFG verstoßen, wenn es die Vorgangsweise des Abklebens der Videokameras nicht für rechtswidrig erklären würde, da es für das Abkleben keine gesetzliche Grundlage gebe. Es könne sich daher auch die Frage nach der Verhältnismäßigkeit nicht stellen.

Nach den gesetzlichen Kontrollschritten hätte eine Kontrolle ohne Beeinträchtigung auch bei nicht abgeklebten Videokameras durchgeführt werden können.

Es werde erwähnt, dass bei der Beschlagnahme vom 21.2.2019 in Ort3, von der Finanzpolizei selbst ein Video angefertigt worden sei. Dieses sei im dortigen Verfahren zum Parteiengehör von der Bf. bei der LPD Wien angefordert worden. Andere Aufnahmen könnten auch mit den Videokameras der Bf. nicht aufgenommen worden sein, denn die Organe selbst seien nicht geschützt, weil sie namentlich bekannt seien und deren Einvernahme im Rechtsmittelverfahren des Beschlagnahme- und Einziehungsverfahrens beantragt werden könne und dieses Verfahren öffentlich sei. Es fehlten daher sämtliche Gründe warum die Videokameras, wenn auch nur temporär, abgeklebt werden sollten und dies rechtmäßig wäre.

Das BFG könne sich bei der Beurteilung der Un-/Rechtmäßigkeit des Abklebens nur auf eine positivierte Rechtsquelle berufen, die es aber nicht gebe. Ein VwGH-Erkenntnis sei keine solche Rechtsquelle, weil es nur im jeweils individuellen Fall ergangen sei und keine Bindungswirkung entfalten könne.

Die Finanzpolizei gestehe zu insgesamt drei Reizgasanlagen entschärft zu haben. Dies zum vorgeschützten Zweck der Eigensicherung. Dabei handle es sich um eine bloße Schutzbehauptung. Die Reizgasanlagen dienten ausschließlich der Eigentumssicherung sowie gegen Vandalismus. Für die Entschärfung bestehen keine gesetzliche Bestimmung und keine Judikatur. Es wäre dies in keiner Weise notwendig gewesen, wenn die Finanzpolizei die Kontrolle gesetzeskonform durchgeführt hätte. Sonst seien ja auch die Spieler gefährdet. Es handle sich daher um einen ausschließlichen Exzess und damit um eine ausschließlich AuvBZ die rechtswidrig gewesen sei.

Die Finanzpolizei habe zunächst die Reizgasanlagen entschärft und etwa zeitgleich die Videokameras abgeklebt und erst dann mit den Kontrollaufgaben begonnen. Dies könne anhand der Videoaufzeichnungen, bis zum Abkleben, bewiesen werden. Die Finanzpolizei gehe hier stets antizipierend mit dem Vorurteil vor, dass ohnehin alles ohne „Rücksicht auf Verluste“ zu beschlagnahmen sei. Die Chronologie ergebe sich aus der Rechtfertigung der Finanzpolizei, dass die Anlagen zur Eigensicherung entschärft worden seien. Das heiße erst dann sei mit der Kontrolle begonnen worden. Es handle sich auch hier um eine Sachbeschädigung, da die Anlagen unbrauchbar gemacht worden seien und deren funktionsfähiger Zustand nicht wieder hergestellt worden sei.

In der Stellungnahme war zu den übermittelten Beilagen u.a. ausgeführt:

- Zum Schriftsatz der Kanzlei RA Rechtsanwälte GmbH war angemerkt, dass es sich um einen standardisierten Schriftsatz handle, der in ganz Österreich in unzähliger Weise Behörden vorgelegt werde. Entscheidungswesentlich sei für die gegenständliche Beschwerde Seite 14. Hier sei dokumentiert, dass kein in Aussicht gestellter Höchstgewinn festgestellt wurde. Ein Inaussichtstellen eines Gewinnes wäre jedoch ein notwendiges Tatbestandsmerkmal für eine Ausspielung nach § 2 Abs. 1 GSpG. Es fehle den Quizomaten an einem in Aussicht gestellten Gewinn pro Spiel. Schon deswegen fielen die Quizomaten nicht unter das Regime des GSpG. Die Finanzpolizei sei jedoch entgegen diesen Tatsachen nach dem GSpG eingeschritten. Es werde der Finanzpolizei vorgeworfen, dass dieser Sachverhalt vorab bekannt gewesen sei, da das Schreiben der Kanzlei am 24.9. bei der Finanzpolizei eingegangen sei und die Beschlagnahme am 28.9. stattgefunden habe.

Die Bf. hielt zu diesem Schriftsatz weiter fest (zit): *„Wie sich aus dem beigeschlossenen Urteil des LG für ZRS Graz vom 31.082017. Cg, welches zum Beweismittel erhoben wird, aus den gerichtlichen Feststellungen ab Seite 6 ff ergibt, durchforsten Mitarbeiter und beauftragte Privatdetektive der GmbH in Österreich Dorf für Dorf und Stadt für Stadt auf der Suche nach illegalen Automaten. Für die Meldung illegaler Standorte werden sogar Informationsprämien in der Höhe von EUR 150,00 geboten. Die GmbH bedient sich wiederum der prominenten Anwaltskanzlei RA Rechtsanwälte GmbH, die ihrerseits Anzeigen an die Behörden erstattet. Diese Aktivitäten werden laut Gerichtsurteil von der NAG finanziell unterstützt. Hinter diesen Massenanzeigen und rücksichtslosen Beschlagnahmen steht also nachweislich die NAG, wobei hier nicht zurückgeschaut wird, unrichtige Sachverhaltsaufnahmen zu tätigen und für die Beschlagnahmen die Finanzpolizei instrumentalisiert wird. Es ist wohl auch nicht zu verschweigen dass diese Aktionen ein enormes Geld kosten und sowohl die Finanzpolizei als auch die Organe der belangten Behörde unter Missachtung der geltenden Rechtsordnung auf Seite dieser Lobby sehr gefällig agieren. Auf die vorliegende Anzeige der RA Rechtsanwälte GmbH wird verwiesen.*

Die Finanzpolizei ist gegenständlich auf Grund der Anzeige der RA Rechtsanwälte GmbH vom 18092018 eingeschritten und hat es in der Folge selbst sogar unterlassen festzustellen, ob überhaupt Gewinne in Aussicht gestellt wurden, Tatsache ist nun aber, dass gar keine Gewinne in Aussicht gestellt wurden und damit keine Ausspielungen

vorliegen und die Finanzpolizei zu Unrecht von einem glücksspielrechtlichen Sachverhalt ausgegangen ist und ihre Kontrolle auf Grund der Bestimmungen des § 50 Abs. 4 GSpG abbrechen hatte müssen (aaO).“

Zum Aktenvermerk / Gedankenprotokoll vom 01.01.2018 hielt die Bf. fest, dass entscheidungswesentlich für die Maßnahmenbeschwerde die Aussage auf der Rückseite der Seite 16 sei, wonach die Finanzpolizei davon ausgehe, dass ihnen hinlänglich bekannt sei, dass sie die Bf in die Irre führen wolle, indem diese die Quizomaten als Geschicklichkeitsautomaten deklariere. Damit sei die bei jeder Kontrolle angewandte antizipierende Haltung manifestiert und nachweisbar, was im Rahmen der Beweiswürdigung des BFG berücksichtigt werden möge. Bei den weiteren Beilagen handle es sich ausschließlich um Angaben und Dokumentationen, die nicht Gegenstand der Maßnahmenbeschwerde, sondern des eigentlichen Beschlagnahmeverfahrens seien; ausgenommen die Dokumentation über die Reizgasanlagen.

Abschließend wurde beantragt, die in Beschwerde gezogenen Handlungen der Finanzpolizei, welche für die belangte Behörde eingeschritten ist, für rechtswidrig zu erklären.

Über die Beschwerde wurde erwogen

Aufgrund der im Verfahren vor dem BFG mittels Beschluss vom 4.12.2018 erfolgten Ablehnung des als Bevollmächtigter bzw. Vertreter der Bf. bzw. des Gesellschafter-Geschäftsführers der Bf. genannten Mag. H.W., ist vorzuschicken, dass nur jene Eingaben und Schriftsätze, die vor der Ablehnung des Vertreters beim BFG einlangten, rechtliche Wirkung entfalten.

Jene, nach dem durch Zustellung eingetretenen Wirksamwerden des Ablehnungsbescheides, d.h. nach dem 7.12.2018, etwaig durch die abgelehnte Person gestellten Anträge und Eingaben gelten als nicht eingebracht und bleiben für die Entscheidung unbeachtlich.

Die erteilte Zustellungsbevollmächtigung wird durch den Ablehnungsbescheid nicht berührt.

Gemäß §§ 85 und 86a BAO iVm § 17 VwGVG sind Eingaben und Anbringen an das BFG auch in Verfahren betreffend Maßnahmenbeschwerden grundsätzlich schriftlich einzubringen. Der Einbringung von Anbringen und Eingaben mittels E-Mail kommt die Eigenschaft einer Eingabe demgemäß nicht zu. Nach der Rechtsprechung des VwGH löst ein per E-Mail eingebrachtes Anbringen weder eine Entscheidungspflicht der Behörde aus, noch berechtigt es die Behörde, eine bescheidmäßige Entscheidung zu fällen die von einem Anbringen (Eingabe) abhängig ist. Es folgt daraus auch keine Befugnis das „Anbringen“ als unzulässig zurückzuweisen, weil es sich bei solch einem E-Mail eben nicht um eine Eingabe handelt.

Die übermittelten E-Mails vom 3. und 7.1.2019 waren somit der Entscheidung des BFG nicht zugrunde zu legen.

Mit **Telefax vom 10. Oktober 2018** wurde durch die Beschwerdeführerin (id Folge Bf.) konkret durch deren, zum Zeitpunkt der Einbringung, angeführten Vertreter Mag. H.W., Salzburg, wegen „Verletzung in Rechten durch Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt“ durch Organe der Finanzpolizei FPT, eine Beschwerde (**Maßnahmenbeschwerde**) gem. Art. 130 Abs. 1 Z 2 iVm Art. 132 Abs.2 B-VG eingebracht.

Es wurde darin den für das FA Wien FA einschreitenden Organen der Finanzpolizei, FPT, vorgeworfen, im Zuge der im Lokal in Ort, durchgeführten Amtshandlung vom 28.9.2018 durch die vorläufige Beschlagnahme von Glücksspielgeräten / sonstigen Eingriffsgegenständen, das Abkleben und Unbrauchbarmachen von Videokameras sowie das Abbauen einer Alarmanlage die Bf. in ihren Rechten verletzt zu haben.

Gemäß **Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG** erkennen Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (idF AuvBZ) wegen Rechtswidrigkeit. Ist im Verfahren wegen AuvBZ gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die AuvBZ für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben (§ 28 Abs. 6 VwGVG).

Gemäß **Art. 132 Abs. 2 B-VG** kann gegen die AuvBZ wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch sie in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet. Ein solcher Verwaltungsakt liegt vor, wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar, d.h. ohne vorangegangenen Bescheid, in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen.

Gemäß **§ 1 Abs. 1 BFGG** obliegen dem Verwaltungsgericht des Bundes für Finanzen (Bundesfinanzgericht - BFG) Entscheidungen über Beschwerden gem. Art. 130 Abs. 1 Z 1 bis 3 B-VG in Rechtssachen in Angelegenheiten der öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der Verwaltungsabgaben des Bundes, der Länder und Gemeinden) und des Finanzstrafrechts sowie in sonstigen gesetzlich festgelegten Angelegenheiten, soweit die genannten Angelegenheiten unmittelbar von den Abgaben- oder Finanzstraßbehörden des Bundes besorgt werden.

Abs. 2 - Abgabenbehörden des Bundes sind ausschließlich: 1. Bundesministerium für Finanzen, 2. Finanzämter, 3. Zollämter.

Abs. 3 - Zu den sonstigen Angelegenheiten (Abs. 1) gehören:

Z 2 - Entscheidungen über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG gegen Abgabenbehörden des Bundes, soweit nicht Angelegenheiten der öffentlichen Abgaben (Abs. 1) oder der Beiträge (Z 1) betroffen sind.

Daraus folgt, dass das BFG in Angelegenheiten finanzpolizeilicher Befugnisse auch dann zuständig ist, wenn die Angelegenheit keine Abgaben, sondern ordnungspolitische Maßnahmen (zB nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, Arbeitsvertragsrechts-, Anpassungsgesetz, Glücksspielgesetz) betreffen.

Die maßgeblichen Bestimmungen des **§ 50 Glücksspielgesetz** (GSpG) lauten:

§ 50 (1) Für Strafverfahren und Betriebsschließungen nach diesem Bundesgesetz sind die Bezirksverwaltungsbehörden, im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, die Landespolizeidirektion zuständig. Gegen diese Entscheidungen kann Beschwerde an ein Verwaltungsgericht des Landes erhoben werden.

(2) Diese Behörden können sich der Mitwirkung der Organe der öffentlichen Aufsicht bedienen und zur Klärung von Sachverhaltsfragen in Zusammenhang mit den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes die Amtssachverständigen des § 1 Abs. 3 hinzuziehen. Zu den Organen der öffentlichen Aufsicht zählen jedenfalls die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Abgabenbehörden.

(3) Zur Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes sind die Organe der öffentlichen Aufsicht auch aus eigenem Antrieb berechtigt. Die Organe der Abgabenbehörden können zur Sicherung der Ausübung ihrer Überwachungsbefugnisse die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes hinzuziehen.

(4) Die Behörde nach Abs. 1 und die in Abs. 2 und 3 genannten Organe sind zur Durchführung ihrer Überwachungsaufgaben berechtigt, Betriebsstätten und Betriebsräume sowie Räumlichkeiten zu betreten, auch wenn dies sonst der Allgemeinheit untersagt ist, soweit dies zur Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes erforderlich ist. Veranstalter und Inhaber sowie Personen, die Glücksspieleinrichtungen bereithalten, haben der Behörde nach Abs. 1, dem Amtssachverständigen (§ 1 Abs. 3) und den Organen der öffentlichen Aufsicht umfassend Auskünfte zu erteilen, umfassende Überprüfungen und Testspiele unter Bereitstellung von Geld oder Spieleinsätzen zu ermöglichen und Einblick in die geführten Aufzeichnungen, in die Aufzeichnungen der Glücksspieleinrichtungen und in die nach diesem Bundesgesetz aufzulegenden Spielbeschreibungen zu gewähren sowie dafür zu sorgen, dass eine anwesende Person diesen Verpflichtungen gegenüber Kontrollorganen nachkommt. Die Behörde nach Abs. 1 und die in Abs. 2 und 3 genannten Organe sind ermächtigt, diese Überwachungsaufgaben mit unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durchzusetzen. Die Ausübung ist dem Betroffenen anzudrohen. Die Organe haben deren Ausübung zu beenden, sobald der angestrebte Erfolg erreicht wurde, sich zeigt, dass er auf diesem Wege nicht erreicht werden kann oder der angestrebte Erfolg außer Verhältnis zu dem für die Durchsetzung erforderlichen Eingriff steht. Eine Gefährdung des Lebens oder eine nachhaltige Gefährdung der Gesundheit ist jedenfalls unzulässig.

§ 9 Abs. 3 AVOG 2010 - Der Bundesminister für Finanzen kann mit Verordnung besondere Organisationseinheiten mit bundesweitem und/oder regionalem Wirkungsbereich zur Besorgung der Geschäfte der Steuer- und Zollverwaltung

einrichten, soweit dies organisatorisch zweckmäßig ist und einer einfachen und Kosten sparenden Vollziehung wie auch den Bedürfnissen einer bürgernahen Verwaltung dient. Diese Organisationseinheiten werden bei Erfüllung ihrer Aufgaben als Organe der Abgabenbehörden tätig.

§ 12 Abs. 5 AVOG - Die zur Aufdeckung einer illegalen Arbeitnehmerbeschäftigung und zur Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen des Glücksspielgesetzes notwendigen Kontroll- und Beweissicherungsmaßnahmen können von allen Finanzämtern vorgenommen werden. In diesen Fällen steht jenem Finanzamt, das die Kontroll- und Beweissicherungsmaßnahmen durchgeführt hat, die Parteistellung in den Verwaltungsstrafverfahren zu, wobei sich dieses Finanzamt zur Wahrnehmung der Parteistellung auch durch Organe anderer Abgabenbehörden vertreten lassen kann.

§ 13 Abs. 1 Z 3 AVOG - Den Finanzämtern mit allgemeinem Aufgabenbereich obliegen für ihren Amtsbereich die Vollziehung der den Abgabenbehörden mit dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz und dem Glücksspielgesetz zugewiesenen Aufgaben.

Hinsichtlich der Finanzpolizei als besondere Organisationseinheit ist in der Durchführungsverordnung des **AVOG 2010 - AVOG - DV** bestimmt:

Laut § 10b

Abs. 1 AVOG-DV wird die Finanzpolizei als besondere Organisationseinheit gemäß § 9 Abs. 3 AVOG 2010 mit Sitz in Wien und Dienststellen bei allen Finanzämtern gemäß § 4 Abs. 1 eingerichtet.

Abs. 2 Z 2 lit c - Der Finanzpolizei obliegt im Rahmen ihrer Unterstützungstätigkeit für die Finanzämter als Abgabenbehörden wie diesen die Wahrnehmung des Glücksspielgesetzes, BGBl.Nr. 620/1989 idgF.

Unstrittig war, dass durch Organe der Finanzpolizei am 28.9.2018 eine Kontrolle gem.

§ 50 GSpG im verfahrensgegenständlichen Lokal durchgeführt wurde. Dabei handelte es sich um eine ordnungspolitische Maßnahme.

Die Organe der Finanzpolizei waren für das FA Wien FA eingeschritten.

Inwieweit es sich bei den gesetzten Handlungen, auf die sich die Beschwerde bezog, d.h. dem Abkleben von Videokameras, dem Abbau einer Alarmanlage und der behaupteten Sachbeschädigung um rechtswidrige Maßnahmen handelte, war in der Sachentscheidung festzustellen.

Aktivlegitimation

Die Verpflichtung des BFG zur Entscheidung in der Sache setzte voraus, dass die Bf. auch zur Erhebung der Beschwerde berechtigt war, d.h. dass deren Aktivlegitimation gegeben war.

Die Berechtigung zur Beschwerde war nicht allein schon dadurch gegeben, wenn mangels Bescheid von einer faktischen Amtshandlung auszugehen war und die Bf.

behauptete dadurch in subjektiven Rechten verletzt worden zu sein. Vielmehr muss auch die Möglichkeit bestehen, dass die Behauptung der Bf. den Tatsachen entsprechen kann.

Es war daher durch das BFG vor der Entscheidung in der Sache zu prüfen, ob die Möglichkeit der Verletzung von subjektiven Rechten der Bf. überhaupt vorlag.

Eine solche Möglichkeit wird dann nicht gegeben sein, wenn die Bf. durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt - unabhängig von der Frage einer etwaigen Rechtswidrigkeit eines solchen Vorgehens - in ihren subjektiven Rechten gar nicht verletzt werden konnte.

Aufgrund des dem BFG vorliegenden Mietvertrags vom 1.9.2018, abgeschlossen zwischen der Bf. und GW, Graz, (Untervermieter und selbst Mieter des gegenständlichen Lokals) und der diesbezüglichen Vergebührung des Mietvertrages beim FA für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (Bescheid vom 2.11.2018) war davon auszugehen, dass ein Mietverhältnis zur Bf. bestand. Es war daher vom Vorliegen der Aktivlegitimation der Bf. und deren Parteistellung auszugehen.

Hinsichtlich jenes Teiles der Maßnahmenbeschwerde, der sich gegen die **vorläufige Beschlagnahme** vom 28.9.2018 richtete, war festzuhalten, dass es sich bei einer Maßnahmenbeschwerde lediglich um ein subsidiäres Rechtsmittel handelt.

Durch das Ergehen des Bescheides der LPD Wien vom 8.1.2019, GZ. PAD, wurde der Bf. das Beschreiten des ordentlichen Rechtsweges, die Erhebung einer Beschwerde beim Landesverwaltungsgericht, ermöglicht.

Dieser Teil der Maßnahmenbeschwerde wäre daher aus diesem Grund als unzulässig zurückzuweisen gewesen.

Die Bf. erhob gegen den Beschlagnahme- und Einziehungsbescheid der LPD Wien eine Beschwerde beim Landesverwaltungsgericht (21.1.2019) und schränkte in der Stellungnahme vom 26.4.2019 gegenüber dem BFG die Beschwerde diesbezüglich ein.

Jener Teil der Maßnahmenbeschwerde, der sich gegen die vorläufige Beschlagnahme richtete, war daher als zurückgenommen zu verstehen und nicht mehr zulässig.

Gegenständlich warf die Bf. den einschreitenden Organen die Rechtswidrigkeit des **Abklebens von Videokameras, des Abbaus einer Alarmanlage** sowie diesbezügliche Sachbeschädigung vor.

Die Beschwerde war in diesen Punkten grundsätzlich zulässig.

Bei der Kontrolle am 28.9.2018 lag grundsätzlich eine ordnungspolitische Maßnahme vor, die nicht durch einen Bescheid begründet war.

Wird durch ein Verwaltungsorgan im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen einen individuell bestimmten Adressaten ein Befehl erteilt oder Zwang ausgeübt und damit unmittelbar, d.h. ohne Bescheid, in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen, so liegt eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (AuvBZ) vor. Als AuvBZ wurden u.a. nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH

das Aufsperrn verschlossener Räume, das gewaltsame Eindringen in ein ehemaliges Geschäftslokal oder das Abkleben von Überwachungskameras qualifiziert.

Die Rechtswidrigkeit eines solchen Vorgehens, einer als AuvBZ qualifizierten Maßnahme, ist jeweils in einem weiteren Schritt zu beurteilen.

Folgender Sachverhalt wurde durch das BFG zur Prüfung des Beschwerdevorbringens der Bf. und Entscheidung in der Sache herangezogen. Sämtliche angeführten Unterlagen waren der Bf. zur Kenntnis und Stellungnahme übermittelt worden. Siehe dazu die in den Entscheidungsgründen angeführten Beschlüsse.

Am 28.9.2018 wurde im angeführten Lokal in 1160 Wien durch die Finanzpolizei FPT aufgrund der an die Finanzpolizei gerichteten Meldung der LPD vom 4.6.2018 – Verdacht auf illegal betriebene Glücksspielautomaten – und einer weiteren vorliegenden diesbezüglichen Anzeige der Kanzlei RA Rechtsanwälte GmbH vom 18.9.2018, eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz (§ 50 Abs. 4 iVm Abs. 2 und 3 GSpG) durchgeführt (GZ. Gz.).

Die Meldung der LPD Wien an die Finanzpolizei vom 4.6.2018 über einen Einsatz im gegenständlichen Lokal am 3.6.2018 (der aufgrund der Angabe eines namentlich genannten Aufforderers erfolgte) erging aufgrund des Verdachtes dass im gegenständlichen Lokal illegales Glücksspiel betrieben werde. Am Einsatzort wurde damals bei Betreten der Räumlichkeiten durch die Organe des Streifendienstes festgestellt, dass bereits der Strom abgeschaltet war. Die vorhandenen Automaten konnten zwar nicht in Betrieb wahrgenommen werden, jedoch stand der Verdacht illegal betriebener Glücksspielautomaten im Raum. Es wurde umgehend fernmündlich der Journaldienst der Finanzpolizei über die Amtshandlung der LPD informiert. Die schriftlich abgefasste Meldung enthielt eine Beschreibung der Örtlichkeit sowie die Hinweise auf vier vorhandene Spielautomaten, Überwachungskameras und auf eine rote Mappe mit der Aufschrift „für überprüfende Organe oder Behörde“. Als Firmenname führte der Meldungsleger der LPD den Namen „netshop k.s.“ an. Der Inhalt der Mappe, „Gutachten Ing.“, wurde der Finanzpolizei übermittelt.

Gemäß § 50 Abs. 3 GSpG sind zur Überwachung der Einhaltung der Bestimmungen des GSpG die Organe der öffentlichen Aufsicht, zu denen die Organe der Abgabenbehörden zählen, auch aus eigenem Antrieb berechtigt.

Die Organe der Finanzpolizei, als Kontrollorgane für die Abgabenbehörde (§ 9 Abs. 3 AVOG 2010) fanden am 28.9.2018, am hier gegenständlichen Kontrolltag, ein straßenseitig elektronisch verriegeltes Lokal vor. Die Kontrolle wurde durch Klopfen an der geschlossenen Tür und nach Vorweisen des Dienstausweises sowie der Kokarde in die in eine Blechleiste eingebaute Kamera durch ein Erhebungsorgan der Finanzpolizei angekündigt. Zusätzlich wurde eine Schautafel mit der Ankündigung der Kontrolle nach dem GSpG in die Kamera gehalten. Da nach dreimaligem Ankündigen keine Öffnung der Türe erfolgt war, wurde die Durchsetzung der Kontrolle mit

unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in Richtung der Überwachungseinrichtung mehrmals angekündigt.

Der Zutritt ins Lokal war schließlich, ohne AuvBZ, über die Hintertür möglich, als zwei Personen, wie sich später herausstellte Spielerinnen, das Lokal nach einer im Lokal über Lautsprecher erteilten Anweisung verlassen wollten.

Nach Zutritt und Sicherung des Lokals wurde durch die Kontrollorgane festgestellt, dass keine lokalverantwortliche Person anwesend war. Im Zuge der Kontrolle wurden vorgefundene Videokameras abgedeckt und drei Stück fernauslösbare Reizgasanlagen entschärft.

Wenn die Bf. vorbringt, dass die Kontrollorgane nicht befugt gewesen wären, das Lokal zu betreten und die weiteren Kontrollhandlungen zu setzen, weil keine Person anwesend gewesen sei, der die Durchsetzung der Überwachungsaufgaben durch AuvBZ hätte angekündigt werden können, so ist ihren Argumenten nicht zu folgen.

Zur Wahrung der aufsichtsrechtlichen Aufgaben nach dem GSpG ist es erforderlich, dass Behörden sich zu glücksspielrechtlich relevanten Sachverhalten einen ausreichenden Informationsstand verschaffen können.

Da im Rahmen der Vollziehung immer wieder festgestellt werden muss, dass Anbieter illegaler Glücksspiele durch mangelnde Kooperation versuchen die Behörden an der Erlangung hinreichender Verdachtsmomente zu hindern, kommt den gesetzlichen Bestimmungen des § 50 Abs. 4 GSpG wesentliche Bedeutung im Hinblick auf eine effiziente Kontrolle zu. Der Verstoß gegen die darin angeführten Duldungs- und Mitwirkungspflichten wird aus diesem Grund auch gem. § 52 Abs. 1 Z 5 mit Verwaltungsstrafen geahndet.

Die Durchsetzung der Befugnisse gem. § 50 Abs. 4 GSpG ermächtigt auch zur AuvBZ. (siehe auch Erläuternde Bemerkung zur Regierungsvorlage - ErlRV 684 BlgNr 25 GP 33). Wie der VwGH in seiner ständigen Rechtsprechung diesbezüglich ausführt, dient eine Kontrolle nach § 50 Abs. 4 GSpG grundsätzlich der Überwachung der Bestimmungen des GSpG und nicht nur der Überwachung der Einhaltung des in den §§ 3 und 4 GSpG normierten Glücksspielmonopols.

Sinn und Zweck einer solchen Kontrolle ist es, einen Sachverhalt festzustellen, der die Beurteilung ermöglicht, ob die Bestimmungen des Glücksspielgesetzes eingehalten werden und nicht nur jene die das Glücksspielmonopol des Bundes betreffen.

Die Beurteilung, ob diese gesetzlichen Bestimmungen eingehalten wurden, obliegt dabei der Behörde und ist nicht, wie in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht, durch den Veranstalter, Betreiber etc. selbst im Vorfeld zu beurteilen um sich dadurch seiner Duldungs- und Mitwirkungspflichten zu entziehen.

Es stand unstrittig fest, dass im gegenständlichen Lokal kein Vertreter der Bf. bzw. keine der Bf. zurechenbare Person angetroffen wurde.

Dies konnte jedoch an der gesetzlich vorliegenden Befugnis der Kontrollorgane zur Durchführung der Überwachungsaufgaben nichts ändern.

Der Sinn der gesetzlichen Bestimmung kann nicht so zu verstehen sein, dass eine durch den „Betroffenen“ bewusst verhinderte Androhung der AuvBZ an eine körperlich anwesende, vertretungsbefugte Person die Rechtswidrigkeit der Handlung der Kontrollorgane zur Folge hat.

Wenn im gegenständlichen, elektronisch verschlossenen, Lokal der Bf. keine Personen anwesend waren, die die gesetzlich bestimmten Mitwirkungspflichten erfüllen konnten, wäre darin auch ein Verstoß gegen § 52 Abs. 1 Z 5 GSpG zu sehen.

Bei der Kontrolle nach dem GSpG war es den Organen nach den gesetzlichen Bestimmungen gestattet, unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, jene Maßnahmen zu setzen, die für den reibungslosen Ablauf einer glücksspielrechtlichen Kontrolle notwendig waren. Für das Betreten der Örtlichkeit war nicht vorausgesetzt, dass bereits vor dem Betreten feststand, dass eine Übertretung des Glücksspielgesetzes stattgefunden hat bzw. vorlag. Der aufgrund der Meldung der LPD Wien vorliegende begründete Verdacht betreffend Veranstaltung von illegalem Glücksspiel in den gegenständlichen Räumlichkeiten, war für das Betreten des Lokals jedenfalls ausreichend. Das Betreten der Räumlichkeiten war somit gerechtfertigt und als verhältnismäßige Maßnahme zu beurteilen.

Es war hier auch davon auszugehen, dass der Einsatz der Kontrollorgane durch die Bf. bzw. ihr zurechenbare Personen aufgrund der vorhandenen Überwachungskameras und der Gegensprechanlage beobachtet und die Ankündigungen gehört worden waren. Denn, wie der Stellungnahme der Finanzpolizei und dem Aktenvermerk vom 1.10.2018 sowie der Niederschrift mit einer nicht zur Auskunft verpflichteten Person zu entnehmen waren, wurden die im Lokal zum Zeitpunkt der Ankündigung der Kontrolle anwesenden Spielerinnen durch eine über Lautsprecher erteilte Anweisung aufgefordert das Lokal über die Hintertüre zu verlassen. Diese über Lautsprecher erteilte Anweisung war ohne Zweifel der sich als Lokalbetreiberin darstellenden Bf. zuzuordnen.

Den Kontrollorganen war das Betreten des Lokals sodann ohne Gewaltanwendung durch die nunmehr geöffnete Hintertüre möglich.

Die im Lokal vorgefundenen Eingriffsgegenstände (vier elektronische Glücksspielgeräte, ein E-Kiosk und zwei All in One PC – Beschlagnahmebescheinigung wurde im Lokal hinterlassen) waren betriebsbereit und es konnten Testspiele durchgeführt werden. Aufgrund der im Aktenvermerk (vom 1.10.2018) ausführlich beschriebenen Testspiele, durch Fotos dokumentiert, kamen die Kontrollorgane zum Schluss, dass hinsichtlich der Geräte ein hinreichend begründeter Verdacht eines fortgesetzten Eingriffes in das Glücksspielmonopol des Bundes vorlag und fortgesetzt gegen die Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wurde.

Zum aufliegenden Gutachten „Ing.“ war festgehalten, dass damit versucht wurde die Behörden in die Irre zu führen und die Quizomat-Geräte als sogenannte Geschicklichkeitsspiele darzustellen. Die Angaben zum Spiel im Gutachten entsprachen nicht der im Zuge der Testspiele vorgefundenen Realität, sondern waren widersprüchlich dazu.

Wie die Kontrollorgane feststellten, wurde der nach der Beantwortung von einfachen Fragen ausgelöste Walzenlauf im Gutachten nicht erwähnt sondern darin nur auf Unterhaltungsspiele und Wissensfragen Bezug genommen. Auf den ausgelösten Walzenlauf konnte beim Spiel kein Einfluss genommen werden. Es war im Gutachten enthalten, dass beim Spiel die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich vom Zufall abhängt („ohne Zutun des Benutzers“), womit der Glücksspielcharakter der Geräte bestätigt wurde. Unrichtig war die Angabe im Gutachten, dass keine Auszahlung in Bargeld erfolge. Das nach der Bespielung sämtlicher Geräte erspielte Guthaben (durch die Kontrollorgane) wurde über den E-Kiosk in Banknoten und Münzen ausbezahlt. Auch ließen sich die beiden im Lokal anwesenden Spielerinnen ihre Guthaben in Banknoten und Münzen auszahlen (Verweis auf die Fotodokumentation der Finanzpolizei).

Der Fotodokumentation war ein Mindesteinsatz von Euro 0,10 und der Höchsteinsatz von Euro 11,00 zu entnehmen. Der Höchstgewinn war als „Jackpot“ angegeben und die angezeigte Zahl änderte sich immer wieder. Die Beantwortung der Frage hatte nichts mit Geschicklichkeit zu tun. Dies wurde auch durch die Aussage der Spielerin bestätigt, die angab „Wenn Frage kommt, drücke ich immer grün.“

Wenn die Bf. in der Stellungnahme vorbrachte, dass die einschreitenden Organe Laien seien in der Differenzierung zwischen Glücksspielautomaten und Geschicklichkeitsspielen und den Sachverhalt rechtlich nicht richtig subsumieren könnten, scheint sie sich mit den dokumentierten und fundierten Feststellungen aus den Testspielen, auch hinsichtlich der möglichen Gewinnausspielungen, und den dazu im Gutachten enthaltenen widersprüchlichen Ausführungen nicht auseinandergesetzt zu haben.

Aufgrund der durchgeführten Testspiele und den daraus getroffenen Feststellungen waren die Kontrollorgane zu Recht vom Vorliegen eines glücksspielrechtlichen Sachverhalts ausgegangen. Die Argumente der Bf., dass es sich bei den Geräten um keine Glücksspieleinrichtungen iSd GSpG handelte, wurden dadurch nicht bestätigt. Zu diesem Schluss kam auch die LPD Wien, die mit Bescheid vom 8.1.2019 die Beschlagnahme und Einziehung der Glücksspielgeräte und sonstigen Eingriffsgegenstände verfügte.

Im Zuge der Kontrollmaßnahmen wurden die vorgefundenen, jedoch durch keine Kennzeichnung, Hinweisschilder, angekündigten, Videokameras abgeklebt und Reizgasanlagen entschärft.

Die Bf. beurteilte in der Beschwerde das Abkleben der Kameras als gesetzwidrig und warf den Kontrollorganen Sachbeschädigung vor.

Grundsätzlich war das Abkleben der Videokameras als faktische Maßnahme, d.h. als AuvBZ, zu qualifizieren.

Für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Vorgehens der Kontrollorgane, war es nicht relevant festzustellen, ob die Durchführung der Videoüberwachung durch die Bf. rechtmäßig erfolgte.

Wie schon oben ausgeführt, waren die Kontrollorgane nach den gesetzlichen Bestimmungen des GSpG berechtigt, unter Beachtung des Grundsatzes der

Verhältnismäßigkeit, jene Maßnahmen zu setzen, die für den reibungslosen Ablauf einer glücksspielrechtlichen Kontrolle notwendig waren.

Aufgrund der vorgefundenen Videokameras war davon auszugehen, dass die Amtshandlung und damit auch die handelnden Kontrollorgane durch Videoaufnahmen gefilmt wurden. Auf die weitere Verwendung der Aufnahmen hätten die Kontrollorgane keinen Einfluss nehmen können, sodass das berechtigte Interesse gegeben war, die Aufnahmen zu unterbinden. Dies erfolgte durch das Abkleben der Kameras.

Nicht nur das Recht auf Schutz der Persönlichkeitsrechte und Schutz des eigenen Bildes der Kontrollorgane sondern auch die Verhinderung der nicht beeinflussbaren und unrechtmäßigen Verwendung, Verbreitung und Veröffentlichung der Videoaufnahmen im Internet (z.B. soziale Medien etc.) berechtigten die Organe zu dieser Maßnahme.

Die Ansicht der Bf., dass die Kontrollmaßnahme durch das Abdecken der Kameras einfach verheimlicht werden sollte, entbehrte jeder Grundlage und war als unsachlich zu beurteilen. Auch das Argument, dass die Organe nicht geschützt seien, da sie namentlich bekannt seien und auch eine Verhandlung im Rechtsmittelverfahren öffentlich sei, ging ins Leere. Die Bf. übersah dabei, dass eine Verhandlung zwar grundsätzlich öffentlich durchzuführen ist, dass aber jegliche Foto- und Filmaufnahmen dabei unzulässig sind (§ 25 VwGVG). Zum Vorwurf der Sachbeschädigung wurden durch die Bf. keine näheren Angaben gemacht.

Zusammenfassend kam das BFG zum Schluss, dass das Abkleben, Abdecken, der Videokameras während der durchgeführten Amtshandlung berechtigt war und daher sowohl als verhältnis-, als auch rechtmäßig zu beurteilen war (vgl. VwGH 15.12.2014, 2011/17/0333; 27.2.2013, 2012/17/0430).

Die Bf. warf den handelnden Organen zudem den widerrechtlichen Abbau einer Alarmanlage vor. Dazu wurde mit der durch Fax eingebrachten Beschwerde ein Screenshot in schwarz-weiß übermittelt. Infolge der schlechten Bildqualität - fast schwarzes Bild - war nicht zu erkennen, welche Alarmanlage bzw. was abgebaut worden wäre.

Dem nicht näher ausgeführten Vorwurf der Bf. stand die klare Angabe und Dokumentation der Behörde gegenüber, dass von den Kontrollorganen 3 Stück im Lokal vorgefundene Reizgasanlagen (Gaskartuschen) entschärft worden waren. Diese waren an das Internet angeschlossen und wären fernauslösbar gewesen.

Aufgrund der bei den Kontrollorganen gegebenen Erfahrung und des Wissens aus dem dienstlichen Geschehen im Zusammenhang mit Kontrollen nach dem GSpG, mussten die Kontrollorgane damit rechnen der Gefahr eines Reizgasaustrittes, der möglichen Vernebelung des Lokals und damit auch einer Gesundheitsgefährdung ausgesetzt zu sein. Die Entschärfung der Anlagen vor den eigentlichen Kontrollhandlungen diene daher dem Eigenschutz und der Eigensicherung der Kontrollorgane sowie der Sicherung des reibungslosen Ablaufs der Kontrollmaßnahmen nach dem GSpG.

Zum Vorwurf der Sachbeschädigung wurden durch die Bf. keine näheren Angaben gemacht. Es war jedoch den Unterlagen der Behörde zu entnehmen, dass die

Reizgasanlagen lediglich außer Funktion gesetzt wurden. Daraus war weder auf eine Beschädigung noch auf eine zukünftige Unbrauchbarkeit zu schließen.

Dadurch, dass sich die Bf. ihrer Mitwirkungspflicht entzogen und nicht entsprechend den gesetzlichen Bestimmungen kooperiert hatte, musste sie die Folgen der Sicherungsmaßnahmen der Kontrollorgane in Kauf nehmen. Das Interesse der Kontrollorgane, sich und ihre Gesundheit zu schützen, den Ablauf der Kontrolle zu sichern und aus diesen Gründen die Reizgasanlagen außer Funktion zu setzen, war jedenfalls als verhältnismäßig zu beurteilen.

Es war daher auch in diesem Punkt keine Rechtswidrigkeit der gesetzten Maßnahme festzustellen.

Das BFG kam daher zum Schluss, dass weder das Abdecken der Videokameras noch die Entschärfung der Reizgasanlagen rechtswidrige Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt darstellten.

Die in der Beschwerde enthaltenen Aussagen wie, die Bezeichnung der Vorgehensweise der Finanzpolizei als "Wild-West-Manier" und dass die Organe der Finanzpolizei korrupt erschienen und sehr gefällig gegenüber einer "Lobby" agierten, waren für das BFG nicht nachvollziehbar.

Festzustellen war, dass die Kontrollorgane in jeder Hinsicht entsprechend den hier maßgeblichen gesetzlichen Bestimmungen vorgegangen waren.

Den Ausführungen der Bf., dass die Vorgangsweise der Organe der Finanzpolizei gesetzwidrig gewesen sei und gegen EU-Recht und damit auch gegen österreichisches Verfassungsrecht verstoßen habe, war entgegenzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des EuGH, als auch des VfGH und VwGH weder eine Unionsrechtswidrigkeit noch eine Verfassungswidrigkeit des österreichische Glücksspielgesetzes vorliegt (siehe dazu VfGH 15.10.2016, E 945/2016 u.a.; VfGH 14.3.2017, E 3282/2016; VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048 bis 49).

Das amtliche Handeln der Kontrollorgane war durch die Bestimmungen des GSpG, insbesondere des § 50 Abs. 4 GSpG, gerechtfertigt.

Über die Beschwerdepunkte war daher wie im Spruch angeführt zu entscheiden. Die Beschwerde war abzuweisen.

Der Teil der Beschwerde, der sich gegen die vorläufige Beschlagnahme richtete, war aufgrund deren Zurücknahme, wie oben ausgeführt, als unzulässig zu erklären.

Mündliche Verhandlung

Gemäß **§ 24 Abs. 1 VwGVG** ist auf Antrag eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

In der Stellungnahme der Bf. vom 26.4.2019 wurde der ursprüngliche Antrag zurückgenommen: *"Angesichts der klaren Sach- und Rechtslage sowie der Verfahrensbeschleunigung wird auf eine mündliche Verhandlung verzichtet."*

Gemäß **§ 24 Abs. 5 VwGVG** wurde daher von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen.

Kostenentscheidung

Die Kostenansprüche gründen sich auf **§ 35 Abs. 1 und 3 VwGVG** in Verbindung mit § 1 Z 3 und 4 VwG-Aufwandsersatzverordnung in der geltenden Fassung.

Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

Gemäß Abs. 3 ist, wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer zurückgezogen wird, die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

Gemäß Abs. 7 ist der Aufwandsersatz auf Antrag der Partei zu leisten.

Gemäß § 1 VwG-AufwErsV wird die Höhe der jeweilig zu ersetzenden Pauschalbeträge in dessen Z 3 und Z 4 normiert.

Demnach ergibt sich der Ersatz, welcher der belangten Behörde zu leisten ist, aus dem

- Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei iHv Euro 57,40 und

- dem Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei iHv Euro 368,80.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen einen Beschluss des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im gegenständlichen Beschwerdefall wurden keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist daher nicht zulässig.

Wien, am 27. August 2019

