

## **BESCHLUSS**

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache Bf., Adresse, vertreten durch Rechtsanwälte, wegen

1.) Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt am 16. Juli 2015 durch rechtswidrige (vorläufige) Beschlagnahme gemäß § 53 Abs. 2 GSpG eines "Multi Player OGS 061 Dreamliner" und eines "World-Games OGS 093 Dreamliner" im Geschäftslokal in Ort1, Adresse1, sowie eines "Golden Island Casino GE0055971" im versprerrten Lagerraum im Geschäftslokal in Ort2, Adresse2, unter Verletzung des Hausrechtes durch die für das Finanzamt FA handelnden Organe der Finanzpolizei Team Team und

2.) Feststellung des Rückersatzes der durch das verwaltungsgerichtliche Verfahren entstanden Kosten im gesetzlichen Ausmaß

beschlossen:

Ad. 1.) Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und Abs. 6 VwG VG zurückgewiesen.

Ad. 2.) Die Beschwerdeführerin hat der belangten Behörde gemäß § 35 VwG VG iVm § 1 der Aufwandersatzverordnung, BGBI II. Nr. 517/2013, die Kosten in Höhe von 426,20 € für den Schriftsatzaufwand und den Vorlageaufwand binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) unzulässig.

### **Entscheidungsgründe**

#### **Verwaltungsgeschehen**

Die Beschwerdeführerin (Bf), eine ausländische Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die hauptsächlich im Spiel-, Wett- und Lotteriewesen tätig ist, mit Sitz in Ausland, die auch in Österreich Geschäftslokale betreibt, richtete am 18. August 2015 an das Bundesfinanzgericht eine als Maßnahmenbeschwerde gemäß § 283 BAO bezeichnete Eingabe.

In der Beschwerde führte die Bf aus, dass am 16. Juli 2015 von der Team, in den Geschäftslokalen der Bf in der Adresse1, Ort1 und in der Adresse2, Ort2, im Rahmen einer Nachschau gemäß § 144 BAO im Zuge der Aushändigung eines Sicherstellungsauftrages und eines Vollstreckungsauftrages (Zahl: X) des Finanzamtes FA1 und der Vornahme von Vollstreckungsmaßnahmen auch eine gemäß § 53 Abs 2 GSpG vorläufige Beschlagnahme eines "Multi Player OGS 061 Dreamliner" und eines "World-Games OGS 093 Dreamliner" im Geschäftslokal in Ort1, Adresse1 und eines "Golden Island Casino GE0055971" im versperrten Lagerraum des Geschäftslokales in Ort2, Adresse2 vorgenommen wurde.

Anwesende Beamte wären gewesen: Herr A und laut Bescheinigung über die vorläufige Beschlagnahme Herr B, Gruppeninspektor C, Gruppeninspektor D und Herr E, dieser wäre tatsächlich jedoch nicht anwesend gewesen, sondern ein anderer namentlich der Bf nicht bekannter Beamter.

Im mittlerweile mit Bescheidbeschwerde bekämpften Sicherstellungsauftrag vom 16.7.2015 sei gemäß § 232 BAO die Sicherstellung von Abgabenansprüchen in Höhe von 8.500 € angeordnet worden.

Zur Vollstreckung des Sicherstellungsauftrages hätten die Beamten darauf bestanden, die Geschäftsräumlichkeiten der Bf zu durchsuchen.

Dabei hätten die Beamten zur Öffnung der Lagerräume und der darin befindlichen Kästen im Geschäftslokal in Ort2 einen Schlüsseldienst und im Geschäftslokal in Ort1 die Feuerwehr hinzu gezogen.

Eine Durchsuchung wäre nach Ansicht der Bf jedoch keinesfalls erforderlich gewesen, da einerseits zahlreiche pfändbare Gegenstände, die die Beamten aber überhaupt nicht interessiert hätten, vorhanden gewesen wären. Gepfändet sei nur eine Geldbörse mit 205 € Inhalt geworden. Offensichtlich wäre es den Beamten nur darum gegangen, sich mit dem Vollstreckungsauftrag Zugang zu sämtlichen Räumen in den Geschäftslokalen der Bf zu verschaffen, um diese nach Glückspielautomaten zu durchsuchen. Dazu wären die einschreitenden Beamten jedoch keineswegs ermächtigt gewesen. Auch der ausgehändigte Vollstreckungsauftrag (Zahl X) hätte dazu lediglich zum Zweck der Vollstreckung des Sicherstellungsauftrages berechtigt.

Dem Gesetzeswortlaut des § 144 BAO sei nämlich nicht zu entnehmen, dass die Organe der Abgabenbehörde berechtigt wären, sich zu verschlossenen Räumen ohne Genehmigung Zutritt zu verschaffen, sowie ge- oder verschlossene Kästen zu durchsuchen. Die einschreitenden Behörden hätten diese "Nachschau" zwar mit der angeblichen Abgaben- und Steuerschuld der Bf begründet, tatsächlich hätten sie sich aber durch Vorspiegelung falscher Tatsachen Zutritt zu den Geschäftsräumlichkeiten der Bf verschafft, um diese nach Glückspielautomaten zu durchsuchen. Keinesfalls wären

aber Durchsuchungen zu anderen Zwecken von diesem Vollstreckungsauftrag rechtlich gedeckt.

Die Bf beantragte

1. dem Finanzamt FA1 aufzutragen, die Versiegelungsplaketten mit den Nummern "Bla1 und Pla2 zu entfernen und das Verfügungsverbot zu widerrufen;
2. das Finanzamt FA1 für schuldig zu erkennen, die durch das verwaltungsgerichtliche Verfahren entstandene Kosten im gesetzlichen Ausmaß zu Handen des ausgewiesenen Vertreters binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen und
3. gemäß § 274 BAO jedenfalls eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

Dem von der Bf als belangte Behörde bezeichneten Finanzamt FA1 wurde mit Beschluss vom 3. September 2015 die Maßnahmenbeschwerde zur Stellungnahme übermittelt.

Dieses brachte mit Schriftsatz vom 5. Oktober 2015 zum Sachverhalt im Wesentlichen vor: Am 16.7.2015 wären von der Finanzpolizei (Team) an den Betriebsstandorten der Bf in Ort2, Adresse2 und Ort1, Adresse1, Abgabensicherungsmaßnahmen durchgeführt worden. Im Zuge dieser seien mit dem gleichzeitig zugestellten Vollstreckungsbescheid Vollstreckungsmaßnahmen durchgeführt worden.

In der Folge wären im Lokal in Ort1, Adresse1, die in einem frei zugänglichen Nebenraum aufgestellten Glückspielgeräte hinsichtlich der Bestimmungen des Glückspielgesetzes überprüft worden. Dabei wäre der Verdacht, es handle sich um illegale Glückspielgeräte, entstanden. Über diese Glückspielgeräte sei eine vorläufige Beschlagnahme ausgesprochen worden. Ähnliches gelte auch für ein in Ort2 befindliches Glückspielgerät.

Im Zuge einer gemäß § 89 Abs. 3 EStG durchgeführten Beschäftigungs- und Glückspielkontrolle am 30.4.2015 durch die Finanzpolizei in Ort2, Adresse2, wäre erstmals aktenkundig geworden, dass die Bf Betreiberin der Lokale Ort2, Adresse2 und Ort1, Adresse1, sei. Vorher wären die Ehegatten Y die Betreiber dieser beiden Glückspiellokale gewesen.

Im Zuge von Recherchen wäre festgestellt worden, dass die Bf Zahlungen, offensichtlich Lohnabgaben, an das Finanzamt FA durch Frau Z Y leisten würde. Um die wirtschaftliche Tätigkeit der Bf steuerlich erfassen zu können, wäre am 25.3.2015 ein Fragebogen betreffend Neueröffnung eines Betriebes an Frau Y zugesandt worden.

Aufgrund mangelnder Mitwirkung der Bf wären von der Finanzpolizei betreffend der wirtschaftlichen Tätigkeit dieser bei verschiedenen Behörden und Geschäftspartnern Auskünfte eingeholt worden.

Dabei sei festgestellt worden, dass

- die Fa. Bf. offensichtlich keine Gewerbeberechtigung besitze;
- Wettgeräte der Fa. Ges und der Fa. Ges1., im Wettlokal betreiben würden;
- Getränke für den Getränkeautomaten von der Fa. Getränk bezogen würden;
- ein Kaffeeautomat der Fa. Kaffee im Lokal stehe;
- mit der Fa. Ges "Wettabrechnungen" mit Umsatzsteuerausweis erfolgt seien. Aufgrund der von der Fa. Ges WettgesellschaftmbH, vorgelegten Unterlagen, ergäbe sich eine

Umsatzsteuerschuld aus Gutschriften, für den Zeitraum 1. August 2014 bis 30. April 2015, in Höhe von 1.302,66.

Da weder verantwortliche Personen der Bf, noch Frau Z Y - sie sei laut Fragebogen die Verantwortliche der Fa. Bf. in Österreich - zur Klärung des Sachverhaltes beigetragen hätten und auch die steuerliche Vertretung nichts habe beitragen können, sei die Sicherstellung und Einbringung des Abgabenanspruches hinsichtlich Lohnabgaben und Umsatzsteuer gerechtfertigt.

Dies wäre auch im Sicherstellungsauftrag vom 16.07.2015 ausreichend begründet worden.

Im Zuge der durchgeführten Abgabensicherungsmaßnahmen sei festgestellt worden, dass an beiden Betriebsstandorten Glückspielgeräte aufgestellt wären.

Aufgrund des Verdachtes von verbotenen Ausspielungen im Sinne des Glückspielgesetzes wären durch die Finanzpolizei in weiterer Folge an beiden Standorten noch Glückspielkontrollen durchgeführt worden, die zu einer vorläufigen Beschlagnahme der aufgestellten Geräte gemäß § 53 GSpG geführt hätten. Von der Bezirkshauptmannschaft BH sei inzwischen die vorläufige Beschlagnahme dieser Geräte bescheidmäßig bestätigt worden: Ort1 - zwei Geräte, Bescheid vom 6.8.2015; Ort2 - ein Gerät, Bescheid vom 11.8.2015.

Zum "vermeintlichen Lagerraum" des dort abgestellten Glückspielgerätes an der Betriebsstätte in Ort2 werde angeführt, dass das Geschäftslokal schon aus vorangegangenen Kontrollen bekannt gewesen sei und dieser Raum immer für den Betrieb von Glückspielgeräten genutzt worden sei.

Bezüglich der Beschwerde gegen die Maßnahmen im Zuge der Glückspielkontrolle beantragte das von der Bf als belangte Behörde bezeichnete Finanzamt FA1

1. mangels faktischer Amtshandlung die Zurückweisung der Beschwerde und
2. die Zuerkennung eines Aufwendersatzes: Gemäß der Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwendersätze im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze (VwG-Aufwendersatzverordnung) wird als Aufwendersatz der belangten Behörde als obsiegende Partei, soweit es das Verfahren gemäß VwGVG (Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz) der

Ersatz des Schriftsatz- aufwandes gesamt in Höhe von	€ 368,80
Ersatz des Vorlageaufwandes der belangten Behörde	€ 57,40
in eventu bei Abhaltung einer mündlichen Verhandlung: Ersatz des Verhandlungsaufwandes	€ 461,00

Mit Schriftsatz vom 28. Oktober 2015 wurde zur Wahrung des Rechts auf Parteiengehör der Bf die Sachverhaltsdarstellung der belangten Behörde, sowohl bezüglich der durchgeföhrten Abgabensicherungsmaßnahmen als auch der gleichzeitig mit diesen durchgeföhrten Kontrolle nach dem Glückspielgesetz zur Kenntnis gebracht.

Mit Eingabe vom 30. November 2015 gab die Bf eine ergänzende Stellungnahme ab.

In dieser führte die Bf unter anderem aus, dass es zu keiner Zeit eine schriftliche Unterlage bzw. einen entsprechenden Nachschauauftrag des Finanzamtes FA2 gegeben habe. Die Finanzverwaltung spreche nämlich immer von einer Nachschau. Allerdings würde sich die Frage erheben, ob diese überhaupt notwendig gewesen wäre, oder ob es den erhebenden Beamten nicht vielmehr um die Kontrolle, ob verbotenes Glückspiel in den Räumlichkeiten der Bf durchgeföhrte werde, gegangen sei.

Die Sicherstellung des Abgabenanspruches wäre daher wohl überschließend und auch rechtswidrig gewesen. Aufgrund der Verweigerung einer Steuernummer zu vergeben, hätten die erstellten Umsatzsteuervoranmeldungen nicht abgegeben werden können und die Abgabenzahlungen nicht geleistet werden können. Dieser Umstand sei jedoch der Behörde anzulasten.

Bei der Amtshandlung bzw. dem Sicherstellungsauftrag vom 16.7.2015 müsse noch darauf hingewiesen werden, dass die Finanzpolizei durch den Schlüsseldienst auch eine Türe habe öffnen lassen, die ausdrücklich mit dem Schild "Privat" gekennzeichnet gewesen wäre und zum Lagerraum der Bf geföhrt habe. In diesem Lager wäre ein nicht betriebsbereiter Spielautomat "Golden Island" eingelagert gewesen, auf dem auch ein Zettel angebracht gewesen wäre, dass dieser zur Abholung durch die Firma Bf bereit stehe. Dieser Zettel wäre von den Finanzbeamten entfernt worden, dann sei der Spielautomat in einen anderen Raum geschoben und an den Strom angeschlossen worden. In dem Privat-Raum hätte sich nämlich nicht einmal eine Steckdose befunden. Der Spielautomat wäre in der Folge versiegelt worden, obwohl kein illegales Glückspiel mit diesem stattgefunden hätte.

Um den Grundsatz des Rechts auf Parteiengehör auch gegenüber der belangten Behörde zu wahren, wurde dieser mit Schriftsatz vom 3. Dezember 2015 die von der Bf abgegebene ergänzende Stellungnahme zur Kenntnis gebracht.

Dazu gab die belangte Behörde im Wesentlichen folgende Gegenäußerung ab:

Die Durchführung einer Nachschau gemäß § 144 BAO, darunter falle auch eine Nachschau hinsichtlich der Voraussetzungen für eine steuerliche Neuaufnahme eines Betriebes, sei in bestimmten Bereichen vorgesehen. Eine schriftliche Unterlage "Nachschau-Auftrag" sei nicht erforderlich, da der Dienstausweis der amtshandelnden Personen als Organe der Abgabenbehörde gemäß § 12 Abgabenverwaltungsorganisationsgesetz (AVOG, Zuständigkeit) und im Sinne des § 144 Bundesabgabenordnung (BAO) berechtige (den Auftrag darstelle). Die Durchführung einer Nachschau sei schon deshalb erforderlich gewesen, da Zahlungen durch die steuerlich nicht erfasste Bf beim Finanzamt FA eingelangt wären, die keiner entsprechenden Steuernummer zugeordnet hätten werden können.

Die Ausstellung eines Sicherstellungsauftrages wäre aufgrund der Gefährdung bzw. der wesentlichen Erschwerung der Abgabeneinbringung - wie in der ersten Stellungnahme ausgeführt - geboten gewesen.

Zur Amtshandlung vom 16.7.2015 im Geschäftslokal in Ort2 werde wiederholend ausgeführt und ergänzt:

An diesem Tag sei durch die Finanzpolizei (Leiter der Amtshandlung: B; Finanzpolizeiassistenten: E, F, G) ein Vollstreckungsauftrag infolge offener Abgabenansprüche iHv. € 8.500 nach der Abgabenexekutionsordnung vollzogen worden. Diese Maßnahmen hätten aufgrund des Widerstandes von CC Y durch Beamte der Exekutive (Grpl D und C, PI PI) und einen Schlüsseldienst unterstützt werden müssen. Es sei definitiv kein Sachverständiger anwesend gewesen.

Im Zuge der Amtshandlung wäre durch CC Y - und NICHT durch den Schlüsseldienst - ein mit der Aufschrift "PRIVAT" gekennzeichneter Raum aufgesperrt und geöffnet worden (der angesteckte Schlüssel im Schloss der Türe sei auf einem während der Amtshandlung angefertigten Foto zu erkennen). Im dahinterliegenden Raum (in diesem wären aufgrund der bereits am 30.04.2015 vorgenommenen Amtshandlung Glückspiel- bzw. Wettautomaten mit Geldladen und allenfalls darin befindlichem Bargeld vermutet worden) habe sich ein betriebsbereites Glückspielgerät befunden, das nach Ankündigung einer Kontrolle nach den Bestimmungen des GSpG durch die FinPol- Organe zu Testzwecken hätte bespielt werden sollen. Diese Amtshandlung hätte CC Y trotz mehrfacher Aufforderung und Rechtsbelehrung zu verhindern versucht. Einerseits wären von ihm als Auskunftspflichtigen geforderte Auskünfte nicht erteilt worden und andererseits wäre das Gerät von ihm noch während des Hochfahrens ausgesteckt und darüber hinaus der Stromkreis am Sicherungskasten unterbrochen worden. Das Gerät sei entsprechend den Bestimmungen des GSpG durch den Einsatzleiter selbstständig vorläufig beschlagnahmt worden. Die vorläufige Beschlagnahme des betroffenen Gerätes sei mit Bescheid Pol1 vom 11.08.2015 durch die BH BH bestätigt worden.

Mit Schreiben vom 28. Dezember 2015 wurde vom Bundesfinanzgericht diese zweite Stellungnahme der belangten Behörde der Bf zur nochmaligen Gegenäußerung unter Fristsetzung bis 11. Jänner 2016 übermittelt. Eine nochmalige Gegenäußerung wurde von der Bf bis dato nicht eingebracht.

Am 25.02.2016 setzte das Bundesfinanzgericht den Fachvorstand des Finanzamtes FA davon in Kenntnis, dass im gegenständlichen Beschwerdeverfahren aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen des Abgabenverwaltungsorganisationsgesetzes das Finanzamt FA belangte Behörde ist. Um inhaltlich Kenntnis vom bisherigen Verfahrensgeschehen zu erhalten, nahm der Fachvorstand als Amtsvertreter der in diesem Beschwerdeverfahren belangten Behörde Einsicht in den Beschwerdeakt (bestehend aus Akt des Finanzamtes FA1 und Akt des Bundesfinanzgerichtes).

Am 26.02.2016 teilte der Fachvorstand dem Gericht mit, dass sich die belangte Behörde vollinhaltlich dem Vorbringen bzw. der Stellungnahme des Finanzamtes FA1 anschließt.

## **Sachverhalt und Beweiswürdigung**

Die mit Schriftsatz vom 13.08.2015 eingebrachte Maßnahmenbeschwerde gegen Organe der Finanzpolizei bekämpft einerseits Amtshandlungen im Zusammenhang mit abgabenrechtlichen Angelegenheiten (im Zuge einer Nachschau gemäß § 144 BAO Aushändigung eines Sicherstellungsauftrages und Vollstreckungsbescheides mit Setzung von Vollstreckungshandlungen) und andererseits Amtshandlungen im Zusammenhang mit ordnungspolitischen Maßnahmen (vorläufige Beschlagnahme von Glückspielautomaten unter behaupteter Verletzung des Hausrechtes).

Die Entscheidungsfindung des Bundesfinanzgerichtes erfolgt aufgrund rechtlicher Notwendigkeit, in getrennten Beschwerdeverfahren. Gegenstand dieses Verfahrens sind die von den Organen der Finanzpolizei gesetzten ordnungspolitischen Maßnahmen:

Die Ausführungen des Finanzamtes FA1, bestätigt mit E-Mail vom 26.02.2016 durch das Finanzamt FA als belangte Behörde, stimmen mit der Aktenlage überein.

Das Bundesfinanzgericht geht somit von folgendem Sachverhalt aus:

Am 16.07.2015 wurden von der Finanzpolizei (Team) an den Betriebsstandorten der Bf in Ort2, Adresse2 und in Ort1, Adresse1, im Zuge einer Nachschau gemäß § 144 BAO nach Aushändigung eines Sicherstellungsauftrages und eines Vollstreckungsbescheides Abgabensicherungsmaßnahmen durchgeführt.

Im Zuge dieser Amtshandlungen wurde festgestellt, dass an beiden Betriebsstandorten der Bf Glückspielgeräte aufgestellt sind. Da sich der Verdacht von verbotenen Ausspielungen im Sinne des Glückspielgesetzes auch aufgrund von bereits früher durchgeführten Kontrollen nach § 89 Abs. 3 EStG und dem Glückspielgesetz ergab, wurden nach Ankündigung von der Finanzpolizei an beiden Standorten auch Glückspielkontrollen durchgeführt.

Dabei wurden folgende Geräte gemäß § 53 Abs. 2 Glückspielgesetz vorläufig beschlagnahmt:

- ein "Multi Player OGS 061 Dreamliner", laut Bescheinigung über die vorläufige Beschlagnahme versehen mit Versiegelungsplaketten Nr. Pla3 sowie ein "World-Games OGS 093 Dreamliner", versehen mit Versiegelungsplaketten Nr. Pla2, im Geschäftslokal in Ort1, Adresse1, und
- ein "Golden Island Casino GE0055971", versehen mit Versiegelungsplaketten Nr. Pla1. Dieser war in einem hinter dem als "PRIVAT" gekennzeichneten, versperrten Lagerraum liegenden Raum, betriebsbereit im Geschäftslokal in Ort2, Adresse2, aufgestellt.

Der versperrte Lagerraum wurde mittels Schlüssel von Herrn ColinSCHWAGER, Dienstnehmer der Bf, geöffnet.

Im August 2015 wurde von der Bezirkshauptmannschaft BH mittels Bescheiden die Beschlagnahme der gegenständlichen Glückspielgeräte angeordnet:

- Mit Bescheid vom 06.08.2015, Geschäftszeichen Pol1, Anordnung der Beschlagnahme der Glückspielgeräte im Geschäftslokal in Ort1, Adresse1;

- mit Bescheid vom 11.08.2015, Geschäftszeichen Pol2, Anordnung der Beschlagnahme des Glückspielgerätes im Geschäftslokal in Ort2, Adresse2.

## Rechtslage

### Zuständigkeit des Bundesfinanzgerichtes

**§ 1 Abs. 1 BFGG : Dem Verwaltungsgericht des Bundes für Finanzen (Bundesfinanzgericht – BFG) obliegen Entscheidungen über Beschwerden gemäß 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 Finanzstrafbehörden des Bundes besorgt werden.**

**Abs.2: Abgabenbehörden des Bundes sind ausschließlich:**

1. Bundesministerium für Finanzen,
2. Finanzämter und
3. Zollämter.

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

- Z 1: Angelegenheiten der Beiträge an öffentliche Fonds oder an Körperschaften des öffentlichen Rechts, die nicht Gebietskörperschaften sind, soweit diese Beiträge durch Abgabenbehörden des Bundes (Abs. 2) zu erheben sind,**
- 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.**

## Verfahren

**§ 24. Abs. 1 BFGG: Das Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht ist in der BAO, im Zollrechts-Durchführungsgesetz (ZollR-DG), BGBI. Nr. 659/1994, und im Finanzstrafgesetz (FinStrG), BGBI. Nr. 129/1958, geregelt. Für gemäß Art. 131 Abs. 5 B-VG dem Bundesfinanzgericht übertragene Rechtsmittel betreffend Verwaltungsübertretungen ist das Verfahren im Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBI. I Nr. 33/2013, geregelt, wobei jedoch die Frist gemäß § 43 Abs. 1 VwGVG 24 Monate beträgt. Die Vollstreckung diesbezüglicher Erkenntnisse und Beschlüsse hat nach den Bestimmungen des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes 1991 zu erfolgen.**

**Für Beschwerden nach § 1 Abs. 3 Z 2 ist das Verfahren im VwGVG geregelt. ( 2. AbgÄG 2014, BGBI I 2014/105 ab 30.12.2014)**

## Finanzpolizei

**§ 12 Abs. 1 AVOG : Die Organe der Abgabenbehörden sind für Zwecke der Abgabenerhebung und zur Wahrnehmung anderer durch unmittelbar anwendbares Recht der Europäischen Union oder Bundesgesetz übertragener Aufgaben berechtigt, Grundstücke und Baulichkeiten, Betriebsstätten, Betriebsräume und Arbeitsstätten zu**

*betreten und Wege zu befahren, auch wenn dies sonst der Allgemeinheit untersagt ist, wenn Grund zur Annahme besteht, dass dort Zuwiderhandlungen gegen die von den Abgabenbehörden zu vollziehenden Rechtsvorschriften begangen werden.*

**Abs. 2:** *Die Organe der Abgabenbehörden sind im Rahmen ihrer Aufsichts- und Kontrolltätigkeit befugt, die Identität von Personen festzustellen, bei denen Grund zur Annahme besteht, dass sie Zuwiderhandlungen gegen die von den Abgabenbehörden zu vollziehenden Rechtsvorschriften begehen, sowie Fahrzeuge und sonstige Beförderungsmittel anzuhalten und diese einschließlich der mitgeführten Güter zu überprüfen und berechtigt, von jedermann Auskunft über alle für die Erfüllung der übertragenen Aufgaben maßgebenden Tatsachen zu verlangen.*

**Abs. 3:** *Die Feststellung der Identität ist das Erfassen der Namen, des Geburtsdatums und der Wohnanschrift eines Menschen in dessen Anwesenheit. Sie hat mit der vom Anlass gebotenen Verlässlichkeit zu erfolgen. Menschen, deren Identität festgestellt werden soll, sind hiervon in Kenntnis zu setzen. Jeder Betroffene ist verpflichtet, an der Feststellung seiner Identität mitzuwirken und die unmittelbare Durchsetzung der Identitätsfeststellung zu dulden.*

**Abs. 4:** *Zur Gewinnung von für die Erhebung von Abgaben maßgebenden Daten können allgemeine Aufsichtsmaßnahmen (§§ 143 und 144 BAO), Ersuchen um Beistand (§§ 158 f BAO) sowie die notwendigen Aufsichts-, Kontroll- und Beweissicherungsmaßnahmen gemäß Abs. 1 bis 3 von allen Abgabenbehörden vorgenommen werden. Dabei können bei Gefahr im Verzug auch*

1. Sicherstellungsaufträge (§ 232 BAO) erlassen sowie
  2. Vollstreckungshandlungen (§§ 31, 65 ff und 75 AbgEO) und
  3. Sicherungsmaßnahmen (§ 78 AbgEO)
- vorgenommen werden.*

*Bei der Durchführung dieser Amtshandlungen sind die Organe als Organe des jeweils zuständigen Finanzamtes tätig.*

**Abs. 5:** *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.*

**Abs. 6:** *Darüber hinaus kann sich der Bundesminister für Finanzen zur Überwachung der Einhaltung der aufsichtsrechtlichen Bestimmungen durch die glücksspielrechtlichen Konzessionäre des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel bedienen.*

**Abs. 7:** *Die den Organen der Abgabenbehörden in Ausübung ihres Dienstes aufgrund anderer Rechtsvorschriften eingeräumten Befugnisse bleiben unberührt.*

## **Sachliche Zuständigkeit**

### **Finanzämter mit allgemeinem Aufgabenkreis**

**§ 13 Abs. 1 AVOG:** *Den Finanzämtern mit allgemeinem Aufgabenkreis obliegen für ihren Amtsbereich*

**Z 3:** *die Vollziehung der den Abgabenbehörden mit dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, dem Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz und dem Glückspielgesetz zugewiesenen Aufgaben.*

## **Örtliche Zuständigkeit**

### **Finanzämter/Sitz und Amtsbereich**

**Gemäß § 4 Abs 1 AVOG 2010 - DV werden folgende Finanzämter mit allgemeinen Aufgabenkreis eingerichtet:**

*Finanzamt FA für die politischen Bezirke AH und BH sowie für das Gebiet der Stadt FA2 mit Sitz in H und in FA2.*

### **Beschwerderecht und Beschwerdefrist**

**§ 7 Abs. 4 2. Satz VwGVG:** *Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG beträgt sechs Wochen. Sie beginnt*

**Z 3:** *in den Fällen des Art. 132 Abs. 2 B-VG mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, wenn er aber durch diese behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung.*

### **Inhalt der Beschwerde**

**§ 9 Abs. 1 VwGVG:** *Die Beschwerde hat zu enthalten:*

**Z 1:** *die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,*

**Z 2:** *die Bezeichnung der belangten Behörde,*

**Z 3:** *die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,*

**Z 4:** *das Begehr und*

**Z 5:** *die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.*

**Abs. 2: Belangte Behörde ist**

**Z 2:** *in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG jene Behörde, der die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zuzurechnen ist.*

**Abs. 4:** *Bei Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG tritt an die Stelle der Bezeichnung der belangten Behörde, soweit dies zumutbar ist, eine Angabe darüber, welches Organ die Maßnahme gesetzt hat.*

### **Verhandlung**

**§ 24 Abs. 1 VwGVG :** *Das Verwaltungsgericht hat eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.*

**Abs. 2:** Die Verhandlung entfällt, wenn der Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

### Prüfungsumfang

**§ 27 VwGVG :** Soweit das Verwaltungsgericht nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und die angefochtene Weisung auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs. 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

### Erkenntnisse

**§ 28 Abs. 1 VwGVG:** Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

**Abs. 6:** Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

### Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt

**§ 35 Abs. 1 VwGVG :** Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

**Abs. 3:** Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

**Abs. 4:** Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten:

**Z 1 :** die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat,

**Z 2:** die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie

**Z 3:** die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

**Abs. 5:** Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch

einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht.

**Abs. 6:** Die §§ 52 bis 54 VwGG sind auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

**Abs. 7:** Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.

### **Beschlagnahmen**

**§ 53 Abs. 1 GspG :** Die Behörde kann die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten, der sonstigen Eingriffsgegenstände und der technischen Hilfsmittel anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die Einziehung vorgesehen ist, wenn

**Z 1:** der Verdacht besteht, dass

lit. a) mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird, oder

lit. b) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird oder

**Z 2:** fortgesetzt oder wiederholt mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen gemäß Z 1 lit. a gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird oder

**Z 3:** fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird.

**Abs. 2:** Die Organe der öffentlichen Aufsicht können die in Abs. 1 genannten Gegenstände auch aus eigener Macht vorläufig in Beschlag nehmen, um unverzüglich sicherzustellen, daß die Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 nicht fortgesetzt begangen oder wiederholt werden. Sie haben darüber außer im Falle des § 52 Abs. 1 Z 7 dem Betroffenen sofort eine Bescheinigung auszustellen oder, wenn ein solcher am Aufstellungsort nicht anwesend ist, dort zu hinterlassen und der Behörde die Anzeige zu erstatten. In der Bescheinigung sind der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter und der Inhaber aufzufordern, sich binnen vier Wochen bei der Behörde zu melden; außerdem ist auf die Möglichkeit einer selbständigen Beschlagnahme (Abs. 3) hinzuweisen. Tritt bei dieser Amtshandlung der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter oder der Inhaber auf, so sind ihm die Gründe der Beschlagnahme bekanntzugeben.

### **Erwägungen**

#### **I. Sachliche und örtliche Zuständigkeit der Abgabenbehörde, des Bundesfinanzgerichtes:**

Gegenständlich bekämpft die Bf mittels Maßnahmenbeschwerde unter behaupteter Verletzung des Hausrechtes die vorläufige Beschlagnahme von Glückspielautomaten gemäß § 53 Abs. 2 GSpG, welche eine ordnungspolitische Maßnahme darstellt.

Um die Frage, welches Verwaltungsgericht (Landesverwaltungsgericht oder Bundesfinanzgericht) für die Entscheidung zuständig ist, zu klären, ist ein **organisatorisches** und nicht ein funktionelles Verständnis des Begriffes "Abgabenbehörde" maßgeblich.

§ 1 Abs. 3 Z 2 BFGG in der Fassung BGBl. I Nr. 105/2014 stellt sicher, dass für Maßnahmenbeschwerden (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) gegen Amtshandlungen von Abgabenbehörden in Angelegenheit finanzpolizeilicher Befugnisse auch dann das Bundesfinanzgericht zuständig ist, wenn die Angelegenheit keine Abgaben sondern **ordnungspolitische Maßnahmen** (zB nach dem Ausländerbeschäftigungsgesetz, Arbeitsvertragsrechts-Anpassungsgesetz, Glückspielgesetz) betreffen (*Fischerlehner, Abgabenverfahren (2016) § 283, Anm 2 in Druck*).

Der Finanzpolizei, eine wirtschaftlich selbstständige Einheit des Finanzministeriums zur Betrugsbekämpfung, wurde gemäß § 12 Abgabenverwaltungsgesetzes 2010 (AVOG) auch die Aufgabe der Überwachung und Kontrolle der Einhaltung der Bestimmungen des Glückspielgesetzes übertragen. In dieser Bestimmung ist des Weiteren geregelt, dass die Organe der Finanzpolizei bei der Durchführung dieser Amtshandlungen - den Kontroll- und Beweissicherungsmaßnahmen im Zusammenhang mit der Einhaltung der Bestimmungen auch des Glückspielgesetzes - als Organe des jeweils zuständigen Finanzamtes tätig sind.

Die Klärung der Frage, welches Finanzamt im gegenständlichen Fall zuständig ist und somit im Beschwerdeverfahren als belangte Behörde Parteistellung hat, ergibt sich aus § 13 Abs. 1 Z 3 AVOG iVm § 4 Abs. 1 Durchführungsverordnung zum AVOG 2010.

In § 13 Abs. 1 Z 3 AVOG hat der Gesetzgeber normiert, dass die Vollziehung der den Abgabenbehörden zugewiesenen Aufgaben mit dem Glückspielgesetz den Finanzämtern mit allgemeinen Aufgabenkreis obliegt.

Die örtlichen Zuständigkeit ergibt sich aus § 4 Abs. 1 AVOG 2010 - DV. Dort ist geregelt, dass das Finanzamt FA als Finanzamt mit allgemeinen Aufgabenkreis unter anderem auch für den Bezirk BH zuständig ist. Da beide Betriebsstandorte der Bf im Bezirk BH gelegen sind, waren die Bediensteten der Finanzpolizei, die von der Bf in der Beschwerde auch namentlich bezeichnet wurden, bei der Durchführung der angefochtenen ordnungspolitischen Maßnahme als Organe des Finanzamtes FA tätig. Dieses ist somit im Beschwerdeverfahren auch belangte Behörde.

Dass die Bf in ihrer Beschwerdeschrift die belangte Behörde unrichtig benannte, ist für die bestehende Entscheidungspflicht des Bundesfinanzgerichtes ohne Belang (siehe dazu nähere Ausführungen unter Punkt III.)

## **II. Anzuwendendes Verfahrensrecht:**

Im vorliegenden Beschwerdefall, der wie bereits ausgeführt, eine ordnungspolitische Maßnahme der Finanzpolizei zum Gegenstand hat, ist entsprechend der Bestimmung

des § 24 Abs. 1 BFGG für die Abführung des Beschwerdeverfahrens nicht die Bundesabgabenordnung sondern das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz anzuwenden (vgl. 360 Db 25. GP, 24).

Gemäß § 7 Abs. 4 VwG VG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sechs Wochen, wobei der Fristenlauf nach Z 3 leg.cit. mit dem Zeitpunkt beginnt, indem der Betroffene Kenntnis von der Maßnahme erlangt hat.

Gegenständlich wurde die Beschwerde innerhalb eines Monates ab der Kenntniserlangung erhoben, womit die Rechtzeitigkeit der Beschwerde gegeben ist.

### **III. Inhalt der Beschwerde:**

§ 9 VwG VG regelt den Inhalt der Beschwerde.

Diesbezüglich ist festzuhalten, dass die in § 9 Abs. 1 leg.cit. angeführten Inhaltserfordernisse einer Maßnahmenbeschwerde grundsätzlich denen in § 283 Abs. 3 BAO angeführten entsprechen.

Die Überprüfung des formalen Inhaltes der Beschwerdeschrift hat ergeben, dass diese vom Gesetz geforderten Angaben enthalten sind.

Allerdings führte die Bf die falsche Behörde (das Finanzamt FA1, richtig ist das Finanzamt FA) als belangte Behörde an.

Wie bereits unter Punkt I. ausgeführt, bleibt allerdings davon die Entscheidungspflicht des Bundesfinanzgerichtes grundsätzlich unberührt. Entscheidend ist, dass aus dem gesamten Inhalt der Beschwerde hervorgeht geht, wogegen sie sich richtet (Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 250 Tz 5). Dies ist gegenständlich der Fall.

Des Weiteren ist in § 9 Abs. 4 VwG VG normiert, dass bei Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG an die Stelle der Bezeichnung der belangten Behörde (§ 9 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 Z 2 VwG VG), soweit dies zumutbar ist, eine Angabe darüber, welches Organ die Maßnahme gesetzt hat, tritt.

Die handelnden Organe wurden von der Bf in der Beschwerdeschrift namentlich bezeichnet, wodurch die unrichtige Anführung der belangten Behörde ohnehin aufgrund der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmung saniert ist.

### **IV. Anfechtungsgegenstand:**

Tauglicher Anfechtungsgegenstand ist

- ein Verwaltungsakt (Handlungen, die Gerichten zuzurechnen sind, können nicht Gegenstand einer Maßnahmenbeschwerde vor einem Verwaltungsgericht sein),
- der in Ausübung unmittelbarer **Befehls- und Zwangsgewalt** erfolgt; und
- wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar, dh ohne vorangegangenen Bescheid, in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen.

Das ist im Allgemeinen dann der Fall, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwangs bei Nichtbefolgung eines Befehls droht. Es muss ein Verhalten vorliegen, das als „Zwangsgewalt“, zumindest aber als – spezifisch verstandene – Ausübung von „Befehlsgewalt“ gedeutet werden kann. Weil das Gesetz auf Befehle, also auf normative Anordnungen abstellt, sind behördliche Einladungen zu einem bestimmten Verhalten auch dann nicht tatbildlich, wenn der Einladung Folge geleistet wird. Die subjektive Annahme einer Gehorsamspflicht ändert noch nichts am Charakter einer Aufforderung zum freiwilligen Mitwirken. Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsakts in der Form eines Befehls gilt, „dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird“. Liegt ein **Befolgsanspruch** aus einer solchen, dem Befehlsadressaten bei Nichtbefolgung des Befehls unverzüglich drohenden physischen Sanktion (objektiv) nicht vor, so kommt es darauf an, ob bei objektiver Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen bei Beurteilung des behördlichen Vorgehens in seiner Gesamtheit der Eindruck entstehen musste, dass bei Nichtbefolgung der behördlichen Anordnung mit ihrer unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung zu rechnen ist (vgl VwGH 29. 9. 2009, 2008/18/0687).

Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt können auch vorliegen, wenn die Maßnahmen für den Betroffenen nicht unmittelbar wahrnehmbar sind, vielmehr kommt es darauf an, ob ein Eingriff in die Rechtssphäre des Betroffenen erfolgt. Dies kann auch ohne sein Wissen der Fall sein (vgl VwGH 22. 2. 2007, 2006/11/0154).

#### **Bekämpfte Maßnahme: Vorläufige Beschlagnahme von Glückspielautomaten:**

Zu entscheiden ist, ob die vorläufige Beschlagnahme der beschwerdegegenständlichen Glückspielautomaten, zu deren Auffindung die Betriebsräumlichkeiten durchsucht wurden, rechtswidrig war:

In der Beschwerdeschrift behauptet die Bf, die Suche nach Glückspielautomaten stelle deshalb eine Verletzung ihres Hausrechtes dar, weil eine "Suche nach Glückspielautomaten" ausschließlich im Rahmen einer Nachschau gemäß § 144 BAO hätte erfolgen dürfen; es hätte keinesfalls der Vollstreckungsauftrag hinsichtlich des Sicherstellungsauftrages hierfür missbraucht werden dürfen.

Der Argumentation einer missbräuchlichen Verwendung des Vollstreckungsauftrages kann das Gericht nicht folgen.

Bei ihren rechtlichen Ausführungen lässt die Bf nämlich unberücksichtigt (siehe dazu Beschluss des Bundesfinanzgerichtes zu RM/5100002/2015), dass die Finanzpolizei gemäß § 6 AbgEO im Rahmen der Setzung von Vollstreckungshandlungen zur Durchsuchung der beiden Geschäftslokale berechtigt war. Diese Berechtigung umfasst auch, verschlossene Haus- und Zimmertüren öffnen zu lassen.

Dass die Finanzpolizei die Grenzen der gesetzlichen Ermächtigung des § 6 AbgEO sehr wohl berücksichtigte, geht aus dem Akteninhalt und den Ausführungen der Abgabenbehörde hervor: Die Organe der Finanzpolizei wählten durch die Pfändung von Bargeld das gelindere Mittel, da die von der Bf in der Beschwerdeschrift angeführten

übrigen "pfändbaren Sachen" wie Möbel, Flat-Screen-Fernseher etc. ihr nicht eindeutig zugeordnet werden konnten.

Selbst wenn man dem Vorbringen der Bf, der Vollstreckungsauftrag sei offensichtlich nur Mittel zum Zweck gewesen, sich Zugang zu sämtlichen Räumen in beiden Geschäftslokalen zu verschaffen, um diese nach Glückspielautomaten zu durchsuchen, folgt, ist darin durch die handelnden Organe - wie bereits ausgeführt - kein Missbrauch der gesetzlichen Ermächtigung des § 6 AbgEO gesetzt worden.

Aus dem Akteninhalt geht des Weiteren hervor, dass seitens der handelnden Organe im Zuge der Begehung der Betriebsräumlichkeiten auch eine Kontrolle nach den Bestimmungen des Glückspielgesetzes angekündigt wurde.

Die in § 12 Abs. 1 und Abs. 5 AVOG iVm § 50 Abs. 2 und Abs. 4 GspG normierten Bestimmungen geben der Finanzpolizei als Organ der Abgabenbehörden das Recht, zum Betreten (unter anderem) von Betriebsräumen und Arbeitsstätten, auch wenn dies sonst der Allgemeinheit untersagt ist.

Da aufgrund einer früheren Amtshandlung (Beschäftigungs- und Glückspielkontrolle vom 30.04.2015 durch Organe der Finanzpolizei (nicht beschwerdeverhangen), der Verdacht bestand, dass sich in diesen Räumlichkeiten Glückspielautomaten befinden und Zu widerhandlungen gegen die Bestimmungen des Glückspielgesetzes begangen werden, kann das Gericht auch keine Überschreitung der durch Gesetz eingeräumten Ermächtigungen erkennen.

Das Betreten und Eröffnenlassen der Betriebsräumlichkeiten ist somit in einem unmittelbaren Zusammenhang mit der Ausübung der den Organen der Finanzpolizei übertragenen Kontrolltätigkeit zur Einhaltung der Bestimmungen des Glückspielgesetzes innerhalb der durch die gesetzliche Ermächtigung geschaffenen Grenzen zu sehen.

Wie bereits beim Punkt IV. - Anfechtungsgegenstand - ausgeführt, liegt eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dann vor, wenn einseitig in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen, hierbei physischer Zwang ausgeübt wird oder bei Nichtbefolgung die unmittelbare Ausübung von physischen Zwanges droht. Dabei ist entscheidend, dass es sich um einen Hoheitsakt einer Verwaltungsbehörde handelt, mit dem in die Rechte von natürlichen oder juristischen Personen eingegriffen wird, **ohne dass ein Bescheid erlassen wird** (vgl. Köhler in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Art. 129a f B-VG Rz 45). Nach der Judikatur des Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshofes muss es sich bei einer mit Beschwerde bekämpfbaren Maßnahme um die Anwendung physischen Zwangs oder die Erteilung eines Befehls mit unverzüglichem Befolgungsanspruch handeln (vgl. VfSlg 11.935/1988; VwGH 28.5.1997, 96/13/0032; 16.4.1999, 96/02/0590).

Wie aus den obenstehenden Ausführungen hervorgeht, können Anfechtungsgegenstand einer Maßnahmenbeschwerde nur faktische Amtshandlungen sein; also solche, die sich nicht auf einen Bescheid stützen (vgl. Ritz, BAO<sup>5</sup>, § 283 Tz 6).

Gegenständlich wurden die von der Finanzpolizei bezüglich der betroffenen Glückspielautomaten vorgenommenen vorläufigen Beschlagnahmungen zwischenzeitig durch Bescheide der Bezirkshauptmannschaft BH bestätigt:

- Mit Bescheid vom 06.08.2015, Geschäftszeichen Pol1, die Anordnung der Beschlagnahme des Glückspielgerätes "Multi Player OGS 061 Dreamliner" und des Glückspielgerätes "World-Games OGS 093 Dreamliner" im Geschäftslokal in Ort1, Adresse1;
- mit Bescheid vom 11.08.2015, Geschäftszeichen Pol2, die Anordnung der Beschlagnahme des Glückspielgerätes "Golden Island Casino GE0055971" im Geschäftslokal in Ort2, Adresse2.

Dadurch, dass die vorläufige Beschlagnahme der gegenständlichen Glückspielgeräte von der Bezirkshauptmannschaft BH nachträglich ausdrücklich mit Bescheiden bestätigt wurde, kann die stattgefundene vorläufige Beschlagnahme als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nicht mehr mit Maßnahmenbeschwerde angefochten werden. In diesem Fall ist die in der vorläufigen Beschlagnahme liegende individuelle Norm zum Bestandteil der sie bestätigenden Bescheide geworden. Damit ist die faktische Amtshandlung als solche rechtlich nicht mehr selbständig existent.

Aus diesem Grunde kann sie auch nicht mehr Gegenstand einer Beschwerde an das Verwaltungsgericht sein (siehe dazu VfGH 28.11.1989, B1212/88), weshalb die Beschwerde zurückzuweisen ist.

In der Maßnahmenbeschwerde beantragte die Bf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG kann die Verhandlung entfallen, wenn die Beschwerde zurückzuweisen ist.

Da dies, wie ausführlich begründet wurde, gegenständlich der Fall ist und überdies der Sachverhalt im durchgeführten Beschwerdeverfahren hinreichend geklärt wurde, wird von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung entsprechend der gesetzlichen Regelung des § 24 VwGVG Abstand genommen.

#### **V. Kosten:**

Gemäß § 35 VwGVG hat im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt die obsiegende Partei (bei Zurückweisung der Beschwerde ist dies gemäß Abs. 3 die Behörde) Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei (gegenständlich die Bf), wenn die Partei einen entsprechenden Antrag gestellt hat (Abs. 7).

Gemäß § 1 Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandsätze im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze

(VwG-AufwErsV, BGBl. II Nr. 517/2013) steht der Behörde als obsiegende Partei ein Kostenersatz in Höhe von 426,20 € zu.

Der Ersatz setzt sich wie folgt zusammen:

Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 57,40 € und Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei 368,80 €.

Aus den obenstehend angeführten Gründen war spruchgemäß zu entscheiden.

## **VI. 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.

Trotz Fehlens einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, welches Verfahrensrecht gegenständlich anzuwenden ist, liegt keine Rechtsfrage von grundlegender Bedeutung vor (VwGH 28.5.2014, Ro 2014/07/0053). Die Rechtslage ist aufgrund der gesetzlichen Bestimmungen eindeutig, weshalb eine ordentliche Revision nicht zuzulassen war.

Linz, am 13. April 2016