

BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Ri. in der Beschwerdesache Bf.,
vertreten durch Vertreter,
betreffend Maßnahmenbeschwerde vom 22.5.2012 wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt infolge der vorläufigen Beschlagnahme eines Geldbetrages iHv Euro 3.602,50 durch Entnahme aus Glücksspielautomaten im Zuge einer Kontrolle nach Glücksspielgesetz in Ort , am 12.4.2012 durch Organe der Finanzpolizei des FA Wien 12/13/14 Purkersdorf beschlossen:

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 iVm Abs. 6 VwGVG zurückgewiesen.

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

Entscheidungsgründe

Die nachfolgende Entscheidung ergeht im fortgesetzten Verfahren nach dem Erkenntnis des VwGH Zl. Ra 2018/17/0104 vom 6. August 2018 (auf das zur gleichen entscheidungsrelevanten Rechtsfrage ergangene Erkenntnis VwGH Ra 2018/17/0100 wird verwiesen).

Zum Verfahren, das diesem Erkenntnis vorangegangen war, wird festgehalten:

Am 12.4.2012 führte das Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf, durch seine Organe eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) in einem der Beschwerdeführerin, id Folge Bf., zuzurechnenden Lokal durch.

Anlässlich der Kontrolle wurden mehrere Glückspielgeräte der Bf. vorläufig beschlagnahmt. Zudem wurde anlässlich der Beschlagnahme die Kassenlade im Beisein des Inhabers des Lokals geöffnet und ein Barbetrag iHv EUR 3.602,50 den Geräten entnommen. Die Höhe des Betrages wurde durch die anwesende Auskunftsperson bestätigt.

In der Folge wurde über diese vorläufige Beschlagnahme mit Bescheid der in weiterer Folge zuständigen Behörde, der Bezirkshauptmannschaft Wien-Umgebung (BH-WU) vom 4.6.2012 entschieden und damit die Beschlagnahme der Glückspielgeräte bescheidmäßig verfügt.

Über das gegen den angeführten Beschlagnahmebescheid der BH-WU von der Bf. erhobene Rechtsmittel hat das Landesverwaltungsgericht NÖ mit Erkenntnis vom 21.8.2014 entschieden und die Beschlagnahme der Geräte aufgehoben.

Mit **Schriftsatz vom 22.5.2012** brachte die Bf. gegen die vorläufige Beschlagnahme des Geldbetrages eine **Maßnahmenbeschwerde** wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (idF AuvBZ) ein.

Mit Beschluss vom 29.9.2015 wurde die Maßnahmenbeschwerde durch das damit befassende Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (LVwG NÖ) wegen Unzuständigkeit gemäß § 28 Abs. 1 iVm § 31 VwGVG zurückgewiesen. Begründend führte das LVwG u.a. aus, es sei zur Erledigung der Maßnahmenbeschwerde nicht zuständig, da die Beschwerde ausschließlich das Handeln von Organen einer Bundesbehörde (des Finanzamtes) betreffe. Das LVwG hat seine Unzuständigkeit durch Beschluss auszusprechen, um ggf. eine Revision zur Klärung der Zuständigkeit zu ermöglichen.

Über die gegen diesen Beschluss eingebrachte Revision entschied der VwGH mit Beschluss VwGH Ro 2016/17/0004, 15.12.2017.

Unter Verweis auf das bereits zum Thema ergangene Erkenntnis VwGH 22.11.2017, Ro 2016/17/0003, wurde die Revision als unzulässig zurückgewiesen. Wie sich aus den Ausführungen im genannten Erkenntnis ergab, hatte sich das LVwG zu Recht als unzuständig erklärt und war daher die Maßnahmenbeschwerde zurückzuweisen.

Der VwGH hielt in seinem Erkenntnis fest, dass zur Entscheidung über die Maßnahmenbeschwerde das Bundesfinanzgericht (BFG) zuständig war. Das LVwG hat daher die Akten zur Entscheidung dem BFG vorzulegen.

Der Entscheidung des VwGH entsprechend, übermittelte das LVwG NÖ die **Maßnahmenbeschwerde vom 22.5.2012** mit Schreiben vom 8.1.2018, einlangend am 10.1.2018, dem BFG.

Mit dem in der Folge ergangenen Erkenntnis, GZ. **** vom 2.2.2018 wurde durch das BFG die vorläufige Beschlagnahme des aus den Glücksspielautomaten entnommenen Geldbetrages als rechtswidrig erklärt und die belangte Behörde zum Aufwandsersatz verpflichtet.

Es wurde festgestellt, dass bei der durch die Organe des FA Wien 12/13/14 Purkersdorf durchgeführten Kontrolle Glücksspielgeräte vorläufig beschlagnahmt worden seien. Es seien zunächst die Geräte beschlagnahmt worden und in der Folge im Beisein des Lokalinhabers auch der Kasseneinhalt entnommen worden. Die Höhe des entnommenen Betrages sei bestätigt worden.

Da jedoch das Geld aus den Geräten separat in Verwahrung genommen worden sei, decke der in der Folge über die vorläufige Beschlagnahme ergangene Beschlagnahmebescheid die vorläufige Beschlagnahme des Geldes grundsätzlich nicht. Zudem sei im Beschlagnahmebescheid vom 4.6.2012 der Geldbetrag nicht erwähnt und damit die Beschlagnahme nicht bestätigt worden.

§ 55 Abs. 3 GSpG enthalte nach seinem Wortlaut keine Berechtigung dafür, die einem Glücksspielgerät entnommenen Bargeldbeträge separat in Verwahrung zu nehmen. Damit sei keine gesetzliche Grundlage für die mit der vorliegenden Maßnahmenbeschwerde bekämpfte Handlung der Organe der Behörde vorgelegen. Die erfolgte Wegnahme des Bargeldes sei daher als rechtswidrig zu beurteilen.

Gegen dieses Erkenntnis wurde durch den Bundesminister für Finanzen eine außerordentliche Revision erhoben.

Über die Beschwerde wurde erwogen

Über diese Revision wurde mit Erkenntnis des VwGH, Zl. Ra 2018/17/0104 vom 6. August 2018 auf Unzuständigkeit des Verwaltungsgerichtes entschieden. Die Entscheidung des BFG wurde aufgehoben.

Die eingebrachte Maßnahmenbeschwerde vom 22. Mai 2012 war damit wieder als unerledigt zu beurteilen und hatte das BFG neuerlich darüber zu entscheiden.

Nach Lehre und Rechtsprechung liegt die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt dann 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.

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH liegt bei einer vorläufigen Beschlagnahme, solange die Behörde die Beschlagnahme weder durch Bescheid bestätigt, noch die beschlagnahmten Gegenstände tatsächlich zurückgestellt hat, eine die gesamte Dauer der Beschlagnahme umfassende Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vor (vgl. VwGH 27.2.2013, 2012/17/0531).

Die Bekämpfung einer Beschlagnahme ist jedoch nur solange mit Maßnahmenbeschwerde möglich, bis die Behörde einen Beschlagnahmebescheid erlässt (s. VwGH 20.9.2017, Ra 2017/17/0035; VwGH 22.11.2017, Ro 2016/17/0003).

Im vorliegenden Fall waren bei einer durch Organe des Finanzamt Wien 12/13/14 Purkersdorf am 12.4.2012 durchgeführten Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) mehrere Glücksspielgeräte der Bf. vorläufig beschlagnahmt worden. Zudem wurde anlässlich der vorläufigen Beschlagnahme die Kassenlade im Beisein des Inhabers des Lokals geöffnet und ein Barbetrag iHv EUR 3.602,50 den Geräten entnommen..

Der Beschlagnahmebescheid wurde am 4. Juni 2012 erlassen.

Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH erfasst die Beschlagnahme des Glücksspielapparates nach § 53 GSpG den Automat samt seinem Inhalt und somit auch das darin befindliche Geld (vgl. VwGH 22.11.2017, Ro 2016/17/0003).

Im Fall der Bf. folgte daraus, dass der über die vorläufige Beschlagnahme ergangene Beschlagnahmebescheid auch die vorläufige Beschlagnahme des Geldes umfasste.

Aufgrund der Erlassung des Beschlagnahmebescheides und der somit vorhandenen Möglichkeit dagegen ein Rechtsmittel zu ergreifen, war ab diesem Zeitpunkt die selbständige Bekämpfung der vorläufigen Beschlagnahme des Geldes durch Erhebung einer Maßnahmenbeschwerde unzulässig geworden.

Die vorliegende Maßnahmenbeschwerde der Bf. vom 22. Mai 2012 war daher infolge Unzulässigkeit zurückzuweisen.

Diese Entscheidung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung bereits aufgrund der gegebenen Aktenlage getroffen werden.

Es war wie im Spruch angeführt zu entscheiden.

Kostenausspruch

Hinsichtlich des Kostenausspruches wird auf § 35 VwGVG verwiesen.

Demgemäß 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).

Der Bf. steht als unterlegene Partei kein Kostenersatz zu.

Zulässigkeit einer Revision

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

Da sich die gegenständliche Entscheidung auf eine entsprechende Judikatur des VwGH und eine diesbezüglich eindeutige Rechtslage stützt, ist eine ordentliche Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 27. August 2018