

## BESCHLUSS

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin in der Beschwerdesache Beschwerdeführerin über die Maßnahmenbeschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 iVm Art. 132 Abs. 2 B-VG vom 05.02.2018 wegen behaupteter Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Organe der Finanzpolizei als Organe des Finanzamtes, in Form der vorläufigen Beschlagnahme von Barmitteln in Höhe von 8.454,50 Euro, welche im Zuge einer Kontrolle nach § 50 Abs. 3 Glücksspielgesetz (GSpG) am nn/01/2018 zu Geschäftszahl aus einem Tresor der Beschwerdeführerin in dem von ihr betriebenen Lokal, entnommen worden waren,

den Beschluss gefasst:

- I. Das Beschwerdeverfahren wird infolge des Wegfalles eines selbständigen Anfechtungsgegenstandes eingestellt.
- II. Der Ausspruch eines Kostenersatzes hat zu unterbleiben.
- III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

Laut Aktenlage fand am nn/01/2018 im Geschäftslokal der Beschwerdeführerin (=Bf.) durch Beamte der Finanzpolizei eine Kontrolle betreffend die Einhaltung der Bestimmungen des Glücksspielgesetzes statt. Anlässlich dieser Kontrolle wurden zwei Glücksspielgeräte samt Inhalt, 9 Chipkarten und 21 Schlüssel gemäß § 53 Abs. 2 Glücksspielgesetz (=GSpG) sowie Barmittel in Höhe von 8.454,50 Euro, die sich in einem Tresor befanden, *vorläufig* beschlagnahmt. Die Barmittel wurden von den Kontrollorganen zur Verwahrung mitgenommen.

Über die vorläufige Beschlagnahme wurde am nn/01/2018 eine Bescheinigung gemäß § 53 Abs. 2 GSpG ausgestellt.

Mit Maßnahmenbeschwerde nach Art. 130 Abs. 1 Z 2 iVm Art. 132 Abs. 2 B-VG vom 05.02.2018 bekämpfte die Bf. die Mitnahme des Bargeldes in Höhe von 8.545,50 Euro.

Nach Ansicht der Bf. sei die Entnahme des Bargeldes in Höhe von 8.454,50 Euro aus dem Tresor und die Mitnahme zur Verwahrung durch Organe der Finanzpolizei rechtswidrig, da eine derartige Ermächtigung aus dem Glücksspielgesetz nicht zu entnehmen sei.

Die Bf. machte des Weiteren einen Schriftsatzaufwand in Höhe von € 737,60 Euro gemäß § 1 VWG-Aufwandersatzverordnung sowie den Zuspruch der Stempelgebühren und allfälligen Fahrtkosten geltend.

Mit Beschlagnahmebescheid der Landespolizeidirektion Steiermark vom 06.02.2018, Geschäftszahl VSTV/xxx, zugestellt am 08.02.2018, wurde unter Punkt II. des Spruches die Beschlagnahme der Barmittel in Höhe von 8.454,50 Euro *nicht* angeordnet und die vorläufige Beschlagnahme *aufgehoben*.

Die Bf. nahm den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung wegen der Eindeutigkeit der Rechtslage zu ihren Gunsten mit Eingabe vom 14.02.2018 zurück.

## **Rechtslage**

### **§ 24 Abs. 1 VwGVG**

Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

### **§ 24 Abs. 2 VwGVG**

Die Verhandlung kann entfallen, wenn

1. der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben, die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder die angefochtene Weisung für rechtswidrig zu erklären ist oder

### **§ 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.

### **§ 28 Abs. 1 VwGVG**

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.....

### **§ 31 Abs. 1 VwGVG**

Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

### **§ 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.

## Erwägungen

Im Beschwerdefall, der 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.

Gegenstand der *Maßnahmenbeschwerde* ist die vorläufige Beschlagnahme von Glückspielautomaten gemäß § 53 Abs. 2 GSpG, welche eine ordnungspolitische Maßnahme darstellt.

Anfechtungsgegenstand einer Maßnahmenbeschwerde kann nur eine faktische Amtshandlung sein, also eine solche Maßnahme, die sich nicht auf einen Bescheid stützt (vgl. Ritz, BAO Kommentar, 6.Auflage, § 283 Tz 6).

Im Beschwerdefall wurde die bekämpfte vorläufige Beschlagnahme vom nn/01/2018 von Bargeld in Höhe von 8.454,50 Euro durch die Finanzpolizei nachfolgend durch den Bescheid der Landespolizeidirektion 06.02.2018 nicht angeordnet und aufgehoben.

Durch die bescheidmäßige Aufhebung der vorläufigen Beschlagnahme ist der Beschwerdegegenstand nachträglich weggefallen. Damit ist die faktische Amtshandlung als solche rechtlich nicht mehr selbständig existent.

**Eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt liegt** dann vor, wenn Verwaltungsorgane im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig gegen individuell bestimmte Adressaten einen Befehl erteilen oder Zwang ausüben und damit unmittelbar – das heißt ohne vorangegangenen Bescheid - in subjektive Rechte des Betroffenen eingreifen (vgl. VwGH 27.02.2013, 2012/17/0430, 0435, mwN).

Durch die bescheidmäßige Bestätigung der vorläufigen Beschlagnahme ist der Beschwerdegegenstand nachträglich weggefallen.

Wenn die Maßnahme der Ausübung der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- durch Bescheid bestätigt wird, verliert diese ihre Eigenschaft als eigenständig bekämpfbarer Verwaltungsakt.

Der Beschwerdegegenstand ist somit mit der Erlassung dieses Bescheides der Landespolizeidirektion vom 06.02.2018 weggefallen, weshalb das Verfahren einzustellen

war (siehe bspw. VwGH 10.08.2010, 2010/17/0091, Bundesfinanzgericht 30.07.2017, RM/7100004/2016).

Durch Bescheid der Landespolizeidirektion vom 06.02.2018 wurde das Rechtsschutzinteresse der im Maßnahmenbeschwerdeverfahren eingeschrittenen Bf. zur Frage der Rechtsrichtigkeit der ausgeübten unmittelbaren Befehls- und Zwangsgewalt beendet. Durch die Bescheiderlassung hat die vorläufige Beschlagnahme aufgehört, ein selbständig anfechtbarer verfahrensfreier Verwaltungsakt zu sein (VwGH 30.01.2013, 2012/17/0432; VwGH 27.02.2013, 2012/17/0531).

Selbst wenn mangels ausreichender Rechtfertigungsgründe für den behördlichen Eingriff eine Verletzung des Rechtes auf Eigentum vorliegt, wird dadurch das Gebot der Verfahrenseinstellung als allgemeines verfahrensrechtliches Prinzip nicht berührt.

In welchen Fällen das Verfahren einzustellen ist, regelt das VwGVG nicht. Die Einstellung steht nach allgemeinem Verständnis am Ende jener Verfahren, in denen ein Erledigungsanspruch nach Beschwerdeeinbringung verloren geht (vgl. Fister/Fuchs/Sachs, Das neue Verwaltungsgerichtsverfahren [2013] § 28 VwGVG, Anm. 5).

Laut Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.04.2015, Fr 2014/20/0047, gehe aus den Bestimmungen des § 28 Abs. 1 und § 31 Abs. 1 VwGVG hervor, dass eine bloß formlose Beendigung (etwa durch Einstellung mittels Aktenvermerkes) eines nach dem VwGVG vom Verwaltungsgericht geführten Verfahrens nicht in Betracht komme.

So führt Fister in Lewitsch/Fister/Weilguni, VStG (2013) § 39 Rz 17 zum Rechtsschutz im Falle einer Beschlagnahme von Verfallsgegenständen aus:

„**Vor** der Erlassung des Beschlagnahmebescheides durch die Behörde kann die vorläufige Beschlagnahme als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt mit Maßnahmenbeschwerde vor dem UVS (ab 1.1.2014 vor dem Verwaltungsgericht) bekämpft werden (vgl. VwGH 16.09.2003, 2002/05/1033, Walter/Thienel II<sup>2</sup> § 39 Anm 10, Thienel/Zeleny18, § 39 VStG Anm 6).

Nach Ergehen des Beschlagnahmebescheides ist dieser selbst zu bekämpfen (vgl. VfGH 28.11.1989, B 1212/88 [zur vorläufigen Beschlagnahme von Glückspielgeräten nach § 39 Abs. 2 VStG 1952 und weiterer diesbezüglicher Judikatur]; VfGH 03.10.2005, B 153/04 u.a. [zum Wegfall eines Rechtsschutzinteresses]; VwGH 17.03.2006, 2004/05/0106 [zur Maßnahmenbeschwerde nach § 67a Abs. 1 Z. 2 AVG als Rechtsbehelf zur Schließung einer Rechtslücke ohne dass eine Zweigleisigkeit des Verfahrens beabsichtigt wäre]; Stöger in N. Raschauer/Wessely § 39 Rz 4; ein bereits vorher beim Verwaltungsgerichtshof eingeleitetes Verfahren ist einzustellen (Thienel/Zeleny18 § 39 VStG Anm 6).“

Auch im vorliegenden Beschwerdeverfahren ist der Rechtsanspruch auf Entscheidung entsprechend der zitierten Judikatur und Literatur zeitlich nach Einbringung der Beschwerde weggefallen.

Das beim Bundesfinanzgericht anhängige Verfahren betreffend die Maßnahmenbeschwerde war wegen des Wegfalles des Beschwerdegegenstandes spruchgemäß gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG einzustellen (siehe auch BFG vom 28.03.2017 RM/7100034/2015, BFG vom 10.12.2016, RM/7100039/2015, BFG vom 28.03.2017, RM/710004/2015).

Soweit nicht ein Erkenntnis zu fällen ist, erfolgen gemäß § 31 Abs. 1 VwGVG die Entscheidungen und Anordnungen durch Beschluss.

Das gegenständliche beim Bundesfinanzgericht anhängige - so gesehen subsidiäre - Verfahren betreffend die Maßnahmenbeschwerde der Bf. war daher spruchgemäß mittels Beschluss einzustellen.

Diese Entscheidung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung bereits aufgrund der gegebenen Akten- und eindeutigen Rechtslage getroffen werden.

Im Übrigen nahm die Bf. den Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit Eingabe vom 14.02.2018 zurück.

*Hinsichtlich des beantragten Kostenzuspruches der Bf. ist auszuführen:*

Ein Kostenzuspruch im Sinne des § 35 VwGVG (Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt) gebührt der obsiegenden Partei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinen Erkenntnissen VwGH 20.03.2008, 2008/02/0273 und VwGH 10.08.2010, 2010/17/0091 einen Kostenersatz im Falle der Einstellung des Verfahrens wegen Wegfalles des Beschwerdegegenstandes für nicht gerechtfertigt erachtet, da es in einem solchen Fall keine obsiegende Partei im Sinne des § 79a AVG gibt. Diese Rechtsprechung ist auch auf die nunmehrige Rechtslage anwendbar (siehe in diesem Sinne auch Bundesfinanzgericht RM/7100039/2015, RM/7100034/2015, RM/7100044/2015).

Wegen der Einstellung des Verfahrens mangelt es im Beschwerdefall an einer obsiegenden Partei, weshalb gestützt auf die oa.oberstgerichtliche Rechtsprechung kein Kostenzuspruch zusteht.

### **Zulässigkeit einer Revision**

Gegen diese Entscheidung 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 entsprechende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes in Übereinstimmung mit einer im Ergebnis eindeutigen Rechtslage stützt, ist eine ordentliche Revision nicht zuzulassen.

Graz, am 16. Februar 2018