OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-480006/8/HW

Datum:
Linz, 22. Mai 2018

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde der C. G. GmbH, vertreten durch die Rechtsanwälte Dr. G. S., Mag. R. H., wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt am 30.1.2018 im Lokal B., den

B E S C H L U S S

I. Das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren wird eingestellt.

II. Der Zuspruch eines Kostenersatzes unterbleibt.

III. Gegen diesen Beschluss ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit der gegenständlichen Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt beantragt die Beschwerdeführerin (kurz „Bf“) den angefochtenen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Mitnahme von sieben Spielapparaten) vom 30.1.2018 im Lokal B., für rechtswidrig zu erklären und begehrt den Zuspruch von Kosten. Die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn beantragte in der mündlichen Verhandlung die Abweisung der Beschwerde und die Zuerkennung von Kosten.

II.1. Nach Durchführung einer (von der Bf beantragten) mündlichen Verhandlung steht folgender Sachverhalt fest:

Am 30.1.2018 fand im Lokal B., eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz statt. Im Zuge dieser Kontrolle wurden sieben Geräte (FA-Nr. 1: Kajot, FA-Nr. 2: Kajot, FA-Nr. 3: WEBAK GAMES AUSTRIA, FA-Nr. 4: Kajot, FA-Nr. 5: AMBASSADOR, FA-Nr. 6: PIGS CAN FLY, FA-Nr. 7: DIAMOND SWIPE) vorgefunden. Von der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn wurde angenommen, dass der Verdacht des illegalen Glücksspiels bestehe und es wurde von dieser Behörde gegenüber den im Lokal befindlichen Personen P. H. und A. L. mündlich verkündet, dass die sieben Glücksspielgeräte beschlagnahmt werden würden, wobei begründend unter anderem ausgeführt wurde, dass die Behörde die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten anordnen könne. Nach dieser Verkündung wurde eine Rechtsmittelbelehrung dahingehend erteilt, dass spätestens drei Tage nach der Verkündung eine schriftliche Ausfertigung des Bescheides verlangt werden könne und sonstigen Parteien eine schriftliche Ausfertigung des mündlich verkündeten Bescheides zugestellt werde. Die Verkündung erfolgte gegenüber den genannten Personen deswegen, weil diese aus Sicht der Behörde als Eigentümervertreter vor Ort waren, wobei für die Behörde im Zeitpunkt der Verkündung allerdings noch nicht klar war, wer tatsächlich Eigentümer der Geräte war. In weiterer Folge wurde ein als „Bescheinigung über die Beschlagnahme gem. § 53 Abs. 1 Glücksspielgesetz (GSpG)“ bezeichnetes Dokument ausgefolgt, wobei darin festgehalten wird, dass die in diesem Dokument näher bezeichneten Gegenstände (FA-Nr. 1: Kajot, FA-Nr. 2: Kajot, FA-Nr. 3: WEBAK GAMES AUSTRIA, FA-Nr. 4: Kajot, FA-Nr. 5: AMBASSADOR, FA-Nr. 6: PIGS CAN FLY, FA-Nr. 7: DIAMOND SWIPE) gemäß § 53 Abs. 1 GSpG beschlagnahmt wurden. Mit Bescheid vom 20.2.2018 wurde betreffend die sieben verfahrensgegenständlichen Geräte gegenüber der Bf als Inhaberin und Eigentümerin der Geräte die Beschlagnahme gemäß § 53 Abs. 1 GSpG ausgesprochen, wobei in der Begründung dieses Bescheides auf die Kontrolle vom 30.1.2018 Bezug genommen und ausgeführt

wird, dass *„von den Kotrollorganen die vorläufige Beschlagnahme nach § 53 Abs 2 GSpG verfügt wurde.“* Weiters wird in der Bescheidbegründung ausgeführt, dass die Voraussetzungen *„des Verdachtes einer Übertretung des § 52 Abs 1 GSpG unverändert vorliegen“*, sodass *„die Beschlagnahme auch deshalb anzuordnen“* wäre. Gegen diesen Beschlagnahmebescheid wurde von der Bf eine Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht erhoben.

Die verfahrensgegenständliche Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wurde von der Bf bereits vor Erlassung des schriftlichen Beschlagnahmebescheides vom 20.2.2018 erhoben. Die Bf ist Eigentümerin der verfahrensgegenständlichen Geräte.

II.2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus den Unterlagen im Verfahrensakt der belangten Behörde (insbesondere der Niederschrift vom 30.1.2018, dem als „Bescheinigung über die Beschlagnahme“ bezeichneten Dokument, dem schriftlichen Beschlagnahmebescheid und der gegenständlichen Beschwerde) sowie aus den Angaben in der mündlichen Verhandlung (insbesondere betreffend den Umstand, dass die Anwesenden aus Sicht der Behörde als Eigentümervertreter vor Ort waren, wobei für die Behörde noch nicht klar war, wer Eigentümer der Geräte ist).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Durch die mündliche Verkündung der Beschlagnahme am 30.1.2018 kam es nicht zur Erlassung eines Beschlagnahmebescheides, zumal die mündliche Erlassung von Bescheiden durch förmliche Verkündung gegenüber den anwesenden Parteien zu erfolgen hat (vgl. *Hengstschläger/Leeb,* AVG § 62 Rz 20). Ist keine Partei anwesend (vertreten), so kann ein Bescheid grundsätzlich auch nicht verkündet werden (*Hengstschläger/Leeb* aaO). Parteistellung im Beschlagnahmeverfahren gemäß § 53 GSpG kommt einer vom Eigentümer des beschlagnahmten Gerätes verschiedenen Person nur zu, wenn sie als Veranstalter oder Inhaber im Sinne des GSpG anzusehen ist (vgl. etwa VwGH 1.9.2016, 2013/17/0502). Aus Sicht der Behörde waren die bei der Verkündung anwesenden P. H. und A. L. Eigentümervertreter (wobei für die Behörde im Zeitpunkt der Verkündung allerdings nicht klar war, wer Eigentümer der Geräte war). Es haben sich im vorliegenden Beschwerdeverfahren jedoch keine ausreichenden Hinweise dafür ergeben, dass die bei der Verkündung am 30.1.2018 anwesenden P. H. und A. L. (bevollmächtigte) Vertreter der Bf gewesen wären, insbesondere hat sich nicht ergeben, dass zumindest eine dieser Personen von der Bf (oder allenfalls einer möglichen anderen Partei des Beschlagnahmeverfahrens) zur Vertretung für ein Beschlagnahmeverfahren betreffend die verfahrensgegenständlichen Gegenstände bevollmächtigt worden wäre. Durch die mündliche Verkündung der

Beschlagnahme am 30.1.2018 kam es daher nicht zur Erlassung eines Bescheides, zumal keine Partei anwesend (vertreten) war (vgl. *Hengstschläger/Leeb* aaO). Auch die Behörde geht im Übrigen bei Erlassung des schriftlichen Beschlagnahmebescheides vom 20.2.2018 offensichtlich bereits davon aus, dass am 30.1.2018 tatsächlich kein Beschlagnahmebescheid erlassen, sondern (mangels Bescheid) nur eine vorläufige Beschlagnahme verfügt wurde, wird doch in der Begründung des schriftlichen Beschlagnahmebescheides ausdrücklich ausgeführt, dass *„von den Kotrollorganen die vorläufige Beschlagnahme nach § 53 Abs 2 GSpG verfügt“* worden wäre sowie, dass die *„Voraussetzungen des Verdachtes einer Übertretung des § 52 Abs 1 GSpG unverändert“* vorliegen würden. Im Zeitpunkt der Einbringung der gegenständlichen Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt lag daher (mangels Bescheides) eine Maßnahme der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vor.

III.2. Nach stRsp des VwGH verliert eine Maßnahme der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ihre Eigenschaft als eigenständig bekämpfbarer Verwaltungsakt, wenn die Maßnahme von der Verwaltungsbehörde mit Bescheid bestätigt wird (VwGH 10.8.2010, 2010/17/0091). Eine Beschlagnahme, welche grundsätzlich dazu führt, dass die beschlagnahmten Gegenstände zum Zweck der Verwahrung wegzunehmen sind (vgl. *Fister* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG[2] § 39 Rz 3; siehe auch § 53 Abs. 4 GSpG), ist daher nur solange mit Maßnahmenbeschwerde bekämpfbar, bis die Behörde einen Beschlagnahmebescheid erlässt (vgl. etwa VwGH 22.11.2017, Ro 2016/17/0003). Wie sich aus dem festgestelltem Sachverhalt ergibt, wurde im vorliegenden Fall mit (schriftlichen) Bescheid vom 20.2.2018 die Beschlagnahme der verfahrensgegenständlichen Geräte (mittels Bescheid) ausgesprochen, sodass – wie die Bf in der mündlichen Verhandlung mit Recht vorbringt – aufgrund des nach Erhebung der Beschwerde erlassenen Bescheides das vorliegende Maßnahmebeschwerdeverfahren einzustellen ist (vgl. VwGH 10.8.2010, 2010/17/0091).

III.3. Ist – wie im vorliegenden Fall – ein Verfahren über eine Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt einzustellen, weil nach Erhebung der Beschwerde über die Beschlagnahme ein Bescheid erlassen wurde, so hat nach der Rsp des VwGH ein Kostenzuspruch *„zu unterbleiben“* (vgl. VwGH 10.8.2010, 2010/17/0091, zur insoweit vergleichbaren [siehe RV 2009 BlgNR XXIV GP, 8] Regelung des § 79a AVG bei Erhebung einer Maßnahmenbeschwerde an den unabhängigen Verwaltungssenat).

III.4. Es ist daher das Beschwerdeverfahren spruchgemäß einzustellen, wobei ein Kostenzuspruch zu unterbleiben hat.

IV. Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung nicht von der als einheitlich zu beurteilenden höchstgerichtlichen Rechtsprechung ab (vgl. insbesondere VwGH VwGH 10.8.2010, 2010/17/0091 [auch zum Unterbleiben eines Kostenzuspruchs]). Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diesen Beschluss besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Wiesinger