

BGer 2C 873/2015 vom 29. Februar 2016

Bundesgericht, 2016-02-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_873_2015

FR: TF 2C 873/2015 du 29 février 2016

IT: TF 2C 873/2015 del 29 febbraio 2016

Regeste

Kostenabrechnung bezüglich Einziehung und Verwertung von Vermögenswerten |
Öffentliche Finanzen & Abgaberecht

Erwägungen

E. 1.1

Der Beschwerdeführer hat frist- (Art. 100 Abs. 1 BGG) und formgerecht (Art. 42 BGG) eine Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht. Sie richtet sich gegen einen Endentscheid (Art. 90 BGG) des Bundesverwaltungsgerichts betreffend Einziehungen von Vermögenswerten und Ersatzforderungen des Staates im Zusammenhang mit Glücksspielen und Spielbanken. Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen, ob auf die eingereichte Beschwerde eingetreten werden kann (Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 138 I 435 E. 1 S. 439).

E. 1.2.1

Die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ist zulässig gegen Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts (Art. 82 lit. a BGG). Massgeblich für die Erfüllung dieser Eintretensvoraussetzung ist die materielle Rechtsgrundlage der Streitsache (BGE 138 I 274 E. 1.2 S. 276; WALDMANN, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 18 zu Art. 82 BGG ; WURZBURGER, Commentaire de la Loi sur le Tribunal fédéral, 2. Aufl. 2014, N. 64 zu Art. 82 BGG). Als Entscheide in Angelegenheiten des öffentlichen Rechts gelten somit vorab Entscheide, die in Anwendung von Verwaltungsrecht und Staatsrecht ergangen sind (WALDMANN, a.a.O., N. 19 zu Art. 82 BGG ; WURZBURGER, a.a.O., N. 66 ff. zu Art. 82 BGG).

E. 1.2.2

Vor Bundesgericht angefochtene Urteile des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 86 Abs. 1 lit. a BGG) sind in aller Regel ohne Weiteres als öffentlich-rechtliche Entscheide im Sinne von Art. 82 lit. a BGG zu qualifizieren, gelten doch als Anfechtungsobjekt vor dieser Vorinstanz im Sinne einer kongruenten Abgrenzung der sachlichen und funktionellen Zuständigkeit zwischen den Rechtsmittelinstanzen grundsätzlich Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG (Art. 31 VGG) und damit Verfügungen, die gestützt auf das materielle Bundesverwaltungsrecht erlassen worden sind (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, N. 2.6; UHLMANN, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2. Aufl. 2016, N. 73 ff. zu Art. 5 VwVG ; MARKUS MÜLLER, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2009, N. 33 ff. zu Art. 5 VwVG). Ist die Vorinstanz zu Unrecht davon ausgegangen, im vorinstanzlichen Verfahren habe ein zulässiges Anfechtungsobjekt - eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG - vorgelegen, beruht das angefochtene Urteil

diesbezüglich auf dem materiellen Verfügungsbegriff des Bundes und zumindest in diesem Punkt auf materiellem Bundesverwaltungsrecht (zur Scharnierfunktion des Verfügungsbegriffs zwischen Verfahrensrecht und materiellem Recht KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3. Aufl. 2013, S. 14 f.), weshalb das Bundesgericht in Anwendung von Art. 82 lit. a BGG auf eine gegen ein solches Urteil erhobene Beschwerde zumindest in diesem Umfang eintreten kann (zu den Sachurteilsvoraussetzungen bei Beschwerden gegen Urteile, die sich auf Erlasse mehrerer Rechtsgebiete stützen, WURZBURGER, a.a.O., N. 64 zu Art. 82 BGG). Ob die Vorinstanz für die Durchführung des vorinstanzlichen Verfahrens sachlich und funktionell zuständig war, ist von Amtes wegen zu prüfen (Art. 106 Abs. 1 BGG ; BGE 136 II 23 E. 3 S. 25; Urteil 2C_487/2012 vom 2. April 2013 E. 1.2.1). Auf die Beschwerde der formell und materiell beschwerten Beschwerdeführerin (Art. 89 Abs. 1 BGG) ist insofern einzutreten, als die Beschwerdeführerin die Aufhebung des angefochtenen Urteils und die Rückweisung der Streitsache beantragt (zur Zulässigkeit solcher Anträge, wenn das Bundesgericht keinen Entscheid in der Sache fällen kann, BGE 133 III 489 E. 3.1 S. 489 f.).

E. 2.1

Angefochten war im vorinstanzlichen Verfahren ein als "Feststellungs- bzw. Vollstreckungsverfügung" bezeichnetes Schreiben der ESBK vom 13. August 2014. Die ESBK erwog, auf die Eintreibung der noch offenen Forderung des Bundes bzw. des Kantons Zürich gegen die Beschwerdeführerin gemäss Urteil des Obergerichts Zürich vom 21. Oktober 2005 werde infolge Uneinbringlichkeit zur Zeit verzichtet. Die Höhe des ausstehenden Betrags sei dessen ungeachtet mittels Verfügung festzustellen. Sie setzte die noch offene Ersatzforderung des Bundes bzw. des Kantons Zürich gegen die Beschwerdeführerin gemäss Urteil des Obergerichts des Kantons Zürich vom 21. Oktober 2005 betragsmässig auf Fr. 52'525.35 fest.

E. 2.2

Anfechtungsobjekt im Verfahren vor der Vorinstanz sind - von vorliegend nicht relevanten Ausnahmen abgesehen - Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG (Art. 31 VGG). Die Vorinstanz war für die Beurteilung dieser Abrechnung der ESBK vom 13. August 2014 weder sachlich noch funktionell zuständig (Art. 31 e contrario VGG).

E. 2.2.1

Dem VwVG unterstehende Verfahren zeichnen sich dadurch aus, dass sie auf Erlass einer erstinstanzlichen, sich auf das materielle Bundesverwaltungsrecht stützende (Feststellungs) Verfügung (Art. 5, Art. 25 VwVG) gerichtet sind (Art. 1 Abs. 1 VwVG). Als Verfügung in diesem Sinne gilt insbesondere auch eine Vollstreckungsverfügung (Art. 5 Abs. 2 VwVG), weshalb Verfahren, die auf Erlass einer Vollstreckungsverfügung (Art. 41 VwVG) zielen, in den sachlichen Anwendungsbereich des VwVG fallen (MOSER/BEUSCH/KNEUBÜHLER, a.a.O., N. 2.4). Daraus kann jedoch noch nicht abgeleitet werden, dass die Abrechnung der ESBK vom 13. August 2014 als eine Feststellungsverfügung (Art. 25 VwVG) oder als eine Vollstreckungsverfügung (Art. 41 VwVG) und damit als eine der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht unterliegende Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG (Art. 31 VGG) einzuordnen wäre.

E. 2.2.2

Die Abrechnung der ESBK vom 13. August 2014 ist als Vollstreckungsverfügung bezeichnet; inhaltlich beruht sie auf der (verwaltungs) strafrechtlichen Einziehung, welche

die ESBK mit Einziehungsbescheid vom 25. Februar 2004 und - nachdem die gerichtliche Beurteilung verlangt worden war - die zuständigen Strafgerichte (Bezirksgericht V. _____ mit Urteil vom 22. November 2004, Obergericht des Kantons Zürich mit Urteil vom 21. Oktober 2005) angeordnet hatten. Die Einziehung und Verwertung der Spielautomaten sowie die Ersatzforderung des Staates stützten sich auf aArt. 58 und 59 StGB (heute Art. 69-71 StGB) und sind demnach nicht verwaltungsrechtlicher, sondern strafrechtlicher Natur (BGE 129 IV 107 E. 3.3 S. 109 ff. vgl. zur Abgrenzung der strafrechtlichen Einziehungsbestimmungen von verwaltungsrechtlichen oder zivilrechtlichen Einziehungsmöglichkeiten NIKLAUS SCHMID, Kommentar Einziehung, organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, 2. Aufl. 2007, S. 12 ff., S. 94 f.). Streitigkeiten über die Vollstreckung dieses Urteils müssen dem nämlichen Verfahren unterliegen. Dass die Vollstreckung strafrechtlicher Urteile der beteiligten Verwaltung obliegt (Art. 90 VStrR), ändert an dieser Qualifikation nichts. Die mit der "Verfügung" vom 13. August 2014 vorgenommene Abrechnung der gegenläufigen Forderungen zwischen Beschwerdeführerin und Staat ist demnach nicht auf Vollstreckung einer öffentlich-rechtlichen Geldforderung ausgerichtet, zumal auch solche Geldforderungen im Anwendungsbereich des VwVG nicht über den Erlass einer "Vollstreckungsverfügung" zu vollstrecken sind (zur Vollstreckung von Verfügungen im Sinne von Art. 5 VwVG auf Geldzahlungen nach SchKG Art. 40 VwVG; zu den übrigen Verfügungen Art. 41 VwVG). Angesichts ihrer Rechtsgrundlage stellt die Abrechnung der ESBK vom 13. August 2014 auch keine Vollstreckungsverfügung im Sinne von Art. 5 Abs. 2 VwVG dar.

E. 2.2.3

Die ESBK hat mit ihrer Abrechnung vom 13. August 2014 demnach nicht ein auf Erlass einer Feststellungs- oder Vollstreckungsverfügung gerichtetes erstinstanzliches Verwaltungsverfahren, sondern ein (erneutes), in eine Vollstreckung eines Einziehungsbescheides mündendes erstinstanzliches Verwaltungsstrafverfahren geführt, welches dem VStrR und nicht dem VwVG untersteht (Art. 57 SBG; Art. 1 VStrR; Art. 3 lit. c VwVG; BGE 141 II 383 E. 4.3 S. 389); die Zulässigkeit eines solchen erneuten Verfahrens an sich bildet nicht Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens. Gemäss Art. 67 VStrR unterliegt der Straf- oder Einziehungsbescheid einer Verwaltungsbehörde der Einsprache, welche auf Antrag oder mit Zustimmung des Einsprechers übersprungen werden kann (Art. 71 VStrR; vgl. dazu BGE 139 IV 62 E. 1.4 S. 66 ff.). Die auf Einsprache hin zu erlassende Straf- oder Einziehungsverfügung oder der Bescheid bei Verzicht auf das Einspracheverfahren kann einer Beurteilung durch das zuständige Strafgericht unterzogen werden (Art. 72, Art. 73 ff. VStrR; vgl. grundlegend BGE 133 IV 112 E. 9.4.4 S. 116 f.); letztinstanzliche kantonale Entscheide im Bereich des Verwaltungsstrafrechts sind vor Bundesgericht mit Beschwerde in Strafsachen anfechtbar (Art. 78 Abs. 1 BGG; MARC THOMMEN, in: Basler Kommentar zum Bundesgerichtsgesetz, 2. Aufl. 2011, N. 12 zu Art. 78 BGG). Die Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht bzw. die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht steht gegen solche Anfechtungsobjekte hingegen nicht offen (Art. 31 e contrario VGG; Art. 82 lit. a e contrario BGG).

E. 2.3

Das angefochtene Urteil ist wegen fehlender sachlicher und funktioneller Zuständigkeit der Vorinstanz aufzuheben. Die übrigen (reformatorischen) Anträge der Beschwerdeführerin kann das Bundesgericht auf Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten (Art. 82

lit. a BGG) hin nicht prüfen (oben, E. 1.2.2), und für eine Entgegennahme als Beschwerde in Strafsachen (THOMMEN, a.a.O., N. 12 zu Art. 78 BGG) fehlt es an der funktionellen Zuständigkeit des Bundesgerichts (Art. 80 Abs. 1 BGG). Im Umfang der reformatorischen Anträge ist auf die Beschwerde nicht einzutreten und ist die Sache insofern an die ESBK zu überweisen, als diese die im vorinstanzlichen Verfahren eingereichte Beschwerde der Beschwerdeführerin als Einsprache entgegen zu nehmen und der Beschwerdeführerin, angesichts der unzutreffenden Rechtsmittelbelehrung in der Abrechnung vom 13. August 2014, aus welcher der Beschwerdeführerin gemäss dem verfassungsrechtlichen Prinzip von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV ; Urteil 2C_245/2007 vom 10. Oktober 2007, E. 2.5) kein Nachteil erwachsen darf, Gelegenheit zu deren Ergänzung einzuräumen hat. Die ESBK wird auf Überweisung hin insbesondere prüfen, ob ein der Einsprache unterliegendes Anfechtungsobjekt vorliegt.

E. 3

Bei diesem Verfahrensausgang sind keine Gerichtskosten zu erheben (Art. 66 Abs. 1 BGG). Das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege ist damit gegenstandslos. Der nicht anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin ist keine Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 68 Abs. 1 BGG). Da die Beschwerdeführerin auch vor Bundesverwaltungsgericht nicht anwaltlich vertreten war, erübrigt sich eine Rückweisung zur Regelung der Entschädigungsfrage (s. Art. 67 BGG).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.