

TE Lvwg Erkenntnis 2019/5/27 VGW-102/013/16703/2018

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.05.2019

Entscheidungsdatum

27.05.2019

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

41/01 Sicherheitsrecht

Norm

B-VG Art 130 Abs1 Z2

SPG §16 Abs2 Z4

SPG §16 Abs3

SPG §35 Abs1 Z1

SPG §35 Abs1 Z2 litA

1. B-VG Art. 130 heute
 2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
 3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
 7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
 8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
 11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
 12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
 13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
 14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. SPG § 16 heute
 2. SPG § 16 gültig ab 01.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
 3. SPG § 16 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
 4. SPG § 16 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012

5. SPG § 16 gültig von 01.01.2006 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2005
6. SPG § 16 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2004
7. SPG § 16 gültig von 01.10.2000 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
8. SPG § 16 gültig von 01.01.1998 bis 30.09.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/1997
9. SPG § 16 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1997

1. SPG § 16 heute
2. SPG § 16 gültig ab 01.08.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/2016
3. SPG § 16 gültig von 01.07.2014 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 43/2014
4. SPG § 16 gültig von 01.04.2012 bis 30.06.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2012
5. SPG § 16 gültig von 01.01.2006 bis 31.03.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2005
6. SPG § 16 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2004
7. SPG § 16 gültig von 01.10.2000 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 85/2000
8. SPG § 16 gültig von 01.01.1998 bis 30.09.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 112/1997
9. SPG § 16 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1997

1. SPG § 35 heute
2. SPG § 35 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 35 gültig von 01.01.2020 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2019
4. SPG § 35 gültig von 01.09.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2017
5. SPG § 35 gültig von 01.09.2013 bis 31.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
6. SPG § 35 gültig von 01.09.2013 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2013
7. SPG § 35 gültig von 01.08.2013 bis 31.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
8. SPG § 35 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2007
9. SPG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/2005
10. SPG § 35 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2004
11. SPG § 35 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
12. SPG § 35 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/1997
13. SPG § 35 gültig von 01.05.1993 bis 30.09.1997

1. SPG § 35 heute
2. SPG § 35 gültig ab 07.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 206/2021
3. SPG § 35 gültig von 01.01.2020 bis 06.03.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 105/2019
4. SPG § 35 gültig von 01.09.2017 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2017
5. SPG § 35 gültig von 01.09.2013 bis 31.08.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
6. SPG § 35 gültig von 01.09.2013 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 152/2013
7. SPG § 35 gültig von 01.08.2013 bis 31.08.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 161/2013
8. SPG § 35 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 113/2007
9. SPG § 35 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/2005
10. SPG § 35 gültig von 01.01.2005 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 151/2004
11. SPG § 35 gültig von 01.01.2000 bis 31.12.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 146/1999
12. SPG § 35 gültig von 01.10.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 104/1997
13. SPG § 35 gültig von 01.05.1993 bis 30.09.1997

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch seine Identitätsfeststellung am 08.11.2018 in Wien, gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 27.05.2019 zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gemäß

Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch seine Identitätsfeststellung am 08.11.2018 in Wien, gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 27.05.2019 zu Recht erkannt:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und die angefochtene Identitätsfeststellung für rechtswidrig erklärtrömsch eins. Der Beschwerde wird stattgegeben und die angefochtene Identitätsfeststellung für rechtswidrig erklärt.

II. Der Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) hat dem Beschwerdeführer EUR 737,60 für Schriftsatzaufwand und EUR 922,00 für Verhandlungsaufwand, insgesamt sohin EUR 1.659,60 an Aufwandsersatz, binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.römsch zwei. Der Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) hat dem Beschwerdeführer EUR 737,60 für Schriftsatzaufwand und EUR 922,00 für Verhandlungsaufwand, insgesamt sohin EUR 1.659,60 an Aufwandsersatz, binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.

III. Die Revision wird nicht zugelassen.römsch drei. Die Revision wird nicht zugelassen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

1. Mit Schriftsatz vom 18.12.2018, zur Post gegeben am folgenden Tag und sohin rechtzeitig, erhob der Einschreiter durch seinen Rechtsfreund Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:1. Mit Schriftsatz vom 18.12.2018, zur Post gegeben am folgenden Tag und sohin rechtzeitig, erhob der Einschreiter durch seinen Rechtsfreund Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Am 08.11.2018 hielt sich der BF im Bereich der U-Bahn/Straßenbahnstation C.-straße auf und saß auf einer Parkbank. In weitere Folge wurde er von Polizeibeamten zur Ausweisleistung aufgefordert.

Da der BF keinen Lichtbildausweis bei sich trug, sondern lediglich eine Kreditkarte dabei hatte, kontaktierte er in weitere Folge seine Freundin, die seinen Reisepass vorbeibrachte, wodurch sich der BF auswies.

Die belangte Behörde stellte im Zuge der Ausweiskontrolle fest, dass der BF italienischer Staatsbürger ist und gegen ihn im Jahr 2016 ein Verfahren über die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet worden war. In weiterer Folge wurde Anzeige wegen des Verdachts nach § 120 Abs. 1a FPG erstattet, sowie der Reisepass des BF gemäß § 39 BFA-VG sichergestellt.Die belangte Behörde stellte im Zuge der Ausweiskontrolle fest, dass der BF italienischer Staatsbürger ist und gegen ihn im Jahr 2016 ein Verfahren über die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet worden war. In weiterer Folge wurde Anzeige wegen des Verdachts nach Paragraph 120, Absatz eins a, FPG erstattet, sowie der Reisepass des BF gemäß Paragraph 39, BFA-VG sichergestellt.

Im Protokoll zur Anzeige der belangten Behörde zur Zahl ... wird als Grund für die Identitätsfeststellung des BF Folgendes festgehalten:

„Am 08.11.2018 um 13.25 Uhr konnte der Angezeigte in Wien, Station C.-straße, auf einer Bank sitzend wahrgenommen werden.

Aufgrund der Tatsache, dass der Angezeigte mehrere Straßenbahngarnituren vorbeifahren ließ, ohne in eine einzusteigen und dem äußeren Erscheinungsbild nach der hs.SG Szene angehörig schien, wurde er gemäß dem geltenden SPK Befehl einer Personskontrolle unterzogen.“

Dem Bericht sind darüber hinaus keine Angaben über die Rechtsgrundlage der Identitätsfeststellung zu entnehmen.

Im Zuge einer mündlichen Einvernahme am 26.11.2018 stellte das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl fest, dass der Aufenthalt des BF, der zum Zeitpunkt der Kontrolle seine Freundin in Wien besuchte, rechtmäßig war, weshalb das Verfahren über eine aufenthaltsbeendende Maßnahme eingestellt und der Reisepass an den BF ausgefolgt wurde.“

In rechtlicher Hinsicht wird vorgebracht, der Tatbeschreibung der belangten Behörde sei nicht zu entnehmen, auf welcher rechtlichen Basis die Identitätsfeststellung des Beschwerdeführers erfolgt sei. Es kämen somit grundsätzlich die Befugnisse nach § 35 SPG, nach § 118 StPO oder nach § 34 FPG in Betracht. Was das Sicherheitspolizeigesetz betreffe, so enthalte dessen § 35 eine taxative Auflistung jener Fälle, in denen die Feststellung der Identität einer Person durch Befehls- und Zwangsgewalt bei gleichzeitiger Mitwirkungspflicht des Betroffenen durchgesetzt werden könne. Konkret sei aber keiner der in Abs. 1 leg.cit. genannten Fälle vorgelegen. Insbesondere nach dessen Z 2 erfordere die Durchführung einer Identitätsfeststellung das Vorliegen eines konkreten Verdachts, dass sich am Aufenthaltsort der betroffenen Person mit Strafe bedrohte Handlungen im Sinne der Bestimmung ereignen. Ein

pauschaler Verweis darauf, dass sich an dem Ort häufig bestimmte Straftaten ereignen, reiche nicht aus. Aus der Aktenlage ergebe sich im verfahrensgegenständlichen Fall kein Hinweis auf einen konkreten Verdacht, dass sich am 08.11.2018 gegen 13:00 Uhr im Bereich der Station C.-straße mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlungen zugetragen haben sollten. Auch ein Verdacht einer Beteiligung an einem gefährlichen Angriff im Sinne des Abs. 1 Z 1 leg.cit., weil das Aussehen des Beschwerdeführers und die Tatsache, dass er längere Zeit auf der Bank zugebracht haben soll, auf eine Zugehörigkeit zur Suchtgiftszene hinweise, stelle keine faktenbasierte Grundlage dar. Vielmehr sei der Beschwerdeführer in keine strafbaren Handlungen involviert gewesen, hätte auch nicht über solche Auskunft erteilen können. Ebenso fehle es an einer in der Vergangenheit liegenden Straftat, weshalb das Vorgehen auch nicht auf § 118 StPO gestützt werden könne. Letztlich haben die Exekutivbeamten die italienische Staatsbürgerschaft des Beschwerdeführers erst nach der Ausweisleistung festgestellt, sodass auch § 34 Abs. 1 Z 1 FPG nicht als Grundlage in Betracht komme, wonach Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Feststellung der Identität einer Person ermächtigt sind, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie wäre als Fremder rechtswidrig in das Bundesgebiet eingereist oder hielte sich im Bundesgebiet rechtswidrig auf. Zu dem Zeitpunkt, als der Beschwerdeführer zur Identitätskontrolle verhalten worden sei, seien diese Voraussetzungen nicht vorgelegen. Es wird daher beantragt, die Maßnahme kostenpflichtig für rechtswidrig zu erklären. In rechtlicher Hinsicht wird vorgebracht, der Tatbeschreibung der belangten Behörde sei nicht zu entnehmen, auf welcher rechtlichen Basis die Identitätsfeststellung des Beschwerdeführers erfolgt sei. Es kämen somit grundsätzlich die Befugnisse nach Paragraph 35, SPG, nach Paragraph 118, StPO oder nach Paragraph 34, FPG in Betracht. Was das Sicherheitspolizeigesetz betreffe, so enthalte dessen Paragraph 35, eine taxative Auflistung jener Fälle, in denen die Feststellung der Identität einer Person durch Befehls- und Zwangsgewalt bei gleichzeitiger Mitwirkungspflicht des Betroffenen durchgesetzt werden könne. Konkret sei aber keiner der in Absatz eins, leg.cit. genannten Fälle vorgelegen. Insbesondere nach dessen Ziffer 2, erfordere die Durchführung einer Identitätsfeststellung das Vorliegen eines konkreten Verdachts, dass sich am Aufenthaltsort der betroffenen Person mit Strafe bedrohte Handlungen im Sinne der Bestimmung ereignen. Ein pauschaler Verweis darauf, dass sich an dem Ort häufig bestimmte Straftaten ereignen, reiche nicht aus. Aus der Aktenlage ergebe sich im verfahrensgegenständlichen Fall kein Hinweis auf einen konkreten Verdacht, dass sich am 08.11.2018 gegen 13:00 Uhr im Bereich der Station C.-straße mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlungen zugetragen haben sollten. Auch ein Verdacht einer Beteiligung an einem gefährlichen Angriff im Sinne des Absatz eins, Ziffer eins, leg.cit., weil das Aussehen des Beschwerdeführers und die Tatsache, dass er längere Zeit auf der Bank zugebracht haben soll, auf eine Zugehörigkeit zur Suchtgiftszene hinweise, stelle keine faktenbasierte Grundlage dar. Vielmehr sei der Beschwerdeführer in keine strafbaren Handlungen involviert gewesen, hätte auch nicht über solche Auskunft erteilen können. Ebenso fehle es an einer in der Vergangenheit liegenden Straftat, weshalb das Vorgehen auch nicht auf Paragraph 118, StPO gestützt werden könne. Letztlich haben die Exekutivbeamten die italienische Staatsbürgerschaft des Beschwerdeführers erst nach der Ausweisleistung festgestellt, sodass auch Paragraph 34, Absatz eins, Ziffer eins, FPG nicht als Grundlage in Betracht komme, wonach Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Feststellung der Identität einer Person ermächtigt sind, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie wäre als Fremder rechtswidrig in das Bundesgebiet eingereist oder hielte sich im Bundesgebiet rechtswidrig auf. Zu dem Zeitpunkt, als der Beschwerdeführer zur Identitätskontrolle verhalten worden sei, seien diese Voraussetzungen nicht vorgelegen. Es wird daher beantragt, die Maßnahme kostenpflichtig für rechtswidrig zu erklären.

2. Mit Schriftsatz vom 08.02.2019 legte die belangte Behörde auftragsgemäß den von ihrem Polizeikommissariat D. zur GZ: ... geführten Verwaltungsstrafakt vor.

2.1. Unter einem erstattete sie zu ihrer GZ ... eine Gegenschrift, worin sie zum Sachverhalt auf die Anzeige des SPK D. vom 08.11.2018 verweist und ergänzt, dass erst nach Einvernahme durch das BVA zur Zahl ... am 26.11.2018 die Entscheidung durch das BVA getroffen worden sei, dass der Aufenthalt des Beschwerdeführers in Österreich rechtmäßig und das Verfahren daher einzustellen sei. Dem Beschwerdeführer sei der sichergestellte Reisepass im Anschluss an die Einvernahme vom BVA ausgefolgt worden.

In rechtlicher Hinsicht wird vorgebracht, die Identitätsfeststellung habe sich auf § 35 Abs. 1 Z 2 lit.a. SPG gestützt, und es wird auf die (nach Ansicht der belangten Behörde) „herrschenden Lehrmeinungen“ verwiesen, wonach die Straftaten im Sinne § 17 SPG nicht in einem zeitlichen Konnex mit dem Zeitpunkt der Kontrolle stehen müssten. Es genüge der Verdacht, dass sich an dem Ort abstrakt, also typischerweise mit beträchtlicher Strafe bedrohte

Handlungen ereignen. Dieser Verdacht sei zu bejahen, wenn in den letzten zwei Monaten an der betreffenden Örtlichkeit mehrere gerichtliche strafbare Handlungen mit mehr als einjähriger Strafdrohung begangen worden seien und aufgrund bestimmter Umstände zu erwarten sei, dass sich zukünftig solche Straftaten ereignen werden, „sofern ein vertretbarer zeitlicher Konnex mit einer Einzeltat gegeben ist“. Bei der Station C.-straße und Umfeld handle es sich um eine Örtlichkeit, an der es immer wieder zu Suchtmittelhandel bzw. zu anderen strafbaren Handlungen im Rahmen der Suchtmittelkriminalität komme. Dies sei auch Thema bei Beschwerden, und Thema in Besprechungen mit in- und externer Beteiligung (Wiener Linien, Sucht- und Drogenkoordination Wien, Bezirksvorstehern, Wiener Wohnen) gewesen, und es sei diesbezüglich am 05.11.2018 unter Beteiligung der angeführten Organisationen ein Sicherheitsforum abgehalten worden (aus dem der vorgelegte SPK-Befehl vom 06.11.2018 resultiere). Die belangte Behörde beantragt eine kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde. In rechtlicher Hinsicht wird vorgebracht, die Identitätsfeststellung habe sich auf Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, SPG gestützt, und es wird auf die (nach Ansicht der belangten Behörde) „herrschenden Lehrmeinungen“ verwiesen, wonach die Straftaten im Sinne Paragraph 17, SPG nicht in einem zeitlichen Konnex mit dem Zeitpunkt der Kontrolle stehen müssten. Es genüge der Verdacht, dass sich an dem Ort abstrakt, also typischerweise mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlungen ereignen. Dieser Verdacht sei zu bejahen, wenn in den letzten zwei Monaten an der betreffenden Örtlichkeit mehrere gerichtliche strafbare Handlungen mit mehr als einjähriger Strafdrohung begangen worden seien und aufgrund bestimmter Umstände zu erwarten sei, dass sich zukünftig solche Straftaten ereignen werden, „sofern ein vertretbarer zeitlicher Konnex mit einer Einzeltat gegeben ist“. Bei der Station C.-straße und Umfeld handle es sich um eine Örtlichkeit, an der es immer wieder zu Suchtmittelhandel bzw. zu anderen strafbaren Handlungen im Rahmen der Suchtmittelkriminalität komme. Dies sei auch Thema bei Beschwerden, und Thema in Besprechungen mit in- und externer Beteiligung (Wiener Linien, Sucht- und Drogenkoordination Wien, Bezirksvorstehern, Wiener Wohnen) gewesen, und es sei diesbezüglich am 05.11.2018 unter Beteiligung der angeführten Organisationen ein Sicherheitsforum abgehalten worden (aus dem der vorgelegte SPK-Befehl vom 06.11.2018 resultiere). Die belangte Behörde beantragt eine kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

2.2. Mit Schriftsatz vom 12.03.2019 rügte der Beschwerdeführer, dass der SPK-Befehl vom 06.11.2018 antragsgemäß von der Akteneinsicht ausgenommen worden war und stellte den Antrag auf vollinhaltliche Akteneinsicht. Zu den Ausführungen der belangten Behörde zu § 35 Abs. 1 SPK verwies der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter neuerlich auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sowie auf Wiederin, Einführung in das Sicherheitspolizeirecht (1998), Rz 449. Das Verdachtsmoment, welches zur Kontrolle führe, beziehe sich zwar nicht auf die betroffene Person, müsse aber hinsichtlich des Ortes hinreichend konkret sein und auch einen konkreten Verdacht auf die Begehung mit beträchtlicher Strafe bedrohter Handlungen beinhalten. Der bloße Verweis auf die polizeiliche Anzeigestatistik vermöge keinen hinreichend konkreten Verdacht zu stützen. Selbst wenn es im Bereich der Station C.-straße tatsächlich zu Verstößen gegen das Suchtmittelgesetz gekommen sein sollte, wäre dies für sich noch kein ausreichender Anlass, um flächendeckende Kontrollen durchzuführen. Die Gegenschrift der belangten Behörde vermöge nicht darzulegen, inwiefern es konkret am 08.11.2018 einen Anlass zur Annahme gegeben habe, die Durchführung ortsbezogener Kontrollen sei im Sinne der Gefahrenabwehr geboten.

2.2. Mit Schriftsatz vom 12.03.2019 rügte der Beschwerdeführer, dass der SPK-Befehl vom 06.11.2018 antragsgemäß von der Akteneinsicht ausgenommen worden war und stellte den Antrag auf vollinhaltliche Akteneinsicht. Zu den Ausführungen der belangten Behörde zu Paragraph 35, Absatz eins, SPK verwies der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter neuerlich auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sowie auf Wiederin, Einführung in das Sicherheitspolizeirecht (1998), Rz 449. Das Verdachtsmoment, welches zur Kontrolle führe, beziehe sich zwar nicht auf die betroffene Person, müsse aber hinsichtlich des Ortes hinreichend konkret sein und auch einen konkreten Verdacht auf die Begehung mit beträchtlicher Strafe bedrohter Handlungen beinhalten. Der bloße Verweis auf die polizeiliche Anzeigestatistik vermöge keinen hinreichend konkreten Verdacht zu stützen. Selbst wenn es im Bereich der Station C.-straße tatsächlich zu Verstößen gegen das Suchtmittelgesetz gekommen sein sollte, wäre dies für sich noch kein ausreichender Anlass, um flächendeckende Kontrollen durchzuführen. Die Gegenschrift der belangten Behörde vermöge nicht darzulegen, inwiefern es konkret am 08.11.2018 einen Anlass zur Annahme gegeben habe, die Durchführung ortsbezogener Kontrollen sei im Sinne der Gefahrenabwehr geboten.

3. Am 27.05.2019 fand die öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer mit seinem Rechtsfreund und die Zeugen Herr Rvl E., Grl F. und Obstlt G. ladungsgemäß erschienen sind. Die belangte Behörde war durch Frau Mag. H. vertreten. Nach Abschluss des Beweisverfahrens wurde das

Erkenntnis verkündet.

3.1. Aufgrund der Parteienvernehmung, der Einvernahme der genannten Zeugen und des Akteninhaltes hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Am 08.11.2018 saß der Beschwerdeführer auf einer Bank in der Station C.-straße der dort befindlichen Straßenbahn. Er ließ zumindest zwei Straßenbahnzüge vorbeifahren, ohne in diese einzusteigen, was von den beiden Exekutivbeamten, RvI E. und GrI F., von der gegenüberliegenden Seite beobachtet wurde. Die Beamten hatten aufgrund zahlreicher Anrainerbeschwerden wegen Suchtmittelhandels und Anpöbelung von Passanten den auf Verfügung des Stadtpolizeikommandos vom 06.11.2018 gegründeten Auftrag erhalten, im Bereich dieser Station verstärkt Präsenz zu zeigen und einschlägige Verwaltungsübertretungen zur Anzeige zu bringen sowie etwaigem Drogenhandel entschieden entgegenzutreten. Die Beamten wechselten daraufhin den Bahnsteig und gingen auf den Beschwerdeführer zu, der zu diesem Zeitpunkt in die gerade einfahrende Straßenbahn einsteigen wollte. Sie fragten ihn, warum er in die vorigen Straßenbahnen nicht eingestiegen sei, worauf der Beschwerdeführer erklärte, er habe auf die Linie K gewartet, weil er zum L. müsse und nicht in den Bezirk, und habe die anderen Straßenbahnen vorbeifahren lassen. Daraufhin verlangten die Beamten einen Ausweis von ihm, er konnte aber lediglich seine Kreditkarte vorzeigen. Dies genügte den Beamten jedoch nicht, worauf der Beschwerdeführer erklärte, er habe den Reisepass bei seiner Freundin und diese könne ihn vorbeibringen. Den Wunsch der Beamten, mit ihnen zur Freundin zu fahren und den Reisepass dort abzuholen, lehnte der Beschwerdeführer ab, erklärte sich aber bereit, auf die Polizeiinspektion mitzukommen und dort das Eintreffen der Freundin mit dem Reisepass abzuwarten. So geschah es dann auch. Der Beschwerdeführer erhielt seinen Reisepass zwar nicht zurück, was im Gegenstand jedoch rechtlich irrelevant ist; er wurde nach der Feststellung seiner Identität entlassen.

3.2. Diese Feststellungen gründen sich auf folgende Beweisergebnisse:

Was den Vorgang der Identitätsfeststellung betrifft, so stimmen die Darstellungen des Beschwerdeführers und der beiden Zeugen E. und F. im Wesentlichen überein. Sie gaben an, dass das Verhalten des Beschwerdeführers für Suchtgifthandel typisch sei. Gemeint war offenbar, dass dieses Verhalten typisch für Suchtgiftkonsumenten sei, die auf ihre Dealer warten.

Unterschiedlicher Ansicht waren die beiden Zeugen darin, was die gesetzliche Grundlage der Identitätsfeststellung betrifft. Während RvI E. meinte, die Identitätsfeststellung habe sich auf § 35 Abs. 1 Z 1 SPG gestützt, gab GrI F. den § 35 Abs. 1 Z 2 lit.a SPG an. Unterschiedlicher Ansicht waren die beiden Zeugen darin, was die gesetzliche Grundlage der Identitätsfeststellung betrifft. Während RvI E. meinte, die Identitätsfeststellung habe sich auf Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, SPG gestützt, gab GrI F. den Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, SPG an.

Der Zeuge Obstlt G. erläuterte den Hintergrund, wonach die besagte Station früher mit einem technischen Dienst der Wiener Linien besetzt gewesen sei, den die Wiener Linien aber abgezogen haben. Seither habe sich eine Suchtgiftszene festgesetzt, weil sich dieses Bauwerk aus den 60er Jahren aufgrund seiner Verwinkelung für den niederschweligen Suchtgifthandel auf Kleindealerebene eigne. Wegen erhöhter Beschwerden sei eine Besprechung mit der Bezirksvorsteherin durchgeführt worden und verschiedenen weiteren Anwesenden, die jeder für sich bestimmte Maßnahmen ergriffen hätten. Seitens der Polizei sei es um verstärkte Bestreifungen gegangen, es habe aber keine Vorgaben betreffend Identitätsfeststellungen gegeben.

3.3. In rechtlicher Hinsicht wurde erwogen:

§ 35 Abs. 1 SPG lautet: Paragraph 35, Absatz eins, SPG lautet:

„Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind zur Feststellung der Identität eines Menschen ermächtigt,

1) wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er stehe im Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff oder könne über einen solchen Angriff Auskunft erteilen;

2) wenn der dringende Verdacht besteht, dass sich an seinem Aufenthaltsort

a) mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlungen ereignen [...].“

Wahrnehmungen, dass der Beschwerdeführer wenigstens zwei Straßenbahngarnituren vorbeifahren ließ und dass er möglicherweise einen sogenannten „Schlabberlook“ anhatte, stellen weder für sich noch in Kombination eine bestimmte Tatsache dar, welche annehmen ließe, er stünde im Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff oder

könne über einen solchen Auskunft erteilen. Auch wenn die Definition des gefährlichen Angriffs laut § 16 Abs. 3 SPG bestimmte Vorbereitungshandlungen mit umfasst, so wäre auch nach den Ausführungen der involvierten Polizeibeamten allenfalls damit zu rechnen gewesen, dass der Beschwerdeführer einen Kleindealer mit Suchtgift für den eigenen Bedarf erwartet hätte, was aus der Angriffsdefinition gemäß § 16 Abs. 2 Z 4 SPG (samt entsprechenden Vorbereitungshandlungen im Sinne des Abs. 3) wieder herausfällt. Wahrnehmungen, dass der Beschwerdeführer wenigstens zwei Straßenbahngarnituren vorbeifahren ließ und dass er möglicherweise einen sogenannten „Schlabberlook“ anhatte, stellen weder für sich noch in Kombination eine bestimmte Tatsache dar, welche annehmen ließe, er stünde im Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff oder könne über einen solchen Auskunft erteilen. Auch wenn die Definition des gefährlichen Angriffs laut Paragraph 16, Absatz 3, SPG bestimmte Vorbereitungshandlungen mit umfasst, so wäre auch nach den Ausführungen der involvierten Polizeibeamten allenfalls damit zu rechnen gewesen, dass der Beschwerdeführer einen Kleindealer mit Suchtgift für den eigenen Bedarf erwartet hätte, was aus der Angriffsdefinition gemäß Paragraph 16, Absatz 2, Ziffer 4, SPG (samt entsprechenden Vorbereitungshandlungen im Sinne des Absatz 3,) wieder herausfällt.

Was hingegen den ortsbezogenen Verdacht im Sinne des § 35 Abs. 1 Z 2 lit.a betrifft, so hat sich an der ständigen Rechtsprechung sowohl des Verwaltungsgerichtshofes als auch des seinerzeitigen UVS Wien (als Vorläufer des jetzigen Verwaltungsgerichtes) nichts geändert, wonach die besagte Bestimmung nicht zur allgemeinen Razzien ermächtigt. Wohl richtet sich der Verdacht – statt gegen eine bestimmte Person – gegen einen konkreten Ort; insofern kann das Vorgehen der Exekutive durchaus einer Razzia ähneln. Das genügt aber noch nicht; wie bei der Personenkontrolle im Sinne des § 35 Abs. 1 Z 1 SPG muss auch der Verdacht selbst konkret sein, d. h. sich auf bestimmte Tatsachen gründen, welche auf einen gefährlichen Angriff bzw. eine mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlung schließen lassen. Die bloße Tatsache, dass sich an einer Örtlichkeit immer wieder gerichtlich strafbare Handlungen, sei es auch einer bestimmten Art (z. B. nach dem SMG) ereignen, rechtfertigt also keineswegs eine Identitätsfeststellung von dort angetroffenen Personen. Vielmehr müssen Tatsachen vorliegen, die die Verübung einer bestimmten Straftat an diesem Ort gerade jetzt wahrscheinlich machen. So führt der Verwaltungsgerichtshof (29.07.1998, 97/01/-0448) zu der Bestimmung aus: „Zwar soll nach dieser Bestimmung der dringende Verdacht genügen, dass sich am Aufenthaltsort der betreffenden Person abstrakt solche Straftaten ereignen, weshalb ein konkreter Verdacht gegen die zu identifizierte Person nicht erforderlich ist; unter diesem Kontext ist die in der Gegenschrift wiedergegebene Passage aus der Regierungsvorlage 1990 zu verstehen, wonach an diesen Orten auch unterhalb der Schwelle des konkreten Verdachts Identitätskontrollen vorgenommen werden können. Der konkrete Verdacht auf die Begehung mit beträchtlicher Strafe bedrohter Handlungen ist aber auch bei der Identitätsfeststellung nach § 35 Abs. 1 Z 2 SPG nicht entbehrlich“. Der VwGH verweist dabei sogar auf Hauer/Keplinger, SPG (1993), Anm 11-15 zu § 35 (1. Auflage). Interessanter Weise vertreten diese Autoren seit der 2. Auflage ihres Kommentars (2001) die gegenteilige Auffassung, bleiben aber für ihre überraschende Meinungsänderung jegliche Begründung schuldig. Es ist daher mehr als kühn, diese vereinzelt gebliebene Ansicht – wie in der Gegenschrift der belangten Behörde – als „herrschende Lehre“ zu bezeichnen. Was hingegen den ortsbezogenen Verdacht im Sinne des Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 2, Litera a, betrifft, so hat sich an der ständigen Rechtsprechung sowohl des Verwaltungsgerichtshofes als auch des seinerzeitigen UVS Wien (als Vorläufer des jetzigen Verwaltungsgerichtes) nichts geändert, wonach die besagte Bestimmung nicht zur allgemeinen Razzien ermächtigt. Wohl richtet sich der Verdacht – statt gegen eine bestimmte Person – gegen einen konkreten Ort; insofern kann das Vorgehen der Exekutive durchaus einer Razzia ähneln. Das genügt aber noch nicht; wie bei der Personenkontrolle im Sinne des Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, SPG muss auch der Verdacht selbst konkret sein, d. h. sich auf bestimmte Tatsachen gründen, welche auf einen gefährlichen Angriff bzw. eine mit beträchtlicher Strafe bedrohte Handlung schließen lassen. Die bloße Tatsache, dass sich an einer Örtlichkeit immer wieder gerichtlich strafbare Handlungen, sei es auch einer bestimmten Art (z. B. nach dem SMG) ereignen, rechtfertigt also keineswegs eine Identitätsfeststellung von dort angetroffenen Personen. Vielmehr müssen Tatsachen vorliegen, die die Verübung einer bestimmten Straftat an diesem Ort gerade jetzt wahrscheinlich machen. So führt der Verwaltungsgerichtshof (29.07.1998, 97/01/-0448) zu der Bestimmung aus: „Zwar soll nach dieser Bestimmung der dringende Verdacht genügen, dass sich am Aufenthaltsort der betreffenden Person abstrakt solche Straftaten ereignen, weshalb ein konkreter Verdacht gegen die zu identifizierte Person nicht erforderlich ist; unter diesem Kontext ist die in der Gegenschrift wiedergegebene Passage aus der Regierungsvorlage 1990 zu verstehen, wonach an diesen Orten auch unterhalb der Schwelle des konkreten Verdachts Identitätskontrollen vorgenommen werden können. Der konkrete Verdacht auf die Begehung mit beträchtlicher Strafe bedrohter Handlungen ist aber auch bei der

Identitätsfeststellung nach Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer 2, SPG nicht entbehrlich“. Der VwGH verweist dabei sogar auf Hauer/Keplinger, SPG (1993), Anmerkung 11-15 zu Paragraph 35, (1. Auflage). Interessanter Weise vertreten diese Autoren seit der 2. Auflage ihres Kommentars (2001) die gegenteilige Auffassung, bleiben aber für ihre überraschende Meinungsänderung jegliche Begründung schuldig. Es ist daher mehr als kühn, diese vereinzelt gebliebene Ansicht – wie in der Gegenschrift der belangten Behörde – als „herrschende Lehre“ zu bezeichnen.

Zu verweisen ist überdies auf VwGH 29.06.2000, 96/02/1071 unter Hinweis auf Wiederin, Einführung in das Sicherheitspolizeirecht (1998), RZ 449 und 456, sowie auf VwGH 31.01.2013, 2008/04/0216 und auf die Entscheidungen des UVS Wien vom 05.06.2001, UVS-02/13/00300/2001 und vom 28.01.2010, UVS-02/13/9051/2009 sowie auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichts Wien vom 09.02.2018, VGW-102/076/10530/2017.

Nur am Rande ist noch zu erwähnen, dass die von der belangten Behörde beigefügte Liste mit Beschwerden von Anrainern der betreffenden Örtlichkeit zwischen Ende Oktober und Mitte November 2018 keine Beschwerden aufweist.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 35 VwGVG iVm mit der VwG-Aufwandersatzverordnung BGBl II. Nr. 517/2013. 4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 35, VwGVG in Verbindung mit mit der VwG-Aufwandersatzverordnung Bundesgesetzblatt römisch zwei. Nr. 517 aus 2013,.

5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. 5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Schlagworte

Maßnahmenbeschwerde; Identitätsfeststellung; gefährlicher Angriff; Verdacht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2019:VGW.102.013.16703.2018

Zuletzt aktualisiert am

03.11.2020

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at