

TE Lvwg Erkenntnis 2022/6/30 VGW-102/013/2951/2022

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 30.06.2022

Entscheidungsdatum

30.06.2022

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

41/01 Sicherheitsrecht

Norm

B-VG Art. 130 Abs1 Z2

SPG 1991 §16 Abs3

SPG 1991 §35 Abs1 Z1

SPG 1991 §40 Abs2

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

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn E. F., G.-gasse 1-3/12, Wien, gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Identitätsfeststellung und Durchsuchung seines Rucksacks sowie Fotografieren seines

Reisepasses am 25.01.2022 in Wien, gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 30.06.2022 zu Recht erkannt: Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn E. F., G.-gasse 1-3/12, Wien, gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Identitätsfeststellung und Durchsuchung seines Rucksacks sowie Fotografieren seines Reisepasses am 25.01.2022 in Wien, gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 30.06.2022 zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat dem Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) EUR 737,60 für zweifachen Schriftsatzaufwand und EUR 57,40 für Vorlageaufwand, insgesamt sohin EUR 795,00 an Aufwandsatz, binnen 14 Tagen nach Zustellung der schriftlichen Ausfertigung bei sonstigem Zwang zu leisten. römisch zwei. Der Beschwerdeführer hat dem Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) EUR 737,60 für zweifachen Schriftsatzaufwand und EUR 57,40 für Vorlageaufwand, insgesamt sohin EUR 795,00 an Aufwandsatz, binnen 14 Tagen nach Zustellung der schriftlichen Ausfertigung bei sonstigem Zwang zu leisten.

III. Die Revision ist nicht zulässig. römisch drei. Die Revision ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Mit Schriftsatz vom 08.03.2022, zur Post gegeben am selben Tag und sohin rechtzeitig erhob der Einschreiter Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt: 1. Mit Schriftsatz vom 08.03.2022, zur Post gegeben am selben Tag und sohin rechtzeitig erhob der Einschreiter Beschwerde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Der Vorfall ereignete sich am Dienstag, den 25. Januar 2022, gegen 17:55 Uhr, auf dem Parkplatz der Anlage G.-gasse 1-3, Zufahrt H.-gasse, (siehe beiliegende Karte).

Ich war auf dem Weg zum Supermarkt und ging über den Parkplatz der Anlage entlang der Kartenposition (i) in Richtung nördlichen Ausgang ("Fußweg").

Zu dieser Zeit war es schon Dunkel.

Hinter mir fuhr ein Wagen über die Rampe auf den Parkplatz (A), was sich für mich durch das von hinten kommende Scheinwerferlicht bemerkbar machte.

Als der Wagen an mir vorbei fuhr, bemerkte ich, daß es sich um einen Polizeiwagen handelte. Der Polizeiwagen fuhr weiter bis zum Ende des Parkplatzes auf Kartenposition (B). Der Polizeiwagen fuhr dann rückwärts, bis auf Höhe einer freien Parkbucht, und schwenkte dort zum Wenden rückwärts ein, auf Kartenposition (C).

Zu diesem Zeitpunkt passierte ich auf Kartenposition (2) den Scheinwerferkegel des Polizeiwagens, der sich dabei zu meiner linken Seite befand.

Der Polizeiwagen fuhr hinter mir ein Stück aus der Parkbucht heraus und mir wurde hinterher gerufen, daß ich stehenbleiben soll (3).

Zwei Polizisten waren ausgestiegen, im weiteren als Polizisten A und B bezeichnet. Ein Polizist sagte, Personenkontrolle, ich solle mich ausweisen.

Ich fragte nach dem Grund. Die Polizisten wirkten belustigt und gaben an, ich würde "im Dunklen rumschleichen" und ich wäre "komisch angezogen". Dabei wurde meine weiße FFP2 Maske, Handschuhe und Brille angesprochen. Ich trug

dazu einen mittelgrauen Anorak mit Kapuze.

Ich sagte, während der Pandemie immer so einkaufen zu gehen, ich würde darin nichts ungewöhnliches sehen, und daß zum Einkaufen doch eine FFP2 Maske vorgeschrieben sei. Ich sagte, mit einer Personenkontrolle nicht einverstanden zu sein.

Darauf schlug der Tonfall um. Polizist A sagte, ich begehe einen "gefährlichen Angriff", so wie ich aussehe. Ich solle mich ausweisen.

Ich fragte nach, ein gefährlicher Angriff wegen meiner Kleidung?

Polizist A sagte: "Ja, Paragraph 39, gefährlicher Angriff wegen Ihrer Kleidung."

Ich hatte den Eindruck, daß Polizist A, nach seinem Vorwurf eines gefährlichen Angriffs, zur Durchsetzung der Identitätsfeststellung Zwangsgewalt anwenden würde. Ich gab ihm deshalb meinen Reisepass, den ich zusammen mit meinem Impfausweis bei mir hatte.

Ich fragte Polizist A nach seiner Karte mit Dienstnummer.

Er sagte, keine Karte dabei zu haben, er würde mir die Dienstnummer aufschreiben.

Polizist A ging mit meinem Pass zurück zum Polizeiwagen, wo er einige Minuten verbrachte. Währenddessen blieb Polizist B in meiner Nähe stehen.

Polizist A kam zurück und fragte mich, wohin ich unterwegs sei. Ich sagte ihm, ich gehe in den Supermarkt einkaufen. Polizist A wollte darauf meinen Rucksack durchsuchen. Ich sagte ihm, daß ich damit nicht einverstanden bin.

Polizist A sagte, "das war keine Frage" sondern eine Anweisung, und zog sich dabei einen Handschuh an. Da es für mich aussah, als wenn Polizist A die Rucksackdurchsuchung zwangsweise durchführen würde, nahm ich den Rucksack vom Rücken.

Polizist A sagte, ich solle den Rucksack öffnen. Er wühlte dann im Rucksack herum, in dem sich nur faltbare Einkaufstaschen und ein Etui mit Desinfektionsmittel und Ersatzbrille befanden.

Nach der Rucksackdurchsuchung fiel Polizist A ein Clip an meiner rechten Anoraktasche auf. Er fragte, ob ich da ein Messer hätte. Ich zeigte ihm, daß es eine kleine Taschenlampe war.

Daraufhin stellten sich die beiden Polizisten in mehreren Metern Entfernung zusammen. Ich wurde in den nächsten zwei bis drei Minuten mit einer Lampe angeleuchtet und konnte währenddessen keine Details erkennen.

Ich hörte in dieser Zeit etwas Leichtes auf den Boden fallen und fragte, ob das mein Pass gewesen sei. Ein Polizist sagte, "Ja, ist nichts passiert".

Polizist A kam dann wieder zu mir, in der Hand ein Smartphone und gab mir meinen Pass und ein Papier mit seiner Dienstnummer.

Ich fragte Polizist A, ob er meinen Pass fotografiert hätte. Polizist A bejahte es und sagte, ich habe seine Dienstnummer und er hat meine Daten.

Auf meine Nachfrage, wofür das Foto verwendet wird und wie es aufbewahrt wird, sagte Polizist A, es für seinen Bericht der Durchsuchung zu brauchen.

Polizist B schrieb auf meine Bitte seine Dienstnummer auf das Papier hinzu.

Nach der Reihenfolge der aufgeschriebenen Dienstnummern ergibt sich für Polizist A die Dienstnummer ...4 und für Polizist B die Dienstnummer ...7-

Auf meine Frage nach der Dienststelle, sagte Polizist A einfach "Floridsdorf".

Ich fragte nach, ob es die Polizeiinspektion beim Gericht sei.

Worauf Polizist A sagte, "Einfach Floridsdorf, das genügt".

Danach konnte ich weiter gehen.

Nach dem Einkaufen habe ich den Vorfall in einem Gedächtnisprotokoll festgehalten.

Bei der Polizeiinspektion K.-Straße konnte man mir später mittels der Dienstnummern die Dienststelle der beiden Polizisten mit Polizeiinspektion L.-gasse angeben."

In rechtlicher Hinsicht bringt der Beschwerdeführer vor, es sei nicht nachvollziehbar, welches Rechtsgut durch seinen Gang zum Einkaufen gefährdet gewesen sein solle und weshalb durch seine Bekleidung ein gefährlicher Angriff vermittelt worden sein solle. In Zeiten vor der Pandemie hätte man das Tragen einer Hygienemaske und Handschuhe als auffällig bezeichnen können, derzeit stelle es aber einen adäquaten Schutz vor Infektion dar. Er sei in den letzten zwei Jahren während der Pandemie hunderte Male so angezogen einkaufen gewesen. Zu keinem Zeitpunkt sei er „im Dunklen rumgeschlichen“, und die Polizisten hätten es augenscheinlich so auch nicht gesehen, sonst wären sie nach der Einfahrt auf den Parkplatz nicht an ihm vorbeigefahren. Die im § 35 Abs. 1 Z 1 SPG geforderten bestimmten Tatsachen seien sohin nicht vorgelegen. Auch habe es keine konkreten Anhaltspunkte gegeben, dass Gegenstände im Zusammenhang mit einer Straftat vorhanden sein könnten. Es sei somit auch die Durchsuchung persönlicher Gegenstände bzw. des Rucksacks nach § 40 SPG unzulässig gewesen. In rechtlicher Hinsicht bringt der Beschwerdeführer vor, es sei nicht nachvollziehbar, welches Rechtsgut durch seinen Gang zum Einkaufen gefährdet gewesen sein solle und weshalb durch seine Bekleidung ein gefährlicher Angriff vermittelt worden sein solle. In Zeiten vor der Pandemie hätte man das Tragen einer Hygienemaske und Handschuhe als auffällig bezeichnen können, derzeit stelle es aber einen adäquaten Schutz vor Infektion dar. Er sei in den letzten zwei Jahren während der Pandemie hunderte Male so angezogen einkaufen gewesen. Zu keinem Zeitpunkt sei er „im Dunklen rumgeschlichen“, und die Polizisten hätten es augenscheinlich so auch nicht gesehen, sonst wären sie nach der Einfahrt auf den Parkplatz nicht an ihm vorbeigefahren. Die im Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, SPG geforderten bestimmten Tatsachen seien sohin nicht vorgelegen. Auch habe es keine konkreten Anhaltspunkte gegeben, dass Gegenstände im Zusammenhang mit einer Straftat vorhanden sein könnten. Es sei somit auch die Durchsuchung persönlicher Gegenstände bzw. des Rucksacks nach Paragraph 40, SPG unzulässig gewesen.

Nach der Identitätsfeststellung sei es auch nicht mehr erforderlich gewesen, seinen Reisepass abzufotografieren. Nach Ansicht des Einschreiters „berührt“ dies Art. 8 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union. Der Beschwerdeführer beantragt daher, die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären. Der Beschwerde liegt eine markierte Luftaufnahme des Parkplatzes an der H.-gasse, hinter der M.-Straße, bei. Nach der Identitätsfeststellung sei es auch nicht mehr erforderlich gewesen, seinen Reisepass abzufotografieren. Nach Ansicht des Einschreiters „berührt“ dies Artikel 8, der Charta der Grundrechte der

Europäischen Union. Der Beschwerdeführer beantragt daher, die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären. Der Beschwerde liegt eine markierte Luftaufnahme des Parkplatzes an der H.-gasse, hinter der M.-Straße, bei.

2. Mit Schriftsatz vom 14.04.2022 legte die belangte Behörde den von ihrem Polizeikommissariat Floridsdorf zu AZ: PAD/22/.../001/KRIM geführten Verwaltungsakt in Ablichtung vor, sowie einen Ausdruck des Kriminalitätslageberichts für den Zeitraum 25.12.2021 bis 25.01.2022, worin im Umkreis von einem Kilometer vom Vorfallsort mit farbigen Punkten die Tatorte von Einbruchsdiebstahldelikten markiert sind. Wie sich aus dieser Grafik ergibt, sind im Zeitraum von einem Monat vor der Kontrolle, im Umkreis von einem Kilometer um den Kontrollort, 33 Einbrüche angezeigt worden.

2.1. Unter einem erstattete die belangte Behörde zu ihrer GZ: PAD/22/.../2 eine Gegenschrift, worin sie zum Sachverhalt auf die vorgelegte Meldung vom 25.01.2022 verweist und ausführt, verglichen z.B. mit den umliegenden Gebieten des Bezirks Floridsdorf ergebe sich aus dem vorgelegten Ausdruck des Kriminalitätslageberichts eine sehr starke Häufung von Einbruchsdelikten im Umkreis des Vorfalles im letzten Zeitraum vor der beschwerdegegenständlichen Amtshandlung. Ferner wird festgehalten, dass die Beamten den Ausweis des Beschwerdeführers nicht fotografiert, sondern mit dem dienstlichen Mobiltelefon die maßgeblichen Daten eingescannt hätten, um damit die ansonsten per Telefon oder Funk durchgeführten kriminalpolizeilichen Datenanfragen vorzunehmen und später bei der Berichtslegung zur Verfügung zu haben.

Zur Identitätsfeststellung wird vorgebracht, beim Streifendienst sei auf die starke Konzentration von Einbruchsdiebstählen im Gebiet rund um den Vorfallsort in den letzten Wochen vor der verfahrensgegenständlichen Amtshandlung großes Augenmerk gelegt worden, und seitens der dort Dienst versehenen Exekutivbeamten sei vermehrt auf verdächtige Beobachtungen in diesem Zusammenhang geachtet worden, insbesondere nach Einbruch der Dunkelheit. So sei den im Gegenstand eingeschrittenen Beamten der Beschwerdeführer aufgefallen, weil er in durchaus eigenartiger Weise gekleidet gewesen sei (Kapuze bis ans Ende der Schirmmütze/getönte Sicherheitsbrille/Arbeits-, nicht Einweghandschuhe). Den Beamten sei bei der Beobachtung des Beschwerdeführers weiters aufgefallen, dass dieser, als er das Polizeifahrzeug bemerkt habe, allem Anschein nach unsicher gewesen sei, in welche Richtung er nun gehen sollte. Die Beamten seien daher davon ausgegangen, dass ein gefährlicher Angriff unmittelbar bevorstünde und hätten den Beschwerdeführer aus diesem Grunde einer Identitätsfeststellung nach § 35 SPG unterzogen. Zur Identitätsfeststellung wird vorgebracht, beim Streifendienst sei auf die starke Konzentration von Einbruchsdiebstählen im Gebiet rund um den Vorfallsort in den letzten Wochen vor der verfahrensgegenständlichen Amtshandlung großes Augenmerk gelegt worden, und seitens der dort Dienst versehenen Exekutivbeamten sei vermehrt auf verdächtige Beobachtungen in diesem Zusammenhang geachtet worden, insbesondere nach Einbruch der Dunkelheit. So sei den im Gegenstand eingeschrittenen Beamten der Beschwerdeführer aufgefallen, weil er in durchaus eigenartiger Weise gekleidet gewesen sei (Kapuze bis ans Ende der Schirmmütze/getönte Sicherheitsbrille/Arbeits-, nicht Einweghandschuhe). Den Beamten sei bei der Beobachtung des Beschwerdeführers weiters aufgefallen, dass dieser, als er das Polizeifahrzeug bemerkt habe, allem Anschein nach unsicher gewesen sei, in welche Richtung er nun gehen sollte. Die Beamten seien daher davon ausgegangen, dass ein gefährlicher Angriff unmittelbar bevorstünde und hätten den Beschwerdeführer aus diesem Grunde einer Identitätsfeststellung nach Paragraph 35, SPG unterzogen.

Zu den bereits genannten Verdachtsmomenten sei erschwerend hinzugekommen, dass der Beschwerdeführer auf Nachfrage angegeben habe, in einem bestimmten Supermarkt einkaufen gehen zu wollen, wobei seine Gehrichtung dem deutlich widersprochen habe. Der Supermarkt liege nämlich an der M.-straße – Ecke P.-Promenade. Während der Beschwerdeführer also (lt. seinen eigenen Ausführungen) den Parkplatz von Süden nach Norden überquert habe, sei das Geschäftslokal westlich davon, sohin nahezu in seinem Rücken gelegen. Daraufhin hätten sich die Beamten entschlossen, auch den Rucksack des Beschwerdeführers gemäß § 40 Abs. 2 SPG zu durchsuchen. Es wird daher die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt. Zu den bereits genannten Verdachtsmomenten sei erschwerend hinzugekommen, dass der Beschwerdeführer auf Nachfrage angegeben habe, in einem bestimmten Supermarkt einkaufen gehen zu wollen, wobei seine Gehrichtung dem deutlich widersprochen habe. Der Supermarkt liege nämlich an der M.-straße – Ecke P.-Promenade. Während der Beschwerdeführer also (lt. seinen eigenen Ausführungen) den Parkplatz von Süden nach Norden überquert habe, sei das Geschäftslokal westlich davon, sohin

nahezu in seinem Rücken gelegen. Daraufhin hätten sich die Beamten entschlossen, auch den Rucksack des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 40, Absatz 2, SPG zu durchsuchen. Es wird daher die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

2.2. Mit E-Mail vom 17.05.2022 lehnte der Beschwerdeführer den zuständigen Richter als befangen ab, weil dieser ihn auf das Recht auf Akteneinsicht verwiesen hatte, als der Beschwerdeführer die „Beilagen“ (welche den mit der Gegenschrift vorgelegten Verwaltungsakt bilden) zuzusenden. Der Beschwerdeführer wurde mit E-Mail belehrt, dass dies immer so gehandhabt werde und ein gesetzlicher Anspruch auf Zusendung der Verwaltungsakten nicht bestehe.

2.3. Mit Schriftsatz vom 19.05.2022 nahm der Beschwerdeführer zur Gegenschrift Stellung indem er ausführte, seine Bekleidung und die behauptete Unsicherheit stellten keinen gefährlichen Angriff im Sinne des Sicherheitspolizeigesetzes dar, die Voraussetzungen für eine solche Annahme seien nicht gegeben gewesen. Da es an konkreten Tatsachen gefehlt habe, am Vorfallsort von einem Zusammenhang zu einem gefährlichen Angriff auszugehen, habe auch die Grundlage für eine Ermächtigung zur Durchsuchung gefehlt. Zum vorgelegten Kriminalitätslagebericht verwies der Beschwerdeführer auf die hohe Bevölkerungsdichte der betreffenden Gegend aufgrund des dort befindlichen R.-Hofs, die 13 Ferientage, in denen sich eine Häufung von Einbruchsdiebstählen ergeben könnte und eine ausgedehnte Kleingartensiedlung, wo es in den Wintermonaten auch zu vermehrten Einbruchsdiebstählen kommen könne. Die Gegend um den Vorfallsort (offenbar gemeint: unmittelbar um den Vorfallsort) sei dagegen belebt, was auf die Kleingartensiedlung offenbar nicht zutreffe.

Es folgen Ausführungen zu seiner Kleidung, welche aus Sicht des Beschwerdeführers im Winter und während der Corona-Pandemie durchaus angemessen sei.

Im Übrigen habe er sich auf dem Weg zum Supermarkt S., T.-Straße, Ecke M.-Straße befunden, wo er um ca. 18.10 Uhr eingekauft habe. Dieser Supermarkt habe sich direkt in seiner Gehrichtung befunden und der von ihm gewählte Weg sei der kürzeste zu diesem Supermarkt gewesen. Gegenüber der Polizei habe er mit keinem Wort erwähnt, zu welchem Supermarkt er gehe. Es habe für ihn keinen Grund gegeben, die in der Gegenrichtung gelegene Filiale der Handelskette U. zu nennen, nachdem er sich auf dem Weg zum Supermarkt S. befunden habe. Ferner fehle es an bestimmten Tatsachen für die Annahme, dass sich in dem Rucksack ein Gegenstand befinden könnte, von dem Gefahr ausgehe.

Was das Einscannen des Reisepasses betrifft, so bezweifelt der Beschwerdeführer, dass eine signifikante Unterscheidung vom Fotografieren und einscannen mit dem Smartphone möglich sei und dass es überhaupt notwendig gewesen sei, seinen Reisepass einzuscannen, wenn ohnehin vorher eine Datenabfrage damit stattgefunden habe. Falls es sich um ein dienstliches Smartphone handle, welches auch genützt werden könne, bestünde nach Ansicht des Einschreiters ein erhöhtes Risiko der Einsicht oder Auslesung durch unberechtigte Dritte. Bei Verlust des Smartphones könnten die gespeicherten Ausweisdaten auch in fremde Hände gelangen.

3. Am 30.06.2022 fand die öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer sowie der Zeuge RvI V. ladungsgemäß erschienen sind. Der Zeuge W. war krankheitshalber entschuldigt, und die belangte Behörde war – nach eigenen Angaben aus Personalmangel – nicht vertreten. Nach Abschluss des Beweisverfahrens wurde das Erkenntnis verkündet. 3. Am 30.06.2022 fand die öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer sowie der Zeuge RvI römisch fünf. ladungsgemäß erschienen sind. Der Zeuge W. war krankheitshalber entschuldigt, und die belangte Behörde war – nach eigenen Angaben aus Personalmangel – nicht vertreten. Nach Abschluss des Beweisverfahrens wurde das Erkenntnis verkündet.

3.1. Aufgrund des Akteninhaltes und der vorgelegten Unterlagen, der Zeugenaussage und der Parteienvernehmung sowie der Einsicht in „Google-Maps“ hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Aufgrund einer signifikanten Häufung von Einbrüchen im Umkreis des Vorfallsortes während des letzten Monats veranlasste die belangte Behörde vermehrte Kontrollen in dem Bereich, wobei die Beamten auf verdächtige Vorkommnisse und Personen achten sollten. Am 25.01.2022 gegen 18.00 Uhr, sohin bei Dunkelheit, fuhren die Beamten V. und W. mit ihrem Streifenwagen am Parkplatzbereich neben der H.-straße vorbei und nahmen dabei eine Gestalt wahr, die dunkel gekleidet war, mit grauer Hose und Jacke sowie einer Schirmkappe und einer darüber gestülpten Kapuze, Arbeitshandschuhen, einer getönten Schutzbrille, einer FFP-2-Maske und dazu noch einem

Rucksack. Diese Person – bei der es sich um den Beschwerdeführer handelte – entsprach sohin geradezu dem Klischeebild eines Einbrechers kurz vor der Tatausführung. Als die Beamten am Beschwerdeführer vorbeifuhren, erhielten sie den Eindruck, dass er verunsichert wirkte, und entschlossen sich daher, eine Personenkontrolle durchzuführen. Der Beschwerdeführer übergab den Beamten unter Protest seinen Reisepass, mit dem Insp. W. zur Fahrertüre des Streifenwagens ging und dort einige Minuten verbrachte. Als er zurückkam, fragte er den Beschwerdeführer, was er hier vorhabe, und dieser gab an, zum Supermarkt zu gehen, dies möglicherweise unter Nennung der Bezeichnung U., aber keinesfalls unter Nennung des Namens eines anderen Supermarkts. Da die Beamten wussten, dass sich außer dem U. kein anderer Supermarkt in unmittelbarer Nähe, nämlich von etwa 50 Meter befand, dieser jedoch nahezu in der Gegenrichtung des vom Beschwerdeführer verfolgten Weges, entschlossen sich die Beamten, den Rucksack des Beschwerdeführers zu durchsuchen, was dieser unter Protest duldete. Die beiden Beamten beratschlagten sich danach noch kurz, wobei sie den Reisepass des Beschwerdeführers einscannten, was sie bei dessen Rückgabe auf Befragen durch den Einschreiter auch einräumten. Aufgrund einer signifikanten Häufung von Einbrüchen im Umkreis des Vorfalles während des letzten Monats veranlasste die belangte Behörde vermehrte Kontrollen in dem Bereich, wobei die Beamten auf verdächtige Vorkommnisse und Personen achten sollten. Am 25.01.2022 gegen 18.00 Uhr, sohin bei Dunkelheit, fuhren die Beamten römisch fünf. und W. mit ihrem Streifenwagen am Parkplatzbereich neben der H.-straße vorbei und nahmen dabei eine Gestalt wahr, die dunkel gekleidet war, mit grauer Hose und Jacke sowie einer Schirmkappe und einer darüber gestülpten Kapuze, Arbeitshandschuhen, einer getönten Schutzbrille, einer FFP-2-Maske und dazu noch einem Rucksack. Diese Person – bei der es sich um den Beschwerdeführer handelte – entsprach sohin geradezu dem Klischeebild eines Einbrechers kurz vor der Tatausführung. Als die Beamten am Beschwerdeführer vorbeifuhren, erhielten sie den Eindruck, dass er verunsichert wirkte, und entschlossen sich daher, eine Personenkontrolle durchzuführen. Der Beschwerdeführer übergab den Beamten unter Protest seinen Reisepass, mit dem Insp. W. zur Fahrertüre des Streifenwagens ging und dort einige Minuten verbrachte. Als er zurückkam, fragte er den Beschwerdeführer, was er hier vorhabe, und dieser gab an, zum Supermarkt zu gehen, dies möglicherweise unter Nennung der Bezeichnung U., aber keinesfalls unter Nennung des Namens eines anderen Supermarkts. Da die Beamten wussten, dass sich außer dem U. kein anderer Supermarkt in unmittelbarer Nähe, nämlich von etwa 50 Meter befand, dieser jedoch nahezu in der Gegenrichtung des vom Beschwerdeführer verfolgten Weges, entschlossen sich die Beamten, den Rucksack des Beschwerdeführers zu durchsuchen, was dieser unter Protest duldete. Die beiden Beamten beratschlagten sich danach noch kurz, wobei sie den Reisepass des Beschwerdeführers einscannten, was sie bei dessen Rückgabe auf Befragen durch den Einschreiter auch einräumten.

3.2. Diese Feststellungen gründen sich auf folgende Beweisergebnisse:

Der Ablauf der Amtshandlung wurde vom Beschwerdeführer und vom Zeugen RvI V. in den wesentlichen Punkten übereinstimmend geschildert, wobei es naturgemäß zu unterschiedlichen subjektiven Bewertungen kam. So meinte der Beschwerdeführer nicht, sich beim Auftauchen des Polizeiautos verunsichert verhalten zu haben. Was die Auffassung betrifft, die Kleidung des Beschwerdeführers sei für Verhältnisse einer Pandemie normal, oder auch unter diesen Bedingungen auffällig (der Beschwerdeführer trug auch im Freien nebst Kapuze, Schirmmütze und getönter Brille eine FFP2-Maske), so kann man darüber geteilter Ansicht sein. Immerhin räumt auch der Beschwerdeführer selbst ein, dass seine Kleidung jedenfalls außerhalb pandemischer Verhältnisse auffällig gewesen wäre. Der Ablauf der Amtshandlung wurde vom Beschwerdeführer und vom Zeugen RvI römisch fünf. in den wesentlichen Punkten übereinstimmend geschildert, wobei es naturgemäß zu unterschiedlichen subjektiven Bewertungen kam. So meinte der Beschwerdeführer nicht, sich beim Auftauchen des Polizeiautos verunsichert verhalten zu haben. Was die Auffassung betrifft, die Kleidung des Beschwerdeführers sei für Verhältnisse einer Pandemie normal, oder auch unter diesen Bedingungen auffällig (der Beschwerdeführer trug auch im Freien nebst Kapuze, Schirmmütze und getönter Brille eine FFP2-Maske), so kann man darüber geteilter Ansicht sein. Immerhin räumt auch der Beschwerdeführer selbst ein, dass seine Kleidung jedenfalls außerhalb pandemischer Verhältnisse auffällig gewesen wäre.

Was den eingeschlagenen Weg des Beschwerdeführers anbelangt, so kann dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführer den Beamten gesagt hat, er wolle zum U. (welcher schräg hinter ihm lag), wie es der Zeuge RvI V. mit Sicherheit erinnern will, oder ob er nur gesagt hat, er wolle „zum Supermarkt“, ohne nähere Angabe, zu welchem (wie der Beschwerdeführer dies selber angibt). Der Supermarkt S., zu welchem der Beschwerdeführer nach seinen späteren Angaben im Verfahren gehen wollte, liegt vom Vorfallesort nämlich noch etwa 500 Meter entfernt, somit zehn

Mal weiter als der U.. Auch in diesem Fall hätten die Beamten daher zunächst einmal davon ausgehen müssen, der Beschwerdeführer meine den Supermarkt U., da sich in vergleichbarer Nähe kein anderer befand. Was den eingeschlagenen Weg des Beschwerdeführers anbelangt, so kann dahingestellt bleiben, ob der Beschwerdeführer den Beamten gesagt hat, er wolle zum U. (welcher schräg hinter ihm lag), wie es der Zeuge RvI römisch fünf. mit Sicherheit erinnern will, oder ob er nur gesagt hat, er wolle „zum Supermarkt“, ohne nähere Angabe, zu welchem (wie der Beschwerdeführer dies selber angibt). Der Supermarkt S., zu welchem der Beschwerdeführer nach seinen späteren Angaben im Verfahren gehen wollte, liegt vom Vorfallsort nämlich noch etwa 500 Meter entfernt, somit zehn Mal weiter als der U.. Auch in diesem Fall hätten die Beamten daher zunächst einmal davon ausgehen müssen, der Beschwerdeführer meine den Supermarkt U., da sich in vergleichbarer Nähe kein anderer befand.

3.3. In rechtlicher Hinsicht wurde erwogen:

Nach § 35 Abs. 1 Z 1 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Feststellung der Identität eines Menschen ermächtigt, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er stehe in Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff oder könne über einen solchen Angriff Auskunft erteilen. Das Verwaltungsgericht Wien hat in ständiger Rechtsprechung – wie auch der Verwaltungsgerichtshof – ausgeschlossen, dass die Häufung von Delikten um einen bestimmten Ort alleine ausreiche, um dort jedermann kontrollieren zu können; dies allerdings nicht zu § 35 Abs. 1 Z 1, sondern Z 2 lit. a leg.cit. (Nachweise bei Helm in Eisenberger-Ennöckl-Helm, Die Maßnahmenbeschwerde2 [2016], 145ff). Im konkreten Fall richtete sich der Verdacht jedoch nicht bloß auf einen bestimmten örtlichen Bereich mit Verbrechenshäufung, sondern konkret gegen den Beschwerdeführer und sein vertretbar als verdächtig qualifiziertes Verhalten, zumal sich die Beamten ausdrücklich auf § 35 Abs. 1 Z 1 beriefen. Nach Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Feststellung der Identität eines Menschen ermächtigt, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er stehe in Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff oder könne über einen solchen Angriff Auskunft erteilen. Das Verwaltungsgericht Wien hat in ständiger Rechtsprechung – wie auch der Verwaltungsgerichtshof – ausgeschlossen, dass die Häufung von Delikten um einen bestimmten Ort alleine ausreiche, um dort jedermann kontrollieren zu können; dies allerdings nicht zu Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, sondern Ziffer 2, Litera a, leg.cit. (Nachweise bei Helm in Eisenberger-Ennöckl-Helm, Die Maßnahmenbeschwerde2 [2016], 145ff). Im konkreten Fall richtete sich der Verdacht jedoch nicht bloß auf einen bestimmten örtlichen Bereich mit Verbrechenshäufung, sondern konkret gegen den Beschwerdeführer und sein vertretbar als verdächtig qualifiziertes Verhalten, zumal sich die Beamten ausdrücklich auf Paragraph 35, Absatz eins, Ziffer eins, beriefen.

Dem Beschwerdeführer ist zwar freilich unbenommen, welche Art von Kleidung er unter Bedingungen der Corona Pandemie für angemessen hält. Wenn er jedoch mit Schirmkappe, darüber gestülpter Kapuze, getönter Brille, FFP2-Maske, grauem Anorak und grauer Hose sowie Arbeitshandschuhen und Rucksack wie das Klischeebild eines Einbrechers kurz vor Tatausführung wirkt, so ist die Annahme zumindest vertretbar, dass es sich auch um einen solchen handle. Bei der diesen Eindruck erweckenden Kleidung handelt es sich somit um eine „bestimmte Tatsache“ im Sinne des Gesetzes. Dazu kommt, dass der Beschwerdeführer bei der Vorbeifahrt des Streifenwagens solcherart hin und her schaute, dass er auf die Beamten verunsichert wirkte.

Nach § 16 Abs. 3 SPG ist ein gefährlicher Angriff auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine Bedrohung im Sinn des Abs. 2 leg.cit. vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestellten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird. Nach Paragraph 16, Absatz 3, SPG ist ein gefährlicher Angriff auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine Bedrohung im Sinn des Absatz 2, leg.cit. vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestellten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.

Gemäß § 40 Abs. 2 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, Menschen zu durchsuchen, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, diese stünden mit einem gegen Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum gerichteten gefährlichen Angriff in Zusammenhang und hätten einen Gegenstand bei sich, von dem Gefahr ausgeht. Der Eindruck eines bevorstehenden gefährlichen Angriffs wurde durch die Angabe des Beschwerdeführers, er wolle zum Supermarkt, noch verstärkt, da sich der nächstgelegene Supermarkt U. entgegen seiner Gehrichtung befand. Aufgrund des Rucksacks konnten sie – in Verbindung mit der vertretbaren Annahme eines bevorstehenden Angriffs auf fremdes Eigentum – auch davon ausgehen, der Beschwerdeführer hätte etwa Einbruchswerkzeug bei sich. Die Identitätsfeststellung und die Durchsuchung des Rucksacks waren daher

gerechtfertigt. Gemäß Paragraph 40, Absatz 2, SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, Menschen zu durchsuchen, wenn aufgrund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, diese stünden mit einem gegen Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum gerichteten gefährlichen Angriff in Zusammenhang und hätten einen Gegenstand bei sich, von dem Gefahr ausgeht. Der Eindruck eines bevorstehenden gefährlichen Angriffs wurde durch die Angabe des Beschwerdeführers, er wolle zum Supermarkt, noch verstärkt, da sich der nächstgelegene Supermarkt U. entgegen seiner Gehrichtung befand. Aufgrund des Rucksacks konnten sie – in Verbindung mit der vertretbaren Annahme eines bevorstehenden Angriffs auf fremdes Eigentum – auch davon ausgehen, der Beschwerdeführer hätte etwa Einbruchswerkzeug bei sich. Die Identitätsfeststellung und die Durchsuchung des Rucksacks waren daher gerechtfertigt.

Da das nachfolgende Einscannen der Daten des Beschwerdeführers auf einer legitimen gesetzlichen Grundlage beruhte (neben § 35 SPG auch auf § 10 Abs. 1 der Richtlinienverordnung, BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012), ist der behauptete Widerspruch zu Art. 8 GRC nicht erkennbar. Da das nachfolgende Einscannen der Daten des Beschwerdeführers auf einer legitimen gesetzlichen Grundlage beruhte (neben Paragraph 35, SPG auch auf Paragraph 10, Absatz eins, der Richtlinienverordnung, Bundesgesetzblatt Nr. 266 aus 1993, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 155 aus 2012,), ist der behauptete Widerspruch zu Artikel 8, GRC nicht erkennbar.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 35 VwGVG in Verbindung mit der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013. Die Durchsuchung des Rucksackes wurde nicht als gesonderte Amtshandlung gegenüber der vorangegangenen Identitätsfeststellung bewertet, weshalb für beides nur ein Schriftsatzaufwand zuerkannt wurde. Da der Beschwerdeführer allerdings davon ausgeht, durch das Einscannen seiner Daten liege nach Abschluss der Identitätsfeststellung noch ein weiterer Eingriff in seine Privatsphäre und sein Recht auf Datenschutz vor, und die belangte Behörde in ihrem Schriftsatz auch hierzu Stellung genommen hat, war dafür noch ein weiterer Schriftsatzaufwand zuzuerkennen. Die Vorlage des Verwaltungsaktes – mag er im konkreten Fall auch nur aus drei Seiten bestehen – rechtfertigt den Zuspruch des Vorlageaufwandes, welcher – ebenso wie Schriftsatzaufwand für jeden Verwaltungsakt – von der belangten Behörde zuvor beantragt worden ist. Da die belangte Behörde in der Verhandlung nicht vertreten war, war kein Verhandlungsaufwand zuzusprechen. 4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 35, VwGVG in Verbindung mit der VwG-Aufwandersatzverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 517 aus 2013, . Die Durchsuchung des Rucksackes wurde nicht als gesonderte Amtshandlung gegenüber der vorangegangenen Identitätsfeststellung bewertet, weshalb für beides nur ein Schriftsatzaufwand zuerkannt wurde. Da der Beschwerdeführer allerdings davon ausgeht, durch das Einscannen seiner Daten liege nach Abschluss der Identitätsfeststellung noch ein weiterer Eingriff in seine Privatsphäre und sein Recht auf Datenschutz vor, und die belangte Behörde in ihrem Schriftsatz auch hierzu Stellung genommen hat, war dafür noch ein weiterer Schriftsatzaufwand zuzuerkennen. Die Vorlage des Verwaltungsaktes – mag er im konkreten Fall auch nur aus drei Seiten bestehen – rechtfertigt den Zuspruch des Vorlageaufwandes, welcher – ebenso wie Schriftsatzaufwand für jeden Verwaltungsakt – von der belangten Behörde zuvor beantragt worden ist. Da die belangte Behörde in der Verhandlung nicht vertreten war, war kein Verhandlungsaufwand zuzusprechen.

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; Durchsuchung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LWVGWI:2022:VGW.102.013.2951.2022

Zuletzt aktualisiert am

07.07.2023

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