

# TE VwGh Erkenntnis 2007/2/27 2004/01/0477

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.02.2007

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

10/10 Grundrechte;

19/05 Menschenrechte;

25/01 Strafprozess;

40/01 Verwaltungsverfahren;

41/01 Sicherheitsrecht;

## Norm

AVG §67a Abs1 Z2;

AVG §67c Abs3;

AVG §79a;

B-VG Art129a Abs1 Z2;

MRK Art5;

PersFrSchG 1988 Art1;

PersFrSchG 1988 Art4 Abs6;

PersFrSchG 1988 Art4 Abs7;

SPG 1991 §30 Abs1 Z1;

SPG 1991 §30 Abs1 Z3;

SPG 1991 §35 Abs2;

SPG 1991 §39;

SPG 1991 §40;

SPG 1991 §88;

SPG 1991 §89;

StPO 1975 §178;

VwGG §33a;

VwGG §42 Abs2 Z1;

VwGG §42 Abs2 Z3 lita;

VwGG §52 Abs1;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2004/01/0513 E 27. Februar 2007 2004/01/0570 E 27. Februar 2007 2004/01/0361 E 26. März 2007

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Blaschek, Dr. Pelant, Dr. Kleiser und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Matt, über die Beschwerde der AAA in W, geboren 1977, vertreten durch Dr. Wolfgang Rainer, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Schwedenplatz 2/74, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 31. August 2004, Zl. Senat-B-00-014, betreffend § 67a Abs. 1 Z 2 AVG, (weitere Partei: Bundesminister für Inneres),

## **Spruch**

1. zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid wird in seinem Spruchpunkt II. insoweit, als er damit die zu Grunde liegende Administrativbeschwerde in Sachen "Durchsuchung der Schlafstelle und der persönlichen Besitztümer" der Beschwerdeführerin als unbegründet abweist, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und insoweit, als er damit die Administrativbeschwerde in Sachen "Personsdurchsuchung" als unbegründet abweist sowie in seinem Spruchpunkt III. wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 991,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

2. den Beschluss gefasst:

Die Behandlung der Beschwerde wird, soweit sie sich gegen weitere Punkte des bekämpften Bescheides richtet, abgelehnt.

## **Begründung**

Am Abend des 17. Jänner 2000 kam es zu einem groß angelegten Gendarmerieeinsatz im Haus Nr. 3 der Außenstelle Traiskirchen des Bundesasylamtes (Flüchtlingslager), von dem auch die Beschwerdeführerin betroffen war.

In ihrer an die belangte Behörde gerichteten Beschwerde "gemäß §§ 67a Abs. 1 Z. 2 AVG und 88, 89 SPG" stellte die Beschwerdeführerin den Antrag,

"a) die am 17.01.2000 in der Zeit zwischen 19.30 und circa 24.00 Uhr erfolgte Durchsuchung des Zimmers Nr. 6 sowie der dort befindlichen persönlichen Besitztümer und Schlafstelle der Beschwerdeführerin, sowie

b) die in derselben Zeit erfolgte Konfinierung der Beschwerdeführerin im Zimmer Nr. 6 sowie

c) die an der Beschwerdeführerin vorgenommene Personsdurchsuchung, sowie

d) die erfolgte Identitätsfeststellung und Anfertigung von Lichtbildern von der Beschwerdeführerin für r e c h t s w i d r i g zu erklären, sowie

e) die Verletzung der Beschwerdeführerin im Recht auf Inkognitissetzung über Anlass und Zweck des Einschreitens sowie

f) die Verletzung der Beschwerdeführerin im Recht auf Verständigung von der Möglichkeit zur Beziehung einer Vertrauensperson oder eines Rechtsbeistandes, sowie

g) die Rechtswidrigkeit der während der bekämpften Amtshandlung gegenüber der Beschwerdeführerin erfolgten Verweigerung jeglicher Erfüllung persönlicher Bedürfnisse (Wasseraufnahme, Aufsuchen der Toilette, Tragen von Socken und Schuhen, Wechsel urindurchnässter Kleidung), sowie

h) die Verletzung der Beschwerdeführerin im Recht auf unvoreingenommene und höfliche Behandlung e s t z u s t e l l e n."

Über diese Beschwerde entschied die belangte Behörde letztlich wie folgt:

"I.

Die Beschwerdeführerin ... ist dadurch, dass am Abend des 17.1.2000 im Zuge eines gemeinsamen Einsatzes verschiedener Einheiten der Bundesgendarmerie, Organen der Sicherheitsdirektion für das Bundesland NÖ, mit dem Ziel, teils namentlich bekannter, teils nur einem verdeckten Ermittler optisch erinnerlicher, des organisierten

bandenmäßigen Suchtgiftstraßenverkaufs Verdächtiger habhaft zu werden

A) sie im Zimmer Nr. 6 über Stunden bis etwa 24.00 Uhr angehalten wurde,

in ihrem gemäß Art. 1 PersFrG und Art. 5 EMRK verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit,  
B) von ihr mit einer Polaroidkamera zum Zweck der Einsichtnahme und Auswertung durch einen verdeckten Ermittler ein Lichtbild angefertigt wurde,

in ihrem einfachgesetzlich gewährleisteten Recht, nur in dem von § 35 Abs. 2 SPG normierten Umfang an der Identitätsfeststellung mitwirken zu müssen,

C) ihr weder der Grund noch der Zweck der Amtshandlung bekannt gegeben wurde, in ihren gemäß Art. 4 Abs. 6 PersFrG und Art. 5 Abs. 2 EMRK verfassungsgesetzlich und in ihren gemäß § 178 StPO und § 30 Abs. 1 Z 1 SPG einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten,

D) ihr nicht mitgeteilt wurde, dass sie einen Angehörigen, eine Person ihres Vertrauens oder einen Rechtsbeistand verständigen könne,

in ihren gemäß Art. 4 Abs. 7 PersFrG und Art. 5 Abs. 2 EMRK verfassungsgesetzlich und in ihren gemäß § 178 StPO und § 30 Abs. 1 Z 3 SPG einfachgesetzlich gewährleisteten Rechten,

verletzt worden.

II.

Im Übrigen wird die Beschwerde der ... gemäß § 67c Abs. 3 AVG als unbegründet abgewiesen.

III.

Gemäß § 79a AVG i.V.m. § 1 UVS-AufwandersatzVO 2003, BGBl II 2003/334, und § 52 Abs. 1 VwGG ist der Bund (der Bundesminister für Inneres) als Rechtsträger der belangten Behörde schuldig, der Beschwerdeführerin die mit EUR 6.075,54 bestimmten, zur Rechtsverfolgung notwendigen Kosten binnen vier Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

IV.

Gemäß § 38 AVG wird die Entscheidung über die Höhe des Anteils der Beschwerdeführerin am Ersatz des Verhandlungsaufwandes, den sie dem Bund als Rechtsträger der belangten Behörde zu leisten hat, bis zur Rechtskraft der Entscheidungen über die von allen von der Amtshandlung am 17.1.2000 Betroffenen als rechtswidrig in Beschwerde gezogenen Verwaltungsakte ausgesetzt."

Die belangte Behörde ging, auf das Wesentliche zusammengefasst, von nachstehendem Sachverhalt aus:

Nach den Erkenntnissen eines verdeckten Ermittlers seien etwa 20 vorwiegend im Flüchtlingslager Traiskirchen untergebrachte Schwarzafricaner verdächtig gewesen, von einem Stützpunkt (Cafe A.) aus im Bereich des Bahnhofes Traiskirchen an Passanten Suchtgift zu verkaufen. Nur sechs dieser bandenmäßig organisierten Kriminellen seien vor Beginn der Amtshandlung namentlich bekannt und antragsgemäß vom Landesgericht Wiener Neustadt zur Verhaftung ausgeschrieben gewesen. Alle Verdächtigen hätten mit einem Einsatz verschiedener Gendarmerieeinheiten nach einem Suchtgiftschein Kauf festgenommen und die namentlich nicht bekannten Suchtgifthändler dabei durch das optische Erinnerungsvermögen des verdeckten Ermittlers herausgefunden werden sollen. Tatsächlich seien zunächst nur drei Festnahmen gelungen und es habe der Schwerpunkt der Amtshandlung ins Flüchtlingslager verlegt werden müssen. Dabei habe es die Einsatzleitung verabsäumt, das weitere Einschreiten rechtlich abzusichern und dafür einen entsprechend erweiterten Gerichtsauftrag einzuholen.

Um aus den im Flüchtlingslager im Haus 3 untergebrachten etwa 60 Schwarzafricanern die restlichen Tatverdächtigen herauszufiltern und um das Beiseiteschaffen von Suchtgift zu verhindern, seien von den Beamten im Parterre und im ersten Stock die Türen besetzt, diese annähernd gleichzeitig geöffnet und die angetroffenen Personen aufgefordert worden, jede Ortsveränderung bis auf Weiteres zu unterlassen. Dieser Anordnung sei durchgehend widerspruchlos Folge geleistet worden. Nach und nach seien die männlichen Bewohner auf den Gang befohlen, dort visitiert, mit einer Sofortbildkamera fotografiert, mit vorbereiteten Einweghandfesseln geschlossen, in eine zum Haftraum umfunktionierte Küche überstellt und dort bewacht worden. Für die unerwartet angetroffenen Frauen - auf deren Anwesenheit sowie auf die Anwesenheit von Kindern sei man nicht vorbereitet gewesen - habe erst eine Beamtin von

einem Einsatzort außerhalb des Lagers einberufen werden müssen; diesbezüglich sei das weitere Einschreiten derart spontan festgelegt worden, dass auch den Frauen - kurzfristig - eine selbständige Ortsveränderung untersagt worden sei; auch sie seien fotografiert, danach aber "nur noch beaufsichtigt, nicht bewacht" worden. Einzelnen Frauen sei das Aufsuchen des WC, einer auch das Aufsuchen der Küche (zum Wassertrinken) gestattet worden.

Während der Anhaltung der Männer und der Beaufsichtigung der Frauen seien dem verdeckten Ermittler die Lichtbilder gezeigt worden. Danach habe man die von ihm als unverdächtig bezeichneten männlichen Personen von ihren Fesseln befreit bzw. "die lose Aufsicht" über die Frauen beendet und die Männer in ihre Zimmer entlassen, wo einige von ihnen Spuren einer Nachschau während ihrer Abwesenheit festgestellt hätten.

Die Beschwerdeführerin habe sich bei Beginn des Einsatzes gemeinsam mit mehreren anderen Personen, Männern und Frauen, in dem von ihr bewohnten Zimmer Nr. 6 befunden. Ihnen allen sei zunächst jede Ortsveränderung untersagt worden. Als die extra angeforderte Beamte eingetroffen sei, habe sie - nachdem die Männer den Raum verlassen hätten - die Frauen oberflächlich visitiert. Die Beschwerdeführerin sei dann fotografiert worden und gemeinsam mit den anderen im Zimmer Nr. 6 angetroffenen Frauen weiter unter Beobachtung geblieben. Keiner der Beamten habe die Frauen über Anlass und Zweck der Amtshandlung und über ihr Recht, eine Person ihres Vertrauens verständigen oder einen Rechtsbeistand beiziehen zu können, informiert.

Der Beschwerdeführerin sei - so die belangte Behörde weiter - auch während der "losen Aufsicht" in ihrem Zimmer eine eigenmächtige Ortsveränderung untersagt gewesen, weshalb insgesamt von einer Verhaftung auszugehen sei. Diese Verhaftung erweise sich jedoch ebenso wie die Anfertigung eines Lichtbildes als rechtswidrig. Zudem seien die einschreitenden Beamten ihren Informationspflichten nicht nachgekommen. Hingegen stehe mit der erforderlichen Sicherheit fest, dass die Visitierung der Beschwerdeführerin nur oberflächlich erfolgt sei und dass - entgegen ihren Behauptungen - sie insbesondere Schuhe und Socken nicht habe ausziehen müssen. Ebenso stehe fest, dass bei der Beschwerdeführerin kein Bedürfnis bestanden habe, Wasser zu trinken, auch ihren Behauptungen betreffend Verweigerung des Aufsuchens der Toilette und betreffend die Durchsuchung ihrer persönlichen Besitztümer und ihrer Schlafstelle habe nicht gefolgt werden können. Schließlich könne das Vorgehen der Beamten nicht als voreingenommene Behandlung der Beschwerdeführerin gewertet werden.

Für die Kostenentscheidung sei davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin von den insgesamt acht in Beschwerde gezogenen "Verwaltungsakten" mit vier obsiegt habe, während die Beschwerde in Bezug auf die verbleibenden vier Akte als unbegründet abzuweisen gewesen sei.

Über die gegen die Spruchpunkte I. B (insoweit damit über die Feststellung der Identität der Beschwerdeführerin abgesprochen werde), II., III. und IV. dieses Bescheides erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Zu 1.:

Mit Spruchpunkt II. hat die belangte Behörde ua. über die von der Beschwerdeführerin behauptete Durchsuchung ihrer Schlafstelle und ihrer persönlichen Besitztümer abgesprochen. Ihre insoweit abweisende - hier in Behandlung genommene - Entscheidung fußt darauf, dass eine derartige Durchsuchung nicht habe festgestellt werden können. Das begründete die belangte Behörde im Ergebnis damit, dass die Beschwerdeführerin in der durchgeföhrten Verhandlung diesbezüglich keine Angaben gemacht habe und dass aus dem Vorbringen ihrer Mitbewohnerinnen, die nur Angaben zur Durchsuchung ihrer (eigenen) Habe gemacht hätten, nicht abgeleitet werden könne, dass auch Taschen und Behältnisse der Beschwerdeführerin durchsucht und dass ihr Bett durchwühlt worden wäre.

Richtig ist, dass die Beschwerdeführerin die von ihr in der Administrativbeschwerde geltend gemachten Durchsuchungen in der Verhandlung vor der belangten Behörde nicht zur Sprache brachte. Sie wurde dazu freilich auch nicht ausdrücklich befragt. Wenn die belangte Behörde allerdings weiter argumentiert, die Mitbewohnerinnen der Beschwerdeführerin hätten nur Angaben zur Durchsuchung ihrer eigenen Habe gemacht, so steht das mit dem Akteninhalt nicht in Einklang. Die in der Bescheidbegründung erwähnte Mitbewohnerin, die Zeugin K.S., hat in der Verhandlungstagsatzung vom 13. Juli 2000 nämlich Folgendes angegeben:

"Dann wurden unsere Sachen durchsucht. Alles was wir dort gehabt haben. Wir haben keine Kästen, unsere Sachen sind in Tüten, Plastiktaschen usw. aufbewahrt. Die Behältnisse waren verschieden, 'Tüten', aber auch 'Körbe'.

Meine Sachen waren verwahrt in zwei Taschen nach der Art einer Reisetasche, teilweise aber auch in Plastiktragetaschen, wie sie in Supermärkten gekauft werden können. Die Reisetaschen war nicht versperrbar, sondern mit einem Reißverschluss geschlossen."

Eine weitere Mitbewohnerin der Beschwerdeführerin, die Zeugin K., antwortete auf die Frage, ob sie gesehen habe, dass das Zimmer Nr. 6 durchsucht worden sei, wie folgt:

"Ja, das Zimmer wurde kontrolliert, das habe ich gesehen. Unsere Sachen, unsere Taschen wurden angeschaut, das Bett auch. Es wurde auch angeschaut, was wir so zum Essen als Reserve eingekauft hatten."

Angesichts dieser Aussagen kann nicht davon die Rede sein, die Mitbewohnerinnen der Beschwerdeführerin hätten nur Angaben zur Durchsuchung ihrer eigenen Habe gemacht. Insoweit ist dem bekämpften Bescheid daher Aktenwidrigkeit anzulasten, weshalb er im Punkt "Durchsuchung der Schlafstelle und der persönlichen Besitztümer der Beschwerdeführerin" gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. a VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben war.

Die abweisende Entscheidung der belangten Behörde zu Spruchpunkt II. erfasst auch die in Administrativbeschwerde geltend gemachte Personsdurchsuchung. Diesbezüglich ging die belangte Behörde davon aus, dass die Beschwerdeführerin nur oberflächlich visitiert worden sei, weshalb insoweit keine Rechtswidrigkeit vorliege. Eine Begründung für diese Rechtsansicht ist dem bekämpften Bescheid allerdings nicht zu entnehmen. Tatsächlich ist am Boden der getroffenen Feststellungen nicht zu sehen, welche Rechtsgrundlage die Personsdurchsuchung, mag sie auch bloß "oberflächlich" erfolgt sein, zu tragen vermochte. Diesbezüglich kann gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die Begründung des hg. Erkenntnisses vom 20. September 2006, Zi. 2003/01/0502, verwiesen werden (siehe zu einem vergleichbaren Fall auch das hg. Erkenntnis vom 13. Oktober 2006, Zlen. 2003/01/0574 und 0580).

Indem die belangte Behörde zum gegenteiligen Ergebnis gelangte, verkannte sie die Rechtslage, weshalb Spruchpunkt II. des bekämpften Bescheides, soweit er die Personsdurchsuchung betrifft, und damit auch der weiter in Behandlung genommene Spruchpunkt III. (Kostenzuspruch an die Beschwerdeführerin, der nach dem Vorgesagten zu gering bemessen worden ist), gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufzuheben waren.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003.

Zu 2.:

Gemäß Art. 131 Abs. 3 B-VG und § 33a VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung einer Beschwerde gegen einen Bescheid eines unabhängigen Verwaltungssenates durch Beschluss ablehnen, wenn die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen wird, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Soweit sich die Beschwerde über die Bekämpfung der in Behandlung genommenen Punkte hinaus auf weitere Teile des angefochtenen Bescheides bezieht, wirft sie keine für die Entscheidung des Falles maßgeblichen Rechtsfragen auf, denen im Sinne der zitierten Bestimmungen grundsätzliche Bedeutung zukäme. Gesichtspunkte, die dessen ungeachtet gegen eine Ablehnung der Beschwerdebehandlung in diesem Umfang sprechen würden, liegen nicht vor, zumal die im Einzelnen vorgenommene Prüfung der Beschwerdefalles keine vom Verwaltungsgerichtshof wahrzunehmende Fehlbeurteilung durch die belangte Behörde ergeben hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat daher beschlossen, die Behandlung der Beschwerde in dem im Spruch zu 2. angeführten Umfang abzulehnen.

Wien, am 27. Februar 2007

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2007:2004010477.X00

**Im RIS seit**

02.04.2007

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)