

TE UVS Wien 1997/01/16 02/11/55/96

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.01.1997

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr Leitner über die auf Art 129a Abs 1 Z 2 B-VG iVm § 67a Abs 1 Z 2 AVG gestützte Beschwerde des Herrn Franz S, vertreten durch RA, im Zusammenhang mit der am 14.1.1996, in Wien, Ro-allee nächst Ru-allee um 0.20 Uhr erfolgten Aufforderung zur Aushändigung des Führerscheines und des Zulassungsscheines sowie der um 0.25 Uhr (bzw 0.30 Uhr) erfolgten Festnahme und der darauf anknüpfenden Anhaltung bis 0.50 Uhr wegen behaupteter rechtswidriger Einschränkung der persönlichen Freiheit, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (22.7.1996 sowie 17.12.1996), entschieden:

Gemäß § 67c Abs 3 AVG wird die Beschwerde, soweit sie sich gegen die Aufforderung auf Aushändigung des Führerscheines und des Zulassungsscheines gemäß § 102 Abs 5 lit a und lit b KFG 1967 bezieht, als unzulässig zurückgewiesen.

Gemäß § 67c Abs 3 AVG wird der Beschwerde, soweit sie sich gegen die am 14.01.1996 erfolgte(n) Festnahme(n) und darauf anknüpfende Anhaltung bis 0.50 Uhr richtet, stattgegeben und die Festnahme sowohl nach § 35 Z 1 VStG um 0.25 Uhr als auch die Festnahme gemäß § 35 Z 3 VStG um 0.30 Uhr sowie die daran anknüpfende Anhaltung bis 0.50 Uhr, für rechtswidrig erklärt und insoferne auf Verstoß gegen das durch Art 1 des Gesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit, BGBl 684/1988, sowie Art 5 EMRK geschützte Grundrecht auf persönliche Freiheit erkannt.

Dem Beschwerdeführer werden zu Händen seines ausgewiesenen rechtsfreundlichen Vertreters gemäß § 79a AVG die mit S 18.800,- bestimmten Kosten als obsiegender Partei im Verfahren vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien gemäß Verordnung des Bundeskanzlers BGBl Nr 855/1995 für Schriftsatz und Verhandlungsaufwand - zahlbar binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution - zugesprochen.

Text

Begründung:

1.) Die auf § 67a Abs 1 Z 2 AVG gestützte Beschwerde enthält gemäß der gesetzlichen Bestimmung des § 67c Abs 2 Z 1 bis 6 leg cit folgendes Beschwerdevorbringen:

Der Beschwerdeführer habe sich am 14.1.1996, um 0.20 Uhr, in Wien, Ro-allee Höhe Imbißstand aufgehalten und wurde von Organen der belangten Behörde aufgefordert, Führerschein sowie Zulassungsschein betreffend das dort abgestellte Fahrzeug, Kennzeichen W-79 auszuhändigen. Ungeachtet des Hinweises, daß er nicht Lenker dieses Fahrzeuges sei, sondern seine Frau das Fahrzeug abgestellt habe, beharrte das einschreitende Organ auf der Ausfolgung der Papiere. Für den Fall der Nichtbefolgung wäre "unmittelbarer physischer Vollstreckungszwang" angedroht worden. Der Beschwerdeführer erachtet sich dadurch in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Achtung des Privatlebens gemäß Art 8 MRK verletzt. Mangels Legitimierung wäre er um 0.25 Uhr festgenommen worden und in weiterer Folge bis 0.50 Uhr angehalten. Der Beschwerdeführer habe aber keine Verwaltungsübertretung begangen und könne er somit gar nicht "auf frischer Tat" betreten worden sein. Der Beschwerdeführer habe lediglich seinen Rechtsstandpunkt gegenüber den einschreitenden Sicherheitswachebeamten

vertreten und sich insbesondere auch nicht aggressiv - wie dies im Verwaltungsstrafakt S 6873/96 durch "weiteres Schreien und Herumstoßen" angelastet wird - verhalten. Es wäre somit kein Festnahmegrund vorgelegen und wäre er durch die Festnahme und Anhaltung in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Schutz der persönlichen Freiheit verletzt.

Es wird der Antrag gestellt, die Anordnung des Organs der belangten Behörde auf Aushändigung des Führerscheines und Zulassungsscheines betreffend das Fahrzeug W-79 als auch die Festnahme des Beschwerdeführers, für rechtswidrig zu erklären u auf Zuspruch der im Verfahren anfallenden Kosten.

1.1.) Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien ersuchte am 26.2.1996 die Bundespolizeidirektion Wien um Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift. Am 28.3.1996 wurde zur Zl P 782/a/96 seitens der Bundespolizeidirektion Wien unter Vorlage des Verwaltungsstrafaktes S 6873/96 des Bezirkspolizeikommissariates in Wien 2 ausgeführt:

Es habe eine Verwaltungsübertretung gemäß § 23 Abs 2 1. Satz StVO vorgelegen, als das Fahrzeug vorschriftswidrig abgestellt war. Das Fahrzeug war unversperrt und mit geöffneten Seitenscheiben abgestellt. Während der Ausschau nach dem Fahrzeuglenker war um 0.20 Uhr der Beschwerdeführer in Begleitung von Gattin und einer Minderjährigen gekommen. Er habe die Beamten in unflätiger Weise angepöbelt, jedoch darauf hingewiesen, "das Fahrzeug eben erst am Aufstellungsort abgestellt zu haben".

Der Aufforderung Führerschein und Zulassungsschein vorzuweisen wäre er mit dem Hinweis, daß er das nicht müsse, nicht nachgekommen. In weiterer Folge wäre die Festnahme gemäß § 35 Z 1 VStG für den Fall, daß sich der Beschwerdeführer nicht legitimiere, in Aussicht gestellt worden. Auch seine Gattin habe angegeben, keinen Ausweis mitzuführen und hätte ohne Kommentar mit dem Kind den Tatort verlassen. Da der Beschwerdeführer den Sicherheitswachebeamten unbekannt war, sich nicht auswies und seine Identität auch sonst nicht sofort feststellbar wäre, wurde der Bf um 0.25 Uhr gemäß § 35 Z 1 VStG vorläufig festgenommen. Der Beschwerdeführer habe unmittelbar nach Ausspruch der Festnahme "versucht zu flüchten" und wurden ihm daher die Handfesseln angelegt. Bei der Personsdurchsuchung wäre ein Lichtbildausweis gefunden worden und wäre deshalb um 0.30 Uhr aufgrund des Wegfalles des Haftgrundes der Beschwerdeführer aus der Verwaltungshaft entlassen worden. Er habe jedoch sein aggressives Verhalten fortgesetzt und habe sein Verhalten trotz mehrfacher Abmahnungen und Androhung der Festnahme nicht eingestellt und durch sein aggressives Verhalten die Amtshandlung behindert. Auch eine Wegweisung hat nicht gefruchtet, weshalb der Beschwerdeführer gemäß § 35 Z 3 VStG um 0.30 Uhr (abermals) festgenommen worden war und in das Bezirkspolizeikommissariat L überstellt worden war. Dort wäre er um 0.50 Uhr aus der Haft entlassen worden. Aus rechtlicher Sicht führt die Bundespolizeidirektion Wien aus, daß das Nichtbefolgen einer Anordnung gemäß § 102 Abs 5 KFG keinerlei Gefahr physischer Gewaltanwendung nach sich ziehe; allein schon aus diesem Grunde wäre es dem Beschwerdeführer verwehrt, zu diesem Beschwerdepunkt den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien gemäß § 67a Abs 1 Z 2 AVG anzurufen. Hinsichtlich der um 0.25 Uhr erfolgten Festnahme gemäß § 35 Z 1 VStG, wird auf die Voraussetzung hingewiesen, daß der Beschwerdeführer einerseits auf frischer Tat wegen Vorliegens einer Verwaltungsübertretung betreten wurde, andererseits seine Identität nicht festgestellt werden konnte. Durch die Aussage des Beschwerdeführers "er habe sein Fahrzeug gerade erst abgestellt", konnten die Beamten vertretbarerweise vom Vorliegen des "erwähnten Zusammenhanges der Täterschaft des Beschwerdeführers" (ergänze: hinsichtlich des Parkvergehens) ausgehen. Darüberhinaus lag eine Verwaltungsübertretung nach § 102 Abs 5 lit a und b KFG vor (in diesem Zusammenhang verweist die Bundespolizeidirektion Wien darauf, daß hinsichtlich des straßenpolizeilichen Deliktes des Falschparkens die Bundespolizeidirektion Wien nicht belangte Behörde wäre, sondern wäre dies der Magistrat der Stadt Wien unter Verweis auf § 95 Abs 1a StVO). Hinsichtlich des Vorbringens, die Gattin wäre Lenkerin gewesen, wird seitens der belangten Behörde angemerkt, daß "die tatsächliche Täterschaft des Beschwerdeführers nicht Voraussetzung für die Festnahme nach § 35 Z 1 VStG ist". Es reiche vielmehr nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes aus, daß die Beamten vertretbarerweise annehmen konnten, es wäre hinreichender Verdacht der Täterschaft des Beschwerdeführers vorgelegen. Im gegenständlichen Fall konnten die einschreitenden Sicherheitswachebeamten keinen Zweifel an der Täterschaft des Beschwerdeführers haben. Zur Festnahme um 0.30 Uhr gemäß § 35 Z 3 VStG wird seitens der belangten Behörde ausgeführt, daß sämtliche Festnahmegründe vorlagen: Betreten auf frischer Tat bei einer Verwaltungsübertretung gemäß § 82 Abs 1 SPG, Abmahnung, Fortsetzung der strafbaren Handlung, usw. Auch das gelindere Mittel (Wegweisung) konnte den Bf von der Fortsetzung der strafbaren Handlung nicht abhalten. Die Festnahme und die damit korrelierende Anhaltung bis

0.50 Uhr wären somit gerechtfertigt und auch die Anhaltedauer als äußerst kurz zu beurteilen. Es wird der Antrag gestellt, den Beschwerdepunkt hinsichtlich der Festnahme(n) als unbegründet abzuweisen und für den Fall des Obsiegens die der belangten Behörde zustehenden Pauschbeträge zuzusprechen.

2.) Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien anberaumte für den 22.7.1996 eine öffentliche mündliche Verhandlung, zu der die Inspektoren N, R und Z, die belangte Behörde, der Beschwerdeführer zu Handen seines ausgewiesenen Vertreters sowie seine (damalige) Gattin vorgeladen worden waren. Der Beschwerdeführer führte eingangs aus:

"Ergänzend zum Beschwerdevorbringen und in Erwiderung zur in der Gegenschrift geäußerten Rechtsansicht der BPD Wien bringt der Beschwerdeführervertreter (BfV) nochmals vor, daß seines Erachtens die Aufforderung gemäß § 102 Abs 5 lit a und b KFG sehr wohl eine einseitige normative Ausübung von Befehlsgewalt ist und in die Rechte des Bf eingegriffen wurde. Dies ohne rechtliche Grundlage. Es ist richtig, daß meine Frau zum Zeitpunkt des Einschreitens der SWB nicht anwesend war.

Es ist allerdings nicht richtig, daß meine Frau, meine Tochter und ich gemeinsam zum Wagen kamen. Ich war alleine zum Fahrzeug vorgegangen, meine Frau war etwa nach einer Minute nachgekommen. Sie hatte mir zuvor die Wagenschlüssel gegeben.

Die im Akt festgehaltene Äußerung von mir, ich hätte mich als Lenker bezeichnet, ist unrichtig.

Als meine Frau dazu kam, hat sie sich als Lenkerin ausgegeben. Sie sagte gegenüber den einschreitenden SWB, daß sie das FZ gefahren hatte. Ich hatte den SWB erklärt, daß ich nicht gefahren bin."

RevI Walter N gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich hielt gemeinsam mit Insp R vor einem vorschriftswidrig abgestellten FZ. Wir bemerkten, daß am FZ das Seitenfenster der Fahrertüre geöffnet war, ich glaube auch die Fahrertüre selbst war unversperrt.

Unmittelbar danach näherten sich drei Personen, wobei der hier anwesende Bf von einer Entfernung von etwa 50 m bereits uns zurief, was wir denn bei seinem FZ tun.

Ich nehme an, daß er uns schon als SWB erkannt hatte, auch war der Stkw sichtbar daneben abgestellt. Wir warteten bis sich die Personen genähert hatten und fragte ich den Bf sinngemäß, ob das sein FZ ist.

Wenn ich gefragt werde, ob der Bf alleine zu uns gekommen ist, so verneine ich das und gebe an, daß sich alle drei Personen (Bf, Gattin und Kind) annäherten. Es ist jedenfalls anzunehmen, daß auch die beiden anderen Personen seine Äußerungen bzw auch unsere Fragen mithören konnten.

Der Bf gab sich als Lenker aus, ich weiß nicht mehr den genauen Wortlaut. Er meinte sinngemäß, man werde doch hier noch ein Auto abstellen dürfen. Im Zuge des Gespräches kam jedenfalls eindeutig hervor, daß er der Lenker war.

Es ist mir nicht erinnerlich, daß sich die Gattin als Lenker gegenüber den SWB deklariert hätte, vielmehr war die Gattin nur zu Beginn der Amtshandlung anwesend und entfernte sich danach. Aufgrund des Gespräches war für mich eindeutig, daß der Bf der Lenker war, es habe weder er noch seine Gattin zu verstehen gegeben - so ist es mir erinnerlich - daß sie die Fahrzeuglenkerin gewesen wäre.

Auch als sich seine Gattin entfernte hatte, hatte der Bf nicht darauf hingewiesen, daß er nicht der Lenker wäre.

Vielmehr wies er ständig darauf hin, daß er sich nicht ausweisen werde, da er keinen Grund dafür sehe und er die Rechte kenne. Er gab nur allgemein zu verstehen, daß er sich nicht ausweisen braucht. Er hatte aber nicht als Grund etwa genannt, nicht der Lenker zu sein.

Seine Erklärung, warum er sich nicht ausweist, war somit abstrakt gehalten.

Der Festnahmegrund gründete sich nicht nur auf das Nichtausweisen (KFG), sondern darüberhinaus auf sein aggressives Verhalten während unseres Einschreitens.

In weiterer Folge wurde eben die Festnahme angedroht, schließlich ausgesprochen und der Bf abgeführt.

Ich selbst begleitete ihn im Stkw bis ins Koat 2, selbst bei der Überstellung wies der Bf nicht darauf hin, daß er nicht der Lenker gewesen sein soll.

Der Bf hatte im Gespräch sinngemäß gesagt, daß er der Lenker ist. Wenn mir vorgehalten wird, daß von Anfang an seine Gattin als auch er selbst erklärt hatten, daß ausschließlich sie das FZ abgestellt hatte und somit sie die Lenkerin

ist, so gebe ich dazu an, daß für den Fall, daß sie sich als Lenkerin ausgegeben hätte bzw sie vom Bf als Lenkerin genannt worden wäre, die Amtshandlung mit der Gattin geführt worden wäre.

Der BfV legt eine Strafverfügung lautend auf Frau Maria S bezüglich Verwaltungsübertretung zur Tatzeit am Tatort vor. Der Zeuge bringt dazu vor: Es wurde deswegen das FZ ohne Namhaftmachung des Lenkers angezeigt, weil vorerst aufgrund der Geringfügigkeit des Parkvergehens nur mittels Anonymverfügung vorgegangen wurde. Dessen bin ich mir fast sicher.

Wenn ich gefragt werde, weshalb ich in der Anzeige, welche von der BPD Wien hieramts vorgelegt wurde (dem BfV ist sie bekannt), das Parkdelikt nicht ebenfalls aufgenommen habe, so begründe ich dies damit, daß der Zuständigkeitsbereich der BPD Wien für Parkvergehen nicht mehr gegeben ist und deshalb dieser Anzeigepunkt ausgesondert wurde (Anzeige an die MA 67).

Nach meiner Erinnerung wurde aufgrund der Weigerung des Bf sich auszuweisen seine Gattin ersucht, ob sie den Bf legitimieren kann. Ich habe sie aber nicht zwecks Holung eines Ausweises weggeschickt und hatte sie ein solches auch nicht mitgeteilt. Sie hat kommentarlos den Tatort verlassen.

Als sie zurück kam, war der Bf bereits festgenommen und war auch bereits ein Ausweis (kein Führerschein, irgend ein anderes Dokument mit Lichtbild) bei ihm gefunden worden. Ich weiß nicht, ob seine Gattin ebenfalls einen Ausweis bei ihrer Rückkehr dabei hatte bzw vorwies.

Ein Alkomattest mit Frau S hat nicht stattgefunden. Auch beim Bf nicht.

Über Vorhalt des BfV, daß es seitens des Bf keinen anderen Ausweis als den Führerschein gibt, gibt der Zeuge an, es war irgend ein anderer Ausweis. Der Verhandlungsleiter verweist auf den Akt, wonach es ein Schiffsführerpatent gewesen sein soll. Der Bf weist daraufhin sein Schiffsführerpatent vor und bestätigt die Richtigkeit des Akteninhaltes.

Der Bf gibt dazu an, er habe nicht geglaubt, daß dies ein amtlicher Lichtbildausweis ist.

Als ich beim FZ eintraf, war darauf zu schließen, daß das FZ erst vor kurzem hier abgestellt worden war, der Motor war noch warm. Ich schildere das "aggressive Verhalten" in der Form, daß der Bf die Festnahme nach Z 1 (0.25 Uhr bis 0.30 Uhr) in der Form ignorierte, daß der Bf den Tatort verlassen wollte. Zu diesem Zweck stellte ich mich vor ihn, er steckte seine Hände in die Hosentasche und versuchte mich mit seinem Brustkorb zur Seite zu stoßen.

In weiterer Folge wurde er an den Armen genommen, und versuchte er sich loszureißen, durch seitliches Wegdrehen.

Aufgrund dieses Verhaltens wurde von uns schließlich auch Verstärkung angefordert.

Dies geschah während der Amtshandlung und begründete in weiterer Folge die (neuerliche) Festnahme nach Z 3 (ab 0.30 Uhr)."

Der Zeuge, Insp Friedrich R, gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich traf gemeinsam mit Insp N bei dem vorschriftswidrig abgestellten FZ ein. Das FZ war unversperrt, Fahrertüre und Seitenfenster waren offen. Von uns wurde der Zulassungsbesitzer ausgehoben (Funk); in weiterer Folge kamen drei Personen und ein Hund. Der Bf näherte sich uns, seine Gattin und ein Kind blieben auf dem Gehsteig stehen. Dies war eine Entfernung von etwa 10 m. Ich glaube, sie konnten unser Gespräch mithören.

Der Bf sprach mit uns in der Form, daß er sagte, was wir hier bei seinem FZ suchen. Ich entgegnete sinngemäß, wieso ihn das interessiere. Er antwortete, daß es sein FZ ist und er es vor kurzem hier abgestellt hatte. Daraus war zu erschließen, daß der Bf Fahrzeuglenker ist.

Es lag keine andere Aussage vor, etwa in der Form, daß der Bf nicht Lenker gewesen wäre bzw daß sich die Gattin als Lenker ausgegeben hätte. (In weiterer Folge wurde jedoch die Lenkereigenschaft bestritten).

Der Bf wurde aufgefordert - mehrmals - sich auszuweisen und die Fahrzeugpapiere vorzuweisen und wurde ihm auch erklärt, daß er als Lenker hiezu verpflichtet ist. Der Bf weigerte sich kontinuierlich und wies daraufhin, daß er das Gesetz kenne und daß er weiß, daß er sich nicht ausweisen muß.

Seine Gattin beobachtete das Ganze vom Gehsteig aus. Nach Androhung der Festnahme sagte der Bf sinngemäß zur Gattin, sie solle gleich gehen und den RA verständigen, worauf sie sich mit Kind und Hund entfernte.

Der Bf erklärte nur immer wieder, daß er sich uns gegenüber nicht legitimieren müsse, es war jedoch nie Gegenstand des Gespräches, daß der Bf erklärt hätte, er wäre nicht der Lenker bzw wäre seine Gattin die Lenkerin.

In weiterer Folge wurde die Festnahme (Z 1) ausgesprochen, der Bf drohte verbal an, sich der Festnahme zu widersetzen, weshalb Unterstützung angefordert wurde.

Nach Ausspruch der Festnahme, wollte der Bf weggehen, N stellte sich in den Weg. Keiner der SWB wollte mit dem Bf ein Gerangel, deshalb versuchte N, sich dem Bf "bloß" in den Weg zu stellen. Der Bf steckte die Hände in den Hosensack, meinte fortwährend wir könnten ihn nicht festnehmen und versuchte immer wieder wegzugehen, indem er mit dem Brustkorb N zur Seite stieß. Der 2. Stkw traf ein. Es wurde nochmals dem Bf der gesamte Vorgang erklärt und ihm auch der Grund für seine Festnahme (Verweigerung der Ausweisleistung bei Begehung einer Verwaltungsübertretung) genannt.

Die Festnahme nach Z 3 folgte mehr oder weniger nahtlos auf die Festnahme nach Z 1. Erst im Zuge der Visitierung nach Anlegen der Handfesseln (der Bf wehrte sich dabei nicht) konnte ein Ausweis gefunden werden (kein FS, irgendein Schiffsführerpatent). Aufgrund des aggressiven Verhaltens blieb aber die Festnahme nach Z 3 aufrecht.

Irgendwann in dieser Phase kommt seine Gattin zurück, ich glaube, sie hatte einen FS bei sich, sie stellte das FZ vorschriftsmäßig ab. Zu diesem Zeitpunkt erklärte sie auch von sich aus, noch ehe der Bf dies gesagt hatte, daß sie Fahrzeuglenkerin war. Auch der Bf bestätigte nunmehr, daß er nicht Lenker gewesen ist. Der Bf wurde - im Beisein seiner Gattin als Vertrauensperson - ins Koat 2 überstellt. Dort wurde über Weisung des ZJ Anzeige auf freiem Fuß verfügt.

Bereits im Zuge der Amtshandlung hatte somit der Bf gesagt, nicht Lenker gewesen zu sein, und zwar nach der Festnahme nach Z 3. Die Gattin hatte sich deswegen vom TO entfernt, weil sie der Bf aufgefordert habe, den RA zu verständigen. Es ist nicht auszuschließen, daß sie von uns aufgefordert worden ist, als sie den TO verließ, sie möge auch gleich ihren FS bzw den des Bf mitbringen.

Ein Alkomattest mit der Gattin des Bf wurde nicht durchgeführt. Es ist ziemlich sicher, daß die Gattin des Bf ersucht worden war, einen Ausweis beizubringen, dies vor allem deshalb, da den Bf eine Festnahme angedroht worden war und er sich unkooperativ zeigte und im Wege eines Legitimationszeugen die Festnahme abgewendet hätte werden können. Die Gattin war aber nicht aufgefordert worden in ihrer Eigenschaft als Fahrzeuglenkerin ihren FS zu holen und vorzuweisen.

Wie bereits gesagt, war der Bf bereits nach Z 3 festgenommen, als seine Gattin mit ihrem FS zurückkam und angab, sie wäre Lenkerin gewesen. Diese Aussage fiel zu diesem Zeitpunkt das erste Mal. Sie hat mit Sicherheit gesehen, daß der Bf festgenommen war, da er zu diesem Zeitpunkt die Handfesseln bereits trug.

Das aggressive Verhalten äußerte sich in der Form, daß der Bf mit Brust, Schultern und Bauch gegen N stoßend vorging und dabei versuchte, den TO zu verlassen. Dieses Verhalten legte der Bf an den Tag, nachdem er nach Z 1 festgenommen war, somit während der Amtshandlung und setzte er sein Verhalten auch über einen längeren Zeitraum fort. Auch als ihn N bereits an den Händen faßte um ihn zurückzuhalten, versuchte der Bf durch Körperdrehungen sich frei zu machen.

Im Hinblick auf seine Größe hätte eine solche Handlung sicher ausgereicht, um die Festnahme zu vereiteln.

Mit den Händen wurde er gegen uns nicht tätlich, er hatte sie mehr oder weniger die gesamte Zeit eingesteckt.

Ich würde nicht sagen, daß der Bf verbal beleidigend war. Er drückte aber immer wieder aus, er würde sich von uns nicht festnehmen lassen und sich nicht legitimieren."

Die Zeugin, Eva-Maria S, gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes zu Protokoll:

"Ich erkenne die ha anwesenden SWB als jene wieder, die die Amtshandlung führten.

Ich habe das Fahrzeug, wie seit drei Jahren, schräg (vorschriftswidrig) am TO abgestellt, ich führte meine Hunde spazieren. Ich wurde vom Bf und meiner Tochter begleitet. Das Fahrzeug war versperrt, das Fenster an der Fahrerseite einen Spalt geöffnet, das Abblendlicht blieb eingeschaltet. Von der Ferne sahen wir Lichter am FZ, mein Mann ging hin, ich gab ihm die Schlüssel. Ich wartete, weil ich noch mit den Hunden beschäftigt war.

Ich konnte den Beginn der Amtshandlung nicht mithören und kam erst nach wenigen Minuten dazu. Zu diesem

Zeitpunkt wurde gerade mein Mann aufgefordert, seine Papiere und die des FZ vorzuweisen. Er erklärte gegenüber den SWB, nicht Lenker zu sein und gab auch ich gegenüber den SWB an, daß ich das FZ abgestellt habe. Ich hatte den Eindruck, als hörten die SWB gar nicht auf mich und wurde immer nur die Amtshandlung gegen meinen Mann geführt. Nachdem ich mich durchsetzen und verständlich machen konnte, daß ich Lenker gewesen war, wollte der SWB meinen FS sehen. Ich verwies darauf, daß ich ihn nicht bei mir hatte, jedoch in der Nähe wohne und wurde ich weggeschickt den FS zu holen. Ich glaube, es war der SWB mit dem Bart (R). Es wurde mir mitgeteilt, wenn ich meinen FS brächte, wäre die Amtshandlung beendet.

Als ich mit dem FS zurückkam, waren meinem Mann die Handschellen angelegt worden, es waren vier oder fünf Einsatzwagen am TO, es war recht turbulent.

Mir wurde mitgeteilt, mein Mann wäre festgenommen, den Grund weiß ich nicht.

Ich ging zum selben SWB und sagte, hier ist nun mein FS. Mein FS wurde eingesehen, doch wurde mir mitgeteilt, daß mein Mann ins Koat 2 überstellt wird.

Ich weiß keinen Grund, wieso sich die SWB ausschließlich auf meinen Mann konzentrierten, vielleicht deshalb, weil er sagte, er weise keinen FS vor.

Ich habe ganz sicher und ganz deutlich gehört, wie mein Mann gegenüber den SWB mehrere Male erklärte, daß er nicht Lenker war und habe auch ich dies bekräftigt und mich als Lenkerin bezeichnet.

Aus der vorliegenden SV, Zahl MA 67-RV-51583/6/9, ist unter anderem ebenfalls zu ersehen, daß ich Lenker war, und mußte ich auch im Koat 2 einen Alkotest vornehmen. Ich glaube, daß ich in meiner kooperativen Art, weil ich mich als Lenkerin ausgegeben hatte, angeboten hatte, einen Alkotest zu machen, ich wurde hiezu nicht aufgefordert."

Der BfV stellt den Antrag auf Einvernahme der 14-jährigen Romana P, zum Beweis für die Richtigkeit von Bf und Gattin, Adresse:

Wien, H-weg.

Der Beh-V stellt den Antrag auf Einvernahme des 3.

erstintervenierenden SWB Z. Im Hinblick auf das Bestreiten des Bf des von der Polizei behaupteten aggressiven Verhaltens, wird vom BehV die Einvernahme der restlichen SWB (Anzeige) beantragt.

Die Parteien erklären, daß sie auf die Geltendmachung der Säumnis vor dem VwGH verzichten.

Der Bf erklärt, bei der gesamten Amtshandlung keinerlei Verletzungen davon getragen zu haben.

Der VI ersucht den BehV um Stellungnahme bzw Mitteilung des Umstandes, weshalb die Anzeige an die MA 67 ohne Nennung des als Fahrzeuglenker erachteten Bf erstattet wurde.

Der Bf bestreitet, daß ihm eine Anonymverfügung ergangen ist, dieses Verfahren hat mit der LE begonnen.

Der BehV weist ausdrücklich daraufhin, daß für die Festnahme nach Z 1 bezogen auf die Übertretung nach§ 23 StVO, die BPD Wien nicht belangte Behörde ist (Seite 5 der Gegenschrift).

Die Verhandlung wird auf unbestimmte Zeit vertagt.

2.1) Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien ersuchte die Bundespolizeidirektion Wien um Abgabe einer Stellungnahme dahingehend, weshalb der Meldungsleger hinsichtlich des Parkvergehens einen "anonymen Fahrzeuglenker der Magistratsabteilung 67 zur Anzeige brachte", obwohl hinsichtlich der Festnahme um 0.25 Uhr gemäß § 35 Z 1 VStG von der Täterschaft des Beschwerdeführers hinsichtlich des Lenkens und Abstellens des Fahrzeuges ausgegangen worden war. Seitens der Magistratsabteilung 67 war keine Anonymverfügung durchgeführt worden, sondern vor Einleitung des Verwaltungsstrafverfahrens eine Lenkererhebung durchgeführt worden. Die belangte Behörde teilte hiezu am 8.12.1996 mit, daß es der Magistrat der Stadt Wien, Magistratsabteilung 67, für zulässig erachtet, Anonymverfügungsanzeigen auch dann zu erstatten, wenn der Lenker bekannt ist. Es dürfen deshalb Anonymverfügungscodes auch bei bekannten Lenkern verwendet werden. Dies wäre auch in einer Dienstanweisung vom 18.8.1994 zur ZI P 31/89/A/94 geregelt; auch um eine Ungleichbehandlung zwischen bekannte und unbekannte Lenker zu verhindern.

Die konkreten Gründe warum der Meldungsleger dies im vorliegenden Fall getan habe, können nicht mehr

nachvollzogen werden; dies spiele aber für die Klärung der Sachfrage im Hinblick auf die (erste) Festnahme gemäß § 35 Z 1 VStG (hinsichtlich des Parkdeliktes) keine Rolle "da Revl N vertretbarerweise von der Täterschaft des Beschwerdeführers ausgehen konnte". Anverwahrt ist der erwähnte Auszug aus der Dienstanweisung angeschlossen, worin unter Punkt 8.1. ausgeführt wird, "Im übrigen besteht seitens der Verwaltungsstrafbehörde kein Einwand, die Anonymverfügungscodes A und B auch dann zu verwenden, wenn der Lenker des Fahrzeuges bekannt ist."

Seitens der erkennenden Behörde wurde auch seitens der Magistratsabteilung 67 am 22.7.1996 der Verwaltungsstrafakt gegen die (damalige) Gattin des Beschwerdeführers angefordert (zur Aktenzahl MA 67-RV-51583/6/9) und wurde gegen die Gattin des Beschwerdeführers eine Strafverfügung (nach erfolgter Lenkerankunft) verhängt (welche in Rechtskraft erwachsen ist).

2.2.) Am 17.12.1996 wurde die öffentliche mündliche Verhandlung fortgesetzt.

Die minderjährige Romana P gab ha zeugenschaftlich an:

"Meine Mutter hatte das FZ gelenkt und in der Ro-allee abgestellt. Wir gingen spazieren und war Herr S voraus zum Auto zurück gegangen. Meine Mutter und ich (und die Hunde) kamen nach etwa 5 Minuten nach und hörte ich wie der Bf mit 3 bis 4 Polizisten lauter diskutierte. Den Inhalt dieses Gespräches habe ich nicht vernommen.

Meine Mutter fragte was denn geschehen ist und wurde sie dann von einem Polizisten gefragt, ob sie das FZ gelenkt hat. Ich kann mich sonst an keine Fragen an meine Mutter erinnern und wurde ich auch dann von ihr nachhause geschickt.

Wenn mir vorgehalten wird, weshalb ich von dem gesamten Vorfall und von den gesamten Gesprächen keine Angaben außer dieser Frage machen kann, so gebe ich an, daß ich das nicht weiß. Ich war schon zuhause, als meine Mutter kam, irgendeinen Ausweis suchte und wieder wegging.

Ich wohne nach wie vor bei meiner Mutter.

Die hier anwesende Mutter, Frau Eva-Maria S, gibt an, daß ihre Tochter etwa 2 Minuten lang bei der Amtshandlung anwesend war."

Der Zeuge, Revl Gregor Zo, gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich wurde gemeinsam mit Insp H zur Unterstützung bei einer Festnahme an den Einsatzort gerufen.

Als wir dort eintrafen waren bereits mehrere Stkw des 2. Bezirkes anwesend (mehrere Berta-Wagen).

Wir von der WEGA waren ausschließlich für die Anlegung der Handfessel beigezogen worden.

Als H und ich am Einsatzort eintrafen, war der Bf relativ ruhig, dh er stand neben mehreren Polizisten, es war auch seine Frau anwesend.

Nach meiner Erinnerung sprach der Bf nicht, hingegen seine Frau hat auf die Polizisten eingeredet. Ich kenne aber den Inhalt dieses Gespräches als auch die Vorgeschichte der Festnahme nicht. Von den SWB am Einsatzort wurde mir mitgeteilt, daß der Bf angedroht habe, er würde sich einer Festnahme und Anlegung der Handfesseln widersetzen und deshalb war Unterstützung angefordert worden.

Ich begab mich daraufhin gemeinsam mit H zum Bf, H zog vorsichtshalber den Schlagstock (RMS) und ich redete ruhig auf den Bf ein, daß es keinen Sinn habe sich zu widersetzen; der Bf hatte beide Hände eingesteckt und ließ sich ohne nennenswerten Widerstand die Hände aus den Hosentaschen ziehen und die Handfesseln anlegen.

Ich weiß nicht weshalb die Festnahme ausgesprochen wurde und richtete mich beim Anlegen der Handfessel ausschließlich nach dem Ersuchen der erstintervenierenden SWB.

Mir gegenüber setzte der Bf kein Verhalten, welches ein Anlegen der Handfesseln erforderlich gemacht hätte.

Wenn ich bezüglich des aggressiven Verhaltens des Bf gefragt werde, so gebe ich an, daß ich wahrgenommen habe, daß der Bf ruhig gewissermaßen in der Mitte eines Kreises stand und in Abstand von etwa 5 m sich die Besatzung von zumindest 2 Stkw aufgestellt hatte. Ich hielt dies für einen "Respektabstand", offenkundig aufgrund der vorangegangenen Drohung.

Die anderen SWB hatten mir erzählt, daß der Bf sinngemäß gesagt habe: "Mir legst du keine Handfesseln an".

Ob dieser Satz auch mir gegenüber gesagt wurde weiß ich nicht, glaube aber eher nicht."

Der Zeuge, Revl Herwig H, gibt zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich wurde zur Unterstützung von B/3 bei einer Festnahme wegen einer aggressiven Person gemeinsam mit Insp Zo angefordert; die Festnahme war lt Mitteilung wegen § 35 Zif 1 und 3 (?) erfolgt. Ich kann mich jedenfalls an die beiden Meldungsleger (R und N) und unsere beiden WEGA-Kräfte erinnern, ob andere SWB dort waren, weiß ich heute nicht mehr. Als wir eintrafen erzählte uns R, daß der Bf wegen mehrerer Delikte festgenommen wurde. Nach meiner Erinnerung zählte er als Delikte auf: Alkohol am Steuer usw. Wenn ich hiezu gesondert befragt werde und auch auf den Umstand eines vorschriftswidrig abgestellten PKW hingewiesen werde, so kann ich hiezu nichts mehr angeben und bin mir auch wegen des "Alkoholdelikts" nicht mehr ganz sicher.

Hinsichtlich des "Falschparkens" kann ich überhaupt nichts mehr angeben.

Ich gebe auch in diesem Zusammenhang an, daß der Grund der Festnahme nicht mehr relevant ist, da ich ausschließlich zur Unterstützung der Bezirkskollegen angefordert wurde.

Wenn der Bezirkskollege zu mir sagt: Dieser ist festgenommen und wären ihm die Handfesseln anzulegen, dann befolge ich dieses Ersuchen.

Fälle, wo ich einem derartigen Ersuchen widerspräche, sind noch nicht vorgekommen und zweifle ich auch die Sinnhaftigkeit und Richtigkeit derartiger Anordnungen nicht an.

R hatte mir mitgeteilt, daß der Bf sich dem Anlegen der Handfessel widersetzt. Ob dieses "Widersetzen" nur verbal ausgesprochen wurde oder ob sich der Bf brachial einem derartigen Versuch der SWB widersetzt hatte, konnte ich daraus nicht entnehmen und weiß ich auch nicht.

Ich konnte keine Anzeichen erkennen, daß bereits ein Gerangel oder ähnliches vorgefallen wäre.

Der Bf stand normal dort, machte keinerlei Gebärden und hat auch nichts gesagt; er ließ sich ohne jeglichen Widerstand von Zo und mir die Handfesseln am Rücken anlegen.

Mir gegenüber hat der Bf nichts gesagt, mir wurde aber von den Bezirkskollegen erzählt, daß er ihnen gedroht habe, er würde sinngemäß zu Pontius und Pilatus gehen (ich weiß den Wortlaut heute nicht mehr) weil er sich die Amtshandlung nicht gefallen ließe.

Ich bin davon ausgegangen, daß es sich um eine Verwaltungsfestnahme handelt, die dezidierten Festnahmegründe kann ich nicht 100% bezeugen.

Beim Schließen ereignete sich nichts Aufregendes. Zo faßte den linken, ich den rechten Arm.

Die Hand welche ich hielt, konnte widerstandlos geschlossen werden, bezüglich der anderen Hand kann ich nichts angeben. Bezüglich des vermeintlichen aggressiven Verhaltens gegenüber den anderen SWB kann ich keinerlei Aussagen treffen.

Weshalb ich zu § 82 SPG als "Zeuge in der Meldung" angeführt werde, weiß ich nicht."

Zur Stellungnahme der BPD Wien vom 2.10.1996 gibt der BfV lediglich in eventu nach kurzer Durchsicht an, daß der BPD Wien bekannt war, daß die Eva-Maria S Lenkerin war und trotzdem mit Anonymverfügung vorgegangen wurde, was derzeit für den Bf nicht nachvollziehbar ist.

Die Verhandlung wird um 11.00 Uhr bis 13.30 Uhr zur Fortsetzung der Einvernahme des Zeugen Z unterbrochen.

Die Verhandlung wird in Abwesenheit des Bf und seines Vertreters weitergeführt.

Der Zeuge, Insp Siegfried Z, gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich kenne die gegenständliche Anzeige nicht und habe sie mir auch nicht vor der heutigen Einvernahme durchgelesen; ich weise auch darauf hin, daß ich mich an den Vorfall nach einem Jahr bei gewissen Details nicht mehr exakt erinnern kann.

Mir ist in Erinnerung, daß wir bei einem nichtversperrten FZ, dessen Fahrertüre nicht ganz geschlossen war und in dessen Wageninneren Licht war, anhielten; sonst wären wir auf das FZ gar nicht aufmerksam geworden; wir vermuteten einen Unfall oä. Wenige Augenblicke danach näherte sich der Bf und rief uns von der Weite sinngemäß zu,

was uns das hier angehe.

Es war Frau und Kind dabei, ob sie gleichzeitig oder zeitlich versetzt kamen, weiß ich heute nicht mehr.

Im weiteren Gespräch mit dem Meldungsleger gab er sinngemäß zu verstehen, daß er das FZ gefahren habe, den genauen Wortlaut weiß ich nicht mehr.

Der Meldungsleger fragte ihn nach den FZ-Papieren und nach dem FS und verweigerte der Bf die Herausgabe. Meines Wissens stellte der Meldungsleger die Anzeige deswegen in Aussicht, ich glaube sowohl wegen des vorschriftswidrigen Abstellens als auch wegen Nichtaushändigen der Papiere (KFG und StVO).

Ich glaube, daß etwa zu diesem Zeitpunkt der Bf bestritt, Lenker gewesen zu sein. Es wurde kein anderer Lenker genannt und hat auch seine Gattin nichts dergleichen gesagt.

Der Bf hatte die Hände in die Hosentaschen gesteckt und ging einerseits vom Einsatzort weg und folgte ihm der Meldungsleger, andererseits ging er mehrmals sogar in provokanter Weise und nicht langsam - eben mit diesen eingesteckten Händen - auf den Meldungsleger zu, als wollte er ihn zur Seite stoßen; der Meldungsleger wich jedoch aus. Er ging auch aggressiv auf den Meldungsleger zu. Der Meldungsleger drohte dem Bf die Festnahme für den Fall an, daß er sich nicht ausweist und sich einfach entfernen möchte. Befragt was denn unter aggressiv in diesem Zusammenhang zu verstehen ist, führe ich aus, daß der Bf den Meldungsleger wegdrängte. Ich weiß nicht, ob der Bf mit dem Meldungsleger körperlichen Kontakt hatte, ich habe einen solchen nicht wahrgenommen, der Bf drohte aber jedenfalls verbal an, daß er sich einer Festnahme zur Wehr setzen würde.

Er sagte auch sinngemäß was wir denn von ihm wollten. Das dauerte mehrere Minuten und wurde im Zuge dieses "Herumgehens" die Festnahme vom Meldungsleger deshalb ausgesprochen, weil der Bf immerwieder wegzugehen versuchte. Meiner Meinung nach wäre es ein versuchter Widerstand gegen die Staatsgewalt gewesen, weil der Bf sich der Amtshandlung zu entziehen suchte.

Der Umstand, daß sich der Bf nicht auswies als auch sein weiteres Verhalten, stellen nach meiner Ansicht Festnahmegründe nach § 35 Zif 1 und 3 VStG dar. Den genauen Festnahmezeitpunkt kann ich nicht angeben.

Es wurde jedenfalls Unterstützung zur Durchsetzung der Festnahme angefordert, der Bf wirkte, als ob er herhauen wollte, deshalb wurde Unterstützung angefordert.

Der Bf war auf den Meldungsleger zugegangen und hatte sinngemäß gesagt, "Die Festnahme schau ich mir an, du nimmst niemanden fest".

Als die Unterstützungskräfte der WEGA eintrafen, leistete der Bf keinen Widerstand und wurden ihm die Handfessel angelegt. Die Identität wurde meines Wissens erst am Koat 2 festgestellt. Ich glaube nicht, daß sie bereits am Einsatzort festgestellt worden war, sonst wäre der Festnahmegrund weggefallen. Mir wird die Meldung zum Durchlesen gegeben und werde ich insbesondere zu dem Umstand der Differenzierung der Festnahmegründe befragt.

Aus heutiger Sicht ist mir diese Unterscheidung nicht mehr bewußt. Ob mir zum Einschreitungszeitpunkt die verschiedenen Festnahmegründe bekannt waren, weiß ich heute nicht mehr. Ich war auch nicht Leiter der Amtshandlung."

Das Beweisverfahren wurde geschlossen, auf Schlußausführungen wurde verzichtet.

3.) Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Die Beschwerde gegen die Anordnung auf Aushändigung des Führerscheines bzw der Fahrzeugpapiere gemäß § 102 Abs 5 lit a und b KFG 1967 ist unzulässig und war deshalb zurückzuweisen. Die belangte Behörde hat zu Recht darauf hingewiesen, daß nach der Rechtsprechung des VfGH Voraussetzung für die Qualifikation verwaltungsbehördlichen Handelns als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt ist, daß die Amtshandlung ein behördliches Handeln im Rahmen der der Behörde zustehenden Befehls- und Zwangsgewalt darzustellen hat, das heißt, daß die Amtshandlung in irgendeiner Form eine rechtsfeststellende oder rechtserzeugende Wirkung nach sich zieht und daß es sich weiters um einen, gegen eine individuell bestimmte Person gerichteten Verwaltungsakt, somit um eine Amtshandlung individuell normativen Inhaltes handeln muß (vgl hiezu VfSlg 7346 sowie 7034). Diesen Erfordernissen wird die Anordnung auf Aushändigung des Führerscheines bzw des Zulassungsscheines nicht gerecht. Die belangte Behörde hat zu Recht darauf hingewiesen, daß die Konsequenz der Weigerung der polizeilichen Aufforderung gemäß § 102 Abs 5 lit a oder b KFG lediglich die Sanktion einer Verwaltungsübertretung, somit Einleitung

eines Verwaltungsstrafverfahrens, nach sich ziehen kann. Die Durchsetzung dieser Anordnung im Wege unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, ist im Gesetz nicht vorgesehen.

Die Beschwerde war in diesem Umfang allein schon aus diesen Erwägungen als unzulässig zurückzuweisen.

3.1.) Die Festnahme des Beschwerdeführers am 14.1.1996, um 0.25 Uhr, gemäß § 35 Z 1 VStG, erweist sich als rechtswidrig. Die erkennende Behörde stellt vorweg fest, daß sie sich mit der Aufteilung der Zuständigkeit der belangten Behörde(n) insofern nicht näher auseinandersetzen hatte, als für die vorliegende Beurteilung ausschließlich auf die (zusätzlich vorliegende) Verwaltungsübertretung gemäß § 102 Abs 5 lit a und b KFG Bezug genommen wurde, weshalb die passive Beschwerdelegitimität der Bundespolizeidirektion Wien jedenfalls bei diesen verwaltungsstrafrechtl Tatbeständen vorgelegen hatte. Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien vermag jedoch der belangten Behörde nicht zu folgen, als diese in mehrfacher Weise darauf hingewiesen hatte, daß - hinsichtlich dieses Festnahmegrundes um 0.25 Uhr gemäß § 35 Z 1 VStG wegen Verwaltungsübertretung nach (der StVO und) dem KFG - die einschreitenden Sicherheitswachebeamten vertretbarerweise vom Vorliegen des Verwaltungsstraftatbestandes und der Täterschaft des Beschwerdeführers ausgehen hätten können.

Wie im Zuge der hieramts aufgenommen Beweise hervorgekommen ist, konnte nicht mit der für die erkennende Behörde erforderlichen Gewißheit nachgewiesen werden, daß die einschreitenden Sicherheitswacheorgane ausreichende Erkundungen hinsichtlich der Lenkereigenschaft bezüglich des abgestellten PKWs eingezogen hatten.

Auch kann nicht als gesichert angesehen werden, daß der Beschwerdeführer von sich aus - im Sinne des Vorbringens der belangten Behörde - unmittelbar bei seinem Eintreffen am Tatort in unzweideutiger Form angegeben hatte das Fahrzeug selbst abgestellt zu haben.

Vielmehr hatte jeder der einvernommenen Sicherheitswachebeamten, respektive die beiden Meldungsleger, gegenüber der erkennenden Behörde nicht mit der erforderlichen Gewißheit auszugeben vermocht, daß sich der Beschwerdeführer als Lenker angegeben hätte. Revl N gab hiezu an, "den genauen Wortlaut nicht mehr zu wissen" und habe der Beschwerdeführer nur "sinngemäß gemeint", man werde doch hier ein Auto abstellen dürfen. Ähnlich äußerte sich Insp R, daß "zu erschließen war, daß der Beschwerdeführer Fahrzeuglenker ist". Beide Sicherheitswachebeamten räumten jedoch ein, daß die Lenkereigenschaft in weiterer Folge bestritten worden wäre und wurde auch übereinstimmend von den einschreitenden Sicherheitswachebeamten ausgesagt, daß der Beschwerdeführer immer wieder darauf hingewiesen habe, daß er keinen Grund sehe sich auszuweisen.

Aus diesem Zusammenhalt in Verbindung mit dem Beschwerdevorbringen des Beschwerdeführers, daß er sich niemals als Lenker bezeichnet habe, konnten nach Ansicht der erkennenden Behörde die einschreitenden (erstintervenierenden) Sicherheitswachebeamten keinesfalls vertretbarerweise vom Verwirklichen des Verwaltungsstraftatbestandes nach der StVO durch den Bf ausgehen. Somit war auch die Aufforderung an den Bf auf Aushändigung des Führerscheines und des Zulassungsscheines nicht gerechtfertigt. Somit scheidet nach Ansicht der erkennenden Behörde das von der Bundespolizeidirektion Wien relevierte Vorbringen aus, die Beamten hätten vertretbarerweise - somit unter hinreichendem Tat- u Täterschaftsverdacht - vom Vorliegen (zweier) Verwaltungsübertretungen ausgehen können und wäre die Tätereigenschaft des Beschwerdeführers hinlänglich belegt gewesen. Die Zweifel gerade daran erhellen für die erkennende Behörde auch aus der unschlüssigen Festnahme des "Täters" einerseits und der Anzeigenlegung gegen Unbekannt andererseits. (Mag auch diese Vorgangsweise durch Dienstanweisung gedeckt sein, so widerspricht sie doch lebensnaher Auffassung).

Gerade beim Verdacht des Vorliegens einer vergleichsweisen geringfügigen Verwaltungsübertretung und des Einsatzes dagegen der schärfsten polizeilichen Maßnahmen, nämlich der Verwaltungshaft, ist zweifellos ein höherer Sorgfaltsmaßstab bei der Prüfung und Erhebung der Verdachtsmomente, welche die Täterschaft hinreichend belegen sollen, geboten.

Unter dieser Prämisse war somit die auf § 35 Z 1 VStG gestützte Festnahme zur Durchsetzung der Feststellung der Identität des Beschwerdeführers, welche um 0.25 Uhr erfolgte, rechtswidrig.

3.2.) Zur Festnahme um 0.30 Uhr wegen fortgesetzten aggressiven Verhaltens gemäß § 82 Abs 1 SPG, § 82 Abs 1 SPG lautet:

Aggressives Verhalten gegenüber Organe der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber Militärwachen Abs 1

Wer sich trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber einer Militärwache, während diese ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, aggressiv verhält und dadurch eine Amtshandlung verhindert, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis S 3.000,-- zu bestrafen. Anstelle der Geldstrafe bei Vorliegen erschwerender Umstände kann eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche im Wiederholungsfalle bis zu zwei Wochen verhängt werden. Eine Bestrafung nach Abs 1 schließt eine Bestrafung wegen derselben Tat nach § 81 aus.

In 148 BlgNR XVIII. GP wird zu § 82 SPG eindeutig ausgeführt und klargestellt, daß zum (bisherigen) Tatbestand des ungestümen Benehmens gemäß Art IX EGVG, der alten Rechtslage, der nunmehrige Tatbestand des aggressiven Verhaltens ebenfalls einer Einschränkung unterworfen wurde.

Zunächst wurden, so der Ausschußbericht, die Worte "ungestüm benimmt" durch die Worte "aggressiv verhält" ersetzt und wurde darüberhinaus als kumulatives Tatbestandsmerkmal "Die Behinderung der Amtshandlung" eingefügt. Damit ergibt sich jedoch, daß ein strafbares Verhalten nur dann vorliegt, wenn einerseits ein aggressives Verhalten andererseits die Behinderung der Amtshandlung kumulativ hinzutritt.

Das minder zu qualifizierende Delikt der Ordnungsstörung würde durch Abs 2 ausgeschlossen.

Das Tatbestandsmerkmal des aggressiven Verhaltens ist nach Ansicht der erkennenden Behörde nicht erfüllt.

Im Lichte der zu 3.1.) getroffenen Feststellungen der erkennenden Behörde, ist dem Beschwerdeführer ein angemessenes Maß zur Äußerung seiner Entrüstung und Vertretung seines Rechtsstandpunktes zuzubilligen.

Respektive ist durch die Aussagen der beiden Meldungsleger N und R nicht das Qualifikationsmerkmal eines aggressiven Verhaltens als erfüllt anzusehen. Nach Insp N "wies der Beschwerdeführer ständig darauf hin, daß er sich nicht ausweisen werde", das aggressive Verhalten wird von demselben in der Form geschildert "daß der Beschwerdeführer die Festnahme in der Form ignorierte, daß der Beschwerdeführer den Tatort verlassen wollte".

Insp R führte das aggressive Verhalten in der Form aus, daß "in weiterer Folge der Beschwerdeführer nach erfolgter Festnahme gemäß Z 1 verbal drohte, sich der Festnahme zu widersetzen und der Beschwerdeführer "mit Brust, Schulter und Bauch gegen N stoßend vorging und dabei versuchte, den Tatort zu verlassen". In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, daß diese Darstellung der erkennenden Behörde unglaubwürdig erscheint, zumal sie lediglich von R vorgebracht wird und selbst vom erstintervenierenden Insp Z ein "körperlicher Kontakt zwischen Beschwerdeführer und Meldungsleger" nicht mit der erforderlichen Gewißheit angegeben werden konnte.

Die Äußerung, sich einer nicht gerechtfertigten Festnahme zu widersetzen, vermag kein aggressives Verhalten darzustellen. Das ruhige, zurückhaltende Verhalten des Beschwerdeführers erhellt auch aus den Zeugenaussagen der WEGA-Kräfte, welche ihn übereinstimmend als "ruhig und ohne jeglichen Widerstand" beschrieben hatten. In diesem Zusammenhang ist auf das Vorbringen seiner (damaligen) Gattin zu verweisen (Die erkennende Behörde ist sich bewußt, daß deren Aussage differenzierter zu werten ist, sie erfährt aber gerade zu diesem Themenpunkt eine nicht zu unterschätzende Glaubwürdigkeit).

Der erkennenden Behörde jeglicher Nachvollziehung ledig ist das Anführen der belangten Behörde, es habe auch hinsichtlich dieses zweiten Festnahmegrundes das "gelindere Mittel einer Wegweisung" nicht gefruchtet, da nahtlos an die Entlassungszeit der ersten Festnahme um 0.30 Uhr die zweite mit 0.30 Uhr angeschlossen hatte. Inwiefern diese Wegweisung und der dem Beschwerdeführer nachgesagte "Fluchtversuch" einander widersprechen, bedarf jedoch im Hinblick auf den Umstand, daß das Qualifikationsmerkmal des aggressiven Verhaltens zweifelsfrei nicht erfüllt war, keiner näheren Erörterung.

Die (abermalige, unmittelbar anschließende) Festnahme auf "fortgesetztes aggressives Verhalten" zu gründen, erscheint mehr als fraglich.

Die Festnahme um 0.30 Uhr gemäß § 35 Z 3 VStG erweist sich somit ebenfalls als rechtswidrig.

Im Lichte dieser Feststellungen erübrigt sich ein Erörtern der Rechtswidrigkeit der daran anknüpfenden Anhaltung bis 0.50 Uhr. Dem Beschwerdevorbringen, soweit es sich gegen die Festnahme(n) und Anhaltung richtet, war somit stattzugeben.

4.) Gemäß § 79a AVG war somit dem Beschwerdeführer als obsiegender Partei folgender Kostenzuspruch zu gewähren.

Gemäß Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandsätze für den Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand im Verfahren vor den unabhängigen Verwaltungssenaten wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Aufwandsatzverordnung UVS, BGBl Nr 855/1995) war gemäß § 1 Z 1 und 2 als Ersatz für den Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand dem Beschwerdeführer als obsiegender Partei der Betrag von S 18.800,-- zuzusprechen.

Der Ersatz für die Bundesstempelmarke von S 120,-- war nicht zuzusprechen, da der Beschwerdeführer die eingebrachte Beschwerde nicht vergebührt hatte und deswegen am 19.3.1996 ein amtlicher Befund über die Verkürzung von Stempel und Rechtsgebühren (trotz Aufforderung vom 26.2.1996) seitens der erkennenden Behörde aufgenommen und der Magistratsabteilung 6 - Rechnungsamt weitergeleitet worden war.

Sohin war spruchgemäß zu entscheiden.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at