jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Wien 1994/04/22 06/26/319/93

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.04.1994

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Mag Fridl über die Berufung des Herrn Lukas B vom 19.7.1993 gegen das Straferkenntnis der BPD Wien vom 1.7.1993, Pst 811 Mh/93 Ha, wegen Übertretung des §24 Abs1 Wehrgesetz entschieden:

Gemäß §66 Abs4 AVG wird der Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Abänderung bestätigt, daß die Tatumschreibung wie folgt lautet:

"Sie (Herr Lukas B) sind am 15.4.1993 um 7.30 Uhr in Wien 2, Elderschplatz 3, vor der Stellungskommission des Militärkommandos Wien dadurch Ihrer Stellungspflicht gemäß §24 Abs1 Wehrgesetz nicht nachgekommen, daß Sie sich den zur Feststellung ihrer geistigen und körperlichen Eignung für die Erfüllung der Wehrpflicht vor der Stellungskommission erforderlichen ärztlichen und psychologischen Untersuchungen nicht unterzogen."

Die Strafsanktionsnorm lautet: "§59 Abs1 Wehrgesetz 1990 in der anzuwendenden Fassung"

Der Berufungswerber hat daher gemäß §64 Abs1 und 2 VStG einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von S 2.000,--, das sind 20 % der verhängten Geldstrafe, zu bezahlen.

Text

Begründung:

Das angefochtene Straferkenntnis enthält folgenden Spruch:

"Sie haben am 15.4.1993 um 7.30 Uhr in Wien 2., Elderschplatz 3, in der Stellungskommission des Militärkommandos Wien die Durchführung der Stellung verweigert, da Sie die Anweisung sich den Stellungsuntersuchungen im Rahmen der techn und räumlichen Gegebenheiten zu unterziehen verweigerten und darauf beharrten, sich nur im Beisein aller Ihrer Begleitpersonen der Stellung zu unterziehen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:§24 Abs1

Wehrgesetz

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Schilling 10.000,--, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen gemäß §59 (1)Wehrgesetz Ferner haben Sie gemäß §64 des Verwaltungsstrafgesetzes - VStG zu zahlen:

1.000,-- Schilling als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, ds 10 % der Strafe.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher 11.000,-- Schilling. Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen (§54d VStG)."

Die dagegen erhobene Berufung wird damit begründet, daß sich der Berufungswerber nicht ausdrücklich geweigert habe, die Stellungsuntersuchung durchzuführen. Er habe sich insbesonders nicht geweigert, den Stellungsuntersuchungen im Rahmen der technischen und räumlichen Gegebenheiten zu unterziehen. Nicht einmal in der Anzeige der Ergänzungsabteilung wäre dies behauptet. Die der Begründung des Bescheides zugrundeliegende Rechtsansicht sei falsch, da es sich bei der Formulierung "eines" (Rechtsbeistandes) nicht um ein Zahlwort sondern um einen unbestimmten Artikel handle. Mit der Verhängung einer Geldstrafe in Höhe von S 11.000,-- sei de facto Primärarrest verhängt worden, da diese Strafe seine finanziellen Mittel entscheidend übersteige, er arbeitslos sei, eine Unterstützung von S 220,-- pro Tag beziehe, seine Frau Hausfrau und Schülerin sei und kein eigenes Einkommen beziehe. Darüber hinaus habe er monatliche Kreditraten in Höhe von S 1.348,-- zu bezahlen. In der Begründung des Straferkenntnisses sei auf seine schriftlich eingebrachte Stellungnahme mit keinem Wort eingegangen worden. Dies stelle einen wesentlichen Verfahrensfehler dar.

In dieser Stellungnahme vom 28.6.1993 hatte der Berufungswerber im wesentlichen ausgeführt, er habe die Unterschrift auf dem Protokoll deswegen verweigert, weil sich die rechtskundige Beamtin geweigert habe, wesentliche Feststellungen ins Protokoll aufzunehmen. Er habe die Durchführung der Stellung nicht verweigert, das Wort "verweigern" niemals gebraucht, es auch nicht mit anderen Worten umschrieben oder angedeutet. Er habe lediglich festgestellt, daß das AVG die Möglichkeit der Beiziehung eines Rechtsbeistandes kenne und er von diesem Recht im Stellungsverfahren Gebrauch machen möchte. Er habe auch keinerlei Bedingungen gestellt, sondern festgestellt, daß er sich im gesetzlich vorgesehenen Rahmen am Stellungsverfahren beteiligen und daran auch konstruktiv mitwirken werde. Es sei so gewesen, daß ihm die Bedingung gestellt worden sei, entweder ohne Rechtsbeistand das Stellungsverfahren über sich ergehen zu lassen oder aber auch das Gebäude der Stellungskommission sofort zu verlassen. Auch habe er das Gebäude erst nach Aufforderung der rechtskundigen Beamtin nach Drohung, ihn und seinen Rechtsbeistand mittels Polizei aus dem Gebäude entferten zu lassen, verlassen. Eine Anwendung des §58 Wehrgesetz sei schon allein deshalb nicht möglich, da er von der rechtskundigen Beamtin aufgefordert worden sei, das Gebäude zu verlassen. Im übrigen wird in dieser Stellungnahme im wesentlichen die Rechtsfrage der Zulässigkeit eines mehrköpfigen Rechtsbeistandes und seinen behaupteten Anspruch auf Erlassung eines verfahrensrechtlichen Bescheides erörtert.

Über Vorhalt des Unabhängigen Verwaltungssenats vom 15.9.1993, Namen und ladungsfähige Adressen der Personen, die den Rechtsbeistand des Berufungswerbers gebildet hatten, sowie bekanntzugeben, ob diese in einer Rechtsanwalts- oder Notariatskammer eingetragen seien, nannte der Berufungswerber mit Schreiben vom 4.10.1993 sieben Personen, nämlich Elisabeth W, Martina N, Markus K, Angela B, Eva P, Manfred A und Tristan S und er verwies darauf, daß die Funktion des Rechtsbeistands nicht an irgendwelche juristischen Vorkenntnisse, Studien oder Berufe gebunden seien.

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien führte am 17.3. und 20.4.1994 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in der der Berufungswerber als Partei und Hauptmann S, Angela B, Martina N, Markus K und Mag Brigitte B als Zeugen einvernommen wurden. Ergänzend zum Berufungsvorbringen führte der Berufungswerber in dieser Verhandlng aus, er habe nicht darauf bestanden, daß die Untersuchungen im örtlichen Beisein seines Rechtsbeistandes stattzufinden hätten. Sie seien in einen Raum geführt worden, wo von der rechtskundigen Beamtin Mag B ihm und Herrn K, der gleichzeitig Stellungstermin gehabt habe, ein Protokoll mit dem Kernsatz, daß der Berufungswerber die Stellung verweigert hätte, vorgelegt worden sei. K und er hätten dieses Protokoll ihrem Rechtsbeistand laut vorgelesen. Er habe vorgeschlagen, das Protokoll dahingehend zu ändern, daß die Sache mit der Verweigerung herausgenommen werden würde und daß die Plausibilität seiner Rechtsansicht, die er vorgetragen habe, festgehalten werde.

Mag B habe wortwörtlich gesagt: "Ich lasse mich auf keinen Kuhhandel mit Ihnen ein." Er habe die Ausstellung eines verfahrensrechtlichen Bescheides bezüglich Ablehnung des Rechtsbeistandes beantragt. Es habe keine Aufforderung gegeben, irgendeine Handlung zu setzen oder etwas zu unterlassen und es habe auch keine Rechtsbelehrung stattgefunden. Die Anzeige vom 22.4.1993 sei dahingehend, daß er über die Bestimmungen des Wehrgesetzes belehrt worden sei, unrichtig (Seite 2, 4. Absatz des erstinst Aktes). Der Antrag auf Erlassung eines verfahrensrechtlichen Bescheides sei schriftlich erfolgt und sei diese Schrift bereits vorbereitet gewesen. Dieser Antrag sei dortgelassen worden. In der Folge hätten die Angehörigen des Rechtsbeistandes einen schriftlichen Antrag auf schriftliche Ausfertigung ihrer Ablehnung als Rechtsbeistand beantragt. Diese Schriftstücke seien von Mag B abgesammelt worden,

dann seien der Berufungswerber und sein Rechtsbeistand von Mag B aufgefordert worden, das Stellungsgebäude zu verlassen. Außer Mag B hätten es dort noch zwei weitere Personen, die, wie er später erfuhr, der Stellungskommission angehörten, die sich jedoch nicht vorstellten, gegeben, nämlich den Psychiater Dr S und glaublich Hauptmann S.

Der Zeuge Hptm S gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich kenne den Berufungswerber persönlich vom Sehen. Ich bin Zeitsoldat im Range eines Hauptmannes. Ich war am 15.4.1993 im Rahmen der Stellungskommission tätig und zwar als stellvertretender Leiter. Ich nahm wahr, daß der Berufungswerber mit vielen Rechtsbeiständen zur Stellung kam. An exakte Details kann ich mich nicht erinnern. In meiner Funktion sitze ich, wenn der Leiter der Stellungskommission verhindert ist, neben dem rechtskundigen Beamten. Meine Aufgabe ist die moralische Unterstützung des rechtsksundigen Beamten. Zu diesem Zeitpunkt, wenn der Stellungspflichtige vor dem rechtskundigen Beamten und mir erscheint, hat der eigentliche Ablauf der Stellung noch nicht begonnen. Wenn ein Stellungspflichtiger entweder ohne oder mit nur einer Person als Rechtsbeistand erscheint, wird er nicht zum rechtskundigen Beamten geführt, korr mit einer Person wahrscheinlich doch, das kam mir jedoch noch nicht unter. Es gibt im Raum Wien ca 10 Personen, die regelmäßig mit einer größeren Personenanzahl als Rechtsbeistand zur Stellung erscheinen. Ich habe mir vor der Vernehmung als Zeuge in dieser Verhandlung die Anzeige durchgelesen und weiß, daß Mag K als Rechtsbeistand des Berufungswerbers erschien. Ich kann mich erinnern, daß Mag K einmal mit einem größeren Rechtsbeistand zur Stellung erschienen war. Im allgemeinen läuft die Verhandlung so ab, daß wir unseren Standpunkt, daß nur eine Person als Rechtsbeistand zulässig ist, vertreten und die andere Seite den gegenteiligen Standpunkt vertritt. Der Stellungspflichtige wird aufgefordert, sich im Beisein einer Person den Untersuchungen zu unterziehen. Wenn der Pflichtige dieser Aufforderung nicht nachkommt, dann geht es eben nicht. Ich kann mich konkret daran erinnern, daß Frau Mag B den Berufungswerber aufforderte, sich im Beisein einer Person den Untersuchungen zu unterziehen. Wie der Berufungswerber darauf reagierte, weiß ich nicht mehr. Im allgemeinen ist es so, daß dann die Herren die Stellung im Beisein aller durchziehen wollen." Über Vorhalt der Niederschrift vom 15.4.1993 (Seite 9 des erstinz Aktes): "Diese wurde von mir unterfertigt. Es handelt sich deswegen um ein vorgefertigtes Formular, da der Ablauf immer der gleiche ist." Über Befragen durch den Berufungswerber: "Ich weiß nicht mehr den genauen wörtlichen Inhalt der Aufforderung an den Stellungspflichtigen, sich der Stellung zu unterziehen. Meiner Erinnerung nach wurde er nicht aufgefordert, zur 'Aufnahme' zu gehen. Mag B gehörte der Stellungskommission nicht an. Diese besteht aus dem Leiter (einem Berufsoffizier), dem leitenden Arzt und dem leitenden Psychologen. Diese drei sind abstimmungsberechtigt.

Der Berufungswerber führte dazu aus, diese Frage sei deswegen von Bedeutung, da Mag B nicht weisungsberechtigt nach dem Wehrgesetz gewesen sei.

Die Zeugin Angela B gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"Ich bin mit dem Berufungswerber verheiratet. Ich bin Schülerin. Ich gehörte damals dem Rechtsbeistand des Berufungswerbers an. Ich ging deswegen zur Stellung mit, um Rechtsbeistand bei der Stellung zu sein. Eine Frau checkte das Ganze. Außerdem waren zwei Männer dabei. Ich kann mich nicht erinnern, daß der Berufungswerber aufgefordert wurde, sich Untersuchungen zu unterziehen. Ich war schon 5 bis 10 Mal als Rechtsbeistand tätig. Es geht immer darum, daß die Militärangehörigen den Stellungspflichtigen dazu bringen wollen, daß der Stellungspflichtige sich so verhält, daß man daraus schließen kann, daß er sich der Stellung entziehen will."

Über Befragen durch den Berufungswerber: "Es war das erste Mal, daß wir weiter als bis in den Vorraum kamen. Ich war öfters als Rechtsbeistand dabei, und wir wurden sonst nicht in die eigentlichen Räumlichkeiten gelassen."

Die Zeugin N gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:

"...Ich war am 15.4.1993 mit dem Berufungswerber bei der Stellungskommission. Wir kamen in einen Raum. Dort waren eine Frau und zwei Herren, die nach unserer Anschauung zur Stellung dazugehörten. Es ging um ein Blatt Papier, das meiner Erinnerung nach vom Berufungswerber unterschrieben hätte werden sollen, vielleicht auch um zwei Blätter. Ich glaube, der Berufungswerber und Herr K lasen diese Blätter vor und wollten Änderungen. Ich glaube ein Blatt war vom Berufungswerber mitgebracht und eins von der Frau vorgefertigt. Ich kann mich nicht mehr erinnern, welchen Inhalt diese Papiere hatten. Ich ging als Rechtsbeistand mit Herrn B zur Stellung. Ich bin Psychologiestudentin. Es ist auch eine Unterstützung, wenn man dabei ist und für den Fall, daß etwas nicht korrekt ist, kann man das bezeugen. Ich hätte den Berufungswerber auch beraten, einschlägiges Wissen betreffend Wehrrecht habe ich aber nicht." Über Befragen durch den Berufungswerber: "Es handelt sich bei der Stellung um eine

unfreundliche Stimmung, fast bedrohlich. Es wirkt unterstützend, wenn man nicht allein sein muß. Ich kann ganz sicher sagen, daß der Berufungswerber nicht aufgefordert wurde, sich einer Untersuchung zu unterziehen, sich umzuziehen oder ähnliches. Es ging darum, daß die Beamtin unsere Namen feststellen wollte, gleichzeitig fragten wir, ob wir als Rechtsbeistand anerkannt würden. Es ging also darum, ob wir als Rechtsbeistand anerkannt würden oder nicht. Ich kann mir nicht vorstellen, daß ich meinen Namen angab."

Der Zeuge K gab zeugenschaftlich einvernommen folgendes an:"...Ich war am 15.4.1993 ebenfalls stellungspflichtig. Der Berufungswerber und ich bedienten sich des gleichen Rechtsbeistandes. Bei Stellungen, die vorher und nachher stattfanden, bei denen ich einen mehrköpfigen Rechtsbeistand dabei hatte, wurde ich nur in das Stiegenhaus des Gebäudes gelassen. Am 15.4.1993 wurden wir in einen größeren Raum geführt. Der Berufungswerber oder ich erklärten die Begleitpersonen gegenüber Mag B zum Rechtsbeistand. Sie hatte eine vorgefertigte Niederschrift, in die nur Namen der Stellungspflichtigen und Datum eingetragen wurden. Ob der Berufungswerber und ich in einer Niederschrift genannt wurden, oder ob es zwei gab, weiß ich nicht mehr. Unser Rechtsbeistand wurde nicht akzeptiert, sinngemäß so: Es sei nicht möglich, mit so vielen Personen die Stellung durchzuführen. Die Niederschrift wurde uns vorgelegt. Soweit ich mich erinnere, habe ich diese dem Rechtsbeistand vorgelesen." Über Vorhalt der Niederschrift vom 15.4.1993, Seite 9: "Es ist gut möglich, daß es sich um dieses Formular gehandelt hat, es scheint auch hier ein Formular zu sein. Meine Unterschrift ist nicht auf dieser Niederschrift. Ich unterschrieb deshalb nicht, weil ich eine Kopie davon wollte, weil ich eine Bestätigung meines Antrages auf einen verfahrensleitenden Bescheid wollte und weil ich eine Änderung und Ergänzung der Niederschrift dahingehend, daß ich bereit sei mich der Stellungsuntersuchung zu unterziehen und ich nicht darauf bestünde, daß der gesamte Rechtsbeistand bei jedem Untersuchungsschritt dabei sei, beantragte. Sie erklärte, sie mache das nicht. Soweit ich mich erinnern kann, beantragte der Berufungswerber parallel mit mir. Soweit ich mich erinnern kann, wurden die Personalien aller Anwesenden aufgenommen. Ich erfuhr erst aus der Anzeige, wer die anderen Personen waren, nämlich Hptm S und Dr S. Ich wurde nicht aufgefordert, mich den Untersuchungen zu unterziehen. Nach meiner Erinnerung wurde auch der Berufungswerber nicht dazu aufgefordert." Über Frage durch den Berufungswerber: "Soweit ich mich erinnern kann, zeigte auch der Berufungswerber Bereitschaft, einzelne Untersuchungsschritte ohne den gesamten Rechtsbeistand über sich ergehen zu lassen. Wir beriefen uns auf §10 Abs5 AVG, ob wir Erkenntnisse zitierten, weiß ich nicht mehr sicher. Es kann sein, daß ich das in der Stellungnahme des Berufungswerbers zit Urteil des LG für Strafsachen erwähnte, nämlich zu dem Zweck, eine verfahrensleitende Verfügung zu erreichen. Soweit ich mich erinnern kann, war uns nur eine Vertrauensperson und nicht ein Rechtsbeistand zugestanden worden. Nach meiner Erinnerung erklärte sich der Berufungswerber gegenüber Mag B bereit, die Untersuchungen ohne den gesamten Rechtsbeistand über sich ergehen zu lassen." Über Befragen durch den Verhandlungsleiter, ob über die Anzahl der Personen, die Untersuchungen beiwohnen sollten, gesprochen wurde: "So weit ist es nicht gekommen."

Der Berufungswerber legte vor eine Niederschrift vom 22.11.1993 vor dem MilKado Wien und Erkenntnis des UVS OÖ vom 4.3.1993, welche in Kopie zum Akt genommen wurden.

Über weiteres Befragen durch den Berufungswerber sagte der Zeuge K aus: "Bei der Stellung am 15.4.1993 ging es weniger aggressiv zu als bei anderen Stellungsterminen."

Die Zeugin Mag B gab zeugenschaftlich einvernommen an: "... Ich kenne den Berufungswerber von meiner damaligen Funktion als rechtskundige Vertragsbedienstete bei der Stellungskommission des Militärkommandos Wien. Der Berufungswerber war mehrmals geladen worden. Aufgrund der Ladungen erschien er auch. Ich kann mich speziell an einen Vorfall erinnern, bei welchem er mit sehr vielen Begleitpersonen zur Stellung erschien. Meist erschien er mit fünf bis zehn Personen, einmal mit zwanzig bis dreißig Personen. Der Berufungswerber und Mag K wurden gemeinsam mit den Begleitpersonen ersucht, in den einzigen größeren der Kommission zur Verfügung stehenden Raum zu gehen. Außer mir waren anwesend Hptm S als Beisitzer der Steko und der leitende Psychologe Dr S. Der Berufungswerber sagte, er werde sich der Stellung nur dann unterziehen, wenn auch die mitgebrachten Begleitpersonen der kompletten Stellung beigezogen würden. Ich machte ihn darauf aufmerksam, daß das aufgrund der räumlichen Gegebenheiten nicht möglich sei und forderte ihn zur Wahl einer Person seines Vertrauens auf, um mit dieser die Stellung zu absolvieren. Das lehnte er ab. Er vertrat die Rechtsansicht, die Behörde habe die technischen und räumlichen Möglichkeiten herzustellen, daß die Stellung unter Zuziehung aller mitgebrachter Personen durchgeführt werden könne. Es ging von den Begleitpersonen eine aggressive Stimmung aus; es wurde versucht, deren weltanschaulichen Ansichten zu vertreten. Ich machte den Berufungswerber auf die gesetzlichen Bestimmungen aufmerksam, nämlich

daß er sich den ärztlichen Untersuchungen zu unterziehen habe und machte ihn auf die strafrechtlichen Folgen aufmerksam. Er erklärte sich bereit, sich diesen Untersuchungen zu unterziehen, soferne alle mitgebrachten Personen diesen beigezogen würden. Die Begleitpersonen weigerten sich sich auszuweisen. Sie würden sich nur dann ausweisen, wenn ihnen zugesichert würde, daß sie als Rechtsbeistand anerkannt würden. Der rechtskundige Beamte ist nicht Mitglied der Steko. Geleitet wurde das Gremium, das aus Hptm S, Dr S und mir bestand von mir. Ich bat Hptm S dabei zusein, weil eine aggressive Stimmung herrschte. Ich forderte den Berufungswerber auf, sich im Beisein einer Vertrauensperson den ärztlichen Untersuchungen zu unterziehen. Ich forderte ihn nicht auf, sich diesen Untersuchungen alleine zu unterziehen. Es war für die Verkündung des Stellungsbeschlusses ein eigener Termin vorgesehen. Dafür wäre es für den Berufungswerber möglich gewesen, mit den Begleitpersonen zu erscheinen. Ich bin mir ziemlich sicher, daß ich das dem Berufungswerber gesagt habe." Ich kann mit Sicherheit sagen, daß der Berufungswerber sagte, er werde sich dem Stellungsverfahren nur im Beisein aller 21 Begleitpersonen unterziehen." Über Vorhalt der Zeugenaussage des Hptm S, insbesondere, daß der Berufungswerber nicht aufgefordert wurde, zur 'Aufnahme' zu gehen: "Bei der Aufnahme werden die Personalien des Stellungspflichtigen aufgenommen. Das Stellungsverfahren beginnt damit, daß sich der Stellungspflichtige in die Reihe derer stellt, die sich vor dem Schreibtisch des Grundwehrdieners anstellen, der die Anwesenheit der Geladenen überprüft. Die Blutabnahme wird noch vor der eigentlichen Erfassung der Personalien durchgeführt. Das Stellungsverfahren dient meiner Auffassung nach ausschließlich zur Feststellung der medizinischen und psychologischen Eignung. Es wird eine Diagnosestraße durchgemacht zur Erstellung eines medizinischen Befundes. Es handelt sich wohl um ein Verfahren nach dem AVG, nicht aber um eine mündliche Verhandlung. Da der Berufungswerber als Stellungspflichtiger nach dem Wehrgesetz verpflichtet ist, den Anordnungen des Personals Folge zu leisten, handelte es sich bei den Ereignissen, bei denen ich anwesend war, um eine Verfahrensanordnung." Über Vorhalt der Aussagen der Zeugen Angela B, N und Mag K, wonach der Berufungswerber nicht aufgefordert worden sei, sich den Untersuchungen zu unterziehen, laut Mag K sich der Bw sogar bereiterklärt habe, die Untersuchungen ohne

Rechtsbeistand über sich ergehen zu lassen: "Das stimmt sicher nicht." Über Befragen durch den Berufungswerber: "Sinngemäß forderte ich sie mit folgenden Worten auf: 'Sie sind verpflichtet, sich dem Stellungsverfahren im Rahmen der technischen und räumlichen Möglichkeiten zu unterziehen.' Ich machte auf die Strafbestimmungen des Wehrgesetzes aufmerksam. Über Einwand, daß er sich nur mit den Begleitpersonen dem Stellungsverfahren unterziehen werde, sagte ich, er könne sich eine Person des Vertrauens auswählen. Ich kann mich daran erinnern und zwar dezidiert. Es handelt sich nicht nur um eine Vermutung. Ich habe den Berufungswerber nicht aufgefordert, sich der Blutabnahme zu unterziehen, oder sich in einen bestimmten Raum zur Erfassung der Personalien zu begeben. Ich forderte ihn überhaupt nicht dazu auf, sich in einen bestimmten Raum zu begeben. Ich kann mich erinnern, daß es darum ging, ob das Protokoll, in der Form wie es vorlag, unterschrieben werde, was vom Berufungswerber abgelehnt wurde. Ich sagte daraufhin: 'Dann eben nicht, oder ähnliches.' Ich kann mich erinnern, daß von einer Person etwas vorgebracht wurde und dann die Diskussion um die Qualifikation ihrer Stellung im Verfahren entfacht wurde. Ich kann mich nicht erinnern, daß der Berufungswerber eine Änderung des Protokolls verlangte. Ich kann nicht ausschließen, daß ein Änderungswunsch vorgetragen wurde. Ob im Wehrgesetz steht, der Stellungspflichtige habe den Anordnungen des Personals Folge zu leisten oder den Anordnungen der Stellungskommission: Das weiß ich nicht. Ich forderte den Berufungswerber und die Begleitpersonen auf, das Haus zu verlassen. Dieser Aufforderung kamen die Personen erst dann nach, nachdem ich gesagt hatte: 'Ich fordere Sie auf zu gehen.'" Über Befragen durch den Berufungswerber, ob sich die Zeugin daran erinnern könne, daß ca 50 % der Zeit damit vergingen, daß K und er die Ausstellung eines verfahrensrechtlichen Bescheides betreffend der Zulässigkeit eines Rechtsbeistandes im Stellungsverfahren schriftlich beantragten: "Ich kann mich daran erinnern, daß einzelne Personen Anträge auf schriftliche Aberkennung ihrer Stellung als Rechtsbeistand, stellten. Ich kann mich nicht erinnern, daß sich Hptm S an der Situation beteiligte. Ich glaube er war absolut passiv."

Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

Der Berufungswerber erschien am 15.4.1993 um 7.30 Uhr ladungsgemäß im Gebäude der Stellungskommission in Wien 2, Elderschplatz 3. Er wurde von einundzwanzig rechtsunkundigen Personen - darunter einem weiteren zu diesem Termin Stellungspflichtigen (Mag K) - begleitet, die der Berufungswerber zu seinem Rechtsbeistand erklärte. Der Berufungswerber und seine Begleitpersonen wurden in einen größeren Raum geführt, in welchem von Seiten der Behörde die rechtskundige Beamtin der Stellungskommission Mag B, als stellvertretender Leiter der

Stellungskommission Hauptmann S und zumindest kurzfristig der Psychologe Dr S anwesend waren. Außer Manfred G und Christian B machten die Begleitpersonen des Berufungswerbers die Bekanntgabe ihrer Personalien von der vorherigen Anerkennung ihrer Stellung als Rechtsbeistand abhängig, was nicht geschah. Mag B forderte nämlich den Berufungswerber auf, eine Person seines Vertrauens auszuwählen und sich in Anwesenheit dieser Person der Stellung zu unterziehen. Außerdem legte sie dem Berufungswerber ein vorgefertigtes Protokoll folgendes Inhalts vor:

"Behörde: Militärkommando Wien/of Steko Datum: 15.4.93

Niederschrift:

Ort der Amtshandlung: 1024 Wien, Elderschpl 3, Beginn: 7.30

Leiter der Amtshandlung: Mag Brigitte B

Weitere amtliche Organe und sonst Anwesende (Name, Funktion):

Hptm Gerhard S, Dr S

Gegenstand der Amtshandlung: Durchführung des Stellungsverfahrens nach§24 WG 1990, idF BGBl 690/92 zur Feststellung der geistigen und körperlichen Eignung des Stellungspflichtigen B Lukas, geb 17.4.1964, für die Erfüllung Wehrpflicht.

Am 15.4.1993 um 7.30 Uhr erschien der Stellungspflichtige B Lukas in Begleitung von 21 Personen, welche er als seinen "Rechtsbeistand" im Sinne des §10 Abs5 AVG bezeichnete, um sich in dessen Beisein der Stellung zu unterziehen.

Es wurde ihm gestattet, sich eine Person seines Vertrauens zu wählen und sich in deren Beisein der Stellung zu unterziehen. Aus technischen und räumlichen Gründen war es aber nicht möglich, das Stellungsverfahren, insbesondere die nötigen Untersuchungen, im Beisein aller vom genannten Stellungspflichtigen mitgebrachten Personen zu absolvieren. Er wurde daher angewiesen, sich den Stellungsuntersuchungen im Rahmen der technischen und räumlichen Gegebenheiten - also weder allein oder nur im Beisein von maximal einer natürlichen Person und nicht der gesamten vom Stellungspflichtigen mitgebrachten Personen - zu unterziehen. Dies verweigerte er. Er beharrte darauf, sich nur im Beisein aller Personen der Stellung zu unterziehen, obwohl er vom rk Beamten der of SteKo eingehend über die Bestimmungen des §24 WG 1990, idF BGBl 690/92 betreffend seine Stellungspflicht und deren Umfang, insbesondere seine Pflichten anläßlich der Stellung, wie zB die Befolgung von Weisungen, belehrt wurde. Der Stellungspflichtige war also nicht bereit, sich dem Stellungsverfahren im Rahmen der technischen und räumlichen Gegebenheiten zu unterziehen, obwohl er über seine Verpflichtung hierzu belehrt worden ist. Der genannte Stellungspflichtige wurde auf die Strafbestimmungen des §59 Abs1 und 2 WG 1990, idF BGBl 690/92 hingewiesen. Eine Anzeige dieses Sachverhaltes an das zuständige Bezirkspolizeikommissariat wird in Kürze erfolgen, wobei eine Bestrafung nach §59 Abs1 iVm §24 Abs1 WG 1990, idgF BGBl 690/92, von der aufnehmenden Behörde beantragt wird. Zusätzlich zu diesem Verwaltungsstrafverfahren hat der Stellungspflichtige uU auch mit einem gerichtlichen Strafverfahren zu rechnen."

In dieses Protokoll waren lediglich die Namen der Organwalter, des Berufungswerbers, dessen Geburtsdatum, der Beginn der Amtshandlung und die Ziffer "21" handschriftlich eingesetzt. Auf der Rückseite des Protokolls wurde handschriftlich vermerkt:"Die 21 mitgebrachten Rechtsbeistände erklärten sich nur dann bereit sich auszuweisen, wenn gewährleistet sei, daß nach Ausweisleistung sie auch tatsächlich als Rechtsbeistände akzeptiert wurden und dem Verfahren tatsächlich beigezogen würden. Der Stellungspflichtige hat einen Antrag auf Erlaß eines Bescheides datiert mit 15. April 93 abgegeben.

Ende der Amtshandlung: 8 Uhr 10

Die Niederschrift wird vom Leiter der Amtshandlung vorgelesen.

Unterschriften

Unterschrift des Stellungspflichtigen verweigert, ohne Begründung."

Der Berufungswerber las dieses Protokoll seinen Begleitpersonen laut vor und verlangte Änderungen insofern, als die Sätze, die die Verweigerung betrafen, herausgenommen und die Plausibilität seiner Rechtsansicht festgehalten werden sollten. Außerdem stellte er einen Antrag auf Erlassung eines verfahrensrechtlichens Bescheids, den er bereits

schriftlich vorbereitet vorlegte. Dieser Antrag hatte folgenden Inhalt:"Lukas B Wien, am 15.4.1993 Fallgasse 1

A-1060 Wien

An das Militärkommando Wien

Ergänzungsabteilung

Ich habe heute der Ladung zur Stellungskommission Folge geleistet und beabsichtigte, am Stellungsverfahren im Beisein meines Rechtsbeistandes gemäß §10 Abs5 AVG teilzunehmen. Ich bin der begründeten Ansicht, daß dies im Gesetz so vorgesehen ist und daher auch möglich sein muß. Dennoch wurde mir diese Möglichkeit in der Vergangenheit stets verwehrt. In der Folge bin ich bereits mehrfach in Verwaltungsstrafverfahren verurteilt worden, ohne daß auf die Frage der Rechtmäßigkeit der Beiziehung eines Rechtsbeistandes im Stellungsverfahren eingegangen worden wäre. Ich stelle daher den Antrag auf Erlaß eine Bescheides betreffend die Rechtmäßigkeit meiner begründeten Rechtsansicht. Ich verweise diesbezüglich auf die Judikatur der Höchstgerichte, die die Erlassung eines Bescheides insbesondere dann für erforderlich hält, wenn er "für eine Partei ein notweniges Mittel der Rechtsverteidigung ist und insofern im Interesse der Partei liegt" (VfSlg 6050/69).

Weiters erwähnt der Verfassungsgerichtshof, daß ein Bescheid wie der von mir beantragte "ein notwendiges Mittel der Verteidigung ist, weil sich die Beschwerdeführer im Falle, als sie die Rechtslage ungeklärt lassen, der Gefahr einer Bestrafung aussetzen, was ihnen nicht zugemutet werden kann." (VfSlg 4563/63).

Im Übrigen bin ich der Ansicht, daß die Frage, ob ich im Beisein meines Rechtsbeistandes am Stellungsverfahren teilnehmen kann (auch wenn der Rechtsbeistand aus mehreren Personen besteht) oder nicht gemäß der Entscheidung 86/04/0044 des VwGH mittels eines verfahrensrechtlichen Bescheids beantwortet werden muß, da durch die Entscheidung der Verwaltungsbehörde die materielle Rechtslage gestaltet wird, was durch die Einleitung von Strafverfahren gegen mich und andere in der Vergangenheit bewiesen wurde. Lukas B"

Die beiden Begleitpersonen Manfred G und Christian

B stellten folgende schriftliche Anträge:

"An das Wien, am 15.April 1993

Militärkommando Wien

Ergänzungsabteilung

Ich habe heute die Stellungspflichtigen Markus K und Lukas B als Rechtsbeistand gemäß§10 Abs5 AVG zur Stellungskommission Wien begleitet. Dort wurde ich widerrechtlich vom Verfahren ausgeschlossen, obwohl ich mich eindeutig als Rechtsbeistand zu erkannen gegeben habe und von beiden Stellungspflichtigen auch als solcher bezeichnet worden bin. Ich stelle daher den Antrag auf bescheidmäßige Ausfertigung der Ablehnung meiner Person als Rechtsbeistand."

Der Berufungswerber wählte keine Person seines Vertrauens aus. Er erklärte sich schließlich bereit, einzelne Untersuchungsschritte ohne den gesamten Rechtsbeistand über sich ergehen zu lassen. Er wurde aber nicht mehr eigens eingeladen, sich Blut abnehmen zu lassen, ein bestimmtes Untersuchungszimmer oder überhaupt irgendein bestimmtes Zimmer aufzusuchen oder sich einer konkreten Untersuchung zu unterziehen. Mag B forderte schließlich den Berufungswerber und seine Begleitpersonen zumindest zweimal auf, das Gebäude zu verlassen, der letzten Aufforderung kamen diese Personen schließlich nach.

Diese Feststellungen gründen sich im wesentlichen auf das Vorbringen des Berufungswerbers in seiner Berufung und seine glaubwürdige Darstellung der Geschehnisse in der Berufungsverhandlung, sowie auf die im wesentlichen widerspruchsfreien und glaubwürdigen Aussagen der einvernommenen Zeugen Hauptmann S, Angela B, Martina N, Markus K und Mag Brigitte B sowie auf den Akteninhalt, insbesonders die oben wiedergegebenen Schriftstücke. Nicht gefolgt wurde dem Berufungswerber dahingehend, daß keine Rechtsbelehrung stattgefunden habe. Das von der Stellungskommission erstellte Protokoll vom 15.4.1994 enthielt eine Rechtsbelehrung, war dem Berufungswerber vorgelegt und von diesem oder Mag K sogar laut verlesen worden.

Rechtlich ergibt sich folgendes:

Gemäß §59 Abs1 Wehrgesetz 1990 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist hiefür mit Geldstrafe bis zu S 30.000,--

zu bestrafen, wer der Stellungspflicht nach §24 Abs1 nicht nachkommt. Nach §24 Abs1 1. Satz leg cit sind Wehrpflichtige (§16) nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen verpflichtet, sich auf Grund einer allgemeinen, in ortsüblicher Weise kundzumachenden oder einer besonderen Aufforderung zur Feststellung ihrer geistigen und körperlichen Eignung für die Erfüllung der Wehrpflicht Stellungskommissionen zu stellen, sich hiebei den erforderlichen ärztlichen und psychologischen Untersuchungen zu unterziehen, die zur Durchführung der Aufgaben der Stellungskommissionen notwendigen Auskünfte zu erteilen, sowie die zu diesem Zweck angeforderten Unterlagen vorzulegen; sie sind ferner verpflichtet, auf besondere Anordnung der Stellungskommissionen die ihnen aus millitärischen Erfordernissen zugewiesene Unterkunft in Anspruch zu nehmen (Stellungspflicht)...Wie sich aus dem Wortlaut des §24 Abs1 Wehrgesetz 1990 implizit ergibt, hat sich ein Stellungspflichtiger den erforderlichen ärztlichen und psychologischen Untersuchungen entsprechend den Anordnungen der Stellungbehörde zu unterziehen, sofern diese sich im Rahmen des §24 halten; es trifft ihn sohin eine diesbezügliche Mitwirkungspflicht (vgl hiezu etwa das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 8.5.1990, Zl 89/11/0186), andernfalls könnte nicht davon gesprochen werden, daß sich der Wehrpflichtige den erforderlichen gesetzlich vorgesehenen Untersuchungen unterzieht.

Mit dem Vorbringen des Berufungswerbers, "ein" Rechtsbeistand könne mehrere Personen umfassen, ist er im Recht. Ob es sich allerdings bei den einzelnen aus §24 Abs1 1. Satz Wehrgesetz ergebenden Leistungspflichten (sich stellen, Auskünfte erteilen, Unterlagen vorlegen) und Duldungspflichten (sich Untersuchungen unterziehen, Unterkunft in Anspruch nehmen) prinzipiell um Vorgänge handelt, aus denen sich ein Anspruch im Sinne des §10 Abs5 AVG ergibt, bedarf keiner näheren Prüfung, da dem Berufungswerber das Beiziehen eines Rechtsbeistandes, wenn auch nur in einer Person, ohnehin gestattet worden war. Es kann dem Berufungswerber auch kein Vorwurf daraus gemacht werden, daß er einen verfahrensrechtlichen Bescheid zur Klärung dieser Rechtsfrage begehrte.

Wenn er aber aus Anlaß der Stellung den weiteren Verlauf des Verfahrens von einer (sofortigen) Entscheidung über die Zulässigkeit seines mehrköpfigen Rechtsbeistandes in seinem Sinn abhängig macht, ist er im Unrecht.

Bei der Ablehnung der von ihm zum Rechtsbeistand erklärten Personen (in ihrer Gesamtheit) durch die Behörde handelt es sich um eine Verfahrensanordnung im Sinne des §63 Abs2 AVG. Verfahrensanordnungen sind nicht als Bescheide zu erlassen (Hauer-Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 1990, S 491, E 8 = VwGH 29.1.1988, 87/17/0348) und können erst in der Berufung gegen den die Angelegenheit erledigenden Bescheid angefochten werden. Es wäre dem Berufungswerber also freigestanden, den Beschluß der Stellungskommission, der als Bescheid zu qualifizieren ist, mit der Begründung, daß die ggst Verfahrensanordnung rechtswidrig gewesen sei - allenfalls vor den Gerichtshofen des öffentlichen Rechts - zu bekämpfen. Dazu konnte es allerdings nicht kommen, da es ohne Stellung auch nicht zu einem derartigen Beschluß kommen konnte.

Es steht einem Stellungspflichtigen demnach nicht frei, sich der Stellung selbst mit der Begründung, eine Verfahrensanordnung sei mangelhaft, nicht zu unterziehen. Überhaupt ist den Verwaltungsverfahrensgesetzen ein Prinzip des "do ut des" des Inhalts, daß erst nach einer Entscheidung der Behörde in einer Verfahrensfrage eine Partei zur weiteren Mitwirkung verpflichtet ist, fremd. (Im wesentlichen dasselbe gilt, wenn man die Entscheidung der Behörde, alle mitgenommenen Personen nicht als Rechtsbeistand zu akzeptieren, als gemäß §62 Abs2 AVG mündlich erlassenen Bescheid qualifiziert. Gem Abs3 leg cit ist eine schriftliche Ausfertigung des Bescheides jenen Parteien zuzustellen, die spätestens drei Tage nach der Verkündung eine Ausfertigung verlangen. Auch in diesem Fall hätte der Berufungswerber den Bescheid bekämpfen können, ohne daß daraus ein unmittelbares Recht, sich der Stellung nicht zu unterziehen, erflossen wäre). Vielmehr ist das Verfahren nach dem AVG von den Grundsätzen der möglichsten Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis (§38 Abs2 AVG) geprägt.

Obwohl der Berufungswerber zwar zunächst ladungsgemäß im Gebäude der Stellungskommission erschienen ist, um sich den erforderlichen ärztlichen und psychologischen Untersuchungen zu unterziehen, kann das Verhalten des Berufungswerbers nur so gedeutet werden, daß er die Durchführung dieser Untersuchungen von einer Entscheidung der Stellungskommission über die Zulässigkeit seines einundzwanzigköpfigen Rechtsbeistandes in seinem Sinn abhängig gemacht hat. Er hat sich weder der Anordnung, eine Person auszuwählen, gefügt, noch hat er das Stellungsverfahren über sich ergehen lassen. Statt dessen hat er in einer vierzigminütigen Verhandlung versucht, seinen - wie oben dargestellt - unhaltbaren Rechtsstandpunkt - und zwar sofort - durchzusetzen. Angesichts dessen hätte aus der Sicht der Behörde auch ein weiteres Verhandeln zu keinem anderen Ergebnis führen können. Aus der Aufforderung der rechtskundigen Beamtin, das Gebäude zu verlassen, kann der Berufungswerber daher nichts für sich gewinnen. Er hat also durch sein Gesamtverhalten die Tat, wie sie in nunmehr modifizierter Form im Spruch dieses

Bescheides umschrieben ist, verwirklicht. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß er sich bereit erklärte, (nur) einzelne Untersuchungsschritte ohne den gesamten Rechtsbeistand über sich ergehen zu lassen. Auch in diesem Fall wäre nämlich die Behörde gezwungen gewesen, entgegen ihrer vorher getroffenen Anordnung, nur eine Person zuzulassen, sich weiterhin mit der Frage, wie viele Personen welchen Untersuchungsschritten beiwohnen dürften, befassen zu müssen. Dem Vorbringen des Berufungswerbers, er hätte keine Bedingungen gestellt, kann daher nicht gefolgt werden.

Es ist auch davon auszugehen, daß das Verhalten seiner Begleitpersonen (bei keiner dieser Personen handelte es sich um eine rechtskundige und die Zeugen B und N, die in der Berufungsverhandlung vernommen wurden und sich zum Rechtsbeistand des Berufungswerbers zählten, zeigten sich in rechtlichen Angelegenheiten - im Gegensatz zum Berufungswerber - reichlich unbedarft) dem Berufungswerber zuzurechnen war: Der Großteil dieser Personen hatte sich nur unter der Bedingung, bereits vorher als Rechtsbeistand anerkannt zu werden, bereit erklärt, die Personalien anzugeben. In diesem Vorgehen spiegelt sich die Haltung des Berufungswerbers, der Behörde vorweg eine Entscheidung quasi als Bedingung für eine eigene Leistung abzuverlangen, besonders deutlich wider.

In der Summe ist festzuhalten, daß der Berufungswerber die gesamte Aktion offenbar minutiös vorbereitet hatte, was sich schon aus den vorgefertigten Anträgen und auch daraus ergibt, daß es ihm gelang, ein Aufgebot von einundzwanzig Personen zu rekrutieren. Er hat also vorsätzlich gehandelt.

Da sich der Berufungswerber nicht bloß einzelnen Anordnungen widersetzte, sondern insgesamt ein Verhalten an den Tag legte, das die Durchführung der Stellung verhinderte, ist der Tatbestand des §59 Abs1 iVm §24 Abs1 Wehrgesetz 1990 erfüllt.

Gemäß §19 Abs1 VStG ist die Grundlage der Bemessung der Strafe das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.Gemäß Abs2 leg cit sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Unter Berücksichtigung der Eigenheiten des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besomders Bedacht zu nehmen, die Einkommens- Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Das der Bestrafung zugrundeliegene Verhalten schädigte in nicht unerheblichem Maße das vom Gesetz geschützte Interesse an der Feststellung der Eignung eines Wehrpflichtigen zum Wehrdienst, weshalb der objektive Unrechtsgehalt der Tat erheblich war. Auch das Verschulden des Berufungswerbers kann nicht als bloß geringfügig bewertet werden, handelte er doch vorsätzlich. Hinsichtlich der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse geht der Unabhängige Verwaltungssenat Wien von den eigenen Angaben des Berufungswerbers aus (ca S 100.000,-- Bruttojahreseinkommen als Deutschlehrer, kein Vermögen, Kredit ca S 25.000,--, keine Sorgepflichten).

Unter Bedachtnahme auf diese Strafzumessungsgründe, den bis S 30.000,-- reichenden Strafsatz und den Umstand, daß der Berufungswerber bereits zweimal einschlägig vorbestraft ist, eine geringere Geldstrafe somit offensichtlich nicht geeignet ist, den Berufungswerber künftig von gleichartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten, stellt sich die von der Behörde erster Instanz verhängte Geldstrafe im Ausmaß von S 10.000,-- als angemessen dar. Eine Herabsetzung der Strafe kam deswegen nicht in Betracht. Dem Vorbringen des Berufungswerbers, daß es sich bei dieser Strafe de facto um einen Primärarrest handelt, kann schon im Hinblick auf das Jahreseinkommen des Berufungswerbers nichts abgewonnen werden. Die Änderung der Tatumschreibung dient der genaueren Präzisierung der begangenen Tat sowie der Anpassung an den verwaltungsstrafrechtlichen Tatbestand. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die Vorschreibung des Beitrages zu den Kosten des Berufungsverfahrens stützt sich auf die zwingende Vorschrift des §64 Abs1 und 2 VStG.

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