

# RS UVS Oberösterreich 2002/05/14 VwSen-420321/18/Kl/Rd

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 14.05.2002

## Rechtssatz

Wie aus den Sachverhaltsfeststellungen hervorgeht, war das Geschäftslokal geöffnet und frei zugänglich und wurden die Beamten beim Betreten nicht gehindert. Über Anfrage wurden sie auch zu den entsprechenden Regalen im hinteren Verkaufsbereich geführt. Die Nachschau war freiwillig. Es ist daher von keinem Zwangsakt auszugehen bzw wurde auch keine Befehlsgewalt ausgeübt.

Nach der Judikatur des VfGH ist ein unverzüglicher Befolgungsanspruch selbst dann nicht vorliegend, wenn erst ein Hausdurchsuchungsbefehl hätte eingeholt werden müssen. Lag der auf den Bf ausgeübte "psychische Druck" nur darin, dass die Beamten ihm bedeuteten, sie würden im Weigerungsfalle einen Hausdurchsuchungsbefehl einholen, so kann nicht die Rede davon sein, dass die Weigerung, freiwillig Nachschau zu gewähren, zur Anwendung sofortiger Zwangsmaßnahmen gegen die beschwerdeführende Gesellschaft geführt hätte, was aber nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH eine Voraussetzung für eine nach Art.144 Abs.1 B-VG bekämpfbare Amtshandlung bildet (VfGH 28.2.1986, B 593/84). Weil aber einerseits die Bf angab, dass sie erst bei Eintreffen des Rechtsanwaltes eine Nachschau und Fortsetzung der Amtshandlung verweigerte und andererseits aber weder ein Befehl durch die Beamten behauptet wurde noch für den Weigerungsfall eine Zwangandrohung von der Bf geltend gemacht wurde, konnte schon aus diesen Erwägungen eine Beschwerde nicht zum Erfolg gelangen, weil es ihr an einem tauglichen Anfechtungsgegenstand fehlt. Im Übrigen war die Nachschau beim Eintreffen des Rechtsanwaltes beendet und diente die Fortsetzung der Amtshandlung der Durchführung des gerichtlichen Beschlagnahmebefehls.

Gemäß Art.9 des Staatsgrundgesetzes ist das Hausrecht unverletzlich und es ist das Hausrecht durch § 4 des Gesetzes vom 27.10.1862, RGBI. 88, zum Schutz des Hausrechtes - zufolge Art. 149 Abs.1 B-VG - verfassungsgesetzlich und durch die §§ 302 und 303 StGB auch strafgesetzlich geschützt. Danach darf eine Hausdurchsuchung, also die Durchsuchung der Wohnung oder sonstiger zum Hauswesen gehörigen Räumlichkeiten in der Regel nur Kraft eines mit Gründen versehenen richterlichen Befehls unternommen werden (vgl. § 139 StPO).

Es dient daher nach weitgehend übereinstimmender Auffassung Art.9 StGG dem Schutz der Intimsphäre und legt die Rechtsprechung die Begriffe Wohnung und andere zum Hauswesen gehörige Räumlichkeiten im weitesten Sinne aus. Es hat daher der VfGH grundsätzlich auch Geschäftsräume in den Schutzbereich einbezogen. Allerdings soll bei allgemeiner öffentlicher Zugänglichkeit von Räumen Art.9 StGG nicht greifen (vgl. Korinek-Holoubek, Bundesverfassung, Band III, RZ 24 mLN).

Schon aus diesem Aspekt ist vorliegend ein Schutzbedürfnis von vornherein nicht gegeben, zumal es sich im Rahmen der Betriebszeiten um ein für jedermann frei zugängliches Geschäftslokal handelte, weshalb auch die Beamten freien Zutritt hatten.

Weiters ist nach der herrschenden Judikatur unter Durchsuchung einer Räumlichkeit das Suchen nach einer Person

oder einem Gegenstand zu verstehen, von denen es unbekannt ist, wo sie sich befinden; es kann daher erst dann von einer Durchsuchung gesprochen werden, wenn das einschreitende Organ eine systematische Besichtigung wenigstens eines bestimmten Objekts vorgenommen hat. Der Zweck des Hausrechtsgesetzes liegt nicht darin, schon das bloße Betreten einer fremden Wohnung zu verhindern, sondern verhindert werden sollte nur ein die persönliche Würde und Unabhängigkeit verletzender Eingriff in den Lebenskreis des Wohnungsinhabers, in Dinge, die man im Allgemeinen berechtigt und gewohnt ist, dem Einblick Fremder zu entziehen und davor zu schützen (vgl. Korinek-Holoubek, RZ 33 mJN). So scheidet eine Suche dann aus, wenn es nicht um die Ergreifung von Personen oder Gegenständen, sondern um die Aufnahme eines Sachverhaltes geht. Auch mangelt es an einer Hausdurchsuchung, wenn zwar ein Gegenstand im Zentrum der Amtshandlung steht, wenn dieser aber im Raum offen zugänglich ist oder vom Inhaber ausgehändigt wird. Dies ist zB bei der Beschlagnahme frei zugänglicher Unterlagen, bei der Ausfolgung von verlangten Papieren bzw des gesuchten Teils durch den Wohnungsinhaber oder bei der Beschlagnahme zweier sichtbar im Raum aufgestellter Fernmeldegeräte der Fall (vgl. Korinek-Holoubek, RZ 35 mJN; vgl. auch VfGH vom 17.6.1958, B 191/57, vom 9.10.1956, B 58/65 und 1.7.1968, B 302/67).

Aus dem festgestellten Sachverhalt ist daher ersichtlich, dass gegen das Umsehen im Lokal zunächst kein Einwand erhoben wurde (vgl. die Aussage der Bf, dass sie bis zum Eintreffen des Rechtsanwaltes nicht widersprochen habe), dass die Beamten zu den entsprechenden Regalen hingeführt wurden, die verdächtigen Videokassetten bzw deren Covers frei zugänglich in den Regalen standen und von jedermann (also jedenfalls von der Kundenschaft) entnommen werden konnten. Es mangelte daher im Hinblick auf den festgestellten Sachverhalt an einer Hausdurchsuchung. Es stützen sich daher die Beamten zu Recht darauf, dass eine Durchsuchung nicht stattfand und daher auch kein Hausdurchsuchungsbefehl erforderlich ist und daher auch nicht vorgewiesen werden kann.

Auch unter dem Aspekt, dass nach Durchschau der ihnen vorgewiesenen Regale und Herausstellen der entsprechenden Covers der Videokassetten eine Auswahl von verdächtigen Videokassetten getroffen wurde und dann aufgrund des mündlichen richterlichen Beschlagnahmebefehls für die herausgesuchten 31 Videokassetten eine Beschlagnahme durchgesetzt werden sollte, indem dann von den Lokalinhabern die entsprechenden Videokassetten an die Beamten herausgegeben werden sollten, lässt sich die Fortsetzung der Amtshandlung durch die Beamten nicht als Hausdurchsuchung werten. Es steht nämlich einwandfrei erwiesen fest, dass ein gerichtlicher Beschlagnahmebefehl gemäß § 143 StPO vorlag, Beamte der BPD Linz mit der Durchführung beauftragt wurden und dieser Beschlagnahmebefehl dann auch schriftlich ausgefertigt wurde und mit Beschluss der Ratskammer als rechtmäßig bestätigt wurde. Nach der Judikatur ist aber das Betreten einer Wohnung ohne Zustimmung des Wohnungsinhabers zur Durchsetzung einer Herausgabepflicht nach § 143 StPO iZm nicht verborgenen Sachen und zur Verhaftung oder Vorführung einer in der Wohnung befindlichen, darin aber nicht versteckten Person keine unter die Schutzbestimmungen des Hausrechtsgesetzes fallende Hausdurchsuchung (vgl. KH 2285/1898), denn eine Hausdurchsuchung setzt ein Suchen nach etwas voraus. Stand daher aufgrund des gerichtlichen Beschlagnahmebefehls eine Herausgabepflicht gemäß § 143 StPO für die Bf fest und waren die beschlagnahmten Gegenstände nicht verborgen sondern für jedermann frei zugänglich, so war auch aus diesem Aspekt von keinem Suchen und daher von keiner Hausdurchsuchung die Rede. Es ist daher auch im Anschluss an den Beschlagnahmebefehl - wenn auch ohne Zustimmung der Geschäftsinhaber und deren Rechtsvertreter - der Verbleib der Beamten im Lokal und die Durchsetzung des Beschlagnahmebefehls nicht als Hausdurchsuchung zu werten. Die Beschwerde ist daher nicht begründet.

### **Schlagworte**

freiwillige Nachschau, keine Suche, frei zugängliche Räume und Gegenstände, keine Hausdurchsuchung, Vollzug eines richterlichen Beschlagnahmebefehls

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