

# TE Vwgh Erkenntnis 2018/9/25 Ra 2018/01/0291

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 25.09.2018

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/10 Grundrechte  
40/01 Verwaltungsverfahren  
41/01 Sicherheitsrecht

## Norm

HausRSchG 1862  
SPG 1991 §39  
SPG 1991 §39 Abs1  
SPG 1991 §82 Abs1  
VStG §35  
VStG §35 Z3  
VwRallg

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Blaschek und die Hofräte Dr. Kleiser, Dr. Fasching, Mag. Brandl sowie die Hofrätin Mag. Liebhart-Mutzl als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kienesberger, über die Revision der Landespolizeidirektion Wien gegen das Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 26. April 2018, Zl. VGW-102/012/14314/2016-36, betreffend Festnahme in einer Angelegenheit nach dem SPG (mitbeteiligte Partei: P S, vertreten durch Dr. Christian Lang, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Ballgasse 6), zu Recht erkannt:

## Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag der Amtsrevisionswerberin auf Zuspruch von Aufwandersatz wird abgewiesen.

## Begründung

1 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wurde der Maßnahmenbeschwerde des Mitbeteiligten wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Verhaftung samt Durchsetzung durch Anwendung von Körpergewalt und Anlegen von Handfesseln) am 10. Oktober 2016 durch Organe der Landespolizeidirektion Wien (LPD) stattgegeben und die Amtshandlung als rechtswidrig erklärt (I.). Weiters wurde die LPD verpflichtet, gemäß § 35 VwGVG näher bezeichnete Kosten zu ersetzen (II.) und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof für unzulässig erklärt (III.).

2 Begründend stellte das Verwaltungsgericht zunächst fest, die ursprüngliche Amtshandlung der Organe der LPD (befürchteter gefährlicher Angriff, Gefahrenforschung gemäß § 16 SPG) sei bereits zum Zeitpunkt der in Beschwerde gezogenen Maßnahme beendet gewesen. Die Identität des Mitbeteiligten sei geklärt gewesen. (Rev)Insp R habe seine Notizen über die getätigten Ermittlungen bereits abgeschlossen gehabt. Der anfängliche Verdacht auf eine gewalttätige Auseinandersetzung habe sich für die Beamten nicht erhärtet. So habe die ehemalige Freundin des Mitbeteiligten, welche den Beamten die Tür geöffnet habe, glaubhaft angegeben, dass der Streit beendet gewesen sei und es zu keinen Gewalttätigkeiten gekommen sei. Somit sei die Amtshandlung für die Beamten beendet gewesen. Die Beamten hätten bereits die Wohnung des Mitbeteiligten verlassen wollen, als es zu heftigen Diskussionen zwischen den Beamten und dem Mitbeteiligten gekommen sei. Der Mitbeteiligte sei aggressiv geworden, indem er die Beamten angebrüllt habe, wild gegen sie gestikuliert und den körperlichen Abstand mehrmals verkürzt habe. Die Beamten hätten sodann auf Grundlage des § 82 SPG gegenüber dem Mitbeteiligten die Verhaftung wegen aggressiven Verhaltens ausgesprochen. Zur Umsetzung der Verhaftung hätten die Beamten Körperkraft angewendet, um dem Mitbeteiligten Handfesseln anzulegen.

3 Beweiswürdigend führte das Verwaltungsgericht unter anderem aus, laut glaubhafter Aussage von Insp J sei die Amtshandlung schon beendet gewesen und hätten die Beamten die Wohnung verlassen wollen, als es zu heftigen Diskussionen mit den Mitbeteiligten gekommen sei.

4 Sodann führte das Verwaltungsgericht unter Hinweis auf § 82 Abs. 1 SPG und § 35 Z 3 VStG in rechtlicher Hinsicht aus, das Verfahren habe ergeben, dass zum Zeitpunkt der Festnahme des Mitbeteiligten sowie deren Durchsetzung durch Anwendung von Körpergewalt und Anlegen von Handfesseln keine Behinderung einer Amtshandlung mehr gegeben gewesen sei. Zwar habe sich der Mitbeteiligte vor seiner Festnahme gegenüber den Beamten äußerst aggressiv verhalten. Jedoch müsse gemäß § 82 Abs. 1 SPG kumulativ zu aggressivem Verhalten eine Amtshandlung als zusätzliches Tatbestandsmerkmal hinzutreten, um den Tatbestand dieser Bestimmung zu erfüllen.

5 Vorliegend seien die Beamten nach abgeschlossener Amtshandlung (befürchteter gefährlicher Angriff, Gefahrenforschung) bereits im Verlassen der Wohnung begriffen gewesen und hätten daher zu dem Zeitpunkt, als der Mitbeteiligte gegen die Beamten aggressiv geworden sei, keine gesetzliche Aufgabe (mehr) wahrgenommen. Daher sei der Mitbeteiligte nicht gemäß § 35 Z 3 VStG auf frischer Tat (aggressives Verhalten gegenüber Organen der öffentlichen Aufsicht während diese ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen) betreten worden und habe auch nicht in der Fortsetzung einer strafbaren Handlung verharrt, weshalb seine auf § 82 SPG basierende Festnahme zu Unrecht ausgesprochen und zu Unrecht mit Anwendung von Körperkraft und Anlegen von Handfesseln durchgesetzt worden sei. Daher sei die Maßnahme als rechtswidrig zu erklären gewesen.

6 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision der LPD.

7 Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung mit dem Antrag auf Aufwändersatz.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Zulässigkeit

8 Die Amtsrevision bringt zu ihrer Zulässigkeit vor, das Verwaltungsgericht sei von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen, wonach das Ende der Amtshandlung von den amtshandelnden Personen bestimmt werde und nicht vom Betroffenen (Verweis auf VwGH 24.4.2014, 2012/02/0134). Das Verwaltungsgericht sei nämlich davon ausgegangen, dass die Amtshandlung bereits abgeschlossen worden sei, obwohl sich der Mitbeteiligte von sich aus "einfach spontan" der weiteren Amtshandlung zu entziehen versucht habe.

9 Darüber hinaus sei es unstrittig, dass sich die Beamten zum Zeitpunkt ihres Einschreitens im Dienst, somit in Ausübung ihres Amtes befunden hätten. Die Beamten seien mit Hoheitsgewalt ausgestattet gewesen. Es könne daher keinesfalls die Rede davon sein, dass die Beamten "keine gesetzliche Aufgabe mehr wahrnahmen".

10 Die Revision ist zulässig.

Rechtsslage

11 Das Bundesgesetz über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz - SPG), BGBl. Nr. 566/1991 in der vorliegend (ausgehend vom Zeitpunkt der Maßnahme) maßgeblichen Fassung der Präventions-Novelle 2016, BGBl. I Nr. 61, lautet auszugsweise:

"Allgemeine Gefahr; gefährlicher Angriff; Gefahrenerforschung

§ 16. (1) Eine allgemeine Gefahr besteht

1. bei einem gefährlichen Angriff (Abs. 2 und 3) oder

2. sobald sich drei oder mehr Menschen mit dem Vorsatz

verbinden, fortgesetzt gerichtlich strafbare Handlungen zu begehen (kriminelle Verbindung).

(2) Ein gefährlicher Angriff ist die Bedrohung eines Rechtsgutes durch die rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes einer gerichtlich strafbaren Handlung, die vorsätzlich begangen und nicht bloß auf Verlangen eines Verletzten verfolgt wird, sofern es sich um einen Straftatbestand

1. nach dem Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, ausgenommen die Tatbestände nach den §§ 278, 278a und 278b StGB, oder

...

handelt.

(3) Ein gefährlicher Angriff ist auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine solche Bedrohung (Abs. 2) vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.

(4) Gefahrenerforschung ist die Feststellung einer Gefahrenquelle und des für die Abwehr einer Gefahr sonst maßgeblichen Sachverhaltes.

...

Erste allgemeine Hilfeleistungspflicht

§ 19. (1) Sind Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum von

Menschen gegenwärtig gefährdet oder steht eine solche Gefährdung unmittelbar bevor, so trifft die Sicherheitsbehörden die erste

allgemeine Hilfeleistungspflicht, wenn die Abwehr der Gefährdung

1. nach den die einzelnen Gebiete der Verwaltung regelnden

Bundes- oder Landesgesetzen in die Zuständigkeit einer

Verwaltungsbehörde fällt oder

2. zum Hilfs- und Rettungswesen oder zur Feuerpolizei

gehört.

(2) Sobald Grund zur Annahme einer Gefährdung gemäß Abs. 1 entsteht, sind die Sicherheitsbehörden verpflichtet festzustellen, ob tatsächlich eine solche Gefährdung vorliegt. Ist dies der Fall, so haben sie die Gefahrenquelle festzustellen und für

unaufschiebbare Hilfe zu sorgen. Sobald sich ergibt, daß

1. eine allgemeine Gefahr vorliegt, hat deren Erforschung

und Abwehr im Rahmen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit (2. Hauptstück) zu erfolgen;

2. die Abwehr der Gefahr in die Zuständigkeit anderer

Behörden, der Rettung oder der Feuerwehr fällt, ist für deren

Verständigung Sorge zu tragen.

(3) Auch wenn die Gefährdung weiterbesteht, endet die erste

## allgemeine Hilfeleistungspflicht

1. gegenüber jedem Gefährdeten (Abs. 1), der weitere Hilfe ablehnt;

2. sobald sich ergibt, daß die Abwehr der Gefährdung nicht unter Abs. 1 fällt.

(4) Die erste allgemeine Hilfeleistungspflicht der Sicherheitsbehörden besteht ungeachtet der Zuständigkeit einer anderen Behörde zur Abwehr der Gefahr; sie endet mit dem Einschreiten der zuständigen Behörde, der Rettung oder der Feuerwehr.

...

## Vorbeugender Schutz von Rechtsgütern

§ 22. ...

(2) Die Sicherheitsbehörden haben gefährlichen Angriffen auf Leben, Gesundheit, Freiheit, Sittlichkeit, Vermögen oder Umwelt vorzubeugen, sofern solche Angriffe wahrscheinlich sind.

...

## Betreten und Durchsuchen von Grundstücken, Räumen und Fahrzeugen

§ 39. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Grundstücke, Räume sowie Luft-, Land- und Wasserfahrzeuge (Fahrzeuge) zu betreten, sofern dies zur Erfüllung der ersten allgemeinen Hilfeleistungspflicht oder zur Abwehr eines gefährlichen Angriffs erforderlich ist.

...

## Aggressives Verhalten gegenüber Organen der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber militärischen Organen im Wachdienst

§ 82. (1) Wer sich trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber einem militärischen Organ im Wachdienst, während diese ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, aggressiv verhält, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit Geldstrafe bis zu 500 Euro zu bestrafen. Anstelle einer Geldstrafe kann bei Vorliegen erschwerender Umstände eine Freiheitsstrafe bis zu einer Woche, im Wiederholungsfall bis zu zwei Wochen verhängt werden.

..."

12 Gemäß § 35 Z 3 VStG dürfen die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes außer den gesetzlich besonders geregelten Fällen Personen, die auf frischer Tat betreten werden, zum Zweck ihrer Vorführung von der Behörde festnehmen, wenn der Betretene trotz Abmahnung in der Fortsetzung der strafbaren Handlung verharrt oder sie zu wiederholen sucht.

## Festnahme nach § 35 Z 3 VStG

13 In der vorliegenden Rechtssache stützten die einschreitenden Beamten die Festnahme des Mitbeteiligten auf § 35 Z 3 VStG.

14 Diese Bestimmung fordert neben den allgemeinen Voraussetzungen des § 35 VStG, dass der Betretene trotz Abmahnung in der Fortsetzung der strafbaren Handlung verharrt oder sie zu wiederholen sucht (vgl. VwGH 20.11.2013, 2011/02/0306).

15 Als derartige strafbare Handlung wurde in der vorliegenden Rechtssache § 82 Abs. 1 SPG angenommen.

## Behinderung einer Amtshandlung nach § 82 Abs. 1 SPG

16 Gemäß § 82 Abs. 1 SPG, BGBl. Nr. 566/1991 idFBGBl. I Nr. 61/2016, begeht eine Verwaltungsübertretung, wer sich trotz vorausgegangener Abmahnung gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht oder gegenüber einem militärischen Organ im Wachdienst, während diese ihre gesetzlichen Aufgaben wahrnehmen, aggressiv verhält.

17 Nach den Erläuterungen (vgl. RV 148 BlgNR 18. GP, 52) liegt ein strafbares Verhalten nach dieser Bestimmung nur

dann vor, wenn zum aggressiven Verhalten die Behinderung der Amtshandlung hinzutritt. Somit setzt der Tatbestand des § 82 Abs. 1 SPG ein aggressives Verhalten und eine dadurch bedingte "Behinderung der Amtshandlung" voraus (vgl. VwGH 20.11.2013, 2011/02/0306; vgl. auch VwGH 29.5.2000, 2000/10/0038, sowie Pürstl/Zirnsack, Sicherheitspolizeigesetz2 (2011) Anm. 10 zu § 82, 403).

18 Das Verwaltungsgericht begründete das Nichtvorliegen einer Übertretung nach § 82 Abs. 1 SPG in der vorliegenden Rechtssache im Wesentlichen damit, dass die Amtshandlung bereits abgeschlossen gewesen und somit durch das aggressive Verhalten des Mitbeteiligten nicht (mehr) behindert worden sei.

19 Soweit die Amtsrevision vorbringt, die Beamten hätten sich zum Zeitpunkt ihres Einschreitens im Dienst, somit in Ausübung ihres Amtes befunden, ist darauf hinzuweisen, dass (nach dem Obgesagten) der Tatbestand des § 82 Abs. 1 SPG ein aggressives Verhalten und eine dadurch bedingte "Behinderung der Amtshandlung" voraussetzt. Dass die Beamten über die vom Verwaltungsgericht festgestellte Amtshandlung hinaus (irgend)eine weitere Amtshandlung vorgenommen hätten, wird von der Amtsrevision nicht behauptet.

#### Dauer der Amtshandlung

20 Die Amtsrevision bringt vor, mit der Feststellung, dass die Amtshandlung im vorliegenden Fall bereits beendet gewesen sei, sei das Verwaltungsgericht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 24. April 2014, 2012/02/0134, abgewichen.

21 Nach dieser Rechtsprechung (im Zusammenhang mit einer Untersuchung von Atemluft auf Alkoholgehalt nach der StVO) wird das Ende der Amtshandlung von den amts handelnden Personen bestimmt und nicht vom Betroffenen (VwGH 24.4.2014, 2012/02/0134, mit Verweis auf VwGH 25.9.1991, 91/02/0028). Aus dieser Rechtsprechung folgt, dass beweiswürdig festzustellen ist, ob die Amtshandlung erkennbar durch die amts handelnden Organe beendet worden war.

22 Von dieser Rechtsprechung ist das Verwaltungsgericht abgewichen:

23 In der vorliegenden Rechtssache haben die Beamten nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts die Amtshandlung in der Wohnung des Mitbeteiligten vorgenommen. Ob der Mitbeteiligte dem Betreten der Wohnung zugestimmt hatte, wurde durch das Verwaltungsgericht nicht festgestellt. Die festgestellte Verhaltensweise des Mitbeteiligten gegenüber den Beamten spricht gegen eine solche Annahme.

24 Das (zwangsweise) Betreten von Räumlichkeiten bzw. das dortige Verweilen ohne Zustimmung des Verfügungsberechtigten bedarf einer gesetzlichen Grundlage (vgl. insoweit zum Fehlen einer entsprechenden gesetzlichen Grundlage in führerscheinrechtlichen Angelegenheiten VwGH 13.11.2008, 2003/01/0382). Ein solches gesetzlich normiertes Betretungsrecht ist von einer Hausdurchsuchung zu unterscheiden (vgl. insoweit zum Betretungsrecht nach § 50 Abs. 4 GSpG VwGH 22.11.2017, Ra 2016/17/0302, 0303, mwN).

25 Vorliegend ist auf das Betretungsrecht nach § 39 Abs. 1 SPG hinzuweisen. Nach dieser Bestimmung sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, unter anderem Räume zu betreten, sofern dies zur Erfüllung der ersten allgemeinen Hilfeleistungspflicht oder zur Abwehr eines gefährlichen Angriffs erforderlich ist.

26 Der Verwaltungsgerichtshof hat sich mit diesem Betretungsrecht bereits beschäftigt (vgl. zur gewaltsamen Öffnung einer Eingangstüre auf der Grundlage des § 39 Abs. 1 iVm § 50 SPG wegen des Verdachts des Vorliegens eines gefährlichen Angriffs iSd § 16 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 SPG VwGH 3.3.2017, Ra 2017/01/0051).

27 Eine vergleichbare Konstellation ist auch in der vorliegenden Rechtssache gegeben. Auch hier bestand für die einschreitenden Beamten aus der gebotenen ex-ante-Betrachtung der Verdacht des Vorliegens eines gefährlichen Angriffs iSd § 16 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 SPG (vgl. zur gebotenen ex-ante-Betrachtung VwGH 5.12.2017, Ra 2017/01/0373, Rn. 32, mwN). Auch das Verwaltungsgericht ging vorliegend (wenngleich ohne nähere Beschäftigung mit dieser Rechtsgrundlage) davon aus, dass die vorliegende Amtshandlung eine Gefahrenerforschung nach § 16 SPG zum Gegenstand hatte. Gemäß § 16 Abs. 4 SPG ist Gefahrenerforschung die Feststellung einer Gefahrenquelle und des für die Abwehr einer Gefahr sonst maßgeblichen Sachverhaltes.

28 Fallbezogen ist neben der Gefahrenerforschung nach § 16 Abs. 4 SPG auch der vorbeugende Schutz von Rechtsgütern nach § 22 Abs. 2 SPG sowie die erste allgemeine Hilfeleistungspflicht nach § 19 SPG in den Blick zu nehmen. Gemäß § 22 Abs. 2 SPG haben die Sicherheitsbehörden gefährlichen Angriffen auf Leben, Gesundheit,

Freiheit, Sittlichkeit, Vermögen oder Umwelt vorzubeugen, sofern solche Angriffe wahrscheinlich sind. Gemäß § 19 Abs. 1 SPG trifft die Sicherheitsbehörden die erste allgemeine Hilfeleistungspflicht, wenn Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum von Menschen gegenwärtig gefährdet sind oder eine solche Gefährdung unmittelbar bevorsteht, wenn die Abwehr der Gefährdung in die Zuständigkeit einer Verwaltungsbehörde fällt (Z 1) oder zu Hilfs- und Rettungswesen oder zur Feuerpolizei gehört (Z 2). Der Verwaltungsgerichtshof hat das Vorliegen des Tatbestandes der ersten allgemeinen Hilfeleistungspflicht gemäß § 19 SPG etwa beim Vorliegen von Tatsachen angenommen, die zum Zeitpunkt des Einschreitens der Polizeibeamten im Sinne einer ex ante- Betrachtung den Schluss zuließen, es bestehe die Möglichkeit einer bevorstehenden Selbstgefährdung (vgl. VwGH 11.10.2016, Ra 2015/01/0179).

29 Ausgehend von dem somit für die vorliegende Amtshandlung maßgeblichen Betretungsrecht nach § 39 Abs. 1 SPG kann von einem Ende der Amtshandlung vor Verlassen der Wohnung des Mitbeteiligten nicht die Rede sein. Vielmehr ist im Rahmen des Betretungsrechtes nach § 39 Abs. 1 SPG davon auszugehen, dass die Amtshandlung jedenfalls erst dann beendet sein kann, wenn die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes die (hier) betretene Wohnung wieder verlassen haben.

30 Hinzu kommt, dass - wie von der Amtsrevision aufgezeigt - das Ende der Amtshandlung von den amthandelnden Personen bestimmt wird und nicht vom Betroffenen (VwGH 24.4.2014, 2012/02/0134, mwN).

31 In diesem Zusammenhang hat das Verwaltungsgericht festgehalten, dass die Amtshandlung laut glaubhafter Aussage von Insp. J schon beendet gewesen sei. Dabei übersieht es jedoch, dass - wie sich aus den dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Verwaltungsakten ergibt -, nicht Insp. J., sondern (nach dessen Aussage) RevInsp. R die gegenständliche Amtshandlung geleitet hat. Aus den Aussagen des Zweitgenannten ergibt sich jedoch nicht, dass die Amtshandlung seitens der einschreitenden Beamten, insbesondere durch den Leiter der Amtshandlung, erkennbar beendet worden war. Ergebnis

32 Aus diesen Erwägungen hat das Verwaltungsgericht

Spruchpunkt I. des angefochtenen Erkenntnisses mit

Rechtswidrigkeit seines Inhalts belastet.

33 Diese Rechtswidrigkeit schlägt auch auf die Kostenentscheidung in Spruchpunkt II. durch, sodass das angefochtene Erkenntnis insgesamt gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

34 Gemäß § 47 Abs. 4 VwGG hat die revisionswerbende Partei in dem hier vorliegenden Fall einer Amtsrevision gemäß Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG keinen Anspruch auf Aufwandersatz, weshalb der diesbezügliche Antrag der LPD abzuweisen war (vgl. etwa VwGH 11.5.2018, Ra 2017/02/0247).

35 Der Mitbeteiligte hat bei diesem Ergebnis gemäß § 47 Abs. 3 VwGG keinen Anspruch auf Aufwandersatz (vgl. etwa VwGH 10.7.2018, Ra 2018/01/0094).

Wien, am 25. September 2018

### **Schlagworte**

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2018010291.L00

### **Im RIS seit**

17.10.2019

### **Zuletzt aktualisiert am**

17.10.2019

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)