

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/11/26 VGW- 102/013/2337/2018, VGW- 102/013/2715/2018

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.11.2018

## Entscheidungsdatum

26.11.2018

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

41/01 Sicherheitsrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

B-VG Art. 130 Abs1 Z2

SPG §35

SPG §88

SPG §89

SPG RichtlinienV §6 Abs1

SPG RichtlinienV §9

VStG §35

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwältin,

A) gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Identitätsfeststellung, kurzfristige Festnahme mit gewaltsamem Fixieren am Boden, weiters Personsdurchsuchung, Aufforderung zum Löschen aufgenommener Digitalfotos bzw. zur Bekanntgabe des PIN-Codes des Smartphones, und Nichtbekanntgabe von Anlass und Zweck des Einschreitens sowie Nichtbekanntgabe der Dienstnummer des einschreitenden Organes auf Verlangen,

B) gemäß § 89 SPG wegen Nichtbekanntgabe von Anlass und Zweck des Einschreitens und Nichtbekanntgabe der Dienstnummer des einschreitenden Organes auf Verlangen (§ 6 Abs. 1 Z 2 bzw. § 9 Abs. 1 RLV) sowie durch die Führung der Amtshandlung in einer Form, bei der die Achtung der Menschenwürde nicht gewahrt worden sei (§ 5 Abs. 1 RLV), nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 20.9.2018 zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerden gemäß § 130 Abs. 1 Z 2 B-VG und gemäß § 89 SPG werden als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat dem Rechtsträger der belangten Behörde EUR 1.106,40 für dreifachen Schriftsatzaufwand, EUR 57,40 für Vorlageaufwand und EUR 461,00 für Verhandlungsaufwand, insgesamt sohin EUR 1.624,80 an Aufwandsersatz, binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.

III. Revision wird nicht zugelassen.

#### ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

1. Mit Schriftsatz vom 16.2.2018, zur Post gegeben am selben Tag und sohin rechtzeitig, erhob der Einschreiter durch seine rechtsfreundliche Vertreterin Beschwerde gemäß § 130 Abs. 1 Z 2 B-VG und § 89 SPG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Der in Folge beschriebene Sachverhalt betrifft Amtshandlungen durch Beamte innen vermutlich der Landespolizeidirektion Wien, die sich am Samstag, den 06.01.2018, in Wien ereigneten. Einer der Beamte innen (in der Folge als „Beamte X“ bezeichnet) trug laut Gedächtnisprotokoll des BF die Dienstnummer ..., wobei der BF nicht sicher ist, ob er sich die Nummer tatsächlich richtig gemerkt hat. Das Kraftfahrzeug der Beamte innen hatte das Kfz-Kennzeichen W 3.

Der BF war am 06.01.2018 gegen 0:15 Uhr mit dem Fahrrad vom C. Gürtel in Richtung D.-gasse, Wien nach Hause unterwegs, als er eine Person am Boden liegen sah, mehrere Personen um diese Person herumstehend und dahinter ein Auto schräg über die Straße parkend, sodass diese kaum passierbar war. Der BF dachte zunächst an einen Unfall und fragte, ob er helfen könne, worauf er von einer Person ein unfreundliches „fahrns weiter“ zur Antwort bekam.

Aufgrund dieser abweisenden Unfreundlichkeit fing der BF spontan an, mit seinem Mobiltelefon Fotos zu machen. Es näherten sich sofort einige der am Geschehen beteiligten Personen, verstellten ihm die Sicht und forderten den BF auf, das Fotografieren zu unterlassen und sich auszuweisen. Der BF fragte nach dem Grund dafür, worauf er keine Antwort bekam, sondern nur neuerlich aufgefordert wurde, sich auszuweisen. Der BF forderte sodann seinerseits eine der Personen auf, sich auszuweisen, da für ihn aufgrund der Aufforderung zur Ausweisleistung nunmehr nahelag, dass es sich um Polizeibeamtinnen in Zivil handelte. Der Beamte X zeigte daraufhin kurz auf ein Kärtchen, das er um den Hals hängen hatte, wobei der BF aber nicht im Stande war, genaueres darauf zu erkennen, war sich jedoch darauf hin sicher, dass es sich um einen Polizeieinsatz handelte. Erneut forderte dieser den BF auf, sich auszuweisen. Der BF erwiderte daraufhin „ja, gleich“.

Im selben Moment wurde der BF von hinten gepackt, zu Boden gestoßen und an den Händen hinter seinem Rücken festgehalten, sodass er sich nicht bewegen konnte und Schmerzen, insbesondere in den Handgelenken und Schultern verspürte. Bei diesem Zu Boden-Bringen wurde der Fahrradhelm des BF beschädigt, wie der BF später feststellte. Der Beamte X nahm das Mobiltelefon des BF zur Hand und schrie den BF an „Wo ist der Ausweis?“. Der BF antwortete „In der Geldbörse“. Der Beamte X legte daraufhin das Mobiltelefon auf den Gehsteig und griff in die Jackentasche des BF, um den gesamten Inhalt - bestehend aus Brillenetui, Tabakbeutel und Geldbörse - herauszunehmen. Dann durchsuchte er die Geldbörse des BF, währenddessen fragte er den BF mehrmals, wo sein Ausweis sei. Der BF beantwortete die Frage jedes Mal wahrheitsgemäß mit „in der Geldbörse“. Während der Beamte X nahezu den gesamten Inhalt der Geldbörse entnahm, sagte der BF mehrmals, dass er bereit wäre, seinen Ausweis herzugeben, wenn seine Hände losgelassen würden. Fast bei jeder Wortmeldung des BF wurden seine auf dem Rücken fixierten Handgelenke schmerzhaft verdreht. Der Beamte X nahm sodann das Mobiltelefon des BF wieder in die Hand und fragte den BF nach dem PIN-Code, worauf der BF nicht reagierte.

Der BF, der mit dem Gesicht nach unten auf dem Asphalt lag, hörte noch von unterschiedlichen Personen unter anderem „Die Fotos löschen s dann aber schon“ und „Na haben wir uns wieder beruhigt?“ Dann wurde der BF hochgehoben. Der BF fragte die Beamte innen, ob er seinen Ausweis nun aus der Geldbörse nehmen könne, ohne fixiert zu werden. Nachdem das vom Beamten X bejaht wurde, nahm der BF seinen Führerschein aus der Geldbörse und übergab ihn.

Der BF bekam sodann seine Sachen - außer den Führerschein - wieder zurück. Nachdem er von einem uniformierten Beamten einem Alkohol-Test unterzogen worden war, wurde der BF von den Beamte innen wiederholt aufgefordert, die Fotos zu löschen und „kooperativ“ zu sein. Erst als der BF sagte, dass er das Recht habe, im öffentlichen Raum Fotos zu machen, gaben sie ihm den Führerschein zurück.

Der BF verlangte nunmehr konkret die Bekanntgabe einer Dienstnummer. Der Beamte X zeigte eine Karte, untersagte dem BF jedoch, diese abzufotografieren. Der BF, der selber nichts bei sich hatte, um die auf der Karte befindliche

Nummer aufzuschreiben, fragte alle anwesenden Beamtinnen danach und bekam von allen zur Antwort, dass sie nichts bei sich hätten.

Der BF versuchte dann, sich diese Nummer des Beamten X einzuprägen und glaubt, dass es sich um die Nummer ... handelte.

Als der BF wieder auf sein Fahrrad stieg, bemerkte er, dass das Vorderrad verbogen und eine Speiche gerissen war. Zuhause angekommen bemerkte der BF, dass er von dem eben beschriebenen Vorfall Schürfwunden am rechten Knie und Schienbein hatte. Außerdem hatte er Schmerzen in der linken Schulter, am linken Oberarm, im linken Handgelenk sowie ein Taubheitsgefühl im Mittel- und Ringfinger.

Er musste auch feststellen, dass sein Fahrradhelm stark zerkratzt war und dass sich seine E-Card nicht mehr in seiner Geldbörse befand.

Beweis:

- Parteienvernehmung des BF
- Vorzulegende Audioaufnahme
- Vorzulegende Fotos
- beizuschaffender Akt der Landespolizeidirektion Wien
- ärztliches Attest in Kopie
- Weitere Beweise ausdrücklich vorbehalten“

In rechtlicher Hinsicht wird ausgeführt, die Identitätsfeststellung am Beschwerdeführer habe der Grundlage entbehrt, da die Voraussetzungen des § 35 Abs. 1 SPG nicht gegeben gewesen seien. Die angefochtene Identitätsfeststellung sei erkennbar im Zusammenhang mit der Herstellung von Lichtbildern durch den Beschwerdeführer gestanden, und dem Beschwerdeführer sei trotz konkreter Nachfrage weder ein Anlass noch ein Zweck der Identitätsfeststellung genannt worden. Auf die Frage nach der Dienstnummer sei ihm nur kurz ein Kärtchen gezeigt worden, wobei es dem Beschwerdeführer auf diese Weise völlig unmöglich gewesen sei, darauf etwas zu lesen, geschweige denn, sich die vermutliche Dienstnummer einzuprägen.

Das Festhalten des Beschwerdeführers an den Händen hinter dem Rücken und das minutenlange Fixieren am Boden seien gesetzlich nicht gedeckt gewesen, weil der Beschwerdeführer, indem er lediglich die Amtshandlung fotografiert habe, weder einen im PersFrSchG normierten Tatbestand noch einen anderen gesetzlich normierten Tatbestand gesetzt habe, der eine Freiheitsentziehung gerechtfertigt hätte. Mangels gesetzlicher Grundlage sei auch das Durchsuchen der Jacke und der Geldbörse des Beschwerdeführers rechtswidrig gewesen, ebenso die Aufforderung an den Beschwerdeführer, den PIN-Code seines Mobiltelefons bekanntzugeben sowie die Aufforderung, die angefertigten Fotos zu löschen. Sowohl durch das Niederstoßen des Beschwerdeführers auf den Boden als auch durch dessen Festhalten an den Händen hinter dessen Rücken sei der Beschwerdeführer überdies im seinem Recht gemäß Art. 3 EMRK verletzt worden.

Die Nichtbekanntgabe von Anlass und Zweck des Einschreitens trotz Verlangens und die Nichtbekanntgabe der Dienstnummer trotz Verlangens werden ausdrücklich sowohl im Zuge der Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG auf § 30 Abs. 1 Z 2 SPG gestützt als auch als Richtlinienverletzungen (§ 6 Abs. 1 Z 2 bzw. § 9 Abs. 1 RLV) geltend gemacht. Als Richtlinienverletzung wird ferner noch das Stoßen des Beschwerdeführers zu Boden, die Fixierung der Hände hinter dem Rücken und das behauptete mehrmalige schmerzhaftes Verdrehen der Gelenke geltend gemacht, und zwar – ohne nähere Begründung – als Verletzung des § 5 Abs. 1 RLV.

Der Beschwerdeführer beantragt daher, die Amtshandlung kostenpflichtig für rechtswidrig zu erklären.

2. Die belangte Behörde legte auftragsgemäß den von ihrem Polizeikommissariat zu AZ.: ... geführten Verwaltungsakt vor, darüber hinaus einen weiteren Akt betreffend die vom Beschwerdeführer fotografierte Amtshandlung.

Unter einem erstattete die belangte Behörde zu ihrer GZ: ... eine Gegenschrift, worin sie zum Sachverhalt auf die im vorgelegten Verwaltungsstrafakt enthaltene Anzeige der PI F. vom 8.1.2018 verweist und ergänzt, dass der Beschwerdeführer bei seinem Fluchtversuch mit dem Fahrrad in Richtung des unmittelbar dabeistehenden Oberst G. H. gefahren sei. Eine Durchsuchung der Jackentasche sei nicht erfolgt, vielmehr hätten die Exekutivbeamten nur die

Geldbörse herausgenommen, als der Beschwerdeführer auf Nachfrage angegeben habe, einen Ausweis in seiner Geldbörse und diese in seiner Jackentasche zu haben. Bei der Nachschau in der Geldbörse sei aber kein Ausweis gefunden worden.

Das Mobiltelefon sei dem Beschwerdeführer nicht weggenommen, sondern von einem Exekutivbeamten zur Seite gelegt worden, um eine Beschädigung im Zuge der Geschehnisse zu verhindern. Eingeräumt wird das wiederholte Ersuchen an den Beschwerdeführer, die Fotos, die er von der festgenommenen Person gemacht habe, zu löschen. Dem sei der Beschwerdeführer nicht nachgekommen.

Der Beschwerdeführer sei zum Zwecke der Identitätsfeststellung wegen diverser Verwaltungsübertretungen nach der StVO bzw. nach dem KFG festgenommen worden, da er einen Fluchtversuch unternommen habe. Als er danach neuerlich zum Davonfahren angesetzt habe, obwohl ihn bereits zwei Exekutivbeamte an den Armen erfasst und neuerlich aufgefordert hätten, seine persönlichen Daten bekannt zu geben, sei er zusammen mit Oberst H., in dessen Richtung er gefahren sei, zu Boden gegangen. Im Zuge der Amtshandlung sei auch eine Alkoholisierung des Beschwerdeführers mittels Alko-Vortestgerät im Ausmaß von 0,64 Promille ermittelt worden.

Der Beschwerdeführer sei im Zuge der Amtshandlung mehrfach aufgefordert worden, sich zu legitimieren, zuletzt, als er nach Ausspruch der Festnahme bereits am Boden gewesen sei. Die als „Durchsuchung“ bezeichnete Nachschau in der Geldbörse nach einem Ausweis sei lediglich zur Klärung der Identität des Beschwerdeführers erfolgt. Eine Wegnahme des Mobiltelefons habe nicht stattgefunden; von der Dienstnummer sei er durchaus in Kenntnis gesetzt worden.

In rechtlicher Hinsicht wird vorgebracht, die Identitätsfeststellung habe sich auf § 35 VStG gestützt und nicht – wie in der Beschwerde angenommen – auf den gleichnamigen Paragraphen des Sicherheitspolizeigesetzes. Aus eben diesem Grund sei die anschließende Festnahme erfolgt sowie die Nachschau nach einem Ausweis.

Zur Frage nach dem PIN-Code und der Aufforderung, Fotos zu löschen, die eine von der Polizei beamtshandelnde fremde Person zeigen, wird in rechtlicher Hinsicht ausgeführt, dass diese keine Anwendung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt darstellen. Nicht nur, dass die Unterlassung der Befolgung der Aufforderung bzw. der Beantwortung der Frage durch den Beschwerdeführer für diesen keine Folge gehabt habe, habe ihm auch keine unmittelbare zwangsweise Durchsetzung der Aufforderung gedroht, weil eine solche nicht möglich gewesen sei.

Zuletzt wird zu den in § 30 Abs. 1 SPG normierten Rechten des Betroffenen ausgeführt, dass diese nur bei der Ausübung von Befugnissen im Rahmen der Sicherheitsverwaltung gewährleistet seien. Die in Beschwerde gezogene Amtshandlung sei jedoch auf der Grundlage der Straßenverkehrsordnung und des Kraftfahrgesetzes geführt worden, welche nicht zur Sicherheitsverwaltung zählen.

Die belangte Behörde beantragt daher die kostenpflichtige Ab- bzw. Zurückweisung der Beschwerde, wobei Kosten für jeden Verwaltungsakt angesprochen werden.

3. Am 20.9.2018 fand die öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien statt, zu der der Beschwerdeführer mit seiner rechtsfreundlichen Vertreterin und die Zeugen Insp. K., Insp. L., Insp. M. und Oberst H. ladungsgemäß erschienen sind. Die belangte Behörde war durch Herrn Dr. N. vertreten. Nach Abschluss der Zeugeneinvernahmen beantragte der Beschwerdeführer im Hinblick auf die beigebrachte Audio-Datei, deren Tonaufnahme auch auf höchster Lautstärke auf dem Computer praktisch unverständlich war, die Vorführung auf seinem Mobiltelefon zum Beweis dafür, dass die Dienstnummer entgegen den Angaben des Zeugen M. nicht ausgesprochen und ihm auch verboten worden sei, die Nummer ins Handy einzutippen. Da seine Rechtsvertreterin in Aussicht stellte, sich innerhalb einer Frist von zwei Wochen zur Verständlichkeit der Tonaufnahme direkt vom Mobiltelefon und einer allenfalls gewünschten Bestellung eines Sachverständigen zur Hörbarmachung zu äußern, wurde die Verhandlung zunächst auf unbestimmte Zeit vertagt. Innerhalb der Frist legte der Beschwerdeführer ein von ihm selbst angefertigtes Transkript der Tonaufnahme vor, welches im Folgenden berücksichtigt wird. Mit Schreiben vom 22.10.2018 teilte der Beschwerdeführer durch seine Rechtsvertreterin überdies die Adresse eines kriminaltechnischen Privat Instituts in Linz mit, welches beispielsweise in der Lage wäre, derartige Aufnahmen „hörbarer“ zu machen. Aufgrund des Transkripts bestand jedoch zu weiteren Erkundungen kein Anlass, weshalb das Erkenntnis nunmehr schriftlich ergeht.

3.1. Aufgrund des Akteninhaltes und der vorgelegten Unterlagen, der Aussagen der genannten Zeugen und der Parteienvernehmung hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Kurz nach Mitternacht vom 5.1.2018 auf den 6.1.2018 konnten die Zeugen K., L. und ein weiterer Beamter im Zuge einer Suchtgiftstreife einen von ihnen verfolgten Verdächtigen in der D.-gasse in Gürtelnähe stellen und auf dem Boden fixieren. In der Folge trafen weitere Beamte ein, von denen einige den Festgenommenen übernahmen. Der ersteintreffende Zeuge M. stellte sein Fahrzeug in Einbahnrichtung (somit Richtung Gürtel) vor dem fixierten Verdächtigen nach dem Suchtmittelgesetz schräg über die Fahrbahn ab, sodass lediglich der Mehrzweckstreifen für gegen die Einbahnrichtung fahrende Radfahrer freiblieb, und sicherte die Stelle ab. Als nächster traf der Zeuge Oberst H. ein. Etwa gleichzeitig mit diesem kam aus der Gegenrichtung der Beschwerdeführer auf dem besagten Mehrzweckstreifen mit einem Fahrrad, dessen Vorderlicht blinkte und dem es an Reflektoren fehlte, und hielt vor dem abgestellten Fahrzeug an. Er zog sein Mobiltelefon heraus und begann die Festnahmeszene aus zwei bis drei Meter Entfernung zu fotografieren. Der noch näher beim Beschwerdeführer befindliche Zeuge M. forderte ihn unmissverständlich auf, das Fotografieren zu unterlassen und weiterzufahren. Da der Beschwerdeführer diese und auch weitere Aufforderungen ignorierte und weiter fotografierte, wies der Zeuge M. den Beschwerdeführer auf diverse Mängel an seinem Fahrrad hin und forderte ihn zur Ausweiseleistung auf. Etwa gleichzeitig begaben sich die Zeugen L. und H. in Richtung des Beschwerdeführers. Der Letztgenannte stellte sich zunächst zwischen den Beschwerdeführer und dem festgenommenen Verdächtigen, um ein weiteres Fotografieren zu verhindern.

Der Beschwerdeführer ignorierte auch die weiteren Aufforderungen zur Ausweiseleistung ebenso wie den Hinweis auf die Mängel an seinem Fahrrad, und beharrte gegenüber den Beamten auf seinem vermeintlichen Recht, hier fotografieren zu dürfen. Selbst als dem zumindest leicht alkoholisierten Beschwerdeführer klar wurde, dass der Beamte einen Ausweis von ihm verlangte, verweigerte er dies und stritt den Beamten das Recht ab, einen solchen zu verlangen. Letztlich wurde ihm die Festnahme angedroht, wenn er sich nicht identifiziere. Da der Beschwerdeführer darauf durch seine Körperstellung und -bewegung den Eindruck erweckte, er wolle mit seinem Fahrrad wegfahren, ergriffen ihn die Beamten L. und M. an den Oberarmen, erklärten ihn für festgenommen und forderten ihn erneut zur Bekanntgabe der persönlichen Daten auf. In diesem Moment stieg der Beschwerdeführer mit einem Fuß auf ein Pedal seines Fahrrades und bewegte sich nach vorne auf Oberst H. zu, welcher ihn am linken Arm ergriff, aber durch die Bewegung fast zu Sturz kam. Der noch an seiner rechten Seite stehende Insp. L. konnte ihn am rechten Arm ergreifen und mit einem Armstreckhebel zu Boden bringen.

Der Beschwerdeführer rief zunächst um Hilfe. Auf die Frage, ob er einen Ausweis habe und wo sich der befinde, antwortete er zunächst ausweichend und gab sodann an, ein Ausweis befinde sich in einer Geldtasche und diese in seiner Jackentasche. Da die Beamten zwar die Geldtasche in der Jackentasche vorfanden, aber den Ausweis nicht in der Geldtasche, bot der Beschwerdeführer den Beamten letztlich an, den Ausweis aus der Geldtasche zu nehmen, wenn er losgelassen werde. Zu diesem Zeitpunkt wurde der Beschwerdeführer nur noch von Insp. L. festgehalten, welcher ihn dann nach etwa einer Minute losließ. Das Mobiltelefon des Beschwerdeführers hatte Insp. M. während des Zubodenbringens an sich genommen und auf den Boden gelegt. Als der nicht länger fixierte Beschwerdeführer sich ausgewiesen hatte, forderte der Beamte M. ihn auf, die aufgenommenen Fotos zu löschen. Bereits zuvor hatte er ihn nach dem PIN-Code seines Mobiltelefons gefragt. Nach der Ausweiseleistung und vor der Rückgabe des Führerscheins wurde der Beschwerdeführer zum Alkovortest aufgefordert, welchen er an einem von einem weiteren Beamten hergebrachten Vortestgerät durchführte. Dieses zeigte 0,64 Promille an. Daraufhin teilten die Beamten dem Beschwerdeführer mit, dass er noch radfahren dürfe, dass er aber eine Anzeige über die Beleuchtungsmängel an seinem Fahrrad erhalten werde.

Der Beschwerdeführer verlangte nunmehr die Dienstnummer des Beamten Insp. M. und wollte zunächst dessen Dienstausweis abfotografieren. Dies verweigerte der Beamte, da sich darauf sein Lichtbild befand. Er zeigte ihm jedoch den Dienstausweis und ließ ihn von einem Kollegen anleuchten, damit der Beschwerdeführer die Dienstnummer gut lesen konnte. Als der Beschwerdeführer angab, sich die Nummer jetzt zu merken, verabschiedete sich der Beamte und der Beschwerdeführer tippte die Nummer in sein Mobiltelefon ein.

Über diese getroffenen Feststellungen hinaus kann nicht festgestellt werden, dass gegenüber dem Beschwerdeführer mehr Gewalt ausgeübt worden wäre als notwendig war, um den angenommenen Fluchtversuch zu verhindern und den Beschwerdeführer am Boden zu fixieren.

### 3.2. Diese Feststellungen gründen sich auf folgende Beweisergebnisse:

Der Beschwerdeführer hat seine Glaubwürdigkeit bereits zu Beginn seiner Vernehmung dadurch beschädigt, dass er beharrlich angegeben hat, er hätte die Situation nicht als eine Polizeiaktion erkannt, ohne jedoch eine vernünftige alternative Deutung dieser Situation zu geben. Dies nicht bloß für den allerersten Moment, in welchem er gefragt haben will, ob Hilfe benötigt werde – was ebenso gut zutreffen wie eine nachträglich erfundene Ausrede sein kann, jedenfalls nicht mit überwiegender Wahrscheinlichkeit festgestellt werden konnte – sondern auch im weiteren Verlauf, nach mehreren nachdrücklichen, an ihn gerichteten Aufforderungen, das Fotografieren einzustellen. Zwar befanden sich die Beamten nicht in Uniform, aber die Alternative für die Deutung der vom Beschwerdeführer wahrgenommenen Szene hätte allenfalls in einem offenen Bandenkrieg bestehen können, wie er in Wien üblicherweise nicht vorkommt, oder in einer sonstigen kriminellen Aktion. Auch bei Letzterer wäre aber nicht verständlich, wieso das vermeintliche Verbrechenopfer hinter einem quer über die Straße parkenden Fahrzeug auf der Fahrbahn festgehalten und nicht einfach entführt wird. Außerdem hätte sich diesfalls der Beschwerdeführer durch sein beharrliches Weiterfotografieren entgegen dem unmissverständlich bekanntgegebenen Willen der Anwesenden in Lebensgefahr gebracht. Diese Darstellung des Beschwerdeführers stellt sohin eine offenkundige Schutzbehauptung dar und begründet auch Zweifel an seinen weiteren Ausführungen. Jedenfalls kann diesen somit keinesfalls eine höhere Glaubwürdigkeit beigemessen werden als den Angaben der beteiligten Polizeibeamten.

Da die beteiligten Beamten – also die Zeugen M., L. und H. – einhellig angaben, Insp. M. habe auch schon zu Anfang den Beleuchtungszustand des Fahrzeuges beanstandet, der Beschwerdeführer habe aber zunächst nur auf die Aufforderung reagiert, das Fotografieren einzustellen, wird dieser Darstellung gefolgt. Dies nicht nur deshalb, weil die Zeugen zumindest ebenso glaubwürdig waren wie der Beschwerdeführer, sondern weil es auch der Lebenserfahrung entspricht, dass unzureichend mit Reflektoren und Beleuchtung ausgestattete Radfahrer in der Nacht für viele Verkehrsteilnehmer ein Ärgernis darstellen, welches gewissermaßen „ins Auge springt“. Weiters ist auch schon eine weniger gravierende Alkoholisierung erfahrungsgemäß geeignet, die Wahrnehmung des Alkoholisierten einzuschränken und die Fixierung auf eine bestimmte Thematik zu verstärken, sodass es durchaus nachvollziehbar ist, wenn der Zeuge H. aus der Fixierung des Beschwerdeführers auf sein vermeintliches Recht zum Fotografieren, auf eine Alkoholisierung geschlossen hat, und nach seiner Darstellung die Forderung nach Ausweiseleistung beim Beschwerdeführer zunächst „nicht so recht angekommen“ ist. Zwar kann nicht von einer tatsächlichen Alkoholisierung im Ausmaß von 0,64 Promille ausgegangen werden, zumal diese nur mit einem Vortestgerät festgestellt worden ist. Jedoch würde bereits ein Alkoholgehalt von zB 0,3 Promille völlig ausreichen, um die erwähnten Effekte zu erzeugen, und ist ein Alkoholisierungsgrad in diesem Bereich auch durchaus wahrscheinlich, da der Beschwerdeführer selbst den Konsum von drei bis vier großen Bier eingeräumt hat (wenn auch laut ihm seit 19.00 Uhr), was in Hinblick auf die erwähnte Messung und das von den Zeugen geschilderte Verhalten sicherlich als Mindestmaß der tatsächlich konsumierten Menge vorausgesetzt werden kann. Aus den genannten Gründen war es jedenfalls nicht möglich, allein aufgrund der Aussage des Beschwerdeführers festzustellen, die Beamten wären erst nachträglich auf die Mängel am Fahrrad verfallen, um ihre vorher durchgeführte Festnahme rechtfertigen zu können. Dazu reichte die Glaubwürdigkeit des Beschwerdeführers im Vergleich zu jener der als Zeugen einvernommenen Beamten im persönlichen Eindruck bei weitem nicht aus.

Nicht zuletzt hat sich der Beschwerdeführer auch bei seinen ursprünglichen Angaben betreffend die Herausgabe der Dienstnummer im Widerspruch zu den übrigen Beweisergebnissen befunden. Immerhin ergibt sich aus der von ihm selbst durchgeführten und nachgereichten Verschriftlichung seiner eigenen Tonaufnahme, dass Insp. M. sehr wohl seine Dienstnummer so lange hergezeigt hat und die Karte noch von einem Kollegen ausleuchten ließ, bis der Beschwerdeführer sie sich gemerkt hat und sie in seinem Mobiltelefon eintippen konnte, obwohl der Beschwerdeführer ursprünglich vorgebracht hat, genau dies hätte ihm Insp. M. verweigert. Da der Beweisantrag auf Vorführung der Tonaufnahme bzw. zuletzt Vorlage eines Transkripts davon auch deshalb gestellt worden ist, um die persönliche Unglaubwürdigkeit des Zeugen Insp. M. darzutun, so ist dieser Beweis hiermit misslungen. Der weiteren Anregung der Rechtsvertreterin, wonach ein kriminaltechnisches Institut die Tonaufnahmen noch besser hörbar machen könne, musste somit nicht mehr Folge geleistet werden; sollte sich hierbei um einen Beweisantrag gehandelt haben – was aus der Formulierung allerdings nicht zu entnehmen ist – so handelte es sich ohnehin nur um einen Erkundungsbeweis.

### 3.3. In rechtlicher Hinsicht wurde erwogen:

Nach den obigen Feststellungen wurde die Festnahme gemäß § 35 Z 1 VStG zwecks Identitätsfeststellung durchgeführt, da der Beschwerdeführer sich nach Begehung von Verwaltungsübertretungen, auf die er hingewiesen worden war, trotz mehrfacher Aufforderung nicht ausweisen wollte. Es wurde dabei nicht mehr Gewalt angewendet als notwendig war, um den Beschwerdeführer an seinem – zumindest vertretbar angenommenen – Fluchtversuch zu hindern. Die Fixierung am Boden war mit etwa einer Minute – wie von den Beamten glaubwürdig angegeben, wobei einem Betroffenen diese Zeit in der Regel länger vorkommt – auch nicht unangemessen und wurde nach glaubhafter Bekundung der Kooperationsbereitschaft aufgehoben. Die Festnahme und ihre konkrete Durchführung erweisen sich somit als rechtmäßig und als verhältnismäßig. Auch das Herausholen der Geldbörse aus der Jackentasche und das Öffnen derselben – mag es nun als Durchsuchung oder als Nachschau aufgrund der Angaben des Beschwerdeführers beurteilt werden – erweisen sich als rechtmäßig, weil die Nachschau oder die Suche nach einem Ausweis sich jedenfalls als gelinderes Mittel darstellt als ein weiteres Festhalten des Beschwerdeführers und eine Verbringung zur Polizeidienststelle bis zur Identifizierung.

Entgegen der Beschwerde sind sowohl die Frage nach dem PIN-Code als auch die Aufforderung, die aufgenommenen Fotografien zu löschen, nicht als Maßnahmen unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu beurteilen, konkret nicht als Befehl, da die Mittel zur ihrer zwangsweisen Durchsetzung offenkundig fehlten. Eine Prüfung im Sinne des § 88 Abs. 2 SPG kam nicht in Betracht, weil das Vorgehen nicht sicherheitspolizeilich motiviert war; abgesehen davon hätte die Frage nach dem PIN-Code ohnehin nur dazu gedient, die Bilder zu löschen, worauf auch die Aufforderung gerichtet war, und war diese Aufforderung angesichts der Nähe, aus der die Aufnahmen gemacht wurden und der dadurch betroffenen Privatsphäre der Beamten und des festgenommenen Suchtmittelverdächtigen nicht unangemessen.

Aus dem zuletzt genannten Grund, dem Nichtvorliegen einer sicherheitspolizeilichen Amtshandlung, war auch eine Verletzung des § 30 SPG nicht zu prüfen.

Was die ins Treffen geführten Richtlinienverletzungen anbelangt, so ergibt sich aus den Feststellungen, dass dem Beschwerdeführer der Anlass bzw. Zweck des Einschreitens einerseits und die Dienstnummer andererseits bekanntgegeben worden sind. Die weiters behauptete Verletzung des § 5 Abs. 1 RLV ist nicht schlüssig begründet; selbst wenn eine Misshandlung überhaupt darunter fallen würde, wäre darauf zu verweisen, dass eine solche nicht festgestellt werden konnte. Es war daher in allen Beschwerdepunkten spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 35 VwGVG in Verbindung mit der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013. Da insgesamt nur eine Verhandlung stattgefunden hat und nur ein – den Beschwerdeführer selbst betreffender – Akt vorgelegt worden ist, wurden der obsiegenden Behörde ein Verhandlungs- und ein Vorlageaufwand zugesprochen. Schriftsatzaufwand ist jedoch nach ständiger Rechtsprechung des VwGH für jeden in Beschwerde gezogenen Akt zuzusprechen, hinsichtlich dessen die obsiegende Partei auch Stellung genommen hat. In diesem Zusammenhang wurden das Verlangen nach Ausweisleistung, die Festnahme wegen deren Verweigerung und die Nachschau bzw. Suche nach dem Ausweis insgesamt als ein Verwaltungsakt beurteilt, die Frage nach dem PIN-Code und Aufforderung zur Löschung von Fotos als ein weiterer, die behaupteten Nichtbekanntgaben trotz Verlangens als ein dritter. Für die Richtlinienbeschwerde lag ein Antrag nicht vor.

5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

### **Schlagworte**

Maßnahmenbeschwerde; Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes; Aufgabe; Befugnis; Verwaltungsübertretung; Festhalten; Anhaltung; Identitätsfeststellung; Ausweisleistung; Richtlinienbeschwerde; Dienstnummer; Festnahme; Handy; PIN-Code

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

ECLI:AT:LVWGWI:2018:VGW.102.013.2337.2018

**Zuletzt aktualisiert am**

08.01.2019

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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