

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/7/29 97/01/0102

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.07.1998

## Index

41/01 Sicherheitsrecht;  
41/02 Melderecht;  
41/02 Passrecht Fremdenrecht;

## Norm

FrG 1993 §82 Abs1 Z1;  
FrG 1993 §85 Abs2;  
MeldeG 1991 §1 Abs1;  
SPG 1991 §40 Abs1;  
SPG 1991 §40 Abs4;  
SPG RichtlinienV 1993 §5 Abs1;  
SPG RichtlinienV 1993 §5 Abs3;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 97/01/0103

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Wetzel und die Hofräte Dr. Bachler, Dr. Rigler, Dr. Schick und Dr. Pelant als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Ferchenbauer, über die Beschwerden 1. der F und 2. des S, beide vertreten durch Dr. Gabriel Liedermann, Rechtsanwalt in 1100 Wien, Gudrunstraße 143, jeweils gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 22. Dezember 1995, Zlen. UVS-02/31/00007/95 und UVS-02/31/00008/95, betreffend Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sowie Verletzung von Richtlinien (weitere Partei: Bundesminister für Inneres), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird insoweit, als er die ihm zugrundeliegende Beschwerde der Erstbeschwerdeführerin im Punkt "Entkleidung" als unbegründet abweist, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, im übrigen jedoch - mit Ausnahme des unbekämpft gebliebenen Abspruchs über die erkennungsdienstliche Behandlung des Zweitbeschwerdeführers - wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der Erstbeschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von S 12.500,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Die beiden, miteinander verheirateten Beschwerdeführer (geboren 1948 bzw. 1943) sind österreichische Staatsbürger türkischer Abstammung. Am 5. Jänner 1995 zwischen 13.00 Uhr und 14.00 Uhr wurden sie in einem Wagen der Straßenbahnlinie "D" von einem Kontrollor der Wiener Verkehrsbetriebe ohne Fahrausweis angetroffen. Über dessen Verlangen kamen sie freiwillig auf das Wachzimmer Südbahnhof mit.

In ihrer am 9. Februar 1995 an den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien (die belangte Behörde) erhobenen Beschwerde wegen "Art. 129a B-VG, §§ 88 Abs. 1 und 2 u.a. SPG" haben die Beschwerdeführer vorgebracht, daß sie dort über Aufforderung der Dienst versehenden Beamten den Inhalt ihrer Taschen auf einen Tisch legen mußten. Als sich der Zweitbeschwerdeführer gebückt habe, da ihm ein Kuvert auf den Boden gefallen sei - so die Beschwerde weiter - habe er von einem Beamten einen Schlag in den Bereich des rechten Auges erhalten und daraufhin das Bewußtsein verloren. Als er wieder zu sich gekommen sei, sei er am Boden gelegen, wobei sowohl die Hände als auch die Füße mittels sogenannter Handfesseln geschlossen gewesen seien; Beamte hätten ihn mit Füßen an verschiedenen Körperteilen getreten und ihn anschließend am Boden liegen lassen. Die Erstbeschwerdeführerin habe sich im Wachzimmer entkleiden müssen. Als sie gegen die Behandlung des Zweitbeschwerdeführers protestiert habe, sei sie mit Handfesseln an einen Stuhl gefesselt worden. In diesem Zustand sei sie mehrere Stunden belassen worden. Später seien beide Beschwerdeführer auf das Kommissariat Favoriten gebracht worden, wo man vom Zweitbeschwerdeführer Fingerabdrücke und Fotos angefertigt habe. Die Erstbeschwerdeführerin sei sodann bis etwa 19.00 Uhr, der Zweitbeschwerdeführer bis ca. 21.00 Uhr angehalten worden. Der Grund ihrer Anhaltung sei den Beschwerdeführern nicht mitgeteilt worden, eine Vorführung vor den Amtsarzt habe nicht stattgefunden. Nach der Enthaltung habe der Zweitbeschwerdeführer von einem Beamten die Herbeirufung eines Krankenwagens verlangt, was jedoch verweigert worden sei, obwohl er diverse Verletzungen (insbesondere eine Platzwunde über dem Auge, eine etwa faustgroße Schwellung an der rechten Brustseite, eine Bewegungshinderung des rechten Armes und eine Gehirnerschütterung) erlitten habe. (Der überdies erhobene Vorwurf, die Erstbeschwerdeführerin habe sich auch am Kommissariat Favoriten - ohne ersichtlichen oder bekanntgegebenen Grund - komplett entkleiden müssen, wurde in der Folge fallen gelassen.)

Ausgehend von diesen Behauptungen haben die Beschwerdeführer der Bundespolizeidirektion Wien die Verletzung diverser Rechte vorgeworfen und beantragt, die belangte Behörde möge

"1.

...

2.

die Amtshandlung der Bundespolizeidirektion Wien am 5.1.1995 gegenüber den Beschwerdeführern insoweit für rechtswidrig erklären, als die Beschwerdeführer in ihrem Recht auf persönliche Freiheit, ihrem Recht gem. Art. 5 EMRK, unverzüglich über die Gründe der Festnahme unterrichtet zu werden, in ihrem Recht gem. Art. 3 EMRK, durch Unterlassen der Bekanntgabe des Zwecks des Einschreitens im Recht gem. § 6 Abs. 1 Z. 2 RLV, durch voreingenommene und diskriminierende Behandlung in ihrem Recht gem. § 5 Abs. 1 RLV sowie durch Mißachtung der Menschenwürde und Schonung der Person in ihrem Recht gem. § 47 Abs. 1 SPG; ... der 2.-Bf weiters durch die Unterlassung der Beziehung eines Arztes in seinem Recht gem. § 7 VO BGBI. Nr. 566/1988, ehestens ärztlich auf Haftfähigkeit untersucht zu werden, und in seinem Recht gem. § 65 SPG, nur bei Verdacht, einen gefährlichen Angriff begangen zu haben, erkennungsdienstlich behandelt zu werden, verletzt wurden.

3. feststellen, daß die Beschwerdeführer in ihrem Recht auf persönliche Freiheit, ihrem Recht gem. Art. 5 EMRK, unverzüglich über die Gründe der Festnahme unterrichtet zu werden, in ihrem Recht gem. Art. 3 EMRK, im Recht gem. § 6 Abs. 1 Z. 2 RLV, in ihrem Recht gem. § 5 Abs. 1 RLV sowie in ihrem Recht gem. § 47 Abs. 1 SPG; ... der 2.-Bf weiters in seinem Recht gem. § 7 VO BGBI. Nr. 566/1988 verletzt wurden bzw. wurde."

Insoweit, als mit dieser Beschwerde Verletzungen der Richtlinienverordnung geltend gemacht worden sind, wurde sie gemäß § 89 Abs. 1 SPG an die Bundespolizeidirektion Wien zur weiteren Behandlung weitergeleitet. Auf Grund der Sachverhaltsmitteilung der Bundespolizeidirektion Wien vom 13. April 1995, wonach keine Verletzung der Richtlinienverordnung erfolgt sei, beantragten die Beschwerdeführer in der Folge unter weitgehender Wiedergabe des Inhalts ihrer Beschwerde vom 9. Februar 1995 die Entscheidung des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Maßnahmen- und Richtlinienbeschwerden der beiden Beschwerdeführer gemäß § 67c Abs. 4 AVG und § 88 Abs. 1 und 2 sowie § 89 Abs. 4 SPG zur Gänze als unbegründet ab. Dabei ging die belangte Behörde von folgendem Sachverhalt aus:

Da die Beschwerdeführer im Verdacht der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach Art. IX Abs. 1 Z. 2 EGVG gestanden seien, habe sie Rvl. Sch. im Wachzimmer Südbahnhof aufgefordert, sich auszuweisen bzw. Hinweise zu ihrer Identität abzugeben. Da die Beschwerdeführer bei der Befragung kaum deutsch gesprochen hätten und offenkundige Verständigungsschwierigkeiten vorgelegen seien, habe Rvl. Sch. den mehrere Sprachen sprechenden Rvl. Ch. Sch. hinzugeholt, der beiden Beschwerdeführern sowohl in Deutsch und in Englisch als auch in der Zeichensprache deutlich gemacht habe, daß sie ihren Namen und ihre Adresse nennen bzw. einen Ausweis vorweisen sollten. Er habe sie schließlich aufgefordert, ihren Namen auf einen Zettel aufzuschreiben. Da der Zweitbeschwerdeführer offenkundig falsche Namen aufgeschrieben und - wie auch seine Gattin - den Eindruck erweckt habe, nicht der deutschen Sprache mächtig zu sein, sei der Beamte auch auf Grund des äußereren, fremdländischen Erscheinungsbildes der Beschwerdeführer davon ausgegangen, daß sie Ausländer seien. Er habe ihnen daher klarzumachen versucht, daß ohne Bekanntgabe ihrer Identität oder ohne Vorweis eines Reisedokumentes eine Festnahme nach dem Fremdengesetz erfolgen werde. Da beides unterblieben sei, habe Rvl. Ch. Sch. um 14.00 Uhr die Festnahme nach § 85 Abs. 2 FrG bzw. § 35 Z. 1 und 3 VStG i.V.m. Art. IX Abs. 1 Z. 2 EGVG ausgesprochen, und zwar in deutscher Sprache und in Zeichensprache.

Nach der Festnahme seien die Beschwerdeführer aufgefordert worden, die bei ihnen befindlichen Gegenstände auf einen Tisch zu legen. Dieser Aufforderung seien sie nachgekommen. Über weitere Aufforderung habe sich die Erstbeschwerdeführerin in der Folge auf eine Bank neben dem Pult gesetzt, wo sie - ohne daß ihr Fesseln angelegt worden seien - bis zum Eintreffen der Beamtin S. verblieben sei.

Im Zuge der oberflächlichen Visitierung des Zweitbeschwerdeführers habe Rvl. Ch. Sch. bemerkt, daß dieser ein Kuvert, auf dem der Beamte Hinweise auf Namen oder Adresse der Beschwerdeführer vermutete, im Jackenärmel habe verstecken wollen. Einem Versuch des Beamten, das Kuvert an sich zu nehmen, habe sich der Zweitbeschwerdeführer widersetzt, woraufhin Rvl. Ch. Sch. die Hand weggeschlagen habe. Plötzlich sei der Zweitbeschwerdeführer daraufhin auf den Beamten zugesprungen, habe ihn am Hals ergriffen und versucht, ihn zurückzudrängen. Rvl. Ch. Sch. habe ihm mit der Faust Schläge und mit den Füßen Tritte versetzt und versucht, den ihn würgenden Zweitbeschwerdeführer von sich fernzuhalten. Mit entsprechenden Tritten habe er versucht, diesen zu Fall zu bringen, wobei es ihm nach dem Herbeieilen von Rvl. Sch. gelungen sei, sich vom Würgegriff zu befreien. Bei diesem Kampf sei der Zweitbeschwerdeführer zu Sturz gekommen und gegen die im Verbindungsgang des Wachzimmers befindliche Glastüre gefallen, wobei diese zerbrochen sei. Im Zuge des Kampfes habe der Zweitbeschwerdeführer eine Platzwunde über dem Auge, eine Gehirnerschütterung sowie diverse Abschürfungen und Prellungen erlitten. Ihm seien Handfesseln und - da er mit den Beinen heftig um sich getreten habe - auch Fußfesseln angelegt worden. Auf Grund des aggressiven Verhaltens des Zweitbeschwerdeführers hätten die Beamten befürchtet, dieser könnte neuerlich zu töben beginnen. Er sei daher bis zum Eintreffen des sofort verständigten Polizeiamtsarztes im Durchgang am Boden belassen worden. Bei der Untersuchung durch den Amtsarzt gegen 15.00 Uhr seien dem Zweitbeschwerdeführer die Fesseln abgenommen worden. Danach habe man ihn ins Kommissariat Favoriten überstellt.

Die Erstbeschwerdeführerin sei mittlerweile von einer eigens herbeigerufenen weiblichen Beamtin in einem abgesonderten Raum visitiert worden, wobei sie sich für diese Untersuchung - ohne daß eine weitere Person zugegen gewesen wäre - zur Gänze habe ausziehen müssen. Danach sei auch sie aufs Kommissariat Favoriten überstellt worden. Dort habe sie die Telefonnummer ihrer Tochter bekanntgegeben, die von den Beamten sogleich um 16.45 Uhr habe erreicht werden können. Gegen 18.00 Uhr sei die Tochter ins Kommissariat Favoriten gekommen, wo die Erstbeschwerdeführerin nach Durchführung einer Meldeanfrage und Aushändigung der Effekten um 19.00 Uhr aus der Haft entlassen worden sei.

Der Zweitbeschwerdeführer sei am Kommissariat erkennungsdienstlich behandelt worden. Zunächst habe er angegeben, seit 22 Jahren in Österreich zu sein und für die beabsichtigte Einvernahme keinen Dolmetscher zu benötigen. In der Folge habe sich die Beziehung eines Dolmetschers doch als notwendig erwiesen; ein solcher sei sofort herbeigeholt und die Einvernahme unter seiner Beziehung beendet worden. Danach und nach Aushändigung der Effekten sei der Zweitbeschwerdeführer um 21.20 Uhr aus der Haft entlassen worden.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde aus, daß die einschreitenden Exekutivbeamte mit gutem Grund vermuten könnten, daß es sich bei den Beschwerdeführern um Fremde im Sinne des Fremdengesetzes handle. Da die Beschwerdeführer auch kein Reisedokument mit sich geführt hätten, sei die Annahme gerechtfertigt gewesen, die Beschwerdeführer hätten die Verwaltungsübertretung des § 82 Abs. 1 Z. 3 FrG begangen. Die auf § 85 Abs. 2 FrG gestützte Festnahme sei sohin zu Recht erfolgt. Diese Festnahme sei den Beschwerdeführern gegenüber in deutscher Sprache und in Zeichensprache ausgesprochen worden. Eine hinreichende Identitätsfeststellung und damit eine Feststellung der Muttersprache der Beschwerdeführer sei erst nach Beibringung der Reisepässe durch die Töchter gegen 18.00 Uhr möglich gewesen. Unmittelbar danach sei einerseits die Beschwerdeführerin - nach Rückgabe ihrer Effekten - entlassen worden, während andererseits mit dem Zweitbeschwerdeführer - im Hinblick auf den hinzugekommenen Verdacht der Begehung einer Straftat nach § 269 StGB - eine niederschriftliche Einvernahme begonnen habe. Diese habe bis 21.00 Uhr gedauert, danach sei auch der Zweitbeschwerdeführer, nach Ausgabe seiner Effekten, um

21.20 entlassen worden. Bei diesem Zeitablauf könne nicht davon ausgegangen werden, daß die Freilassung der Beschwerdeführer nicht raschstmöglich erfolgt sei.

Die Anwendung von Körperkraft gegenüber dem Zweitbeschwerdeführer und das Anlegen der Fesseln unterliege den gleichen Beschränkungen wie der Waffengebrauch. Diese Maßnahmen seien also nur zur Erreichung der vom Gesetz vorgesehenen Zwecke zulässig gewesen, und zwar nur dann, wenn sie notwendig gewesen und maßhaltend vor sich gegangen seien. Diesem Gebot habe die festgestellte Vorgangsweise der einschreitenden Exekutivbeamten entsprochen. Daß der Zweitbeschwerdeführer trotz seiner Verletzungen in Fuß- und Handfesseln am Boden liegen gelassen worden sei, erkläre sich aus seinem eigenen vorangegangenen aggressiven Verhalten und der von den Beamten vertretbar anzunehmenden Gefahr, er könne wieder zu toben beginnen. Da unverzüglich ein Amtsarzt herbeigerufen worden sei und dieser die Haftfähigkeit des Zweitbeschwerdeführers überprüft habe, gehe auch dessen Vorwurf ins Leere, er sei nicht ehestens ärztlich untersucht worden. Eine Verpflichtung der Behörde, nach Entlassung des Zweitbeschwerdeführers - trotz vorangegangener amtsärztlicher Untersuchung - auf dessen Verlangen den Rettungsdienst zu verständigen, habe nicht bestanden.

Was die erkennungsdienstliche Behandlung des Zweitbeschwerdeführers anlange, so sei sie durch § 65 SPG gedeckt gewesen.

Hinsichtlich der geltend gemachten Richtlinienverletzungen ergebe sich, daß den Beschwerdeführern der Zweck des Einschreitens der Beamten offensichtlich geworden sei (so zu § 6 Abs. 1 Z. 2 RLV). Die Durchsuchung der Erstbeschwerdeführerin schließlich sei vor dem Hintergrund des § 5 Abs. 1 und 3 RLV sowie des § 40 Abs. 1 und 4 SPG unbedenklich gewesen, zumal aus der Zusammenschau dieser Bestimmungen folgere, daß bei der Durchsuchung eines Festgenommenen auch ein völliges Entkleiden - wenn wie hier eine Person gleiches Geschlechtes tätig werde - zulässig sei.

Gegen diesen Bescheid richten sich die vorliegenden Beschwerden jeweils mit dem Antrag, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte - unter Abstandnahme von der Erstattung einer Gegenschrift -, die Beschwerden als unbegründet abzuweisen.

Über diese wegen ihres sachlichen und persönlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen Beschwerden hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Die beiden Beschwerdeführer stellen jeweils uneingeschränkt den Antrag, den angefochtenen Bescheid (zur Gänze) zu beheben. Ungeachtet dessen kann ihr Begehr auch unter Berücksichtigung des weiteren Inhalts der beiden Beschwerden nur so verstanden werden, daß sich diese jeweils nur gegen den jeweiligen Beschwerdeführer betreffenden Teil des bekämpften Bescheides richten.

Im einzelnen erachten sich beide Beschwerdeführer in ihrem Recht gemäß § 6 Abs. 1 Z. 2 RLV i.V.m. § 31 SPG, in ihrem Recht auf persönliche Freiheit,

in ihrem Recht gemäß § 5 Abs. 1 RLV i.V.m. § 31 SPG sowie in ihrem Recht gemäß Art. 3 EMRK i.V.m. § 47 Abs. 1 SPG verletzt. Der damit umschriebene Beschwerdepunkt steckt den Rahmen des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ab, innerhalb dessen allein eine Überprüfung des angefochtenen Bescheides stattfinden kann. Einleitend ist daher

zunächst festzuhalten, daß dem Gerichtshof eine Überprüfung des bekämpften Bescheides insoweit, als dieser auch über die erkennungsdienstliche Behandlung des Zweitbeschwerdeführers abspricht, mangels einer in diesem Punkte geltend gemachten Rechtsverletzung nicht möglich ist.

Eine Rechtswidrigkeit des Inhaltes erblicken die beiden Beschwerdeführer - am Boden der getroffenen Feststellungen - jeweils darin, daß ihre jeweilige Festnahme nicht für rechtswidrig erklärt worden sei. Eine Bezugnahme auf das FrG komme nicht in Betracht, da beide Beschwerdeführer österreichische Staatsbürger seien.

Mit diesen Ausführungen erkennen die Beschwerdeführer den Umfang der Festnahmevermächtigung nach § 85 Abs. 2 Fremdengesetz-FrG. Demnach können die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einen Fremden, den sie bei der Begehung einer Verwaltungsübertretung nach den §§ 82 oder 83 Z. 2 lit. b betreten, zum Zwecke einer für die Sicherung des Verfahrens unerlässlichen Vorführung vor die Behörde festnehmen, es sei denn, es wäre auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen, er werde das Bundesgebiet unverzüglich verlassen. Naturgemäß kann es bei der Vollziehung dieser Bestimmung nicht darauf ankommen, daß ein erwiesenermaßen Fremder tatsächlich eine der genannten Verwaltungsübertretungen begangen hat. Ob eine solche gesetzt wurde (und damit die Staatsbürgerschaft des Betroffenen im besonderen) gilt es nämlich erst im darauffolgenden Strafverfahren - dessen Sicherung § 85 Abs. 2 FrG dienen soll - zu klären. Eine Festnahme nach § 85 Abs. 2 FrG ist daher schon dann rechtmäßig, wenn das einschreitende Sicherheitsorgan ein Verhalten unmittelbar selbst wahrnimmt, das es zumindest vertretbarweise als eine als Verwaltungsübertretung nach den §§ 82 oder 83 Z. 2 lit. b FrG strafbare Tat qualifizieren konnte, wenn also das Organ mit gutem Grund annehmen konnte, daß die betreffende Person Fremder sei und eine der genannten Verwaltungsübertretungen begangen habe (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 5. Juli 1996, Zl. 95/02/0203, und vom 28. Februar 1997, Zl. 95/02/0176). Daß diese Voraussetzung hier bezüglich der beiden Beschwerdeführer in Hinsicht auf die Verwaltungsübertretung des § 82 Abs. 1 Z. 3 FrG (Aufenthalt eines paßpflichtigen Fremden im Bundesgebiet, ohne im Besitz eines gültigen Reisedokumentes zu sein) vorgelegen hat, wird auch in den Beschwerden nicht in Zweifel gezogen. Im Hinblick auf die ungeklärte Identität der Beschwerdeführer erscheint es aber auch gerechtfertigt, deren Festnahme zum Zwecke der Vorführung vor die Behörde als für die Sicherung des Verfahrens unerlässlich zu erachten. Damit ist das zweite Tatbestandsmerkmal des § 85 Abs. 2 FrG erfüllt, weshalb - geht man von den getroffenen Feststellungen aus - den verfügten Festnahmen unter dem Gesichtspunkt des § 85 Abs. 2 FrG keine Rechtswidrigkeit anhaftet. Es ist aber auch - wiederum vom festgestellten Sachverhalt ausgehend - nicht zu sehen, inwieweit die Bundespolizeidirektion Wien die Freilassung des Zweitbeschwerdeführers verzögert habe. Die von ihm unter diesem Blickwinkel geltend gemachte inhaltliche Rechtswidrigkeit des bekämpften Bescheides liegt daher gleichfalls nicht vor.

Auf Basis des von der belangten Behörde angenommenen Sachverhaltes geht schließlich der wiederum in beiden Beschwerden erhobene Vorwurf ins Leere, den Beschwerdeführern sei der Grund ihrer Verhaftung und damit der Zweck des Einschreitens der Exekutivbeamten nicht mitgeteilt worden. Durch die die Belehrung in deutscher Sprache ergänzenden Hinweise in Zeichensprache wurden die Beschwerdeführer nämlich vorderhand - bis zur möglichen Beziehung eines Dolmetschers - nach Maßgabe der Umstände ausreichend informiert.

Im Rahmen der Ausführungen zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit läßt die Erstbeschwerdeführerin die Frage unberührt, ob die nach ihrer Festnahme bei ihr vorgenommene Durchsuchung, die mit einer vollständigen Entkleidung einherging, rechtswidrig war oder nicht. Dessen ungeachtet ist hier auf diesen Gesichtspunkt einzugehen, weil er vom geltend gemachten Beschwerdepunkt (durch Bezugnahme auf § 5 Abs. 1 RLV und Art. 3 EMRK) umfaßt wird (vgl. das hg. Erkenntnis eines verst. Senates vom 30. Jänner 1990, Zl. 89/18/0008, Slg. Nr. 13.110) und weil der Sachverhalt insoweit nicht strittig und daher vom Ergebnis der Verfahrensrüge unabhängig ist.

Zutreffend hat die belangte Behörde die Durchsuchung der Erstbeschwerdeführerin vor dem Hintergrund des § 5 Abs. 1 und Abs. 3 RLV einerseits und des § 40 Abs. 1 und Abs. 4 SPG andererseits geprüft. Die letztgenannte Bestimmung, die die "Durchsuchung von Menschen" als besondere Befugnis für die erste allgemeine Hilfeleistungspflicht und die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit konzipiert, lautet wie folgt:

"(1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Menschen, die festgenommen worden sind, zu durchsuchen, um sicherzustellen, daß diese während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit noch die anderer gefährden und nicht flüchten.

(2) ...

(3) ...

(4) Bei Durchsuchungen gemäß Abs. 1 und 2 haben sich die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes auf eine Durchsuchung der Kleidung und eine Besichtigung des Körpers zu beschränken, es sei denn, es wäre auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen, der Betroffene habe einen Gegenstand in seinem Körper versteckt; in solchen Fällen ist mit der Durchsuchung ein Arzt zu betrauen."

Richtig führt die belangte Behörde aus, daß sich aus dieser Bestimmung (insbesondere Abs. 4) i.V.m. § 5 RLV ergibt, daß bei der Durchsuchung eines Festgenommenen auch ein völliges Entkleiden verlangt werden kann. Die "Durchsuchung von Menschen" nach § 40 Abs. 1 SPG ist allerdings nicht Selbstzweck. Sie ist final darauf gerichtet, sicherzustellen, daß die untersuchte Person während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit noch die anderer gefährdet bzw. daß sie nicht flüchtet. An diesem Zweck ist die notwendige Intensität der Durchsuchung zu messen, was gegebenenfalls - wenn etwa zu vermuten wäre, die zu durchsuchende Person habe unmittelbar an ihrem Körper sicherheitsgefährdende oder fluchtbegünstigende Gegenstände "befestigt" - auch ein völliges Entkleiden rechtfertigen kann. Mit abnehmendem Gefährdungspotential wird eine derartige Maßnahme jedoch unverhältnismäßig (vgl. § 29 SPG), weshalb in jedem Einzelfall zu prüfen ist, ob eine mit der Personendurchsuchung einhergehende Entkleidung nach den Umständen des Falles geboten ist oder nicht. § 5 Abs. 3 RLV steht einer solchen Sichtweise nicht entgegen, weil dort nur angeordnet wird, wer eine Personendurchsuchung vornehmen darf; in welcher Intensität sie stattfinden kann, ist vorweg am Boden des § 40 SPG zu klären, genauso wie die Frage, ob im konkreten Fall (auch) die Durchsuchung einer Körperhöhle gestattet ist (§ 40 Abs. 4 SPG). Im übrigen - und dies sei der Vollständigkeit halber hinzugefügt - ist § 40 SPG stets heranzuziehen, wenn einer Person - auf welcher Grundlage immer - von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes die Freiheit entzogen wurde (Wiederin, Einführung in das Sicherheitspolizeirecht, Rz 506; Hauer/Keplinger, Handbuch zum Sicherheitspolizeigesetz, Anm. 6 zu § 40).

Prüft man die notwendige Intensität der Personendurchsuchung der Erstbeschwerdeführerin, so zeigt die gebotene ex ante Betrachtung aus dem Blickwinkel der einschreitenden Exekutivbeamten, daß mit ihr eine Fremde mittleren Alters unbekannter Nationalität, ohne Reise- bzw. Ausweisdokument, aufgegriffen wurde; außerdem war sie von einem Kontrollor der Wiener Verkehrsbetriebe beim "Schwarzfahren" betreten worden. Davon ausgehend kann hier aber nicht gesagt werden, daß eine völlige Entkleidung der Erstbeschwerdeführerin erforderlich war, um sicherzustellen, diese werde während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit noch die anderer gefährden und nicht flüchten. Indem die belangte Behörde demgegenüber die Aufforderung an die Erstbeschwerdeführerin, sich aus Anlaß der bei ihr durchgeführten Personendurchsuchung komplett zu entkleiden, für rechtens erachtete, hat sie ihren Bescheid in diesem Punkt mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet. Daran ändert auch der Umstand nichts, daß die Personendurchsuchung in Entsprechung der Anordnung des § 5 Abs. 3 RLV in einem abgesonderten Raum von einer weiblichen Beamtin vorgenommen wurde.

Unter dem Titel einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften bekämpfen beide Beschwerdeführer übereinstimmend den von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt. Dabei wenden sie sich zunächst dagegen, daß die belangte Behörde den Aussagen der Zeugen Rvl. Ch. Sch. und Rvl. Sch. folgte und ihren Angaben keinen Glauben schenkte. Insoweit fechten sie die Beweiswürdigung der belangten Behörde an. Dabei übersehen sie, daß die Kontrollbefugnis des Verwaltungsgerichtshofes in der Frage der Beweiswürdigung in der Richtung eingeschränkt ist, ob der maßgebende Sachverhalt ausreichend ermittelt wurde und ob die hiebei angestellten Erwägungen schlüssig sind (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053).

Eine unzureichende Ermittlung des maßgebenden Sachverhaltes werfen die Beschwerdeführer der belangten Behörde allerdings in der Folge insoweit vor, als sie rügen, daß den Anträgen auf Beischaffung des Gerichtsaktes betreffend das Verfahren wegen §§ 83 und 269 StGB gegen den Zweitbeschwerdeführer und auf Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens nicht entsprochen worden sei. "Die verabsäumten Beweise" hätten erbracht, daß die Verletzungen des Zweitbeschwerdeführers nicht durch einen Anprall auf eine Glastüre und auch nicht durch einen Angriff abwehrende (Faust-)Schläge verursacht worden, sondern vielmehr im Einklang mit den Schilderungen der Beschwerdeführer auf massive Schläge und Fußtritte zurückzuführen seien. Damit wäre aber auch hervorgetreten, daß die Angaben der Beschwerdeführer zu der an der Erstbeschwerdeführerin vollzogenen Mißhandlung glaubwürdig seien.

Was zunächst den Antrag auf Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens anlangt, so wurde dieser vom Vertreter der Beschwerdeführer in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 20. Oktober 1995 gestellt.

Näherhin wurde als Beweisthema formuliert, daß eine beim Zweitbeschwerdeführer noch sichtbare Auswölbung an der Rippe nicht auf einen Sturz zur Glastüre zurückzuführen sein könne. Ergänzend brachte der Beschwerdeführervertreter in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 19. Dezember 1995 vor, daß diese Auswölbung (auch) nicht durch einen Schlag mit der Faust entstanden sein könne.

Dieses Beweisthema steht im Zusammenhang mit der Vorlage zweier ärztlicher Bestätigungen in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 20. Oktober 1995, wonach sich beim Zweitbeschwerdeführer im Bereich der zehnten Rippe rechts eine deutlich sicht- und tastbare harte Schwellung befindet bzw. wonach am 19. Oktober 1995 eine knöcherne Vorwölbung im Bereich des rechten Rippenbogens habe festgestellt werden können, welche - so die ärztliche Bestätigung - bei der vorangegangenen letzten Untersuchung im August 1994 noch nicht vorhanden gewesen sei.

Die belangte Behörde hat nicht im besonderen auf das beantragte Sachverständigengutachten Bezug genommen, sondern in ihrem Bescheid nur ausgeführt, daß die vom Zweitbeschwerdeführer vorgebrachten Verletzungen ohnedies festgestellt worden seien, sodaß es insoweit keiner zusätzlichen Beweiserhebung bedürfe. Abgesehen davon, daß nicht konkret festgestellt wurde, daß der Zweitbeschwerdeführer durch die Vorfälle im Wachzimmer Südbahnhof auch die Vorwölbung an der rechten Rippe davon getragen habe, geht diese Begründung insoweit am Problem vorbei, als der gegenständliche Beweisantrag nicht darauf gerichtet war, ob bestimmte Verletzungsfolgen vorlagen, sondern worauf sie zurückzuführen seien. Er hätte nur dann abgelehnt werden dürfen, wenn die belangte Behörde die zu beweisende Tatsache als wahr unterstellt hätte, wenn es auf diese Tatsache nicht ankäme oder wenn das Beweismittel - ohne zulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich wäre (vgl. die bei Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>5</sup> zu § 45 AVG sub 28 ff. zitierte hg. Judikatur).

Die belangte Behörde hat hier die das Beweisthema bildenden Behauptungen der Beschwerdeführer zur Ursache der Verletzung des Zweitbeschwerdeführers im Brustbereich - die demnach durch nicht als bloße Abwehrreaktion gesetzte Tritte hervorgerufen worden sein soll - gerade nicht als erwiesen angenommen. Daß diesen Behauptungen, sollten sie sich als zutreffend erweisen, Relevanz zukommt, braucht nicht erörtert zu werden. Es kann schließlich aber auch nicht gesagt werden, daß der beantragte Sachverständigenbeweis abstrakt untauglich sei, hinsichtlich der Kausalität der Verletzung Aufschlüsse zu erbringen. Dies insbesondere im Hinblick darauf, als bereits ein Wahrscheinlichkeitskalkül in die eine oder in die andere Richtung zu einer weitergehenden Klärung des Sachverhaltes beizutragen vermag. Zusammengefaßt ergibt sich damit, daß die belangte Behörde dem Antrag der Beschwerdeführer auf Einholung eines medizinischen Sachverständigen-Gutachtens zu Unrecht nicht Folge geleistet hat. Davon ausgehend kann dahingestellt bleiben, ob auch die unterbliebene Beischaffung des Gerichtsaktes betreffend den Zweitbeschwerdeführer - ungeachtet dessen, daß das Hauptverhandlungsprotokoll, auf das sich die Beschwerden beziehen, ohnehin vom Beschwerdeführervertreter vorgelegt worden war - einen relevanten Verfahrensmangel begründete. Im Hinblick auf die im Akt des Strafgerichtes behauptetermaßen erliegenden Fotos über die Verletzungen des Zweitbeschwerdeführers wird sich dessen Beischaffung zur Unterstützung des im fortgesetzten Verfahrens beizuziehenden medizinischen Sachverständigen jedenfalls empfehlen.

Wenngleich die Frage nach den Ursachen der Verletzungen des Zweitbeschwerdeführers nur dessen Verfahren unmittelbar tangiert, kommt ihr auch für das Verfahren der Erstbeschwerdeführerin Bedeutung zu. Richtig weist sie nämlich in ihrer Beschwerde darauf hin, daß entsprechenden Ergebnissen gewichtige Indizwirkung bezüglich der Glaubwürdigkeit der Angaben zu ihrer Behandlung im Wachzimmer Südbahnhof beigemessen werden müßte. Damit kommt dem aufgezeigten Verfahrensmangel auch bezüglich der Erstbeschwerdeführerin Relevanz zu, weshalb der gesamte Bescheid - soweit er angefochten wurde und nicht im oben beschriebenen Umfang schon mit Rechtswidrigkeit seines Inhalts belastet ist - gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben war. Von der allein vom Zweitbeschwerdeführer beantragten Verhandlung konnte demnach abgesehen werden (§ 39 Abs. 2 Z. 3 VwGG).

Der Kostenausspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG i.V.m. der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Gemäß § 53 Abs. 2 i.V.m. § 53 Abs. 1 VwGG ist dabei im Hinblick darauf, daß die Beschwerdeführer den Bescheid der belangten Behörde zwar in getrennten, jedoch die Unterschrift desselben Rechtsanwaltes aufweisenden Beschwerden angefochten haben, so vorzugehen, wie wenn nur die Erstbeschwerdeführerin Beschwerde erhoben hätte. Nur ihr ist daher der pauschalierte Schriftsatzaufwand zuzusprechen.

Wien, am 29. Juli 1998

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1997010102.X00

**Im RIS seit**

20.02.2002

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

© 2026 JUSLINE

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

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