

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/5/17 94/01/0763

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.05.1995

## Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
24/01 Strafgesetzbuch;  
25/01 Strafprozess;  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §67a Abs1 Z2;  
AVG §67c Abs3;  
B-VG Art129a Abs1 Z2;  
B-VG Art94;  
FinStrG §33;  
StGB §215;  
StPO 1975 §139 Abs1;  
StPO 1975 §140 Abs1;  
StPO 1975 §144;  
StPO 1975 §174;  
StPO 1975 §175;  
StPO 1975 §221 Abs1;  
StPO 1975 §396;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Degischer und die Hofräte Dr. Dorner, Dr. Händschke, Dr. Bernegger und Dr. Beck als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Klebel, über die Beschwerde der S in H, vertreten durch Dr. C, Rechtsanwalt in F, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 5. Mai 1994, Zl. 2-004/93/E2, betreffend Zurückweisung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (weitere Partei gemäß § 21 Abs. 1 VwGG: Bundesminister für Inneres), zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## **Begründung**

Mit Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 5. Mai 1994 wurde die von der Beschwerdeführerin erhobene Beschwerde "gegen die am 29.3.1993 gegen 18.00 Uhr bis 20.30 Uhr erfolgte Hausdurchsuchung sowie gegen die ab dem ersterwähnten Zeitpunkt bis zum 30.3.1993 gegen 19.35 Uhr andauernde Freiheitsentziehung gemäß § 67c Abs. 3 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) als unzulässig zurückgewiesen" (Punkt 1.). Weiters wurde dem "Kostenersatzantrag" der Beschwerdeführerin gemäß § 79a AVG (Punkt 2.) sowie dem Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 67d Abs. 1 AVG "keine Folge gegeben".

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluß vom 27. September 1994, B 1357/94, nach Ablehnung ihrer Behandlung abgetretene Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Die belangte Behörde ging auf Grund der von ihr - nach Einsichtnahme in zwei bestimmte gerichtliche Strafakten - getroffenen Feststellungen davon aus, daß der im gegenständlichen Fall durchgeführten Hausdurchsuchung in einer näher bezeichneten Wohnung der Beschwerdeführerin durch Beamte des Gendarmeriepostens Bregenz-Vorkloster ein zunächst mündlich erteilter, am 14. Juni 1993 nachträglich schriftlich ausgefertigter Hausdurchsuchungsbefehl des Landesgerichtes Feldkirch zugrunde gelegen sei. Dieser sei der Beschwerdeführerin vor Beginn der Hausdurchsuchung durch einen Gendarmeriebeamten zur Kenntnis gebracht worden. Demnach seien die Gendarmeriebeamten bei der bekämpften Hausdurchsuchung vom 29. März 1992 in Vollziehung eines richterlichen Auftrages tätig geworden. Ihre Amtshandlung sei somit dem Landesgericht Feldkirch zuzurechnen. Angesichts des Vorliegens eines richterlichen Befehls wäre die Beschwerde nach § 67a Abs. 1 Z. 2 AVG nur dann zulässig, wenn die Gendarmeriebeamten bei Durchführung des richterlichen Befehls ihre Ermächtigung überschritten hätten; nur eine solche Überschreitung des richterlichen Befehls müßte der Verwaltungsbehörde zugerechnet werden. Die - von der Beschwerdeführerin gerügten - Modalitäten und die näheren Umstände, unter denen die Hausdurchsuchung erfolgt sei, seien keine solche Überschreitungen darstellende und vor der belangten Behörde bekämpfbare Maßnahmen. Auch die Vorgangsweise bei einer auf Grund eines richterlichen Befehls durchgeführten Hausdurchsuchung sei dem Gericht zuzurechnen und von der belangten Behörde nicht überprüfbar. Dies treffe insbesondere für die in der Beschwerde behaupteten Verletzungen einzelner Bestimmungen der §§ 142, 143 sowie 145 StPO zu. Auch die Beschlagnahme der anlässlich der Hausdurchsuchung vorgefundenen Gegenstände sei insgesamt - ohne Überschreitung des richterlichen Befehls - innerhalb der Grenzen des § 143 StPO erfolgt. Es ergebe sich daraus weiters, daß die belangte Behörde für die Prüfung der Rechtmäßigkeit des im Zusammenhang mit der gerichtlich angeordneten Hausdurchsuchung ausgesprochenen Verbotes, daß ihr bis Beendigung dieser Maßnahme ein Telefonat mit ihrem Rechtsanwalt verwehrt werde, nicht zuständig sei. Schließlich falle die Prüfung der Rechtmäßigkeit der folgenden, dem Gericht zuzurechnenden Anhaltung der Beschwerdeführerin ebenfalls nicht in die Zuständigkeit der belangten Behörde. Der vorläufigen Verwahrung der Beschwerdeführerin sei ein Befehl des Landesgerichtes Feldkirch zugrunde gelegen, die jedenfalls auch den Zeitraum bis zur Beendigung der am 30. März 1993 um 17.20 Uhr begonnenen Einvernahme der Beschwerdeführerin durch die Untersuchungsrichterin erfaßt habe. Daß die Entlassung der Beschwerdeführerin aus der Verwahrungshaft nach dieser Einvernahme unangemessen verzögert worden wäre, könne die belangte Behörde nicht finden. Dabei müsse nämlich auch der Zeitraum der ab 17.20 Uhr begonnenen Einvernahme, der schon angesichts des abgefaßten Protokolls mit mindestens 45 Minuten eingeschätzt werden müsse, sowie weiters der anschließende Zeitraum des Rücktransportes zum Gendarmerieposten Bregenz-Vorkloster mit einer ungefähren Fahrzeit von 30 Minuten und letztlich auch ein für die Durchführung der Enthftung auf dem Gendarmerieposten Bregenz-Vorkloster erforderlicher Zeitraum in Rechnung gestellt werden. Der Ansicht, daß dieser - dem Gericht zuzurechnende - Zeitraum insgesamt unangemessen gewesen wäre, könne vor dem Hintergrund der nach der Aktenlage um 19.35 Uhr erfolgten Enthftung nicht beigetreten werden.

Damit befindet sich die belangte Behörde im Einklang mit der (auf herrschender Lehre beruhenden) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. die Erkenntnisse vom 17. Februar 1993, Zl. 92/01/1113, und vom 16. September 1993, Zl. 92/01/0940). Demnach liegt die Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt dann vor, wenn ein Verwaltungsorgan im Rahmen der Hoheitsverwaltung einseitig einen Befehl erteilt oder Zwang ausübt und dieser Akt gegen individuell bestimmte Adressaten gerichtet ist. Demgegenüber können Akte von Verwaltungsorganen, die in Durchführung richterlicher Befehle gesetzt werden, nicht dem Bereich der Hoheitsverwaltung zugeordnet

werden. Vielmehr sind der richterliche Befehl und dessen tatsächliche Ausführung, auch wenn diese durch Verwaltungsorgane vorgenommen wird, als Einheit zu sehen. Demgemäß sind die auf Grund eines richterlichen Befehls von Verwaltungsorganen vorgenommenen Akte zur Durchführung dieses Befehls - solange die Verwaltungsorgane den ihnen durch den richterlichen Befehl gesteckten Ermächtigungsrahmen nicht überschreiten - funktionell der Gerichtsbarkeit zuzurechnen. Im Fall einer offenkundigen Überschreitung des richterlichen Befehls liegt hingegen insoweit ein der Verwaltung zuzurechnendes Organhandeln vor.

Wenn die Beschwerdeführerin geltend macht, daß sie durch den angefochtenen Bescheid unter anderem in den sich aus den §§ 142 Abs. 1 und 2, 143 (richtig: 142) Abs. 3 und 4, 143 Abs. 1 und 145 StPO ergebenden Rechten verletzt worden sei, so ist ihr - ungeachtet der Frage, ob sie durch die mit dem angefochtenen Bescheid erfolgte Zurückweisung der Maßnahmenbeschwerde überhaupt in derartigen Rechten, wie dies von ihr in bezug auf die bekämpften Maßnahmen bereits in der Maßnahmenbeschwerde behauptet worden ist, verletzt worden sein konnte - entgegenzuhalten, daß es sich hierbei jeweils um die Einhaltung formaler Vorschriften bei der Durchführung einer Hausdurchsuchung und der im Zusammenhang damit stehenden Beschlagnahme von Gegenständen bzw. Papieren, deren Mißachtung die Beschwerdeführerin rügt, und nicht um davon losgelöste, als selbständig zu wertende Maßnahmen, durch die auf die Beschwerdeführerin Zwang ausgeübt worden wäre, handelt. Auch wenn alle diese Vorschriften von den ausführenden Gendarmeriebeamten zu beachten gewesen wären und von ihnen nicht beachtet worden sind, würde dies nichts daran ändern, daß den bekämpften Maßnahmen richterliche Anordnungen, die der Beschwerdeführerin rechtzeitig zur Kenntnis gebracht wurden, zugrunde lagen und die Beamten diesbezüglich nur in deren Vollziehung tätig geworden sind. Dies übersieht die Beschwerdeführerin, die zwar grundsätzlich ebenfalls von der Abgrenzung zwischen verwaltungsbehördlichem Handeln im Rahmen der Hoheitsverwaltung und dem einem Gericht zuzurechnenden Handeln im Sinne der bereits dargestellten Rechtsprechung ausgeht, aber in Verkennung der Rechtslage die Auffassung vertritt, daß "Verstöße gegen die Rechtsordnung bei Durchführung eines richterlichen Auftrages stets als exzessiv und Überschreitung der Ermächtigungsgrenzen zu werten sind, da das Gericht davon ausgeht (ausgehen muß), daß die Exekutive ausschließlich und strikt im Rahmen der Gesetze tätig wird". Diese Ansicht läßt sich auch nicht dem von der Beschwerdeführerin zitierten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. November 1984, Slg. Nr. 10272, entnehmen und läßt außer acht, daß die betreffenden Maßnahmen auch dann auf einer richterlichen Anordnung beruhen, wenn ihre Durchführung allenfalls nicht dem Gesetz entsprochen hat. Anders verhält es sich, wenn Maßnahmen gesetzt wurden, die von ihrem Umfang her oder in zeitlicher Hinsicht durch die gerichtliche Anordnung nicht oder nicht mehr gedeckt waren.

Entsprechend den von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen ist unbestritten, daß die vom Landesgericht Feldkirch für erforderlich erachteten Maßnahmen auf Grund der gegen die Beschwerdeführerin eingeleiteten Vorerhebungen wegen des Verdachtes der Förderung gewerbsmäßiger Unzucht gemäß § 215 StGB angeordnet wurden. Dies kam bereits in dem der Beschwerdeführerin vor Beginn der Hausdurchsuchung zur Kenntnis gebrachten, vom Gendarmerieposten Bregenz-Vorkloster unter Bezugnahme auf den gerichtlichen Auftrag zur Durchführung der betreffenden Maßnahmen ausgestellten Schriftstück vom 29. März 1993 hinlänglich zum Ausdruck. Die Beschwerdeführerin unterstellt selbst nicht, daß der Untersuchungsrichter mit seinem nachträglich ausgefertigten Beschluß vom 14. Juni 1993, soweit er sich auf die Hausdurchsuchung bezieht (Punkt A.), einen vom mündlich erteilten Hausdurchsuchungsbefehl abweichenden Beschluß gefaßt habe. Wenn sie aber daraus schließt, daß hierbei "das Gesuchte zu benennen gewesen wäre", weshalb eine Unvollständigkeit vorliege, und sich daraus auch eine Gesetzeswidrigkeit nach § 140 Abs. 1 StPO (bezüglich des Unterbleibens ihrer vorausgehenden Vernehmung) ergebe, so bekämpft sie damit die Rechtmäßigkeit des Hausdurchsuchungsbefehles; daß das davon abgeleitete Verwaltungshandeln darüber hinausgegangen ist, wird damit nicht dargetan.

Die Beschwerdeführerin weist weiters auf den Beschluß der Ratskammer des Landesgerichtes Feldkirch vom 14. Juni 1993, AZ 32a Ns 60/93, betreffend Erledigung der Beschwerde eines anderen Verdächtigen, hin, in dem es heißt, daß anlässlich der bei ihr durchgeführten Hausdurchsuchung Unterlagen vorgefunden worden seien, die diesen Verdächtigen und die Beschwerdeführerin "hinsichtlich § 33 FinStrG belasten", und sie macht geltend, daß demgegenüber im schriftlich ausgefertigten Hausdurchsuchungsbefehl ausdrücklich davon die Rede sei, daß "sich die gegenständlichen Vorerhebungen derzeit nur auf den Verdacht wegen § 215 StGB, nicht aber auch auf § 33 FinStrG beziehen", und es demnach keine richterliche Anordnung gegeben habe, in ihren Wohnräumen nach finanzstrafrechtlich belastendem Material zu suchen. Die belangte Behörde hat sich bei ihrer Entscheidung auf den

"weit gefaßten" richterlichen Hausdurchsuchungsbefehl (im Sinne der schriftlichen Ausfertigung vom 14. Juni 1993) bezogen, wonach dieser die Anordnung enthalten habe, "allfällige Gegenstände, die für die gegenständlichen Vorerhebungen von Bedeutung sein können oder dem Verfall oder der Einziehung unterliegen, insbesondere auch Beweismittel im Sinne von Aufzeichnungen betreffend die Überlassung von entsprechenden Quartieren zur Ausübung der gewerbsmäßigen Unzucht im Parkcafe, Aufzeichnungen über Tageserlöse sowie Einnahmen und Ausgaben im Zusammenhang mit der Prostitutionstätigkeit, Aufzeichnungen oder sonstige Beweisgegenstände im Zusammenhang mit der Organisation und Abwicklung der Prostitutionstätigkeit etc." sicherzustellen. Sie hat dazu ausgeführt, daß demnach die richterliche Ermächtigung auf eine umfassende Untersuchung und gegebenenfalls Sicherstellung aller im Zusammenhang mit den geführten Erhebungen in Betracht kommenden Gegenstände abgezielt habe. Selbst wenn dabei nach den Angaben der Beschwerdeführerin unter anderem auch nicht mit dem Gegenstand der Untersuchung zusammenhängende Gegenstände beschlagnahmt worden wären, könne dies den einschreitenden Organen bei Berücksichtigung der Menge der insbesondere im Büroraum vorhandenen Unterlagen und der keineswegs leichten Abgrenzung zwischen privaten und geschäftlichen Schriftstücken nicht zum Vorwurf gemacht werden. Ohne nähere Durchsicht dieser Schriftstücke sei es daher für die Gendarmeriebeamten von vornherein nicht auszuschließen gewesen, daß auch diese Gegenstände für die strafgerichtlichen Vorerhebungen von Bedeutung sein könnten. Dieser Argumentation, der an sich - mit Rücksicht darauf, daß es bei der Hausdurchsuchung wegen des Verdachtes einer strafbaren Handlung gemäß § 215 StGB auch um die Sicherstellung von "Aufzeichnungen über Tageserlöse sowie Einnahmen und Ausgaben im Zusammenhang mit der Prostitutionstätigkeit" ging und derartige Aufzeichnungen zugleich für die Beurteilung einer Abgabenhinterziehung gemäß § 33 FinStrG maßgebend sind, weshalb die jeweils hierfür notwendigen Unterlagen bei ihrer Beschlagnahme nicht strikt auseinandergehalten werden können - die Schlüssigkeit nicht abgesprochen werden kann, tritt die Beschwerdeführerin nicht entgegen. Damit geht auch die Rüge der Beschwerdeführerin, es hätten die näheren Umstände, ob nämlich die Beamten von vornherein "exzessiv" in den Wohnräumen der Beschwerdeführerin nach finanzstrafrechtlich belastendem Material gesucht oder solches "zufällig" gefunden haben, in welchem letzterem Falle mangels Aufnahme eines entsprechenden Protokolles "der Behörde eine Verletzung des § 144 StPO anzulasten wäre", durch eine zeugenschaftliche Einvernahme der Beamten in einer mündlichen Verhandlung vor der belangten Behörde geklärt werden müssen und der Sachverhalt erst danach vollständig erhoben werden können, ins Leere, zumal in der Maßnahmenbeschwerde nicht einmal eine Behauptung in der Richtung aufgestellt wurde, Gegenstand der Hausdurchsuchung sei faktisch auch ein die Beschwerdeführerin finanzstrafrechtlich belastendes Material gewesen. Der Beschwerdeführerin ist es daher auch insoweit nicht gelungen, aufzuzeigen, daß der Hausdurchsuchungsbefehl bei seiner Durchführung überschritten worden wäre.

Der Beschwerdeführerin kann auch darin nicht beigepflichtet werden, daß "ihre Anhaltung nicht auf das allernotwendigste zeitliche Maß beschränkt" gewesen und daher insoweit ein Akt unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorgelegen sei. Sie meint in diesem Zusammenhang lediglich, daß sie "vor allem unmittelbar nach ihrer Einvernahme" durch die Untersuchungsrichterin "in Freiheit hätte gesetzt werden müssen", "es offensichtlich auch bereits eine Anordnung des U-Richters gab", die Beschwerdeführerin freizulassen, und "sie dessenungeachtet noch zum GP Vorkloster gebracht und dort erkennungsdienstlich behandelt wurde". Selbst die Sachverhaltsdarstellung der Beschwerdeführerin, wonach sie im Anschluß an ihre Vernehmung die Untersuchungsrichterin gefragt habe, "ob sie jetzt gehen könne", was bejaht worden sei, bestätigt nur, daß über sie im Anschluß an ihre, auf § 175 Abs. 1 Z. 3 StPO gestützte vorläufige Verwahrung nicht gemäß § 179 leg. cit. die Untersuchungshaft verhängt worden ist. Ihre Freilassung bei Gericht bedeutet aber nicht, daß es nicht notwendig gewesen wäre, sie (nach der nach dem betreffenden Protokoll im übrigen tatsächlich erst um 18.25 Uhr beendeten Vernehmung) wieder zum Gendarmerieposten Bregenz-Vorkloster zurückzubringen und dort zu enthaften (vgl. auch dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. September 1993, Zl. 92/01/00940). Dem von der Beschwerdeführerin ins Treffen geführten Umstand, daß sie dort auch noch erkennungsdienstlich behandelt worden sei, kommt deshalb keine Bedeutung zu, weil es im gegebenen Zusammenhang keinen Unterschied macht, ob diese erkennungsdienstliche Behandlung der Beschwerdeführerin bereits vor oder erst nach dem förmlichen Ausspruch ihrer Enthaftung erfolgte und es sich hierbei um eine davon unabhängige Maßnahme handelte, die von der Beschwerdeführerin nicht eigens bekämpft worden ist.

Da sich somit die Beschwerde als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwendersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1995:1994010763.X00

**Im RIS seit**

05.04.2001

**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)