



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (43 01) 4000 DW 38610  
Telefax: (43 01) 4000 99 38610  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at  
DVR: 4011222

GZ: VGW-102/076/845/2017-13  
P. K.

Wien, 12.04.2017  
Mur

Geschäftsabteilung: VGW-C

**I M N A M E N D E R R E P U B L I K**

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Mag. Nussgruber über die Beschwerde gemäß Art 130 Abs. 1 Z 2 B-VG des Herrn P. K., Wien, F.-straße, betreffend die Verletzung in subjektiven Rechten infolge Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt am 06.01.2017 gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde,

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 28 Abs. 1 und 6 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG wird der Beschwerde insoweit stattgegeben, als sich diese gegen die Fesselung des Beschwerdeführers mit Handschellen und die Androhung des Einsatzbeamten, die Eingangstüre durch die Feuerwehr öffnen zu lassen, richtet und diese Maßnahmen für rechtswidrig erklärt.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Bund als Rechtsträger der belangten Behörde hat gemäß § 35 VwGVG in Verbindung mit der VwG-Aufwandersatzverordnung - VwG-AufwErsV, BGBl. II Nr. 517/2013, dem Beschwerdeführer 737,60 Euro für Schriftsatzaufwand und 922,00 Euro für Verhandlungsaufwand, insgesamt somit 1.659,60 Euro an Aufwandersatz, binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Der Beschwerdeführer hat gemäß §§ 35 Abs. 4 Z 3 und 53 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes - VwGVG, BGBl. I Nr. 33/2013 i.d.g.F. in Verbindung mit § 1 VwG-Aufwandersatzverordnung - VwG-AufwErsV, BGBl II Nr. 517/2013, dem Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) 57,40 Euro für Vorlageaufwand, 368,80 Euro für Schriftsatzaufwand und 461,00 Euro für Verhandlungsaufwand, insgesamt 887,20 Euro an Aufwandersatz, binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu leisten.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 - VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes - B-VG unzulässig.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit dem am 17. Jänner 2017 beim Verwaltungsgericht Wien eingebrachten Schriftsatz erhob der Beschwerdeführer eine Beschwerde mit folgendem Inhalt:

„Am Freitag, den 6.1.2017(Feiertag) um circa 09:10, klopfte der Polizeibeamte, wiederholt wie wild an meine Tür bis ich davon munter wurde.  
Lauthals und unter Androhung die Feuerwehr zu rufen, die die Türe aufbrechen sollten, öffnete ich geschockt meine Haustüre.

Der Beamte (...) erklärte mir, dass Verwaltungsstrafen in Höhe von circa 400Euro offen wären und fragte mich ob ich sie bezahlen könnte, falls nicht müsste ich mitkommen.

Leider war es mir nicht möglich zu bezahlen und ich erklärte ihm, dass ich aber gerne sofort mitkommen würde.

Als ich bei offener Haustüre in mein Wohnzimmer ging, um meinen Rucksack mit etwas frischer Wäsche zu packen bemerkte ich das der Beamte (...) mir ohne mein Einverständnis gefolgt ist und mitten in meiner Wohnung steht. Ich forderte ihn sofort auf die Wohnung zu verlassen da er nicht mein Einverständnis dafür bekommen hatte.

Sehr provokant meinte er, dass er einen Haftbefehl gegen mich hätte und somit die Bemächtigung dazu hat. Als ich meine Sachen gepackt habe, während der Beamte stets neben mir in der Wohnung stand, verließ ich die Wohnung.

Bei der Tür angekommen bemerkte ich am Boden noch meine Schlapfen und nahm sie mit. Als ich das tat schrie der Beamte(...) plötzlich mitten im Stiegenhaus(an einem Feiertag) „was habens da grad eingesteckt“ darauf erklärte ich ihn, dass ich meine Schlapfen noch mitgenommen habe und auf meine Medikamente vergessen habe.

Plötzlich drohte er mir unbegründet die Handschellen anzulegen und tat dies daraufhin auch. Leider sprach der Beamte (...) stets mit sehr lauter Stimme, sodass meine Nachbarn alles mitbekommen haben.

Nach dem der Beamte mir vor meiner Haustüre die Handschellen anlegte und mich nicht zu Ende packen ließ, beschwerte sich mein Nachbar (der einen Stock tiefer wohnt) über das unnötige und überzogene Verhalten, und den damit entstandenen Lärm, so früh morgens auf. Der Beamte erklärte ihm, er könne eine Beschwerde dagegen machen.

Ich wurde wie ein Schwerverbrecher behandelt mit den Handschellen in die Zelle des Mannschaftswagens gedrängt.

Da ich nichts tat, welches eventuell dieses Verhalten rechtfertigen würde, verstand ich diese menschenunwürdige Behandlung nicht.

Auf der Polizeistation im ...Bezirk angekommen, musste ich meine Kleidung ausziehen (bis auf die Unterhose) und wurde ohne Schuhe und Jacke in eine Ausnüchterungszelle gesteckt welches kein WC oder Wasserversorgung hatte und auch kalt war, bei diesen Minusgraden. Ein Telefongespräch wurde mir auch nicht gewährt, sodass ich meine Familie nicht informieren konnte.

Unbestimmte Zeit später wurde ich von einer Polizeistreife abgeholt und in die Haftanstalt ... geführt.

Am 11.1.2017 wurde ich in der Anstalt entlassen und bemerkte, dass mein Reisepass komplett zerrissen war und somit nicht mehr benutzt werden kann.

Am 12.1.2017 suchte ich die nächste Polizeistation im ...Bezirk auf um dort eine Anzeige(Beschwerde) gegen das Verhalten des Beamten (...) einzubringen.

Zu meiner Überraschung traf ich genau auf jenen Beamten(...), diesen erklärte ich dann, dass ich sein Verhalten anzeigen möchte, und zwar wegen Rufschädigung, Hausfriedensbruch, Sachbeschädigung, Amtsmissbrauch.

Denn seit dem Vorfall, verhalten sich meine Nachbarn mir gegenüber sehr verstört und ängstlich. Meinen Reisepass muss ich aufgrund der Beschädigung erneuern da er unbrauchbar ist.

Der Beamte(...) erklärte mir, dass er die Anzeige nicht gegen sich selber verfassen dürfe und holte hierfür seinen Kommandanten. Der Kommandant (...) rechtfertigte das Verhalten des Beamten (...) und erklärte mir, dass die Polizei das Recht dazu hat sich so zu verhalten bei einem Haftbefehl.

Bei der Frage ob gegen mich ein Haftbefehl vorlag, oder lediglich eine zwangsweise Vorführung, antwortete der Kommandant, dass dies für sie grob gesagt genau dasselbe wäre, mit denselben Rechten und Vorgehensweisen.

Auf die Frage ob ich diese Informationen schriftlich haben könnte, antwortete er mir „von mir kriegst nix“ und verwies mich mit Falschinformationen auf eine andere Stelle.

Eine Anzeige/Beschwerde war somit auf dieser Polizeistelle nicht möglich.“

Die belangte Behörde erstattete mit Schreiben vom 13. Februar 2017 eine Gegenschrift, in der sie Nachstehendes vorbrachte:

## **„I. SACHVERHALT**

Der Sachverhalt ergibt sich zunächst aus der im vorgelegten Akt enthaltenen Meldung von RevInsp. B. vom 06.01.2017.

Zu ergänzen ist, dass sich der BF mit einem Reisepass ausgewiesen hatte, bei dem zu diesem Zeitpunkt die Seite mit dem Foto bereits herausgerissen war.

Der Reisepass wurde von keinem der Beamten „komplett zerrissen“.

Dem BF wurde durchaus die Möglichkeit gegeben, ein Telefonat zu führen.

Die Anhaltung in Arrestzellen erfolgt aus Sicherheitsgründen generell ohne Schuhe und Jacke. Der konkrete Arrest des PK ... verfügt über eine Fußbodenheizung und ist mit über 20 Grad wohl temperiert. Sollte einem Arrestanten dennoch kalt sein, steht ihm in jeder der dortigen Arrestzellen eine Decke zur Verfügung.

Mit dem BF war am fraglichen Tag der Arrestantenposten Grl. M. befasst.

**Beweis:** vorgelegter Verwaltungsakt

## **II. RECHTSLAGE**

Der BF erachtet das Anlegen von Handfesseln, das Anhalten in einer behauptetermaßen kalten Zelle, ohne dass er Schuhe und Jacke bei sich gehabt hätte sowie das behauptete Verweigern eines Telefonats (und das behauptete Zerreißen seines Reisepasses?) für rechtswidrig.

Wie sich aus der Sachverhaltsdarstellung ergibt, entspricht es nicht den Tatsachen, dass dem BF die Führung eines Telefonats (zB mit einem Angehörigen) untersagt worden wäre. Auch war die Zelle, in der er angehalten wurde, normal temperiert, und es wurde auch sein Reisepass nicht zerrissen oder sonst beschädigt.

Was das Anlegen von Handfesseln betrifft, so bestimmt das WaffGG 1969 bestimmt in seinem § 2:

*„Organe der Bundespolizei, ... dürfen in Ausübung des Dienstes nach Maßgabe der Bestimmungen dieses Bundesgesetzes von Dienstwaffen Gebrauch machen:*

1. ...
2. zur Überwindung, eines auf die Vereitelung einer rechtmäßigen Amtshandlung gerichteten Widerstandes;
3. zur Verhinderung des Entkommens einer rechtmäßig festgehaltenen Person; ..."

§ 4 leg.cit. lautet:

*„Der Waffengebrauch ist nur zulässig, wenn ungefährliche und weniger gefährliche Maßnahmen, wie insbesondere die Aufforderung zur Herstellung des gesetzmäßigen Zustandes, ... die Anwendung von Körperkraft oder verfügbare gelindere Mittel, wie insbesondere Handfesseln ..., ungeeignet scheinen oder sich als wirkungslos erwiesen haben.“*

Im gegenständlichen Fall stand der amtshandelnde EB dem „aufbrausenden“ BF allein gegenüber. Die Aggressivität des BF zeigte sich überdies darin, dass er aus Zorn ein Feuerzeug zu Boden schleuderte, sodass dieses explodierte. Zu alledem kommt noch, dass der BF einschlägig im Verwaltungswege vorbestraft war (§ 82 Abs. 1 SPG). Der vorführende EB legte ihm daher Handfesseln an.

Die Landespolizeidirektion Wien stellt daher den

#### **ANTRAG,**

die Beschwerde kostenpflichtig teils als unzulässig zurück-, teils als unbegründet abzuweisen. An Kosten werden

- Schriftsatzaufwand und
- Vorlageaufwand

gemäß § 1 der VwG-AufwErsV in der geltenden Fassung verzeichnet.“

Im Hinblick auf das Vorbringen des Beschwerdeführers wurde am 23. März 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht Wien durchgeführt, zu der der Beschwerdeführer, die belangte Behörde und die weiteren Zeugen RvI. B., GrI. M. und Cl. Pi. geladen wurden. Die belangte Behörde wurde durch Herrn Dr. W. vertreten.

Das Verwaltungsgericht Wien nimmt als erwiesen an, dass die zwangsweise Vorführung des Beschwerdeführers zum Strafantritt rechtskonform veranlasst wurde, weshalb er am 6. Jänner 2017, um ca. 9:10 Uhr, von zwei Einsatzbeamten der Polizeiinspektion Wien, ..., an seinem Wohnsitz aufgesucht wurde. Die Einsatzbeamten machten sich durch lautes Klopfen an der Eingangstüre und dem Hinweis, dass es sich um die Polizei handelt, bemerkbar und forderten den Beschwerdeführer auf, die Wohnungstüre zu öffnen. Um der

Ernsthaftigkeit dieses Ersuchens Nachdruck zu verleihen, wurde die Türöffnung durch die Feuerwehr angedroht.

Der Beschwerdeführer öffnete den Einsatzbeamten, Herrn RvI. B. und Frau Insp. H., seine Eingangstüre.

Der dem RvI. B. sodann im Zuge der Identitätskontrolle vorgezeigte Reisepass des Beschwerdeführers wies eine lose Seite auf, die in diesen eingelegt war. Dabei handelte es sich um jene Seite, auf dem sich das Lichtbild befand und die persönlichen Daten des Beschwerdeführers abgedruckt waren.

Danach räumte Herr RvI. B. dem Beschwerdeführer die Möglichkeit ein, den aushaftenden Strafbetrag zu entrichten, seinen Bruder zu kontaktieren, um vielleicht zu erfragen, ob er für ihn den aushaftenden Geldbetrag bezahlen möchte und ihm den Umstand seiner zwangsweisen Vorführung mitzuteilen sowie die Gelegenheit, seine persönlichen Sachen einzupacken.

Der Beschwerdeführer lehnte das Telefonat mit seinem Bruder ab, packte seine Sachen und zeigte dabei seinen Unmut, den er lautstark, aber nicht schreiend, kundtat. Ferner forderte der Beschwerdeführer RvI. B. auf, dass er seine Wohnung verlassen möge. Dieser Aufforderung kam RvI. B. nicht nach. Beim Verlassen der Wohnung griff der Beschwerdeführer nach einem, für RvI. B. zunächst nicht erkennbaren Gegenstand, weshalb er ihn aufforderte, diesen herauszunehmen und - aus Sicherheitsgründen - vorzuzeigen. Dabei handelte es sich um ein Feuerzeug, das nach den Angaben des RvI. B. vom Beschwerdeführer in seinem Unmut zu Boden geschleudert wurde und dabei explodierte. Angesichts dieses Umstandes - ein zu Boden geworfenes und explodierendes Feuerzeug - und jenem, dass der Beschwerdeführer wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 82 SPG bestraft worden ist, sah sich RvI. B. veranlasst, den Beschwerdeführer vor seinem Körper Handschellen anzulegen.

Dies obwohl sich der Beschwerdeführer nicht der Amtshandlung widersetzte und nach Einschätzung von RvI. B. auch anstandslos mitgekommen wäre. Der Beschwerdeführer verhielt sich, auch nachdem ihm die Handschellen angelegt wurden, ruhig, wand sich nicht oder schrie nicht. RvI. B. hatte auch nicht das

Gefühl, dass der Beschwerdeführer geflohen wäre und sah in dem zu Boden werfen des Feuerzeuges auch keine Gefährdungssituation.

Daraufhin wurde der Beschwerdeführer in den Anhaltebereich des Polizeikommissariats ... gebracht und ihm um 9:25 Uhr die Handfesseln abgenommen. Bei der Aufnahme im Polizeikommissariat ... wurde der Beschwerdeführer von GrI. M. aufgefordert, sich bis auf die Unterhose zu entkleiden. Die vom GrI. M. durchgeführte Visitierung umfasste sowohl das Ausziehen bis auf die Unterhose, als auch die nachfolgende Untersuchung der Kleidung des Beschwerdeführers. GrI. M. ging nicht davon aus, dass vom Beschwerdeführer ein konkretes Gefährdungspotential ausging. Er konnte auch keine fluchtbegünstigenden oder sicherheitsgefährdenden Hinweise erkennen.

Dem Verlangen des Beschwerdeführers, seine Jacke und Schuhe in die Zelle mitnehmen zu dürfen, wurde nicht nachgekommen.

Da GrI. M. von seinem Kollegen die Mitteilung erhalten hatte, dass der Beschwerdeführer bereits in der Wohnung die Gelegenheit hatte, seinen Bruder anzurufen, wurde er nach seiner Aufnahme nicht mehr gefragt, ob er ein Telefonat führen möchte.

Danach wurde der Beschwerdeführer in die etwa mit 22 Grad beheizte Zelle gebracht. In der Zelle befanden sich eine 4-5 cm dicke Matratze und eine Decke.

Hätte der Beschwerdeführer Wasser benötigt oder hätte er das WC aufsuchen wollen, wäre ihm die Möglichkeit offen gestanden, die Glocke in der Zelle zu betätigen und nach Wasser oder einen WC-Gang zu verlangen. Wäre dem Beschwerdeführer kalt gewesen, wären ihm auf sein Verlangen hin, weitere Decken gebracht worden. Der Beschwerdeführer kommunizierte dies jedoch nicht, weshalb GrI. M. davon keine Kenntnis hatte.

Nach der Anhaltung im Polizeikommissariat ... wurde der Beschwerdeführer in das Polizeianhaltezentrum ... verbracht. Dort wurde sein Zugang mit 10:25 Uhr vermerkt. Bei seiner Entlassung am 11. Jänner 2017 wurde ihm sein beschädigter Reisepass wieder ausgefolgt.

Zu diesen Feststellungen gelangte das Verwaltungsgericht Wien aufgrund der von den Parteien vorgelegten Schriftsätze, Unterlagen sowie der Parteieneinvernahme und der Einvernahme der genannten Zeugen.

Die Aussagen der einvernommenen Einsatzbeamten waren glaubhaft und nachvollziehbar und stimmten, etwa hinsichtlich der - bereits in der Wohnung des Beschwerdeführers - eingeräumten Möglichkeit, ein Telefonat mit dem Bruder zu führen, überein. Die von den Einsatzbeamten geschilderten entscheidungsrelevanten Abläufe der Amtshandlung waren zudem schlüssig und ihre Sachverhaltsdarstellungen ließ ob ihres Wahrheitsgehalts keine Auffälligkeiten erkennen.

Für das Verwaltungsgericht ergab sich angesichts der Aussagen des Beschwerdeführers und des Zeugen RvI. B., dass das Anklopfen an der Wohnungstüre des Beschwerdeführers durch die Einsatzbeamten laut, heftig und vehement war. Dass die Androhung der Türöffnung durch die Feuerwehr erfolgte, wurde von RvI. B. bestätigt und damit begründet, dass es sich hierbei um eine Taktik handle, weil die Erfahrung gezeigt habe, dass Personen, die in Kenntnis eines zu vollstreckenden Vorführbefehls sind, dazu neigen, die Türe nicht zu öffnen.

Dass der Beschwerdeführer RvI. B. ersuchte, die Wohnung zu verlassen und er dieser Aufforderung nicht nachkam, war ebenso unstrittig.

Es entspricht zudem der üblichen Vorgehensweise, dass Einsatzbeamte, um die Identität des Vorzuführenden zu überprüfen, nach einem Ausweis fragen. Dabei erscheint es nicht abwegig, dass der Beschwerdeführer seinen Reisepass in dem bereits dargestellten Zustand - nämlich mit herausgelöster Seite - vorzeigte. Weiters geht aus der Übergabebestätigung der belangten Behörde vom 11. Jänner 2017, 14:39 Uhr, hervor, dass "1 österr. RP beschädigt" dem Beschwerdeführer ausgefolgt wurde, sodass diese Tatsache als erwiesen angenommen werden konnte. Aus welchem Grund die beteiligten Einsatzbeamten mutwillig einen Reisepass zerreißen sollten, blieb indes im

Unklaren und es bot sich auch kein Anhaltspunkt, der die dahingehende Behauptung des Beschwerdeführers erhärtet hätte.

Die Feststellung, dass der Beschwerdeführer sich nicht der Amtshandlung widersetzte, anstandslos - auch ohne Handfesselung - mitgekommen wäre, er sich nach Anlegen der Handschellen ebenso ruhig, wenn auch missmutig, verhielt und keine Gefährdungssituation bestand, beruht auf der persönlichen Wahrnehmung von RvI. B., der auch bestätigte, dass er die Handschellen deshalb anlegte, weil der Beschwerdeführer das Feuerzeug zu Boden warf, das dort explodierte und er bereits wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 82 SPG bestraft wurde.

Grl. M. bestätigte, dass die beim Beschwerdeführer durchgeführte Visitierung sowohl das Ausziehen bis auf die Unterhose, als auch die nachfolgende Untersuchung der Kleidung umfasste und er nicht annahm, dass vom Beschwerdeführer ein konkretes Gefährdungspotential ausging bzw. es fluchtbegünstigende oder sicherheitsgefährdende Hinweise gab.

Weiters konnte Grl. M. nicht ausschließen, dass dem Beschwerdeführer seine Jacke und Schuhe abgenommen wurden, weshalb auch dieser Sachverhalt als erwiesen angenommen wurde. Die Zellenausstattung war unstrittig. Da der Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung ergänzend vorbrachte, dass ihm zwar in der Zelle kalt gewesen sei, er dies aber nicht kommuniziert hatte, war davon auszugehen, dass Grl. M. davon keine Kenntnis haben und damit auch keine Abhilfe schaffen konnte.

II. 1. Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG erkennen Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit. Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben (§ 28 Abs. 6 VwGVG).



2. Die im Beschwerdeverfahren relevanten Bestimmungen lauten:

Verwaltungsstrafgesetz 1991 - VStG:

### **„Einleitung des Vollzuges von Freiheitsstrafen**

**§ 53b.** (1) Ein Bestrafter auf freiem Fuß, der die Strafe nicht sofort antritt, ist aufzufordern, die Freiheitsstrafe binnen einer bestimmten angemessenen Frist anzutreten.

(2) Kommt der Bestrafte der Aufforderung zum Strafantritt nicht nach, so ist er zwangsweise vorzuführen. Dies ist ohne vorherige Aufforderung sofort zu veranlassen, wenn die begründete Sorge besteht, daß er sich durch Flucht dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen werde. Solange eine solche Sorge nicht besteht, ist mit dem Vollzug bis zur Erledigung einer vor dem Verfassungsgerichtshof oder dem Verwaltungsgerichtshof in der Sache anhängigen Beschwerde zuzuwarten. § 36 Abs. 1 zweiter Satz und § 36 Abs. 3 sind anzuwenden.

### **Durchführung des Strafvollzuges**

**§ 53c.** (1) Häftlinge dürfen ihre eigene Kleidung tragen und sich, ohne dazu verpflichtet zu sein, angemessen beschäftigen. Sie dürfen sich selbst verköstigen, wenn dies nach den verfügbaren Einrichtungen weder die Aufsicht und Ordnung beeinträchtigt noch unverhältnismäßigen Verwaltungsmehraufwand verursacht. Sie sind tunlichst von Häftlingen, die nach anderen Bestimmungen als nach diesem Bundesgesetz angehalten werden, männliche Häftlinge jedenfalls von weiblichen Häftlingen getrennt zu halten.

(2) Häftlinge sind in einfach und zweckmäßig eingerichteten Räumen mit ausreichendem Luftraum und genügend Tageslicht unterzubringen. Die Hafträume sind gut zu lüften und in der kalten Jahreszeit entsprechend zu heizen. Bei Dunkelheit sind sie außerhalb der Zeit der Nachtruhe so zu beleuchten, daß die Häftlinge ohne Gefährdung des Augenlichtes lesen und arbeiten können. Es ist dafür zu sorgen, daß die Häftlinge Vorfälle, die das unverzügliche Einschreiten eines Aufsichtsorgans erforderlich machen könnten, diesem jederzeit zur Kenntnis bringen können. [...]"

Europäische Menschenrechtskonvention - EMRK:

### **„Artikel 3 - Verbot der Folter**

Niemand darf der Folter oder unmenschlicher oder erniedrigender Strafe oder Behandlung unterworfen werden.

### **Artikel 8 - Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens**

(1) Jedermann hat Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs.

(2) Der Eingriff einer öffentlichen Behörde in die Ausübung dieses Rechts ist nur statthaft, insoweit dieser Eingriff gesetzlich vorgesehen ist und eine Maßnahme darstellt, die in einer demokratischen Gesellschaft für die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer notwendig ist.“

Sicherheitspolizeigesetz - SPG:

### **Durchsuchung von Menschen**

**§ 40.** (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) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind außerdem ermächtigt, Menschen zu durchsuchen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, diese stünden mit einem gegen Leben, Gesundheit,

Freiheit oder Eigentum gerichteten gefährlichen Angriff in Zusammenhang und hätten einen Gegenstand bei sich, von dem Gefahr ausgeht.

(3) Die den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes in den Abs. 1 und 2 eingeräumten Befugnisse gelten auch für das Öffnen und das Durchsuchen von Behältnissen (zB Koffer oder Taschen), die der Betroffene bei sich hat.

(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.

Anhalteordnung - AnhO:

### **Vollzug der Haft**

#### **Anhaltung**

**§ 4.** (1) Die Häftlinge sind unter Achtung der Menschenwürde und mit möglicher Schonung ihrer Person anzuhalten.

(1a) Hafräume müssen so gelegen und eingerichtet sein, dass darin Häftlinge menschenwürdig angehalten und gesundheitliche Gefährdungen vermieden werden können; sanitäre Einrichtungen müssen so gestaltet sein, dass sie Häftlinge auch in Gemeinschaftshaft auf menschenwürdige Weise benützen können.

#### **Besondere Sicherheitsmaßnahmen**

**§ 5b.** (1) Gegen Häftlinge, bei denen

1. Fluchtgefahr,
2. die Gefahr von Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen,
3. die Gefahr eines Selbstmordes oder der Selbstbeschädigung besteht oder
4. von denen sonst eine beträchtliche Gefahr für die Sicherheit oder Ordnung ausgeht,

sind die erforderlichen besonderen Sicherheitsmaßnahmen anzuordnen.

(2) Als besondere Sicherheitsmaßnahmen kommen, wenn nicht gemäß § 5 vorgegangen wird, insbesondere in Betracht:

1. die häufigere Durchsuchung des Häftlings, seiner Sachen und seiner Zelle;
2. die nächtliche Beleuchtung der besonders gesicherten Zelle über ein Nachtlicht hinaus;
3. die Entziehung von Einrichtungs- oder Gebrauchsgegenständen oder Bekleidungsstücken, deren Missbrauch zu befürchten ist;
4. die Unterbringung in einer besonders gesicherten Zelle, aus der alle Gegenstände entfernt sind, mit denen der Häftling Schaden anrichten oder sich selbst schädigen kann.

#### **Aufnahme**

**§ 6.** (1) ...

(2) Häftlinge, die sich zum Antritt der Schubhaft melden oder die vorgeführt werden, sind jederzeit aufzunehmen, sofern die erforderlichen Anhalteunterlagen beigebracht werden und sie nicht offenbar haftunfähig sind. Sofern die Verständigung eines Angehörigen, einer sonstigen Person des Vertrauens oder eines Rechtsvertreters bis dahin noch nicht vorgenommen wurde, ist dem Häftling unmittelbar nach der Aufnahme die Möglichkeit einzuräumen, dies telefonisch nachzuholen.

(3) ...

(4) Jeder Häftling hat sich bei der Aufnahme einer Durchsuchung zu unterziehen, die nur von jemandem desselben Geschlechts vorgenommen werden darf. Außerdem hat sich jeder Häftling vor der Einweisung in die Zelle erforderlichenfalls gründlich körperlich zu reinigen und Desinfektionsmaßnahmen zu dulden. Dazu ist ihm Gelegenheit zu einer warmen Dusche zu geben.

#### **Verfügung über Kleidungsstücke und sonstige Effekten**

**§ 9.** (1) In den Zellen dürfen nur die notwendigen Bekleidungsstücke, die zur Körperpflege und zur Einnahme von Speisen erforderlichen Gegenstände (geeignetes Essbesteck), persönliche Gegenstände und Gegenstände zur Freizeitgestaltung, sofern sie nicht als ordnungsstörend oder als gefährlich einzustufen sind, sowie Lebensmittel und Tabakwaren in geringen Mengen aufbewahrt werden. Die Mitnahme von Elektrogeräten bedarf einer Bewilligung des Kommandanten. Häftlinge dürfen geringfügige Geldbeträge bei sich haben, wenn dies der Kommandant generell für zulässig erklärt hat. Medikamente dürfen ausnahmslos nur mit Zustimmung des Arztes in die Zelle mitgenommen werden.

(2) Sonstige Effekten sind in Verwahrung zu nehmen, der Häftling kann jedoch über diese Gegenstände verfügen. Sie sind in ein Verzeichnis aufzunehmen, dessen Richtigkeit und Vollständigkeit sowohl das Aufsichtsorgan, welches die Aufnahme durchführt, als auch der Häftling zu bestätigen hat. Ist der Häftling des Schreibens unkundig oder verweigert er die Unterschrift, so sind Richtigkeit und Vollständigkeit des Verzeichnisses von einem zweiten Aufsichtsorgan zu bestätigen.

(3) und (4) ...

(5) Bei der Entlassung sind die in Verwahrung genommenen Effekten dem Häftling gegen Bestätigung auszufolgen.

### Hygiene

§ 12. (1) Für die hygienische Versorgung jedes Häftlings ist Sorge zu tragen.

(2) Die Häftlinge haben ihren Körper zu reinigen, einmal wöchentlich eine warme Dusche zu nehmen und erforderlichenfalls Desinfektionsmaßnahmen zu dulden. Zu diesem Zweck hat jeder Häftling so oft als nötig, mindestens einmal täglich, so viel warmes Wasser zu erhalten, dass er seinen Körper reinigen kann. Darüber hinaus ist den Häftlingen auf ihren Wunsch hin zumindest ein weiteres Mal wöchentlich die Möglichkeit zu einer warmen Dusche einzuräumen. Mittellosen Häftlingen sind Mittel zur Körperreinigung zur Verfügung zu stellen. ...

### Verpflegung

§ 13. (1) ....

(2) Die Häftlinge haben Anspruch auf ausreichende und einmal täglich auf warme Verpflegung sowie auf ausreichende Versorgung mit Trinkwasser. Auf ärztliche Anordnungen (Schon-, Zweck- und Diätkost) oder auf religiöse Gebote (Sonderkost) ist Bedacht zu nehmen. Eine Zusatzverpflegung ist zulässig. Der Konsum alkoholischer Getränke ist verboten. ...

### Entlassung

§ 25. (1) und (2) ...

(3) Bei der Entlassung sind die in Verwahrung genommenen Effekten dem Häftling gegen Bestätigung auszufolgen.“

Richtlinien-Verordnung (RL-V):

### Achtung der Menschenwürde

„§ 5. (1) und (2) ...

(3) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben dafür zu sorgen, daß die Durchsuchung eines Menschen (Durchsuchung der Kleidung und Besichtigung des Körpers) nur von jemandem desselben Geschlechtes oder von einem Arzt vorgenommen wird; dies gilt nicht, soweit ein hiezu erforderlicher Aufschub der Durchsuchung deren Zweck gefährden würde. Hievon ist die Durchsuchung von Kleidungsstücken ausgenommen, die nach den Umständen ohne Verletzung des Anstandes und ohne Verletzung anderer schutzwürdiger Interessen des Betroffenen abgelegt werden können.“

Sicherheitspolizeigesetz – SPG:

### „Verhältnismäßigkeit

§ 29. (1) Erweist sich ein Eingriff in Rechte von Menschen als erforderlich (§ 28a Abs. 3), so darf er dennoch nur geschehen, soweit er die Verhältnismäßigkeit zum Anlaß und zum angestrebten Erfolg wahrt.

### Beschwerden wegen Verletzung subjektiver Rechte

§ 88. (1) Die Landesverwaltungsgerichte erkennen über Beschwerden von Menschen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer sicherheitsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt worden zu sein (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG).

(2) [...].

(3) [...].

(4) Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde beträgt sechs Wochen. Sie beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Rechtsverletzung erlangt hat, wenn er aber durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung. Die Beschwerde ist beim Landesverwaltungsgericht einzubringen."

3.1. Die Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt regelt § 35 VwGVG. Dieser lautet:

### **„Kosten**

#### **Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt**

**§ 35.** (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

(2) Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, dann ist der Beschwerdeführer die obsiegende und die Behörde die unterlegene Partei.

(3) Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei.

(4) Als Aufwendungen gemäß Abs. 1 gelten:

1. die Kommissionsgebühren sowie die Barauslagen, für die der Beschwerdeführer aufzukommen hat,
2. die Fahrtkosten, die mit der Wahrnehmung seiner Parteirechte in Verhandlungen vor dem Verwaltungsgericht verbunden waren, sowie
3. die durch Verordnung des Bundeskanzlers festzusetzenden Pauschalbeträge für den Schriftsatz-, den Verhandlungs- und den Vorlageaufwand.

(5) Die Höhe des Schriftsatz- und des Verhandlungsaufwands hat den durchschnittlichen Kosten der Vertretung bzw. der Einbringung des Schriftsatzes durch einen Rechtsanwalt zu entsprechen. Für den Ersatz der den Behörden erwachsenden Kosten ist ein Pauschalbetrag festzusetzen, der dem durchschnittlichen Vorlage-, Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand der Behörden entspricht.

(6) Die §§ 52 bis 54 VwGG sind auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

(7) Aufwandersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. Der Antrag kann bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung gestellt werden.“

3.2. § 1 der Verordnung über die Pauschalierung der Aufwandersätze im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens der Behörde in Vollziehung der Gesetze (VwG-Aufwandersatzverordnung - VwG-AufwErsV) lautet wie folgt:

**„§ 1.** Die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, BGBl. Nr. 1/1930, und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge wird wie folgt festgesetzt:

1. Ersatz des Schriftsatzaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei ..... 737,60 Euro

2. Ersatz des Verhandlungsaufwands des Beschwerdeführers als obsiegende Partei ..... 922,00 Euro
3. Ersatz des Vorlageaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei ..... 57,40 Euro
4. Ersatz des Schriftsatzaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei ..... 368,80 Euro
5. Ersatz des Verhandlungsaufwands der belangten Behörde als obsiegende Partei ..... 461,00 Euro
6. Ersatz des Aufwands, der für den Beschwerdeführer mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) ..... 553,20 Euro
7. Ersatz des Aufwands, der für die belangte Behörde mit dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens verbunden war (Schriftsatzaufwand) ..... 276,60 Euro“

III. 1.1. Gemäß § 7 Abs. 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG ist die Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG innerhalb von sechs Wochen ab dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen.

Der Tag der beschwerdegegenständlichen Amtshandlung war am 6. Jänner 2017, die nun vorliegende Beschwerde wurde am 17. Jänner 2017 beim Verwaltungsgericht Wien eingebracht und ist daher rechtzeitig.

1.2. Zum Inhalt der Beschwerde ist vorweg festzuhalten, dass sich diese zum einen ausschließlich gegen die Modalitäten der zwangsweisen Vorführung - nämlich das "wilde" Klopfen an die Eingangstüre, die Androhung die Türöffnung durch die Feuerwehr zu veranlassen, die Weigerung des Einsatzbeamten, die Wohnung trotz Aufforderung des Beschwerdeführers zu verlassen sowie das Anlegen der Handfesseln - und gegen die Modalitäten der Anhaltung - die Anhaltung in der Zelle ohne Jacke und ohne Schuhe, die fehlende Wasserversorgung und das fehlende WC in der Zelle, die Kälte in der Zelle, die Verweigerung eines Telefonats und die Zerstörung seines Reisepasses - richtet (vgl. etwa VfSlg. 16.109/2011, VwGH vom 29.06.2006, ZI 2005/01/0032 und VwGH vom 24.01.2013, ZI 2001/21/0125).

Die in der Beschwerde bekämpfte Anordnung des vollständigen Entkleidens bis auf die Unterhose, wurde vom Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung dahingehend relativiert, als er dazu vorbrachte, dass er dieses Vorgehen für ein "normales Procedere" halte und sich dadurch nicht beschwert erachte. Er könne sich vorstellen, dass ein vollständiges Entkleiden aus Sicherheitsgründen notwendig sei. Aufgrund dieses Parteivorbringens, das die Einschränkung des Beschwerdegegenstandes zur Folge hat, war über diese Anordnung nicht mehr

abzusprechen, wiewohl aus gegebenen Anlass dennoch auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen ist, wonach ein vollständiges Entkleiden bis auf die Unterhose ohne Notwendigkeit (anders etwa bei fluchtbegünstigenden oder sicherheitsgefährdenden Hinweisen) nicht gerechtfertigt ist (vgl. § 40 Abs. 4 SPG, aber auch VwGH vom 29.7.1998, ZI 97/01/0102).

Zu den bekämpften einzelnen Modalitäten der zwangsweisen Vorführung und der nachfolgenden Anhaltung:

#### 1.2.1. Weigerung des Einsatzbeamten, die Wohnung des Beschwerdeführers zu verlassen:

Im gegebenen Zusammenhang bedarf es sohin der Prüfung, ob sich der Einsatzbeamte in Ausübung der gesetzlich eingeräumten Befugnis der zwangsweisen Vorführung nach § 53b Abs. 2 erster Satz VStG in der Wohnung des Betroffenen aufhalten "darf", oder diese - wie der Beschwerdeführer vermeint - zu verlassen hat, bis der zwangsweise Vorzuführende seine persönlichen Sachen für den bevorstehenden Strafantritt eingepackt hat.

Das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Achtung der Wohnung nach Art. 8 EMRK dient dem Schutz der Intimsphäre des Individuums (vgl. VfSlg. 12.056/1986) und garantiert dem Einzelnen ein privates, räumliches Rückzugsgebiet, in dem er nach seinen persönlichen Vorstellungen leben kann. Er ist daher in erster Linie grundsätzlich nicht gehalten, Dritten den Zutritt zur Wohnung zu gewähren (vgl. *Raschauer/Wessely* in UVS Aktuell 2008/3).

So greift auch das bloße Betreten einer Wohnung durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes in das Recht auf Achtung der Wohnung nach Art. 8 EMRK ein und ist als solches – genauso wie das Verbleiben in der Wohnung – nur zulässig, wenn es gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft zur Erreichung der in Art. 8 Abs. 2 EMRK normierten Ziele (die nationale Sicherheit, die öffentliche Ruhe und Ordnung, das wirtschaftliche Wohl des Landes, die Verteidigung der Ordnung und zur Verhinderung von strafbaren Handlungen, zum Schutz der Gesundheit und der Moral oder zum Schutz der Rechte und

Freiheiten anderer) erforderlich ist (vgl. *Walter/Thienel*,  
Verwaltungsverfahrensgesetze II 648 m.w.H.).

Nach der Bestimmung des § 53b Abs. 2 erster Satz VStG sind Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes befugt, einen Bestraften zwangsweise vorzuführen, wenn dieser der Aufforderung zum Strafantritt nicht nachkommen ist. Die Vorführung des Bestraften in Handhabung der Zwangsbefugnis nach § 53b Abs. 2 VStG („zwangsweise vorzuführen“) und der Vollzug der gegen ihn verhängten Freiheitsstrafe (vgl. § 53c ff VStG) sind Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (insofern vergleichbar: VfSlg. 11.212/1987, 12.029/1989, VwGH vom 29.07.1998, ZI 97/01/0764).

Mit der genannten Bestimmung des § 53b Abs. 2 erster Satz VStG hat der Gesetzgeber eine Rechtsgrundlage geschaffen, die es den Vollzugsorganen bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen - rechtmäßig erfolgte Anordnung der zwangsweisen Vorführung als Folge der Aufforderung zum Strafantritt und die Nichtentsprechung der Aufforderung durch den Bestraften - ermöglicht, in die Rechte Einzelner einzugreifen. Davon umfasst ist auch das Recht, die Wohnung, in dem sich der Bestrafte aufhält, zwecks Vornahme dieser Amtshandlung zu betreten und - etwa für die Dauer des Einpackens dringend benötigter Gegenstände - dort zu verweilen. Bei einem anderen Verständnis des § 53b Abs. 2 erster Satz VStG lege eine „lex imperfecta“ vor, weil diese Bestimmung dann keinem Vollzug zugänglich wäre, würde sie nicht gleichsam die Befugnis der Organe implizieren, dass bei einer zwangsweisen Vorführung zum Strafantritt ex lege auch die Wohnung des - dort aufhältigen - Bestraften betreten werden darf.

Das bedeutet für den vorliegenden Beschwerdefall Folgendes:

Obgleich nun der Beschwerdeführer RvI. B. aufgefordert hat, seine Wohnung zu verlassen, ist im Lichte des Gesagten festzustellen, dass er nicht in seinem Recht auf Achtung der Wohnung verletzt wurde, weil das Organ im Rahmen seiner gesetzlich eingeräumten Befugnisse gehandelt hat. Der Beschwerdeführer hat die Aufforderung zum Strafantritt nicht befolgt, woraufhin die *zwangsweise* Vorführung veranlasst wurde. Nachdem er die aushaftende Geldstrafe trotz Anbot der Einsatzbeamten nicht beglichen hat, war die *zwangsweise* Vorführung

– sohin auch gegen den Willen des Beschwerdeführers - auch tatsächlich vorzunehmen. Zu diesem Zweck, nämlich zur Sicherung der Strafvollzugs in einer demokratischen Gesellschaft, war diese Vorgehensweise des Sicherheitsorgans auch aus dem Grund der Gefahrenprävention, d.h. es wurde die mit der zwangsweisen Vorführung einhergehende Befugnis ausgeübt, um mögliche Gefahren zu reduzieren bzw. zu verhindern (z.B. Gefährdung der Sicherheit durch Mitnahme gefährlicher Gegenstände, Fluchtgefahr, etc.), auch mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nach § 29 SPG, gerechtfertigt.

#### 1.2.2. Zur Androhung, die Türöffnung durch die Feuerwehr zu veranlassen:

Hinsichtlich der Androhung des Einsatzbeamten, die Türöffnung durch die Feuerwehr zu veranlassen, ist zu bemerken, dass damit der Zweck verfolgt wurde, den Beschwerdeführer in den Glauben zu versetzen, dass bei Nichtbefolgung dieser Anordnung der Zutritt zur Wohnung zwangsweise erfolgen wird. Wie bereits dargelegt wurde, gab RvI. B. dazu an, dass es sich dabei um eine Strategie bzw. Taktik handle, die Türöffnung durch den Bestraften zu erreichen.

Damit bewirkte der Einsatzbeamte ebenso einen Eingriff in das Recht auf Achtung der Wohnung nach Art. 8 EMRK. Dieser Eingriff war jedoch nicht gerechtfertigt, zumal er nicht den gesetzlichen Erfordernissen, dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nach § 29 SPG, entsprochen hat:

Die Bestimmung des § 29 SPG sieht vor, dass ein Eingriff in Rechten von Menschen zum Anlass und zum angestrebten Erfolg verhältnismäßig zu sein hat und die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes von mehreren zielführenden Befugnissen jene auszuwählen hat, die voraussichtlich die Betroffenen am wenigsten beeinträchtigt.

Als erstes ist hierbei die Erforderlichkeit des Eingriffs in die Rechte von Menschen zu prüfen und damit auch die Tauglichkeit im Hinblick auf den damit angestrebten Zweck. Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte ersichtlich, die eine derartige Androhung – nämlich die zwangsweise Türöffnung durch die Feuerwehr - erfordert hätten. Es bestand für das einschreitende Organ kein



konkreter Anlass, davon auszugehen, der Beschwerdeführer werde die Wohnung nicht öffnen. Der Einsatzbeamte wendete dazu ein, dass seine Vorgehensweise eine strategische Komponente gehabt habe, da „die meisten Leute, die von einem Vorführbefehl Kenntnis haben, in diesen Situationen die Wohnungstüre nicht öffnen.“ Daher habe er angedroht, widrigenfalls die Türe mit der Feuerwehr öffnen zu lassen. Dazu ist zu sagen, dass aufgrund allgemeiner Erfahrungen des einschreitenden Beamten in ähnlich gelagerten Situationen, indes die Erforderlichkeit einer Befugnisausübung für den konkreten Einsatzfall nicht begründet werden kann, indem es – wie vorliegend - keine Hinweise gab, der den dadurch bewirkten Eingriff in das Recht auf Achtung der Wohnung nach Art. 8 EMRK gerechtfertigt hätte. Aus diesem Grund war diese Androhung für rechtswidrig zu erklären.

### 1.2.3. Zum "wildem" Klopfen an der Eingangstüre:

Auch in diesem Zusammenhang ist das Vorgehen des einschreitenden Organs, Revl. B., nach § 29 SPG einer Prüfung zu unterziehen und daher zunächst in Frage zu stellen, ob ein – nach den getroffenen Feststellungen - lautstarkes, vehementes Klopfen an der Eingangstüre im Hinblick auf den damit angestrebten Zweck erforderlich war.

Das lautstarke Klopfen an der Eingangstüre hatte im konkreten Fall zunächst den Zweck, sich bemerkbar zu machen und mit dem Beschwerdeführer in Kontakt zu treten. Aus dem festgestellten Sachverhalt geht daher hervor, dass sich das einschreitende Organ dadurch, sowie durch den Ruf „Polizei“ entsprechendes Gehör beim Beschwerdeführer verschaffen wollte, sodass dieser die Tür öffnet. Es zeigte das Bestreben des Organs, damit seine Entschlossenheit auszudrücken, der den behördlichen Auftrag der zwangsweisen Vorführung zum Strafantritt zu vollziehen hatte. Das dargestellte behördliche Handeln ist daher zum Anlass (der zwangsweisen Vorführung) als verhältnismäßig anzusehen. Dies auch im Hinblick auf den Umstand, dass der einschreitende Beamte um ca. 09:10 Uhr anklopfte, und damit zu einer Tageszeit – die anders, als etwa zu nächtlicher Stunde, obgleich es sich um einen Feiertag handelte – erfolgte, zu der ein derartiges Vorgehen weit weniger störend und damit vorliegend im Ergebnis ferner als maßhaltend anzusehen ist.

#### 1.2.4. Zum Anlegen der Handfesseln:

Die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stellt sich im gegebenen Zusammenhang wie folgt dar:

„Die Fesselung mit Handschellen im Rahmen einer Amtshandlung ist eine Vorgangsweise, die nur dann gerechtfertigt ist, wenn sie "unbedingt erforderlich (unabdingbar) ist". Eine Fesselung mit Handschellen ist etwa dann nicht gerechtfertigt, wenn auf Grund der näheren Umstände eine konkrete Gefährdung der körperlichen Sicherheit der einschreitenden Behördenorgane nicht ernstlich zu befürchten ist oder es diesen auf eine maßvollere Weise als durch Anlegen von Handfesseln möglich wäre, dem Widerstand einer Person zu begegnen“ (vgl. VwGH vom 18.05.2010, ZI 2006/11/0086).

„Eine verbale "Aggressivität" kann - abgesehen davon, dass diese durch Handfesseln nicht zu unterbinden ist - keine Notwendigkeit einer Fesselung begründen.

„Eine Fesselung mit Handschellen ist etwa dann nicht gerechtfertigt, wenn auf Grund der näheren Umstände eine konkrete Gefährdung der körperlichen Sicherheit der einschreitenden Behördenorgane nicht ernstlich zu befürchten ist oder es diesen auf eine maßvollere Weise als durch Anlegen von Handfesseln möglich wäre, dem Widerstand einer Person zu begegnen“. (vgl. VwGH vom 18.05.2010, ZI 2006/11/0086)

Der Verfassungsgerichtshof sprach in seinen Erkenntnissen (vgl. etwa VfSlg. 13.044/1992 und VfSlg. 9836/1983) Folgendes aus:

„Nach den Verfahrensergebnissen war hier die - angeblich "übliche" - Fesselung keinesfalls notwendig; der Beschwerdeführer verhielt sich im Verlauf der Amtshandlung nicht im geringsten gewalttätig, sondern offenkundig völlig ruhig; er ließ sich widerstands- und anstandslos abführen, sodaß sein Verhalten keinen Grund für ein Anlegen von Handschellen abgeben konnte. Auch sonst war nach den Begleitumständen der Amtshandlung eine Gefährdung der einschreitenden Gendarmeriebeamten nicht ernstlich zu befürchten.“

„Selbst nach der Schilderung der bel. Beh. - und auch nach der unbedenklichen Zeugenaussage des einschreitenden Gendarmeriebeamten - verhielt sich der Bf. im Verlaufe der Amtshandlung in keiner Weise gewalttätig, sondern offenbar vollkommen ruhig und ließ sich auch widerstands- und anstandslos abführen, sodaß sein Verhalten keinerlei Grund für ein Anlegen von Handschellen bot; auch sonst war den Umständen nach eine Gefährdung des einschreitenden Gendarmeriebeamten keineswegs ernstlich zu befürchten: Zwei schon lange Jahre zurückliegende geringfügige (Vor-)Strafen des Bf. vermochten daran nichts zu ändern.“

Der Beschwerdeführer zeigte sich im hier zu beurteilenden Beschwerdefall während der Amtshandlung nicht gewalttätig und hat sich dieser auch nicht widersetzt. Er hat sich ruhig, wenn auch seinen Unmut kundtuend, gezeigt und wäre auch ohne Anlegen der Handschellen anstandslos mitgekommen. Anlass für das Anlegen der Handschellen war, nach den Angaben des einschreitenden Organs, der Umstand, dass der Beschwerdeführer ein Feuerzeug zu Boden geworfen hat, das dort explodierte und er überdies (im Jahr 2016) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 82 SPG („aggressives Verhalten gegenüber einem Organ der öffentlichen Aufsicht“) bestraft wurde.

Vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung der Höchstgerichte und aus dem vorliegend dargestellten Sachverhalt ergeben sich keine Gründe, die eine Handfesselung – auch vor dem Körper des Beschwerdeführers – notwendig gemacht hätten. Es kann keine konkrete Gefährdungssituation der körperlichen Sicherheit der einschreitenden Beamten und des Beschwerdeführers gesehen werden. Das Vorliegen einer verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkung nach § 82 SPG des Beschwerdeführers vermag an diesem Ergebnis ebenso wenig etwas zu ändern. Die verbale Bekanntgabe des Unmuts reicht – ungeachtet der dargelegten Beweggründe des Einsatzbeamten - indes ebenso wenig aus.

Angesichts dieser Umstände geht auch das Vorbringen der belangten Behörde, wonach das Anlegen der Handfesseln nach den Bestimmungen des Waffengebrauchsgesetzes – WaffGG gerechtfertigt war, ins Leere (vgl. dazu etwa VwGH vom 24.03.2011, ZI 2008/09/0075).

Aus diesen Erwägungen war das Anlegen der Handfesseln für rechtswidrig zu erklären.

#### 1.2.5. Zur Anhaltung in der Zelle ohne Jacke und ohne Schuhe und zur Kälte in der Zelle:

Welche Kleidung getragen werden darf und welche Kleidungsstücke in die Zelle mitgenommen werden dürfen, ist in den Bestimmungen des § 53 c Abs. 1 VStG und § 9 Abs. 1 AnhO geregelt. Demnach dürfen Häftlinge grundsätzlich ihre eigene Kleidung tragen und (nur) die notwendigen Bekleidungsstücke in die Zelle mitnehmen.

Wenn der Beschwerdeführer moniert, er habe seine Jacke und Schuhe nicht mitnehmen dürfen, obgleich er dies verlangt habe, kann einer derartigen Anordnung des amts handelnden Organs grundsätzlich nicht entgegen getreten werden, zumal die Notwendigkeit für die Mitnahme dieser Bekleidungsstücke grundsätzlich nicht ersichtlich ist und aus dem festgestellten Sachverhalt hervorgeht, dass die Raumtemperatur in der Zelle ca. 22 Grad betrug, sodass nicht von der Erforderlichkeit einer Jacke oder von Schuhe ausgegangen werden muss, um sich etwa vor Kälte schützen zu können. Dass dem Beschwerdeführer

in weiterer Folge kalt gewesen ist, hat er nicht kommuniziert, obwohl ihm diese Möglichkeit (durch die Betätigung einer Glocke) offen stand. Aber auch in dieser Hinsicht war die Notwendigkeit für die Mitnahme der geforderten Kleidung nicht vorliegend, zumal ihm diesfalls weitere Decken zur Verfügung gestellt worden wären.

Weiters sieht die Bestimmung des § 53c Abs. 2 VStG zur Durchführung des Strafvollzugs vor, dass die Häftlinge in Hafträumen unterzubringen sind, die in der kalten Jahreszeit entsprechend zu heizen sind. Gerade dieser Umstand lag vor, da die Zelle mit einer funktionierenden und auch in Betrieb befindlichen Fußbodenheizung ausgestattet war, weshalb es - wie zuvor erörtert wurde - eine Raumtemperatur von etwa 22 Grad hatte. Im Lichte dessen gingen diese Behauptungen des Beschwerdeführers ins Leere.

#### 1.2.6. Zur fehlenden Wasserversorgung und das fehlende WC in der Zelle:

Gemäß § 53c Abs. 2 VStG sind Häftlinge in einfach und zweckmäßig eingerichteten Räumen mit ausreichend Luftraum und genügend Tageslicht unterzubringen. Ferner sieht § 13 Abs. 2 der AnhO insbesondere vor, dass die Häftlinge Anspruch auf ausreichende Versorgung mit Trinkwasser haben.

Die Unterbringung und die Versorgung des Beschwerdeführers haben diesen gesetzlichen Erfordernissen entsprochen. Wenngleich kein WC in der Zelle vorhanden war, bestand für den Beschwerdeführer die Möglichkeit, zu läuten und nach einem WC-Gang zu verlangen. Dass ihm diese Möglichkeit verwehrt worden wäre, hat er nicht vorgebracht und hat das Beweisverfahren auch nicht ergeben. Dass eine Zelle mit einem WC ausgestattet sein muss, sehen die gesetzlichen Bestimmungen nicht vor.

Das gilt gleichsam auch für die Versorgung mit Trinkwasser. Hier sieht der Gesetzgeber ausschließlich die ausreichende Versorgung mit Trinkwasser vor. Durch die Möglichkeit zu läuten und danach zu verlangen, wird der gesetzlichen Anforderung einer ausreichenden Verpflegung durch Trinkwasser entsprochen. Auch in diesem Zusammenhang fehlt es an einem Beschwerdevorbringen, dass ihm diese verwehrt worden wäre.

### 1.2.7. Zur Verweigerung eines Telefonats:

Die gesetzlichen Bestimmungen über die Aufnahme von Häftlingen sehen unter anderem vor, dass dem Häftling unmittelbar nach der Aufnahme die Möglichkeit einzuräumen ist, die Verständigung eines Angehörigen, einer sonstigen Person des Vertrauens oder eines Rechtsvertreters nachzuholen, wenn bis dahin eine solche Verständigung noch nicht vorgenommen wurde (vgl. § 6 Abs. 2 AnhO).

Nach dem festgestellten Sachverhalt steht unstrittig fest, dass dem Beschwerdeführer unmittelbar nach seiner Aufnahme keine Gelegenheit gegeben wurde, ein Telefonat zu führen. Ein solches wurde ihm jedoch auch nicht verweigert, wie dies vom Beschwerdeführer behauptet wurde. Der Beschwerdeführer verkennt in diesem Zusammenhang, dass er bereits in der Wohnung von Herrn Revl. B. die Möglichkeit erhalten hatte, einen Angehörigen - nämlich seinen Bruder - telefonisch zu verständigen und er davon keinen Gebrauch machen wollte. Dieser Umstand wurde unter den Einsatzbeamten kommuniziert, was zur Folge hatte, dass keine gesetzliche Notwendigkeit mehr bestand, ein Telefonat "nachzuholen".

### 1.2.8. Zur Zerstörung des Reisepasses:

Es steht fest, dass dem Beschwerdeführer gemäß § 9 Abs. 5 und § 25 Abs. 3 AnhO der in Verwahrung genommene österreichische Reisepass bei seiner Entlassung gegen eine Bestätigung wieder ausgefolgt wurde. Nach dieser Übergabebestätigung vom 11. Jänner 2017 war der Reisepass beschädigt ("1 österr. RP beschädigt"). Dem dazu erstatteten Beschwerdevorbringen, wonach der Reisepass des Beschwerdeführers von Einsatzbeamten zerstört worden wäre, konnte indes - aus den im Rahmen der Beweiswürdigung dargelegten Gründen - nicht gefolgt werden. Im Lichte dessen konnte kein rechtswidriges Verhalten der beteiligten Einsatzbeamten festgestellt werden.

2. Der Beschwerdeführer hat die Modalitäten von zwei gesondert zu betrachtenden Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, nämlich die zwangsweise Vorführung und die nachfolgende

Anhaltung, bekämpft. Aus diesem Grund waren diese Modalitäten dem jeweiligen Verwaltungsakt kostenmäßig zuzurechnen (vgl. etwa VwGH vom 24.01.2013, ZI 2011/21/0125). Das hat weiters zur Folge, dass dem Beschwerdeführer der Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand ob seines teilweise Obsiegens hinsichtlich der in Beschwerde gezogenen Modalitäten der zwangsweisen Vorführung und im Übrigen der Schriftsatz-, Vorlage-, und Verhandlungsaufwand hinsichtlich der bekämpften Modalitäten der Anhaltung der belangten Behörde als obsiegende Partei zuzusprechen war.

3. Der Ausspruch über die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision gründet sich darauf, dass 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Bei den wesentlichen, der vorliegenden Entscheidung zugrunde liegenden Fragen handelte es sich ausschließlich um Beweisfragen. Die verfahrensgegenständlichen Rechtsfragen waren klar aus dem Gesetz lösbar.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren,

Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Nussgruber