



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38610
Telefax: (+43 1) 4000 99 38610
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-102/067/4907/2024-17
A. B.

Wien, am 03.02.2025

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Dr. Grois über die Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 und Art. 132 Abs. 2 B-VG iVm § 88 Abs. 1 SPG des Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, wegen Verletzung in Rechten infolge Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Organe der Landespolizeidirektion Wien, am 28.02.2024, im Polizeianhaltezentrum Roßauer Lände, betreffend zwangsweise Durchsetzung der Durchsuchung in Form eines groben Abtastens der Hoden des Beschwerdeführers durch dessen Hose

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 28 Abs. 1 und 6 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben und wird die Durchsetzung der Durchsuchung in Form eines groben Abtastens der Hoden des Beschwerdeführers durch dessen Hose für rechtswidrig erklärt.

2. 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 Schriftsataufwand und 922,00 Euro für Verhandlungsaufwand an Aufwandersatz und 30,00 Euro als Ersatz für Barauslagen (Eingabegebühren) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu leisten.

3. Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 – VwGG eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG unzulässig.

BEGRÜNDUNG

I.1. Mit dem am 09.04.2024 beim Verwaltungsgericht Wien eingelangten Schriftsatz erhob der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer eine Maßnahmenbeschwerde und brachte darin vor:

„1) Sachverhalt

Der BF beteiligte sich am 28.02.2024 an einer Versammlung / Protestaktion der Gruppe „Letzte Generation“. Im Zuge der Versammlung wurde der BF auf Grundlage des VStG festgenommen und ins Polizeianhaltezentrum (PAZ) Roßauer Lände überstellt.

In der Sichtschutzkabine des PAZ wurde der BF durch den diensthabenden Beamten aufgefordert, sich bis auf T-Shirt und Hose auszuziehen. Nach der Durchsuchung der abgelegten Kleidung tastete der Beamte die Hosenbeine des BF ab, fuhr seine Hand mit einem Schwung hoch und griff schließlich fest und forsch durch die Hose hindurch auch den Intimbereich des BF ab. Der BF protestierte daraufhin lautstark, da der Handgriff zwischen die Beine unnötig fest und grob erfolgte. Der Beamte führte begründend an, dass die Abtastung erfolgt sei, weil er überprüfen müsste, ob der BF ein Handy versteckt bei sich hatte. Das Handy des BF lag allerdings bereits in einer Kiste mit abgenommenen Gegenständen, die der Beamte selbst zuvor in der Hand gehabt hatte. Es bestand also kein Grund dafür, den BF nochmals nach dem Handy zu durchsuchen, insbesondere nicht im Intimbereich, und insbesondere nicht auf grobe Weise.

Beim BF wurden keinerlei gefährliche Gegenstände aufgefunden.

Die gegenständliche Beschwerde richtet sich gegen die zwangsweise Durchsetzung der Durchsuchung des BF in seinem Intimbereich (Hoden des BF) durch einen groben Griff in den Schritt des BF.

Beweis: Parteienvernehmung des BF

2) Zulässigkeit der Beschwerde

Gemäß § 88 Abs. 1 SPG erkennen die Landesverwaltungsgerichte über Beschwerden von Personen, 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).

Aus § 106 StPO ergibt sich e contrario, dass eine Verletzung subjektiver Rechte durch eine Ermittlungs- oder Zwangsmaßnahme, welche die Polizei von sich aus tätigt, im Rahmen einer Maßnahmenbeschwerde vor dem Landesverwaltungsgericht zu bekämpfen ist (vgl. dazu auch VfGH vom 30.06.2015, G 233/2014-15, G 5/2015-169).

Die zwangsweise Durchsetzung der Durchsuchung des BF in Form eines Abtastens des Intimbereichs des BF gegen seinen Willen stellt eindeutig einen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Zwangsgewalt dar.

Das Landesverwaltungsgericht ist folglich sachlich zuständig.

Gemäß § 3 Abs. 2 Z. 2 VwGVG richtet sich die örtliche Zuständigkeit in den Fällen des Art. 130 Abs. 1 Z. 2 B-VG nach dem Ort, an dem die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt begonnen wurde. Im gegenständlichen Fall fand die Amtshandlung in Wien statt, weshalb das Verwaltungsgericht Wien örtlich zuständig ist.

Gemäß § 88 Abs. 4 SPG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z. 2 B-VG sechs Wochen. Sie beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der / die Betroffene Kenntnis von der Rechtsverletzung erlangt hat, wenn er / sie aber durch diese behindert war, von seinem / ihrem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung.

Die in Beschwerde gezogene Amtshandlung erfolgte am 28.02.2024. Die Beschwerde erfolgt sohin binnen offener sechswöchiger Frist.

3) Beschwerdegründe

Die Durchsuchung des BF wurde vermutlich auf Grundlage des § 40 Abs. 1 SPG vorgenommen. Gemäß § 40 Abs. 1 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes dazu ermächtigt, Menschen, die festgenommen worden sind, zu durchsuchen, um sicherzustellen, dass diese während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit, noch die anderer gefährden oder flüchten.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH) ist eine derartige Durchsuchung im Fall einer Festnahme zwar in jedem Fall, das heißt ohne Verdacht, dass die betroffene Person im Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff steht, zulässig. Dies allerdings ausschließlich zu den drei gesetzlich normierten Zwecken: Eine Verletzung der betroffenen Person zu verhindern, eine Verletzung anderer Anwesender zu verhindern, oder eine Flucht hintanzuhalten. Am konkreten Zweck sei auch die Intensität der Durchsuchung zu messen. Nur, wenn die begründete Vermutung vorliegt, dass die festgenommene Person unmittelbar an ihrem Körper sicherheitsgefährdende oder fluchtbegünstigende Gegenstände befestigt hat und diese ausreichend klein sind, um bei einer Durchsuchung in bekleidetem Zustand übersehen werden zu können, kann daher auch ein völliges Entkleiden gerechtfertigt sein. Andernfalls ist lediglich eine Durchsuchung der Kleidung sowie Besichtigung des bekleideten Körpers zulässig (vgl. in diesem Sinn: VwGH 30.03.2017, Ra 2015/03/0076, mwN).

Die Intensität einer Personendurchsuchung ist zusätzlich nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zum Anlass sowie angestrebten Erfolg zu messen (vgl. VwGH 05.12.2017, Ra 2017/01/0373; VwGH 15.03.2012, 2012/01/0004, mwN). Mit abnehmendem Gefährdungspotential wird eine Maßnahme wie das Abtasten des Intimbereichs daher grundsätzlich unverhältnismäßig.

Der BF wurde wegen des Verdachtes einer geringfügigen Verwaltungsübertretung (Verstoß gegen das Versammlungsgesetz) festgenommen, leistete keinerlei Widerstand gegen seine Festnahme, kam der Aufforderung zur Ausweisleistung nach und zeigte sich insgesamt kooperativ. Es lag kein Anlass vor, davon auszugehen, dass der BF gefährlich sei bzw. in seiner Hose oder im Intimbereich gefährdende Gegenstände verbergen würde.

Zusammengefasst bestand sohin keinerlei Grund dafür, den BF durch Abtasten des Intimbereichs zu durchsuchen. Umso weniger war es erforderlich, dies auf grobe Weise zu tun.

Gemäß § 50 Abs. 1 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes grundsätzlich dazu ermächtigt, die ihnen in diesem Bundesgesetz eingeräumten Befugnisse mit unmittelbarer Zwangsgewalt durchzusetzen. Gemäß § 29 SPG haben sie dabei den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.

Das zwangsweise, grobe Abtasten des Intimbereichs des BF durch dessen Hose war unverhältnismäßig und für den BF demütigend und unangenehm.

Nach Auffassung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) ist eine Leibesvisitation immer nur dann mit Art. 3 EMRK vereinbar, wenn sie in angemessener Weise, mit Rücksicht auf die Menschenwürde und zu einem legitimen Zweck durchgeführt wird.

Liegt keine Notwendigkeit (d.h. kein Hinweis auf eine dadurch zu beseitigende Gefahr) sowie Verhältnismäßigkeit vor, ist die Maßnahme überschießend und verstößt gegen Art. 3 EMRK (vgl. EGMR 22.05.2007, Wieser gg Österreich, Beschwerde Nr. 2293/03).

Der BF wurde durch die in Beschwerde gezogene Amtshandlung auch in seinem Recht gemäß Art. 3 EMRK, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden, verletzt.

4) Anträge

Der Beschwerdeführer stellt daher durch seinen ausgewiesenen Vertreter die nachstehenden Anträge

an das Verwaltungsgericht Wien, dieses möge

1. eine mündliche Verhandlung anberaumen und die beantragten Beweise aufnehmen;
2. feststellen, dass die zwangsweise Durchsetzung der Durchsuchung in Form eines groben Abtastens der Hoden des BF durch die Hose rechtswidrig war und der BF in seinem Recht, nur bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen einer derartigen Leibesvisitation ausgesetzt zu werden, verletzt wurde, sowie
3. der belangten Behörde die Kosten des Verfahrens gemäß § 1 VwG-AufwErsV, sowie den Ersatz der Eingabegebühr auferlegen."

2. Das Verwaltungsgericht Wien übermittelte die Beschwerde der belangten Behörde mit dem Ersuchen um Aktenvorlage und der Möglichkeit zur Erstattung einer Gegenschrift. Unter einem wurde um Bekanntgabe der an der Amtshandlung beteiligten bzw. anwesenden Beamten samt deren konkreten Aufgaben bzw. Funktionen im Zuge der Amtshandlung ersucht.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift und legte den von der Sicherheits- und Verwaltungspolizeilichen Abteilung 3 geführten Verwaltungsstrafakt zu GZ ... und die Aufenthaltswahl betreffend die Anhaltung des Beschwerdeführers am 28.02.2024 in Kopie vor. Die Gegenschrift ist auszugsweise wie folgt ausgeführt:

„I. SACHVERHALT

Einschreitende Beamte hinsichtlich des beschwerdegegenständlichen Sachverhaltes:

RevInsp C. D.

Ladbar über die Personalabteilung der LPD Wien.

Der Beschwerdeführer wurde am 28.02.2024 aufgrund des Verharrens in einer Verwaltungsübertretung nach § 7 Versammlungsgesetz und § 14 Abs 1 Versammlungsgesetz gemäß § 35 Z 5 VStG vorläufig festgenommen.

Der Beschwerdeführer wurde in das Polizeianhaltezentrum Roßauer Lände verbracht und nach Einvernahme durch den Behördenvertreter am 28.02.2024 um 18:05 Uhr aus der Haft entlassen.

Nach dem Zugang in das Polizeianhaltezentrum Roßauer Lände wurde der Beschwerdeführer durch RevInsp C. D. einer Personendurchsuchung unterzogen.

Hinsichtlich der durchgeführten Personendurchsuchung brachte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 09.04.2024 durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter eine Maßnahmenbeschwerde beim Verwaltungsgericht Wien ein.

Konkret wird ausgeführt, der einschreitende Beamte wäre mit seiner Hand mit einem Schwung hochgefahren und habe schließlich auch „fest und forsch“ den Intimbereich des Beschwerdeführers abgegriffen.

II. RECHTSLAGE

Anzuwendende Rechtsgrundlagen:

Versammlungsgesetz

§ 7. (...)

§ 14. Abs (1) (...)

Verwaltungsstrafgesetz 1991

§ 35. (...)

Sicherheitspolizeigesetz

§ 40. Abs (1) (...)

Anhalteordnung

§ 6. (1) bis (4) (...)

Gefährdungsprognose und Durchsuchung

Gemäß § 40 Abs 1 SPG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt festgenommene Personen zu durchsuchen. Bei dem Beschwerdeführer handelte es sich um eine festgenommene Person.

Nach der Judikatur des VwGH ist die Durchsuchung von Menschen nicht Selbstzweck (Ra 2021/01/0410) und ist diese 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 hat sich 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 1991), weshalb in jedem Einzelfall zu prüfen ist, ob eine mit der Personendurchsuchung einhergehende Entkleidung nach den Umständen des Falles geboten ist oder nicht (VwSlg 14947 A/1998).

Im gegenständlichen Fall handelt es sich bei dem Beschwerdeführer um einen Angehörigen der sogenannten „Letzten Generation“. Die Mitglieder dieser Gruppierung sind in der Vergangenheit wiederholt mit „Klimaaktivismus“ in Erscheinung getreten. Das Verhalten der Mitglieder der „Letzten Generation“ zielte darauf ab, durch bewusste Störungen des öffentlichen Lebens eine reichweitenstarke Berichterstattung zu erreichen.

In einer E-Mail vom 22.11.2023 kündigte eine Sprecherin der „Letzten Generation“ bspw. an, dass die „Letzte Generation“ „stärkere Bilder der Ungerechtigkeit“ erzeugen wolle.

Das Verhalten der Mitglieder der „Letzten Generation“ wurde auch im Hinblick auf den gewählten Modus des Protestes intensiver. So bedienten sich die Mitglieder der „Letzten Generation“ ab einem bestimmten Zeitpunkt nicht mehr ausschließlich eines schnell härtenden Klebstoffes („Superkleber/Sekundenkleber“) um sich im Zuge ihrer nicht angezeigten Versammlungen an der Fahrbahn anzukleben, sondern verwendeten ein spezielles „Sand-Klebstoffgemisch“, welches mit gängigen Lösungsmitteln nicht mehr aufzulösen war (sog. „Mumienhände“). Im Ergebnis mussten die Versammlungsteilnehmer durch die Verwendung von schwerem Gerät „Presslufthammer“ von der Fahrbahn entfernt werden, was zu einer erheblichen Beschädigung der Fahrbahn führte.

In einer weiteren Eskalationsstufe verwendeten Angehörige der „Letzten Generation“ sogenannten „Finger Locks“ um sich bei einem auf der Südosttangente im Bereich des Verteilerkreises auf der Hauptfahrbahn während der Hauptverkehrszeit abgestellten Fahrzeuges in den Zwischenräumen der Fahrzeugfelgen festzukleben. Bei der gleichen Versammlung kam auch ein präpariertes Rohr zum Einsatz, welches durch eine aufwendige mehrschichtige Konstruktion ein Zerschneiden verhindern sollte. Mit diesem Rohr fixierten sich zwei Personen unter einem Fahrzeug und versuchten dadurch die Entfernung von der meistbefahrenen Straße Österreichs zu verhindern.

In Anbetracht dieser eindeutigen Tendenz in Richtung Intensivierung bzw. Radikalisierung der Mitglieder der „Letzten Generation“ vor allem im Hinblick auf den zumindest erst später öffentlich artikulierten Willen „stärkere Bilder der Ungerechtigkeit“ zu erzeugen in Verbindung mit der auch teilweise durch die Protestaktionen einhergehenden vorsätzlichen Beschädigung des eigenen Körpers mittels schnell härtenden Klebstoffes („Superkleber/Sekundenkleber“) war die Annahme, dass die festgenommene Person entsprechenden „Superkleber/Sekundenkleber“ an ihrem Körper verbergen könnte, mit welchem diese ein selbstschädigendes Verhalten in den Hafträumlichkeiten des Polizeianhaltezentrum setzen könnte, um die oben genannten „stärkeren Bilder der Ungerechtigkeit“ zu erzeugen, zurecht gegeben.

Auch die Annahme, dass der Beschwerdeführer oder seiner Gruppierung angehörige Personen versuchen, Mobiltelefone oder andere elektronischen Gegenstände in die Hafträumlichkeiten zu verbringen, ist vertretbar. Der Umstand, dass bereits ein Mobiltelefon des Beschwerdeführers bei den Effekten erfasst wurde (siehe ZAD Nr. 450924 – Dokumentation, Seite 2) bedeutet nicht die Unmöglichkeit der Innehabung eines Zweitgerätes oder eines anderen technischen Gegenstandes.

Bei einer Gesamtbetrachtung der Aktionen der Mitglieder der „Letzten Generation“ ist grundsätzlich jedes selbstschädigende Verhalten - aufgrund der angenommenen Aussichtslosigkeit und der Untätigkeit der politischen Entscheidungsträger zur Bekämpfung der Klimakrise - zu erwarten.

2 Jahre noch

Uns droht eine weltumspannende Katastrophe unvorstellbaren Ausmaßes: Städte, die im Meer versinken. Noch nie dagewesene Dürren und Hitzewellen. Wasserknappheit.

Furchterregende Stürme. Extremniederschläge. Hunderte Millionen Heimatvertriebene.

Um diese Hölle auf Erden zu verhindern, muss der Ausstoß von Klimagasen ab 2025 spätestens schnell und drastisch fallen - so steht es im jüngsten Bericht des Weltklimarats.

Auszug Homepage der „Letzten Generation“ abgerufen am 06.05.2024

<https://www.letztegeneration.at/klimakollaps>

Auch die Namensgebung „Letzte Generation“ und das diesbezüglich veröffentlichte Statement „Wir sind die letzte Generation von Menschen, die den Zusammenbruch unserer Lebensgrundlagen noch aufhalten kann“ zeigt die selbstdefinierte Ausweglosigkeit des eigenen Handelns.

Die einschreitenden Organe sind bestrebt, die Sicherheit innerhalb der Hafträumlichkeiten aufrecht zu erhalten und Störungen des Vollzuges hintanzuhalten. Zur Sicherstellung dieser Aufgabe bestehen Befugnisse der Anhalteordnung (AnhO).

Gemäß § 6 Abs 4 Anhalteordnung hat sich jeder Häftling bei der Aufnahme einer Durchsuchung zu unterziehen. Das Gesetz stellt hier nicht auf eine Verhältnismäßigkeit ab. Der Gesetzgeber stellt es den die Anhalteordnung vollziehenden Organen frei, die Intensität selbst zu wählen. Diese legislative Herangehensweise ist dann nachvollziehbar, wenn man bedenkt, dass die Regelung bezweckt, den Schutz des Angehaltenen, sowie den Schutz der Mitangehaltenen, sowie aller Personen, welche mit der Anhaltung betraut sind, zu gewährleisten. Es wurde eine Fürsorgepflicht für all jene Personen, welche sich in den Hafträumlichkeiten aufhalten (müssen), normiert. Die Fürsorgepflicht ergibt sich aus dem Eingriff in das Grundrecht Freiheit und auch aus der Unmöglichkeit des Angehaltenen, seinen Aufenthaltsort und auch jene Personen, mit welchen sich dieser für die Dauer der Anhaltung umgibt, selbst zu wählen.

Durchführung der Durchsuchung

Eine vollständige Entkleidung der festgenommenen Person hat nicht stattgefunden. Die Durchsuchung hat sich nicht derart zugetragen, wie in der Maßnahmenbeschwerde vorgebracht. Der einschreitende Beamte hat die Maßnahme angekündigt und in weiterer Folge wurde der Beschwerdeführer vorsichtig und ohne übermäßig Druck auszuüben abgetastet.

Der Amtshandlung haftet keine Rechtswidrigkeit an.

III. ANTRAG

Die Landespolizeidirektion Wien stellt daher den

ANTRAG,

die Beschwerde kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

An Kosten werden

- Schriftsatzaufwand,
- Vorlageaufwand und
- allfälliger Verhandlungsaufwand

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

3. Die Gegenschrift wurde dem Beschwerdeführer zur Kenntnisnahme und allfälligen Stellungnahme übermittelt. Der Beschwerdeführer machte von der ihm eingeräumten Möglichkeit Gebrauch, bestritt darin ausdrücklich die Sachverhaltsdarstellung der belangten Behörde und trat dem Rechtsvorbringen der belangten Behörden inhaltlich entgegen.

4. Beim Verwaltungsgericht Wien fand am 02.10.2024 (fortgesetzt am 29.01.2025) eine öffentliche mündliche Verhandlung in der Beschwerdesache zur Einvernahme des Beschwerdeführers sowie der Zeugen RvI C. D., Majorin E. F. und G. H. statt.

Nach Einvernahme des Zeugen RvI D. änderte die belangte Behörde ihr Vorbringen dahingehend ab, dass der Beschwerdeführer von RvI D. nicht abgetastet wurde, sondern dass der Beschwerdeführer sich lediglich entkleiden musste.

4.1. In der Beschwerdesache wird folgender Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Der Beschwerdeführer beteiligte sich am 28.02.2024 an einer unangemeldeten Versammlung der Aktivistengruppe der „Letzten Generation“ im Nahebereich des Parlamentes und klebte sich dort fest. Der Beschwerdeführer wurde deswegen wegen Verletzung des § 7 Versammlungsgesetzes in Verbindung mit § 35 Z 3 VStG festgenommen und in weiterer Folge zusammen mit ca. 36 Personen in das Polizeianhaltezentrum Rossauer Lände (nachfolgend kurz: PAZ) verbracht, wo anfänglich zunächst alle festgenommenen Personen in einer Sammelzelle (sogenannte „Elefantenzelle“) verbracht wurden und sodann jeweils zur zweit in einen anderen Raum gebracht wurden, in welchem zwei Kabinen vorhanden waren.

Der Beschwerdeführer begab sich mit einem Beamten in eine Kabine und zog sich dort auf Aufforderung bis auf seine Jeans und das T-Shirt aus. Durch diese Kleidungsstücke wurde er von RvI D. abgetastet. Dabei fuhr RvI D. mit seinen Händen seitlich an den Beinen des Beschwerdeführers hinunter und in weiterer Folge im Innenbereich der Beine wieder zügig hinauf zu seinen Hoden, wobei der Beamte fest an die Hoden des Beschwerdeführers griff. Dieser erwiderte daraufhin „das waren jetzt meine Hoden“, woraufhin der Beamte erwiderte, er müsse schauen, ob er ein Handy bei sich habe.

Anlässlich der Durchsuchung des Beschwerdeführers wurden keine Gegenstände an seinem Körper vorgefunden. Auch in seiner abgelegten Bekleidung war nichts Verdächtiges vorgefunden worden.

4.2. Diese Feststellungen wurden aufgrund der von den Parteien vorgelegten Schriftsätze, Unterlagen, der unbedenklichen und unbestrittenen Aktenlage, der Parteieneinvernahme und der Einvernahme der genannten Zeugen getroffen. Die Zeugin Majorin F. hatte zum verfahrensgegenständlichen Sachverhalt keine unmittelbaren Wahrnehmungen - sie legte die Ausbildungsstandards bei der Durchführung von Personendurchsuchungen der im Polizeianhaltezentrum Rossauer Lände angehaltenen Personen dar.

In der Beschwerdesache ist unstrittig, dass der Beschwerdeführer im Zusammenhang mit seiner Protestaktion vor dem Parlament wegen Übertretung des Versammlungsgesetzes gemäß § 35 Z 3 VStG festgenommen und in das PAZ verbracht worden war. Ebenso ist unstrittig, dass dort RvI D. die Personendurchsuchung des Beschwerdeführers vorgenommen hat.

Strittig ist insbesondere die Durchführung der Personendurchsuchung:

4.2.1. RvI D. sagt im Rahmen seiner Einvernahme nicht unglaublich aus, er könne sich an das Gesicht des Beschwerdeführers noch erinnern und wie er ihn visitiert habe. Er habe die anlässlich der Aktion der Klimakleber festgenommenen Männer seiner Erinnerung nach alle visitiert. Normalerweise sei er im Polizeianhaltezentrum Hernalts tätig. Er habe den Beschwerdeführer in eine Kabine gebracht und den Beschwerdeführer aufgefordert sich seiner Kleidung zu entledigen, was er gemacht habe (bis auf dessen Unterhose). Die abgelegte Kleidung habe er dann abgetastet und dem Beschwerdeführer retourniert, weil dort nichts Verdächtiges gewesen war. Anschließend habe er ihn aufgefordert, er solle sich wieder anziehen, weil dann die Durchsuchung des Beschwerdeführers beendet war. Den Körper des Beschwerdeführers habe er nicht abgetastet, sondern nur dessen Kleidung. Die Angaben des Beschwerdeführers zum vorgenommenen Abtasten (Herunterstreifen und Heraufstreifen mit der Handinnen- bzw. Handaußenseite) dessen Beine bzw. ziemlich festen Griff in die Hoden stellte RvI D. in Abrede. Auf Vorhalt, dass in der Gegenschrift der belangten Behörde selbst vorgebracht worden war, dass der Beschwerdeführer durch den Beamten „vorsichtig und ohne übermäßigen Druck“ abgetastet worden sei, gab RvI D. an, dass das die Behörde so reingeschrieben habe, er aber in seiner Stellungnahme etwas Anderes geschrieben habe. Über Vorhalt der Richterin, dass nach deren Informationsstand im PAZ Rossauer Lände angehaltene Personen standardmäßig durchsucht und abgetastet werden, gab der Zeuge an, dass er üblicherweise im PAZ Hernalser Gürtel tätig sei und es dort mit Fremden/Schubhäftlingen zu tun habe. Dort sei das Standardprocedere, dass sich die angehaltenen Personen entkleiden müssen und deren Kleidung – wie beim Flughafen – durch ein Röntgengerät geschoben werden. Eine Berührung der angehaltenen Personen am Körper erfolge nicht. Er habe den Beschwerdeführer am beschwerdegegenständlichen Tag ebenso durchsucht – dessen Körper hat er nicht berührt. Die Berührung des Intimbereiches stellte der Zeuge in Abrede.

Zum beschwerdegegenständlichen Vorfall habe er zunächst gegenüber seinem operativen Vorgesetzten eine informelle Stellungnahme abgegeben. Aufgrund einer Erkrankung sei er aber von April bis Juni 2024 in Krankenstand gewesen und habe den Dienst erst wieder im Juli 2024 begonnen. Seine Stellungnahme habe er erst nach dem Krankenstand, an seinem ersten Dienstag abgegeben. Er legte sodann seine schriftliche Stellungnahme, die er gegenüber der belangten Behörde aus Anlass des Beschwerdeverfahrens abgegeben hatte vor, die mit

07.07.2024 datiert ist – die Gegenschrift der belangten Behörde zur Beschwerde ist mit 07.05.2024 datiert. In der schriftlichen Stellungnahme von RvI D. ist zusammengefasst ausgeführt, anlässlich der Aufnahmemodalitäten wurden die festgenommenen Personen aufgefordert sich zu entkleiden um eine Durchsuchung nach gefährlichen oder verborgenen Gegenständen vorzunehmen. Die Visitierung erfolgte in der vor Ort befindlichen Visitierkabine, wo sich die Personen auf Anweisung ihr T-Shirt und die Hose auszogen. Die abgelegte Kleidung sowie die Personen wurden begutachtet. Es konnten weder gefährliche noch verbotene Gegenstände aufgefunden werden. Anschließend wurden die Personen aufgefordert sich wieder anzuziehen. Sodann wörtlich: *„In der Beschwerde wird angeführt, dass nach der Durchsuchung der abgelegten Kleidung der anwesende Beamte die Hosenbeine des Genannten abtastete (insbesondere nach einem angeblich versteckten Handy) und mit einem Schwung seine Hand hochfuhr und schließlich fest und forsch durch die Hose hindurch den Intimbereich der genannten Person angegriffen hat. Laut Genannten erfolgte der Handgriff zwischen seine Beine unnötig fest und grob. Dies entspricht nicht der Wahrheit, da die genannte Person weder nach einem Handy visitiert, noch der Intimbereich grob abgetastet wurde.“*.

4.2.2. Der Beschwerdeführer sagte im gegebenen Zusammenhang aus, dass die Durchsuchung seiner Person in Form von Berührung seines Körpers durch sein T-Shirt bzw. seine Jeans erfolgte. Er beschrieb klar und deutlich, dass der Beamte dabei mit dessen Händen (Handinnenflächen/Handaußenflächen) an den Außenbeinen herunterstriefte und zügig/„zackig“ bei den Innenbeinen hochfuhr und dabei seine Hoden ziemlich fest bzw. unnötig fest berührte, wobei der Beamte auf den Hinweis des Beschwerdeführers, dass das jetzt seine Hoden gewesen wären, erwidert habe, er müsse schauen, ob er ein Handy bei sich habe. Die konkrete Handbewegung des Beamten, die zu Berührung seiner Hoden führte, konnte der Beschwerdeführer auf die genaue Nachfrage des Vertreters der belangten Behörde (- ob dies in Form eines „Bechergriffes“ erfolgte –) seiner Erinnerung nach nicht genau beschreiben; er schilderte die verbliebenen Erinnerungen an seine Wahrnehmungen jedoch glaubhaft und nachdrücklich.

Er gab auch an, sich mit anderen Häftlingen am beschwerdegegenständlichen Tag über das von ihm in Beschwerde gezogene ausgetauscht zu haben, die den Beamten, der die Durchsuchung durchgeführt hat, aufgrund eines Schnauzbartes erkannt haben, die ebenso auch zum Ausdruck gebracht haben, dass die durchgeführte Durchsuchung in einem „mehr als erforderlichen Ausmaß“ durchgeführt worden sei. Der Beschwerdeführervertreter legte im Zuge der fortgesetzten Ver-

handlung auch das Gedächtnisprotokoll vor, dass der Beschwerdeführer nach der beschwerdegegenständlichen Anhaltung am 28.02.2024 angefertigt hat, in welchem im Wesentlichen das vom Beschwerdeführer Ausgesagte vermerkt ist.

4.2.3. Der Zeuge H. war am beschwerdegegenständlichen Tag ebenso wie der Beschwerdeführer festgenommen und ins PAZ gebracht worden. Er hat die Durchsuchung des Beschwerdeführers selbst nicht unmittelbar wahrgenommen – er wies darauf hin, dass bei seiner Durchsuchung auch ein Vorhang dazwischen angebracht war. Ebenso wie der Beschwerdeführer gab auch der Zeuge H. an, bereits an den beiden Tagen zuvor festgenommen und ins PAZ verbracht worden zu sein. An bei den vorangegangenen beiden Tagen erfolgten Festnahmen und Anhaltungen habe er das Einschreiten der Beamten sehr positiv und respektvoll empfunden – am beschwerdegegenständlichen Tag habe sich sein Eindruck von der Polizei nach Übergabe im PAZ geändert und er empfand die Situation als gehässig. Auch er hatte vom beschwerdegegenständlichen Tag ein Gedächtnisprotokoll angefertigt; auf Nachfrage zum Grund dafür, verwies er darauf, dass er ein solches Gedächtnisprotokoll für den Fall einer allfälligen Gerichtsanhängigkeit immer gemacht habe, um eine bessere Erinnerung an den Vorfall zu haben; auf der Homepage der Letzten Generation gab es auch Vorlagen für die Anfertigung von Gedächtnisprotokolle. In seinem Gedächtnisprotokoll vermerkte er, dass er durch die Unterhose im Intimbereich abgetastet wurde. Er schilderte weiters seine Wahrnehmungen von einem Festgenommenen, der sich weigerte seine Unterhose auszuziehen und der nach Heraustreten aus der Kabine (in welcher die Durchsuchung vorgenommen wurde) ziemlich verstört war – in diesem Moment habe er bemerkt, dass „einiges schief laufe“.

4.2.4. Die getroffenen Feststellungen stützen sich insbesondere auf die glaubhafte und nachvollziehbare Aussage des Beschwerdeführers, das vom Beschwerdeführer angefertigte Gedächtnisprotokoll, aber auch auf die Aussage des Zeugen H. – der obzwar dieser die Durchsuchung des Beschwerdeführers nicht unmittelbar wahrgenommen hat, dennoch sehr glaubhafte und nachvollziehbare vergleichbare Wahrnehmungen zum beschwerdegegenständliche Sachverhalt hatte. Der Zeuge RvI D. gab an, seiner Erinnerung nach alle am beschwerdegegenständlichen Tag angehaltenen Personen im PAZ Roßbauer Lände selbst visitiert zu haben. Der Beschwerdeführer machte insoweit kongruente Angaben, als er aussagte, sich in weiterer Folge mit anderen Mithäftlingen über die Person, welche die Personendurchsuchungen durchgeführt hat, ausgetauscht zu haben, und der die Durchsuchung durchführende Beamte wurde aufgrund seines Schnauzbartes als dieselbe Person ausgemacht. Die Aussage des Zeugen RvI D. war im

persönlichen unmittelbaren Eindruck zwar nicht per se unglaubhaft, dennoch stand sie im erheblichen Widerspruch zu ursprünglichen Vorbringen der belangten Behörde in der Gegenschrift. Die belangte Behörde legte nicht offen, auf welche Angaben sie ihr ursprüngliches Sachverhaltsvorbringen stützte, das sie dann im Gefolge der Aussage des Zeugen RvI D. änderte. Im gegebenen Zusammenhang ist jedoch zu vermerken, dass in der Stellungnahme des RvI D. vom 07.07 2024 (an die belangte Behörde) nicht in Abrede gestellt wurde, dass RvI D. den Beschwerdeführer abtastete, sondern lediglich, dass der Beschwerdeführer *weder nach einem Handy visitiert noch im Intimbereich grob abgetastet wurde*. Letztlich erschienen die Aussagen des Beschwerdeführers und jene des Zeugen H. auch in Verbindung mit dem vorgelegten Gedächtnisprotokoll in sich schlüssiger, nachvollziehbarer und kongruenter.

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. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen (§ 28 Abs. 6 VwGVG).

2.1. Die im Beschwerdeverfahren relevanten Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl. Nr. 52/1991 (WV), zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBl. I Nr. 34/2024, lauten auszugsweise:

„Festnahme

§ 35. Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes dürfen außer den gesetzlich besonders geregelten Fällen Personen, die auf frischer Tat betreten werden, zum Zweck ihrer Vorführung vor die Behörde festnehmen, wenn

1. der Betretene dem anhaltenden Organ unbekannt ist, sich nicht ausweist und seine Identität auch sonst nicht sofort feststellbar ist oder
2. begründeter Verdacht besteht, daß er sich der Strafverfolgung zu entziehen suchen werde, oder
3. der Betretene trotz Abmahnung in der Fortsetzung der strafbaren Handlung verharrt oder sie zu wiederholen sucht.“

2.2. Die im Beschwerdeverfahren relevanten Bestimmungen des Versammlungsgesetzes 1953, BGBl. Nr. 98/1953 (WV), zuletzt geändert durch Bundesgesetz BGBl. I Nr. 63/2017, lauten auszugsweise:

„§ 7. Während der Nationalrat, der Bundesrat, die Bundesversammlung oder ein Landtag versammelt ist, darf im Umkreis von 300 m von ihrem Sitze keine Versammlung unter freiem Himmel stattfinden.“

3. Die Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes – SPG, BGBl. Nr. 566/1991, zuletzt geändert durch Bundesgesetz, BGBl. I Nr. 122/2024, lauten auszugsweise:

„Besorgung der Sicherheitsverwaltung

§ 2. (1) Die Sicherheitsverwaltung obliegt den Sicherheitsbehörden.

(2) Die Sicherheitsverwaltung besteht aus der Sicherheitspolizei, dem Paß- und dem Meldewesen, der Fremdenpolizei, der Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm, dem Waffen-, Munitions-, Schieß- und Sprengmittelwesen sowie aus dem Pressewesen und den Vereins- und Versammlungsangelegenheiten.“

„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.“

„Unmittelbare Zwangsgewalt

§ 50. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind, sofern nicht anderes bestimmt ist, ermächtigt, die ihnen von diesem Bundesgesetz oder von einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung eingeräumten Befugnisse mit unmittelbarer Zwangsgewalt durchzusetzen.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben anwesenden Betroffenen die Ausübung von unmittelbarer Zwangsgewalt anzudrohen und anzukündigen. Hievon kann in den Fällen der Notwehr oder der Beendigung gefährlicher Angriffe (§ 33) soweit abgesehen werden, als dies für die Verteidigung des angegriffenen Rechtsgutes unerlässlich erscheint.

(3) Für die Anwendung von unmittelbarer Zwangsgewalt gegen Menschen gelten die Bestimmungen des Waffengebrauchsgesetzes 1969.

(4) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes dürfen physische Gewalt gegen Sachen anwenden, wenn dies für die Ausübung einer Befugnis unerlässlich ist. Hiebei haben sie alles daranzusetzen, daß eine Gefährdung von Menschen unterbleibt.“

4. Die im Beschwerdeverfahren relevanten Bestimmungen der Anhalteordnung – AnhO, BGBl. II Nr. 128/1999, zuletzt geändert durch Verordnung BGBl. II Nr. 128/2005, lauten auszugsweise:

„Aufnahme

§ 6. (1) bis (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) Verwahrungshäftlingen dürfen über die Abs. 1 und 2 hinaus Beschränkungen auferlegt werden, die im Hinblick auf die kurze Dauer der Anhaltung oder deshalb geboten sind, weil Tatsachen die Annahme rechtfertigen, der Häftling werde sein Leben oder seine Gesundheit gefährden.

(4) Jedem Häftling können Geldbeträge oder Pakete geschickt oder gebracht werden. Die Pakete sind in Gegenwart des Häftlings zu öffnen; ihr Inhalt darf dem Häftling nur in dem Maße ausgefolgt werden, in dem eine Verwahrung in der Zelle zulässig ist. Gegenstände, die nicht ausgefolgt werden dürfen, sind, soweit sie der Selbstverköstigung dienen, nach Maßgabe der vorhandenen Einrichtungen für den Häftling bereitzuhalten, sonst aber entweder dem Überbringer zurückzugeben oder bis zur Entlassung aufzubewahren, sofern sie nicht wegen ihrer Beschaffenheit vernichtet werden müssen.

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

5.1. Die Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt regelt § 35 des Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetzes – VwGVG, BGBl. I Nr. 88/2023, welcher lautet:

„§ 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 Aufwandsersatz gemäß Abs. 1 sinngemäß anzuwenden.

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

5.2. Die Verordnung über die Pauschalierung der Aufwändersätze im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze (VwG-Aufwändersatzverordnung – VwG-AufwErsV), BGBl. II Nr. 517/2013, lautet auszugsweise:

„§ 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 Aufwändersatz 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 Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG in der Fassung der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I Nr. 51/2012, erkennen Verwaltungsgerichte (ebenso wie bisher die Unabhängigen Verwaltungssenaten in den Ländern gemäß Art. 129a Abs. 1 Z 2 B-VG in der Fassung vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012) über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit. Aus den parlamentarischen Erläuterungen zur genannten Novelle (vgl. RV 1618 BlgNR 24. GP, 13) erschließen sich keine Anhaltspunkte, dass durch diese Novelle der Beschwerdegegenstand eine Änderung erfahren hat, weshalb die bisher ergangene Rechtsprechung zur Vorgängerbestimmung weiterhin einschlägig ist (vgl. etwa auch *Leeb in Hengstschläger/Leeb*, AVG § 7 VwGVG (Stand 15.2.2017, rdb.at) Rz 68, 71; siehe auch VwGH vom 21.01.2015, Ro 2014/04/0063, oder vom 22.04.2015, Ra 2014/04/0046).

Entsprechend der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geht es bei einer Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt nicht darum, die abstrakte Zulässigkeit einer Maßnahme zu prüfen, sondern darum, ob der ganz konkret vorgenommene Zwangsakt rechtmäßig war oder nicht. Es ist nicht zulässig, dann, wenn sich der tatsächlich für die Zwangsmaß-

nahme maßgebend gewesene Grund als unzureichend erweisen sollte, nachträglich den Rechtsgrund auszuwechseln und eine andere, besser geeignete gesetzliche Grundlage heranzuziehen (VwGH vom 22.10.2002, ZI 2000/01/0527, oder vom 12.09.2006, ZI 2005/03/0068).

1.2.1. Der Beschwerdeführer erachtet sich wegen der zwangsweisen Durchsetzung der Durchsuchung in Form groben Abtastens seiner Hoden durch seine Hose im Polizeianhaltezentrum Rossauer Lände in seinen Rechten verletzt, weil für die Untersuchung seines Intimbereichs und noch dazu auf grobe Weise kein Grund bestand.

1.2.2. Seitens der belangten Behörde wird zunächst vorgebracht, eine vollständige Entkleidung des Beschwerdeführers habe nicht stattgefunden. Der einschreitende Beamte habe die Maßnahme angekündigt und in weiterer Folge sei der Beschwerdeführer vorsichtig und ohne übermäßigen Druck auszuüben abgetastet worden. Aufgrund der seitens der Aktivisten der letzten Generationen vorangegangenen Intensivierung des Protestes (Superkleber, Mumienhände, „Finger Locks“) sei anzunehmen, dass eine Radikalisierung erfolgte, weshalb auch darauf die Annahme gestützt worden war, die Festgenommenen *könnten* Superkleber am Körper verbergen, um sich in den Hafträumlichkeiten anzukleben und so „stärkere Bilder der Ungerechtigkeit“ zu erzeugen. Auch sei die Annahme vertretbar gewesen, der Beschwerdeführer hätte Mobiltelefone oder andere elektronische Gegenstände in die Hafträumlichkeiten zu verbringen versucht, weshalb der Amtshandlung keine Rechtswidrigkeit anhaftet. Nach Einvernahme des Zeugen RvI D. änderte die belangte Behörde ihr Vorbringen dahingehend ab, dass der Beschwerdeführer von RvI D. nicht abgetastet wurde, sondern dass der Beschwerdeführer sich lediglich entkleiden musste.

1.2.3. § 40 Abs. 1 SPG ermächtigt zur Durchsuchung von Festgenommenen, um sicherzustellen, dass diese während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit noch die anderer gefährden und nicht flüchten. Bei der Personendurchsuchung ist gemäß § 40 Abs. 4 erster Teilsatz SPG zwischen der Durchsuchung der Kleidung und der (äußeren) Besichtigung des Körpers zu unterscheiden; bei der Durchsuchung eines Festgenommenen kann auch ein vollständiges Entkleiden verlangt werden.

Die Durchsuchungsbefugnis nach § 40 Abs. 1 SPG setzt nicht das Vorliegen bestimmter Tatsachen voraus, aufgrund derer zu vermuten sei, der in einem Zusammenhang mit einem gefährlichen Angriff stehende Betreffende hätte „einen

Gegenstand bei sich, von dem Gefahr ausgeht“. Sie ist vielmehr in jedem Fall einer Festnahme zulässig, allerdings ausschließlich zu dem Zweck sicherzustellen, dass die festgenommene Person *während ihrer Anhaltung weder ihre eigene körperliche Sicherheit, noch die von anderen gefährdet und dass sie nicht flüchten kann*. An diesem Zweck ist die Intensität der Durchsuchung zu messen, was unter Umständen – *wenn etwa zu vermuten wäre, die zu durchsuchende Person habe unmittelbar an ihrem Körper sicherheitsgefährdende oder fluchtbegünstigende Gegenstände befestigt* – auch ein völliges Entkleiden der festgenommenen Person rechtfertigen kann. Grundsätzlich haben sich gemäß § 40 Abs. 4 erster Halbsatz SPG Durchsuchungen nach § 40 SPG auf die Durchsuchung der Kleidung und eine Besichtigung des Körpers zu beschränken (VwGH vom 14.12.2022, Ra 2021/01/0410 mwN; oder vom 05.12.2017, Ra 2017/01/0373).

Die Durchsuchung von Menschen ist folglich nicht Selbstzweck. An den genannten Zweck ist die notwendige Intensität der Durchsuchung zu messen. Liegt ein entsprechendes Gefährdungspotential bei der festgenommenen Person vor, kann das eben auch ein vollständiges Entkleiden rechtfertigen. Mit abnehmendem Gefährdungspotential wird jedoch eine mit der Personendurchsuchung einhergehende Entkleidung unverhältnismäßig (vgl. etwa VwGH vom 29.07.1998, ZI 97/01/0102, vom 07.10.2003, ZI 2001/01/0311, vom 19.09.2024, Ra 2023/01/0304)).

1.3. In der Beschwerdesache steht fest, dass beim Beschwerdeführer im PAZ Roßauer Lände von RvI D. eine Personendurchsuchung dergestalt durchgeführt wurde, dass er sich zunächst bis auf seine Jean und sein T-Shirt ausziehen musste und sodann sein Körper von RvI D. abgetastet wurde. Dabei fuhr RvI D. mit seinen Händen seitlich an den Beinen des Beschwerdeführers hinunter und in weiterer Folge im Innenbereich der Beine wieder zügig hinauf zu seinen Hoden, wobei der Beamte fest an die Hoden des Beschwerdeführers griff. Dieser erwiderte daraufhin „das waren jetzt meine Hoden“, woraufhin der Beamte erwiderte, er müsse schauen, ob er ein Handy bei sich habe.

In der Beschwerdesache ist nicht hervorgekommen, dass der durchführende Beamte aufgrund eine von Gesetzeswegen gebotene Gefährdungsprognose durchgeführt hat, respektive aufgrund einer solchen zum Schluss gekommen wäre, der Beschwerdeführer hätte unterhalb seiner Jean, insbesondere im Bereich seiner Hoden, Gegenstände (allfällig ein Mobiltelefon) befestigt gehabt, die sicherheitsgefährdende oder fluchtbegünstigend gewesen wären. Solche Gegenstände

wurden auch nach erfolgter Durchsuchung weder am Körper noch in der abgelegten Bekleidung des Beschwerdeführers vorgefunden. Die Erforderlichkeit der Berührung der Genitalien des Beschwerdeführers anlässlich seiner Personendurchsuchung ist in der Beschwerdesache daher nicht ersichtlich, weshalb sich die durchgeführte Personendurchsuchung als unverhältnismäßig erweist.

1.4. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

2. Der Kostenzuspruch für Schriftsatz- und Verhandlungsaufwand gründet sich auf § 35 Abs. 1, 2 und 4 Z 3 VwGVG iVm § 1 Z 1 und 2 VwG-AufwErsV und jener für Ersatz der Eingabegebühren auf § 35 Abs. 4 Z 1 VwGVG.

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. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung einer zu lösenden Rechtsfrage vor, zumal die verfahrensgegenständlichen Rechtsfragen klar aus dem Gesetz lösbar sind (vgl. *Köhler*, Der Zugang zum VwGH in der zweistufigen Verwaltungsgerichtsbarkeit, *ecolex* 2013, 589 ff, mwN).

BELEHRUNG

Gegen diese Entscheidung 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 der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen. Die Beschwerde ist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen; die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je 240,-- Euro beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof und die (Amts-)Revision beim Verwaltungsgerichtshof zu verzichten. 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

Dr. Grois
Richterin