OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-780064/25/MB/BD

Datum:
Linz, 23. Oktober 2017

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt und beschließt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des R E, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. R L, x, wegen Ausübung von unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Organe der Polizeiinspektion L am 3. November 2016 im Rahmen:

1. des polizeiliche Einschreitens in Zusammenhang mit einem Parkvergehen und
2. der nachfolgenden behördlichen Überprüfung der gesundheitlichen Eignung des Beschwerdeführers,

nach Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 24. Juli und am 22. August 2017,

zu Recht :

I. Die Beschwerde wird hinsichtlich des Beschwerdepunktes 1. als unbegründet ab- und hinsichtlich des Beschwerdepunktes 2. mittels Beschluss als unzulässig zurückgewiesen.

II. Der Kostenersatzantrag des Beschwerdeführers wird abgewiesen. Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Verfahrenspartei: Bezirkshauptmannschaft Linz Land) die Kosten in Höhe von 1717 Euro (Vorlageaufwand, Schriftsatzaufwand und Verhandlungsaufwand) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Gegen dieses Erkenntnis bzw diesen Beschluss ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Mit Schriftsatz vom 14. Dezember 2016 erhob der Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) Maßnahmenbeschwerde wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt am 3. November 2016 gemäß Art. 130 Abs 1 Z 2 B-VG durch der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) zurechenbare Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes.

Die Beschwerde begründet der Bf wie folgt:
„a) Zur Rechtsverletzung:

Ich erachte mich durch die Amtshandlung in meinem Recht auf körperliche Unversehrtheit, meinem Recht auf Freiheit und Sicherheit sowie meinem Recht von staatlichen Organen nicht in meinem Vermögen geschädigt zu werden, verletzt.

b) Zum Sachverhalt:

Ich war am 3.11.2016 gegen 15.00 Uhr mit meinem PKW P mit dem Kenn-zeichen X auf der W. Straße, zugleich B139, in Richtung L unterwegs.

Ich musste dann dringend die Toilette aufsuchen und habe daher mein Fahrzeug auf Höhe des Hauses W. Str. 41 in der dortigen Kurzparkzone, es sind dort Schräg-parkflächen angeordnet, abgestellt, um in der nahegelegenen Pizzeria „K" die Toilette aufzusuchen.

Als ich nach wenigen Minuten von der Toilette zurückgekommen bin, habe ich festgestellt dass sich an der Windschutzscheibe meines PKWs eine Organstrafverfügung befindet.

Nachdem ich in der Nähe meines Kraftfahrzeuges ein Polizeifahrzeug stehen gesehen habe, habe ich mich zu diesem Fahrzeug hin begeben und habe durch die Fahrerseite mit dem Polizeibeamten ein Gespräch begonnen. Ich habe gefragt, warum ich eine Organstrafverfügung erhalten habe. Daraufhin wurde mir in einem äußerst unFlichen Ton erklärt, dass mein Fahrzeug in einer Kurzparkzone stehe und ich keine Parkuhr angebracht habe (es handelt sich um keine gebührenpflichtige Kurzparkzone).

Ich habe daraufhin dem Polizeibeamten den Grund meines kurzfristigen Haltens dargelegt und auch darauf hingewiesen, dass für mich in der Eile nicht erkennbar war, dass es sich um eine Kurzparkzone handelt. Darauf bin hat der Polizeibeamte in einem rüden Ton erklärt, dass ihm dies „wurscht sei" und ich trotzdem zahlen müsse. Aufgrund des unFlichen und rüden Tones des Polizeibeamten habe ich diesen dann ersucht mir den Namen und / oder die Dienstnummer bekanntzugeben, was dieser striktest zwei Mal abgelehnt hat.

Bereits dieses Verhalten des Polizeibeamten stellt einen Verstoß gegen § 30 Abs. 1 Ziff. 2 StG dar.

Aufgrund des Verhaltens des Polizeibeamten habe ich mich dann dahingehend geäußert, dass diese Handlungsweise typisch für die „Firma" sei.

Der Polizeibeamte hat mich daraufhin gefragt, um welches Auto es sich überhaupt handeln soll. Ich habe ihm dann erklärt, dass es sich um das weiter vorne in einer Schrägparkfläche abgestellte C der Marke P handelt.

Der Polizeibeamte ist sodann ausgestiegen und ein Stück zusammen mit mir in Richtung zu meinem abgestellten PKW gegangen. Auf dem Weg dorthin hat er mich aufgefordert mich auszuweisen. Ich habe dies mit der Begründung, dass es in Österreich keine generelle Ausweispflicht gebe, abgelehnt. Es war dies eine Reaktion von mir darauf, dass auch der Polizeibeamte mir den Nachweis seiner Identität verweigert bzw. mir seine Dienstnummer - unzulässigerweise - nicht bekanntgegeben hat.

Nach meiner "Weigerung hat sich der Polizeibeamte umgedreht und ist wieder zum Polizeifahrzeug zurückgegangen. Ich habe den Weg zu meinem PKW fortgesetzt, mich in mein Fahrzeug gesetzt, noch ein Telefongespräch geführt und dann begonnen wegzufahren, wobei ich rückwärtsfahrend ausgeparkt habe.

Ich hatte die Rückwärtsfahrt beendet und habe schon begonnen langsam nach vorne wegzufahren, als ich plötzlich in „Wild-West-Manier" vom Polizeifahrzeug rechts überholt wurde. Dieses hat dann vor mir „hineingeschnitten" und zwar so knapp, dass ich trotz Bremsung noch leicht auf das Polizeifahrzeug aufgefahren bin. Es sind dann beide Polizeibeamten (eine männliche und eine weibliche Person) aus dem Polizeifahrzeug herausgesprungen und sind auf meinen PKW losgestürmt, wobei der Polizeibeamte auf der linken Seite des Fahrzeuges und die Polizeibeamtin auf der rechten Seite des Fahrzeuges die Türen aufreißen wollten.

Bei meinem Fahrzeug sind beide Seitentüren nur nach oben, also vertikal, zu öffnen und nicht seitlich, welcher Umstand allerdings leicht erkennbar ist. Dies dürften die beiden Polizeibeamten entweder nicht mitbekommen haben oder sich bewusst falsch verhalten haben, jedenfalls haben beide Polizeibeamte, obwohl sowohl die linke als auch die rechte Türe nicht versperrt war, massiv an den Türen „herumgerissen" und wollten diese seitlich öffnen. Dabei wurden die Scharniere beider Türen und beide vordere Kotflügel beschädigt.

In weiterer Folge ist dann die weibliche Polizeibeamtin von der Beifahrerseite in das Fahrzeug eingedrungen und hat den Zündschlüssel aus dem Schloss herausgerissen, während der männliche Polizeibeamte mich am Genick gepackt hat und mich aus dem Auto herausziehen wollte.

Die beiden Polizeibeamten haben sich so aggressiv und wütend gebärdet, dass ich mich richtiggehend gefürchtet habe. Ich habe mich mit beiden Beinen gegen das

Herausziehen gestemmt und auch mit den Händen im Fahrzeug festgehalten, sodass der Versuch der Polizeibeamten, mich herauszuziehen, gescheitert ist.
Ich habe dann über mein Handy den Notruf der Polizei verständigt, um Hilfe anzufordern, wobei mir der Polizeibeamte das Handy aus der Hand geschlagen hat.
Mir ist es dennoch gelungen den Notruf zu betätigen und die Einsatzzentrale zu erreichen.

Zu meiner Überraschung ist kurze Augenblicke später schon ein weiterer Streifenwagen am Ort eingetroffen.

Aus dem herbeigerufenen weiteren Polizeifahrzeug ist dann ein jüngerer Polizeibeamter ausgestiegen, hat sich neben die Fahrertüre gestellt und mich zum Aussteigen aufgefordert.

Ich habe ihm geantwortet, dass ich bereit bin auszusteigen, allerdings möge er vorher den anderen rabiaten Polizeibeamten von mir fernhalten. Nachdem diesem Ersuchen nicht entsprochen wurde, bin ich in meinem Fahrzeug sitzen geblieben.

Es hat mich dann dieser Polizeibeamte am linken Bein erfasst und hat meinen Fuß über die B-Säule nach hinten gedreht, um mich aus dem Fahrzeug herauszuziehen. Zugleich ist ein zweiter Beamter von der Beifahrerseite eingedrungen, hat meinen Hals in den Würgegriff genommen und versucht mich über die Beifahrerseite aus dem Fahrzeug zu ziehen, wobei die Mittelkonsole im Fahrzeug beschädigt und die Armlehne abgerissen wurde.

Schließlich hat mich dann der jüngere Polizeibeamte mit Gewalt aus dem Fahrzeug herausgezogen und mich links neben meinem Fahrzeug auf den Boden gedrückt.

Durch diese Tätlichkeiten wurde ich im Bereich des linken Fußes (Knie, Oberschenkel, Hüfte) verletzt.

Es wurden mir in weiterer Folge Handschellen angelegt und wurde ich auf die Polizeiinspektion L verbracht.
Ich wurde dort einem Alkotest unterzogen und erkennungsdienstlich behandelt (es wurden mir Fingerabdrücke abgenommen und wurde ich fotografiert).

Nach der erkennungsdienstlichen Behandlung wurde ich zum Vorfall vernommen und sodann wieder in einer Einzelzelle inhaftiert.

Offenbar aufgrund einer Weisung der Staatsanwaltschaft wurde ich dann gegen 22.30 Uhr aus der Haft entlassen.

Nach meiner Entlassung habe ich mich in das U begeben und wurden dort folgende Verletzungen diagnostiziert:
Eine Zerrung der linken Hüfte, des linken Oberschenkels und des linken Kniegelenkes.
Es wurden mir schmerzstillende Medikamente und eine Salbe verordnet.

Nachdem in der Nacht auch Schmerzen im Bereich der Halswirbelsäule aufgetreten sind, habe ich mich am darauffolgenden Tag nochmals in Behandlung in das U begeben. Es wurde eine Zerrung der Halswirbelsäule diagnostiziert und mir Bettruhe und die neuerliche Einnahme schmerzstillender Medikamente empfohlen.

Mittlerweile wurde ich mit Bescheid der Landespolizeidirektion OÖ. vom 29.11.2016 (GZ: FE-1375/2016) aufgefordert, mich binnen einem Monat ab Zustellung des Bescheides, zur Feststellung meiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM, A gemäß § 8 FSG amtsärztlich untersuchen zu lassen und eine verkehrspsychologische Stellungnahme beizubringen.

Einem Rechtsmittel gegen diesen Bescheid wurde die aufschiebende Wirkung versagt.

In der Begründung dieses Bescheides wird ausgeführt, ich hätte dem Polizeibeamten gegenüber behauptet dem „Staatenbund Österreich, Freeman, OPTT etc." anzugehören und würde die Republik Österreich nicht anerkennen. Ich hätte behauptet die Polizei sei nur eine Firma und habe kein Recht zu strafen oder zu kontrollieren.

Diese Ausführungen sind vollkommen unrichtig und habe ich derartige Äußerungen zu keinem Zeitpunkt getätigt. Ich habe lediglich - wie bereits oben ausgeführt - das Wort „Firma" in den Mund genommen, gehöre aber weder einer Bewegung „Staatenbund Österreich, Freeman oder OPTT etc." an, noch habe ich behauptet die Republik Österreich nicht anzuerkennen.

Die Vorgangsweise, Staatsbürger, die sich nach Ansicht der Polizei offenbar nicht unterwerfend verhalten, verkehrspsychologisch untersuchen zu lassen, sohin ihre geistige Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges in Frage zu stellen, ist in keiner Weise gerechtfertigt und vollkommen überzogen.

c) Zum Beschwerdegrund der rechtswidrigen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt:

Die Vorgangsweise der einschreitenden Polizeibeamten wegen eines Parkvergehens zu derart massiven Maßnahmen zu greifen, die dazu geführt haben, dass ich am Körper verletzt und mein Fahrzeug erheblich beschädigt wurde sowie überdies noch bei einer Kollision zwischen beiden Fahrzeugen auch das Polizeifahrzeug beschädigt wurde, waren in keinster Weise gerechtfertigt. Die Eskalation dieses Vorfalles haben ausschließlich die einschreitenden Polizeibeamten zu verantworten.

Durch die rechtswidrige Amtshandlung der Polizeibeamten wurde ich in meinem verfassungsgesetzlich gewährleistenden Recht auf Freiheit und Sicherheit (Artikel 5 EMRK) verletzt und einer erniedrigenden Behandlung unterworfen (Artikel 3 EMRK). Ferner wurde ich in meinem Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentumes verletzt (Artikel 5 Staatsgrundgesetz iVm Artikel 149 B-VG). Infolge der erlittenen Verletzungen wurde ich auch in meinem Recht auf körperliche Unversehrtheit verletzt.

Schließlich erblicke ich in der Vorgangsweise der Behörde, meine gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen in Zweifel zu ziehen, eine weitere unangemessene repressive Maßnahme, die darauf abzielt Staatsbürger, die sich gegen polizeiliche Übergriffe wehren, einzuschüchtern.
Aus den oben angeführten Gründen war die Anwendung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch die Polizeibeamten der Polizeiinspektion L mit Rechtswidrigkeit behaftet.

Ich stelle daher den

ANTRAG

a) Das Landesverwaltungsgericht OÖ. möge der erhobenen Beschwerde Folge geben und den oben dargelegten Akt der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklären;
b) es möge eine mündliche Verhandlung durchführen;
c) es möge mir als Beschwerdeführer ein Kostenersatz zuerkannt werden."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Mit Schreiben vom 17. Jänner 2017 forderte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die belangte Behörde zur Vorlage der Akten und Erstattung einer Gegenschrift auf.

Die belangte Behörde begründet ihre Gegenschrift wie folgt:

„Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land legt in Entsprechung der Aufforderung des Landesverwaltungsgerichtes OÖ vom 17. Jänner 2017, Zl. LVwG -780064/2/MB/BD die entsprechenden Verwaltungsakte mit der Mitteilung vor, dass keine Akten(-teile) von der Akteneinsicht auszuschließen sind, erstattet nachstehende
Gegenschrift
und führt hierzu wie folgt aus: I. Zur Legitimation:
Die Parteistellung der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land, welcher die angefochtenen Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt der einschreitenden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes der PI L zuzurechnen sind, ergibt sich unmittelbar aus § 9 Abs. 2 Z 2 VwGVG.

II. Zum Sachverhalt:

RevInsp H B und Insp L H der Polizeiinspektion L überprüften am 03.11.2016 gegen 15:00 Uhr in der W.straße in L Fahrzeuge, die auf den dortigen Kurzparkzonenplätzen abgestellt waren. Nach Ausstellung mehrerer bargeldloser Organmandate wollten die beiden gerade wegfahren, als ein Mann - der spätere Beschwerdeführer - auf sie zukam und sie wegen des an seinem PKW angebrachten bargeldlosen Organmandates ansprach. Er gab sich als Lenker eines der abgestellten Fahrzeuge zu erkennen und war wegen des ihm zur Last gelegten Deliktes (Parken ohne Parkuhr in einer Kurzparkzone) uneinsichtig; er meinte, dass er nicht zahlen würde. Anschließend äußerte er, dass die Polizei eine Firma und die Polizisten keine Beamten wären, da sie nur Dienstausweise und keine Amtsausweise hätten. Er ging dann zu seinem Fahrzeug, einem in der Kurzparkzone auf Höhe des Hauses W.straße 43 geparkten PKW, Marke P.

RevInsp B stieg wieder ins Dienst-Kfz und forderte die Lenkerin Insp H auf, zum abgestellten PKW des Mannes vorzufahren, weil er aufgrund dessen Verhaltens nunmehr eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchführen wollte. Insp L H fuhr mit dem Dienst-Kfz nach vor und stellte das Dienst-Kfz schräg vor das Fahrzeug des bis dahin unbekannten Mannes, um zu verhindern, dass dieser wegfuhr und sich somit der weiteren Amtshandlung entzog. RevInsp B war bereits ausgestiegen und Insp H wollte gerade aussteigen, als der Beschwerdeführer mit seinem PKW gegen den linken hinteren Kotflügel des zu diesem Zeitpunkt bereits stillstehenden Streifenwagens fuhr.

Bei der darauffolgenden Amtshandlung weigerte sich der Beschwerdeführer trotz wiederholter Aufforderung, seinen Führerschein und den Zulassungsschein vorzuweisen, weshalb RevInsp B - ohne jede Gewaltausübung, weil er vorher wahrgenommen hatte, dass es sich um nach oben öffnende Türen handelte - die Beifahrertüre öffnete, sich ins Wageninnere beugte und den Fahrzeugschlüssel abzog. Der bislang unbekannte Mann rief nun mit seinem Handy via Polizeinotruf bei der Bezirksleitstelle an und wollte dort eine Anzeige gegen die einschreitenden Beamten erstatten; dieses Gespräch wurde aufgezeichnet.

RevInsp B drohte dem Beschwerdeführer die Festnahme an, wenn er sich nicht ausweisen würde. Da sämtliche Aufforderungen der Beamten erfolglos waren, wurde die Festnahme wegen des Verdachtes der Sachbeschädigung und des Widerstandes gegen die Staatsgewalt gem. § 126 StGB nach § 170 Abs. 1 Z 1 iVm § 171 Abs. 2 Z 1 StPO ausgesprochen und der Beschwerdeführer aufgefordert, aus dem Fahrzeug auszusteigen. Zwischenzeitlich war auch die Streife „L 3", bestehend aus RevInsp V F und Insp M G, eingetroffen.

Da der Beschwerdeführer den mehrfach wiederholten Aufforderungen nicht nachkam, wurde er um 15:20 Uhr von RevInsp B und Insp G unter Anwendung von Körperkraft aus seinem Fahrzeug gezogen. Dabei beugte sich RevInsp B von der Beifahrerseite ins Wageninnere und löste mit Gewalt die Hände des Mannes vom Lenkrad, während Insp G durch die geöffnete Fahrertüre die Beine des Mannes aus dem Fahrzeug zog. Da sich der Mann mit seinen Händen und Füßen im Fahrzeuginneren „verspreizte" und sich dagegen wehrte, aus dem Fahrzeug verbracht zu werden, kann nicht ausgeschlossen werden, dass es im Zuge dieser Körperkraftanwendung zu einer Druckausübung auf die bereits offenstehenden, aber teilweise hinderlichen Fahrzeugtüren gekommen ist und diese dadurch beschädigt wurden. Dazu ist allerdings anzumerken, dass wegen der nach oben zu öffnenden Flügeltüren eine Anzeige wegen der nicht typengenehmigten Ausführung erstattet wurde und eventuelle Schäden teilweise auch auf den nicht fachmännisch erfolgten Einbau zurückzuführen sein dürften.

Nachdem der Beschwerdeführer aus dem Fahrzeug geholt worden war, wurden ihm Handfesseln angelegt.

Anschließend wurde das Fahrzeug versperrt und der Beschwerdeführer im Dienst-Kfz zur PI L verbracht. Dort eingetroffen zeigte er sich kooperativ, weshalb ihm die Handfesseln wieder abgenommen wurden. Er wies nun auch seinen Führerschein vor und konnte als R E identifiziert werden. Da zudem ein Verdacht auf eine Alkoholisierung bestand, wurde der Beschwerdeführer zum Alkotest aufgefordert; dabei wurde ein Atemluftalkoholgehalt von 0,32 mg/L (0,64 Promille) festgestellt. Weiters wurde der Beschwerdeführer erkennungsdienstlich behandelt und vom Dienststellenleiter Chef-Insp O B zum Sachverhalt vernommen.

Der Beschwerdeführer wurde am 03.11.2016 um 22:25 Uhr über Anordnung von Mag.a D F der StA Linz auf freien Fuß gesetzt. Gegen ihn wurde am 19.12.2016 unter GZ: B6/19966/2016-Ber ein Abschlussbericht wegen des Verdachtes der schweren Sachbeschädigung und des Widerstandes gegen die Staatsgewalt an die Staatsanwaltschaft Linz vorgelegt.

Weiters wurde er wegen Lenkens eines Fahrzeuges in alkoholbeeinträchtigtem Zustand gem. § 37a iVm § 14 Abs. 8 FSG der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land angezeigt. Das Verfahren zur Überprüfung der Verkehrszuverlässigkeit wurde an die Wohnsitzbehörde (Landespolizeidirektion Oberösterreich, Verkehrsamt) abgetreten. Seitens des Verkehrsamtes der LPD-OÖ wurde der Beschwerdeführer am 29.11.2016 mit Bescheid (GZ: FE-1375/2016) aufgefordert, sich zur Feststellung der gesundheitlichen Eignung gem. § 8 FSG amtsärztlich untersuchen zu lassen und ein verkehrspsychologisches Gutachten beizubringen. Dieser Aufforderung kam der Beschwerdeführer nach und er wurde vom Amtsarzt als „geeignet ohne Auflagen" eingestuft.

II. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 14 Abs. 1 Z 1 FSG hat jeder Lenker eines Kraftfahrzeuges unbeschadet der Bestimmungen des § 102 Abs. 5 KFG 1967 den für das von ihm gelenkte Kraftfahrzeug vorgeschriebenen Führerschein auf Fahrten mitzuführen und auf Verlangen die entsprechenden Dokumente den gemäß § 35 Abs. 2 zuständigen Organen - darunter fallen auch die Organe der Bundespolizei - zur Überprüfung auszuhändigen.

Gemäß § 102 Abs. 5 lit. b KFG hat der Lenker eines Kraftfahrzeuges den Zulassungsschein auf Fahrten mitzuführen und den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder der Straßenaufsicht auf Verlangen zur Überprüfung auszuhändigen.
Gemäß § 38 Abs. 1 FSG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Straßenaufsicht berechtigt, Personen am Lenken oder an der Inbetriebnahme eines Fahrzeuges zu hindern, wenn der Besitz der vorgeschriebenen Lenkberechtigung iSd § 14 Abs. 1 Z 1 FSG nicht glaubhaft gemacht werden kann oder wenn die Lenkberechtigung gemäß §§ 24 bis 26 entzogen oder der Führerschein gemäß § 39 vorläufig abgenommen wurde und wenn diese hiedurch eine Übertretung begehen oder begehen würden.
Gemäß § 38 Abs. 2 FSG sind zu diesem Zweck erforderlichenfalls, je nach Lage des Falles und Art des Fahrzeuges oder der Beladung, Zwangsmaßnahmen, wie etwa Abnahme der Fahrzeugschlüssel, Absperren oder Einstellen des Fahrzeuges, Anbringen von technischen Sperren und dergleichen anzuwenden.

Gemäß § 5 Abs. 2 StVO sind besonders geschulte Organe der Straßenaufsicht berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen,
1. die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, oder
2. bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht, auf Alkoholgehalt zu untersuchen.
Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

Gemäß § 126 Abs. 1 Z 5 StGB ist mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren zu bestrafen, wer eine Sachbeschädigung an einem wesentlichen Bestandteil der kritischen Infrastruktur (§ 74 Abs. 1 Z 11 StGB - wozu auch Einsatzfahrzeuge der Polizei zählen) begeht.

Nach § 269 StGB Abs. 1 ist mit Freiheitsstrafe zu bestrafen, wer einen Beamten mit Gewalt oder durch gefährliche Drohung an einer Amtshandlung hindert. Als Amtshandlung in

diesem Sinn gilt gemäß Abs. 3 leg. cit. nur eine Handlung, durch die der Beamte als Organ der Hoheitsverwaltung oder der Gerichtsbarkeit eine Befehls- oder Zwangsgewalt ausübt.
Gemäß § 170 Abs. 1 Z 1 StPO ist die Festnahme einer Person, die der Begehung einer strafbaren Handlung verdächtig ist, zulässig, wenn sie auf frischer Tat betreten oder unmittelbar danach entweder glaubwürdig der Tatbegehung beschuldigt oder mit Gegenständen betreten wird, die auf ihre Beteiligung an der Tat hinweisen. Die Kriminalpolizei ist in den Fällen des § 170 Abs. 1 Z 1 StPO gemäß § 171 Abs. 2 Z 1 StPO berechtigt, den Beschuldigten von sich aus festzunehmen.

Gemäß § 93 Abs. 1 StPO ist die Kriminalpolizei nach Maßgabe des § 5 ermächtigt, verhältnismäßigen und angemessenen Zwang anzuwenden, um die ihr gesetzlich eingeräumten Befugnisse durchzusetzen. Dabei ist die Kriminalpolizei unter den jeweils vorgesehenen Bedingungen und Förmlichkeiten ermächtigt, auch physische Gewalt gegen Personen und Sachen anzuwenden, soweit dies für die Durchführung von Ermittlungen oder die Aufnahme von Beweisen unerlässlich ist.
Gemäß § 65 Abs. 1 SPG sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, einen Menschen, der im Verdacht steht, eine mit gerichtlicher Strafe bedrohte vorsätzliche Handlung begangen zu haben, erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn er im Rahmen einer kriminellen Verbindung tätig wurde oder dies wegen der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe erforderlich scheint.
Gemäß § 65 Abs. 4 SPG hat derjenige, der erkennungsdienstlich zu behandeln ist, an den dafür erforderlichen Handlungen mitzuwirken.

Nach § 77 Abs. 2, zweiter Satz SPG bedarf es eines Bescheides, mit dem die erkennungsdienstliche Behandlung vorgeschrieben wird, dann nicht, wenn der Betroffene auch aus dem für die erkennungsdienstliche Behandlung maßgeblichen Grunde angehalten wird oder zur Vernehmung nach der StPO bereits in der Dienststelle anwesend ist. Gemäß § 78 SPG kann die erkennungsdienstliche Behandlung, soweit es tatsächlich möglich ist und damit kein Eingriff in die körperliche Integrität verbunden ist, durch Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden.

III. Rechtliche Würdigung:

Bei der gegenständlichen Beschwerde handelt es sich ausdrücklich um eine Beschwerde gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Seite 2 der Beschwerde).

Soweit ersichtlich richtet sich die Beschwerde konkret gegen folgende Vorgangsweisen der einschreitenden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes:
1. Behauptete Nichtbekanntgabe der Dienstnummer

Der Beschwerdeführer moniert einen Verstoß gegen § 30 Abs. 1 Z 2 SPG, weil der Beamte anscheinend seine Dienstnummer nicht bekanntgegeben hätte (Seite 3 der Beschwerde). Dazu ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer zu keinem Zeitpunkt nach dem Dienstausweis gefragt hat. Selbst wenn dies den Tatsachen entsprechen würde handelt es sich bei einer Verweigerung der Bekanntgabe der Dienstnummer nicht um die Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt und ist die Beschwerde in diesem Punkt unzulässig.

2. Aufforderung zur Ausweisleistung und Hinderung an der Weiterfahrt

Der Beschwerdeführer wurde zur Ausweisleistung (Führerschein) aufgefordert, nachdem er das Dienst-Kfz gerammt hatte - und somit der Verdacht einer gerichtlich strafbaren Handlung im Raum stand - und zudem durch sein vorangegangenes Verhalten nicht nur eine Uneinsichtigkeit wegen der begangenen Verwaltungsübertretung, sondern generell eine mangelnde Akzeptanz der österreichischen Behörden zu erkennen gegeben hatte.

Nach ho. Ansicht waren die Beamten nach § 14 FSG und § 102 Abs. 5 KFG bereits zum Zeitpunkt des Erstgespräches mit dem Beschwerdeführer befugt, ihn zur Bekanntgabe seiner Identität (genauer: zum Vorweisen seines Führerscheines und des Zulassungsscheines) aufzufordern. Denn es entspricht der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.1.1981, 03/3032/80), dass es Zweck der in § 102 Abs. 5 KFG normierten Aushändigungspflicht von Fahrzeugdokumenten ist, dass die Organe des öffentliche Sicherheitsdienstes möglichst rasch -nach Tunlichkeit noch am Tatort - über die Person des einer Verwaltungsübertretung Verdächtigen genaue Kenntnis erlangen und auch derjenige, der ein Kfz zum Parken abgestellt hat, bei einer späteren Beanstandung (z.B. wegen vorschriftswidrigen Parkens) auf Verlangen eines Organes des öffentlichen Sicherheitsdienstes den Führerschein auszuhändigen hat.

Die Beamten wären somit gemäß § 38 Abs. 1 FSG berechtigt gewesen, den Führerschein des Beschwerdeführers zu kontrollieren und waren, da er die Aushändigung eines Führerscheines verweigerte, gemäß § 38 Abs. 2 FSG berechtigt, ihn unter Anwendung von Zwang - durch Abnahme der Fahrzeugschlüssel - an der Weiterfahrt zu hindern.

Aufgrund des von RevInsp B wahrgenommenen, vom Beschwerdeführer ausgehenden, deutlichen Alkoholgeruchs und der in diesem Zusammenhang gemäß § 5 Abs. 2 StVO durchgeführten positiven Alkotests waren die Beamten zudem aufgrund der dabei festgestellten Alkoholbeeinträchtigung von mehr als 0,25 mg/l Atemluftalkoholgehalt (Verstoß gegen § 14 Abs. 8 FSG) berechtigt, den Beschwerdeführer im Sinne des § 5b Abs. 1 StVO an der Lenkung oder Inbetriebnahme eines Fahrzeuges zu hindern und ihm zu diesem Zweck die Fahrzeugschlüssel abzunehmen.

3. Festnahme des Beschwerdeführers

Der Beschwerdeführer stieß mit seinem Fahrzeug gegen das abgestellte Polizeifahrzeug. Durch das offensichtlich (zumindest bedingt) vorsätzliche Beschädigen des Polizeifahrzeuges stand der Beschwerdeführer im Verdacht, eine gerichtlich strafbare Handlung begangen zu haben. Da dies unmittelbar durch die Beamten wahrgenommen wurde, wurde er insoweit iSd § 170 Abs. 1 Z 1 StPO auf frischer Tat betreten. Zudem stand seine Identität nicht fest und war er offensichtlich auch nicht bereit, seine Identität bekanntzugeben, weshalb einerseits die Befugnis bestand, eine Identitätsfeststellung nach § 118 StPO auch zwangsweise durchzusetzen und darüber hinaus der Festnahmegrund des § 170 Abs. 1 Z 2 StPO vorlag.

Ergänzend ist anzuführen, dass die vorsätzliche Beschädigung eines Dienstfahrzeuges der Polizei als Sachbeschädigung an einer Sache, die eine wesentliche Bedeutung für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit im Sinne des § 74 Abs. 1 Z 11 StGB hat, als schwere Sachbeschädigung nach § 126 Abs. 1 Z 5 StGB zu werten ist.

Die Festnahme war ohne Anordnung der Staatsanwaltschaft zulässig (§ 171 Abs. 2 Z 1 StPO). Obwohl ihm ausdrücklich mitgeteilt wurde, dass er festgenommen ist, hat sich der Beschwerdeführer geweigert, aus dem Fahrzeug auszusteigen. Die Beamten waren daher nach § 93 StPO befugt, verhältnismäßigen Zwang auszuüben um die Festnahme durchzusetzen. Der Beschwerdeführer widersetzte sich diesen Zwangsmaßnahmen und stand damit zusätzlich im Verdacht, nunmehr auch einen Widerstand gegen die Staatsgewalt iSd § 169 StGB begangen zu haben.

Die verhältnismäßige Anwendung von Körperkraft zur Verbringung aus dem Fahrzeug und die anschließende Anlegung der Handfessel waren zwingend erforderlich, um die rechtlich zulässigen Befugnisse umzusetzen. Wäre er der verbalen Aufforderung nach der Aussprache der Festnahme, aus dem Fahrzeug auszusteigen, nachgekommen, hätte es keine Zwangsgewalt bedurft.

Kurz nach dem Eintreffen in der PI L wurden dem Beschwerdeführer die Handfessel wieder abgenommen, als er seinen Widerstand aufgab und er in der Folge auch seine Identität nachwies und den Beamten seinen Führerschein aushändigte. Auch die Dauer der Anhaltung erfolgte daher nur im notwendigen Ausmaß; nach Beendigung der Amtshandlung (Durchführung des Alkotests, Einvernahme nach der StPO, Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung etc.) wurde die Anhaltung sofort aufgehoben, als die Staatsanwaltschaft eine Anzeige auf freiem Fuß anordnete.

4. Vornahme der erkennungsdienstlichen Behandlung

Aufgrund der der in § 65 SPG geforderten Voraussetzungen (Begehung einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten Vorsatztat) sowie der sonstigen Voraussetzungen (... oder dies wegen der Art oder Ausführung der Tat zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe erforderlich scheint ...) waren die Beamten zur Vornahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung berechtigt, weil aufgrund des gesamten Verhaltens im Zuge der Amtshandlung (Nichtanerkennung des Staates und seiner Organe) auch mit künftigen Verstößen gegen die Rechtsordnung gerechnet werden kann.

Gemäß § 77 Abs. 2 zweiter Satz SPG ist bei Vorliegen der Voraussetzungen nach § 65 SPG eine erkennungsdienstliche Behandlung auch ohne Bescheid der Behörde zulässig, wenn der Betroffene zur Vernehmung nach der StPO bereits in der Dienststelle anwesend ist. Daher wäre die erkennungsdienstliche Behandlung nach ho. Ansicht auch mit Befehls- und Zwangsgewalt zulässig gewesen, obwohl dies im gegenständlichen Fall nicht erforderlich war.

5. Aufforderungsbescheid zur Überprüfung der gesundheitlichen Eignung

Die Überprüfung der Verkehrszuverlässigkeit durch die Behörde erfolgte auf der Grundlage der §§ 7 und 8 FSG, weil vom Beschwerdeführer sowohl Verwaltungsübertretungen (Lenken in alkoholbeeinträchtigtem Zustand) als auch Gerichtsdelikte im Zusammenhang mit dem Lenken eines Fahrzeuges begangen wurden. Da diese behördliche Überprüfung der Verkehrszuverlässigkeit keine Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, darstellt, sondern in Form eines Bescheides angeordnet wurde, ist die Beschwerde in diesem Punkt als unzulässig zurückzuweisen.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die gegen den Beschwerdeführer ausgeübte Befehls- und Zwangsgewalt gesetzlich vorgesehen war und unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes erfolgte.

Der behauptete Verstoß gegen § 30 Abs. 1 Z 2 SPG sowie der monierte Aufforderungsbescheid zur Überprüfung der gesundheitlichen Eignung gem. § 8 FSG stellen keine Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt dar, sondern wären diese allenfalls mit anderen „Rechtsbehelfen" (Richtlinienbeschwerde gem. 89 SPG bzw. Bescheidbeschwerde gem. Art 130 Abs. 1 Z 1 B-VG) anzufechten gewesen.

IV. Sonstiges:

Seitens des LG Linz wurde die Verhandlung gegen den Beschwerdeführer unter 20Hv6/17h-1 (§§ 126, 269 StGB) für den 20. Februar 2017 anberaumt.

V. Anträge:

Vor dem Hintergrund obiger Ausführungen stellt die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als belangte Behörde gem. Art 130 Abs. 1 Z 2 B-VG iVm § 9 Abs. 2 Z 2 VwGVG die

Anträge,

das Landesverwaltungsgericht möge
1. hinsichtlich der Punkte 1 und 5 der Beschwerde keine Folge geben und diese gem. § 28 Abs. 1 VwGVG als unzulässig zurückzuweisen sowie
2. hinsichtlich der Punkte 2, 3 und 4 der Beschwerde keine Folge geben und diese gem. § 28 Abs. 2 VwGVG als unbegründet abweisen sowie
3. gem. § 35 VwGVG iVm § 1 VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II 2013/517 folgenden Kostenersatz zusprechen:

Vorlageaufwand	€ 57,40
Schriftsatzaufwand	€ 368,80
ggf. Verhandlungsaufwand	€ 461,00
	€ 887,20“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht erhob Beweis durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Akt, die eingebrachten Schriftsätze und Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 24. Juli 2017 sowie einer Fortsetzungsverhandlung am 22. August 2017 unter Ladung der handelnden Organe, weiterer Zeugen und Abspielens der Notrufaufzeichnung.

2. Aufgrund der sich so darstellenden Beweislage, der Aussagen der Zeugen und der Angaben des Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung ist nachfolgender Sachverhalt festzustellen:

Der Bf hat im Zuge des Abstellens seines KfZ vor einer Pizzeria in der W.straße in L aufgrund eines dringenden Toilettenganges ein bargeldloses Organstrafmandat erhalten. Nach dem Anbringen des Organstrafmandates durch Organe der PI L erfolgte eine Diskussion mit den einschreitenden Beamten, die durchaus emotional geführt wurde. Der Beschwerdeführer führt dazu selbst aus, dass er natürlich etwas aufgebracht war. Im Zuge des Wortwechsels mit RevInsp. B fiel daraufhin die Wendung: „.... dass dies das typische Verhalten einer Firma sei ...“. Zusätzlich dazu wurde die Stellung der einschreitenden Beamten mit der Begründung in Abrede gestellt, dass sie lediglich Dienstausweise und keine Amtsausweise hätten. In weiterer Folge wurde der Bf seiner Aussage nach aufgefordert, sich auszuweisen. Aus Trotz tat er dies nicht. RevInsp B ging sodann ohne weitere Anordnungen für den Bf zum abgestellten Dienstwagen und der Bf zu seinem KfZ. Im Dienst-KfZ wurde von den Beamten die Situation diskutiert und stellte Insp. H den möglichen Konnex zwischen staatsfeindlichen Gruppierungen (OPPT oä.) und den Aussagen des Bf (Firma, Dienstausweis/Amtsausweis) her. Ergebnis dieser Diskussion war der Entschluss eine Fahrzeugkontrolle durchzuführen, da vor diesem Hintergrund und dem Verhalten des Bf fraglich erschien, ob der Bf überhaupt einen Führerschein besaß. Zwischenzeitlich hatte der Bf sein KfZ ausgeparkt und war bereit zur Abfahrt. Etwa zeitgleich dazu setzte sich das Dienst-KfZ in Bewegung, überholte das KfZ des Bf auf der rechten Seite und stellte sich vor den Bf. Entsprechend der Aussage des Bf war es ihm nicht mehr möglich zu Bremsen und es kam zum Aufprall auf das Dienst-KfZ. Beide handelnden Organe gingen allerdings davon aus, dass der Bf vorsätzlich auf das Dienst-KfZ aufgelaufen ist. Ob ein tatsächlicher Stillstand des Dienst-KfZ im Zeitpunkt des Aufpralles gegeben war oder nicht vermag – und musste auch – nicht festgestellt werden. In weiterer Folge sprangen sowohl Insp. H und Insp B aus dem Dienst-KfZ. Sodann wurde der Bf aufgefordert Führerschein und Zulassungsschein vorzuweisen. Dies verweigerte der Bf. Daraufhin wurde von Herrn Insp. B der Schlüssel aus dem KfZ abgezogen um zu verhindern, dass der Bf weiterfährt. Dies durch selbsttätiges Öffnen der Beifahrertür. Ob durch dieses Öffnen ein Schaden am KfZ des Bf entstanden war kann vom Landesverwaltungsgericht nicht festgestellt werden, da es sich beim KfZ des Bf um keinen Neuwagen ohne Vormängel handelt und aus den vom Bf beigeschafften Fotos ersichtlich ist, dass Vorschäden an Lack und Interieur gegeben waren. Der Bf weigerte sich in weiterer Folge beharrlich aus dem KfZ auszusteigen und die geforderten Dokumente zu übergeben. Im Zuge dieses Sachverhaltskomplexes fühlte sich der Bf vom Auftreten des einschreitenden Beamten B bedroht und er wählte den Notruf. Aus der, in der in der öffentlichen mündlichen Verhandlung einvernehmlich abgespielten Aufzeichnung des Notrufes ist hörbar, dass der Bf aufgebracht und geradezu hysterisch die Situation schildert, wiewohl im Hintergrund keinerlei Geschrei, Befehle oder sonstiger Lärm, welcher

von RevInsp. B stammen könnte hörbar ist. Dass Herr RevInsp. B in der vom Bf beschriebenen aggressiven und anhaltenden Weise vorgegangen sein soll, steht geradezu im Wiederspruch mit dem Umstand, dass der Bf in Ruhe seinen Notruf wählen und absetzen konnte. Es ist vielmehr hieraus für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich abzuleiten, dass RevInsp. B gezielt und geplant vorgegangen ist. Bestätigung findet dies auch durch den Eindruck den das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in der Verhandlung vom Zeugen RevInsp. B gewonnen hat. Der Zeuge hinterließ einen sehr beständigen Eindruck der Ruhe und ließ sich auch durch intensives Nachfragen sowohl des Bf, dessen Rechtsvertreter als auch des Gerichts nicht aus der Ruhe bringen.

Nach Absetzen des Notrufes wurde seitens RevInsp. B gegenüber den Bf die Festnahme aufgrund der vermeintlich vorliegenden Straftaten nach dem Strafgesetzbuch ausgesprochen (Sachbeschädigung und Widerstand gegen die Staatsgewalt). Nachdem der Bf nach wie vor nicht aus dem KfZ ausstieg wurde seitens RevInsp. B zunächst mittels Halsklammer versucht, den Bf aus dem KfZ zu verbringen, dies erfolglos. Der Bf verspreizte sich im KfZ und hielt sich mit den Händen am Lenkrad fest. Zwischenzeitlich war die als Unterstützung angeforderte weitere Streife eingetroffen und der Bf konnte in Zusammenwirken mit Insp. G aus dem KfZ verbracht werden. Dass der Bf – wie in der Verhandlung dargelegt, ausgestiegen wäre, wenn Insp. B weg gegangen wäre – erscheint vor dem Hintergrund des Geschehens nicht der allgemeinen Lebenserfahrung folgend. Einerseits hat Insp. B den Bf in Ruhe telefonieren lassen und weigerte sich der Bf auch in Beisein 3 weiterer Polizisten (zusätzlich zu Insp. B) auszusteigen und verspreizte sich im Fahrzeug. Warum er einerseits RevInsp. B daran hindern wollte den Schlüssel abzuziehen und in weiterer Folge auch nicht aus dem Auto ausstieg, dafür gibt der Bf keine Erklärung ab. Dass der Bf so erschrocken war und sich fürchtete, dass er ein derartiges Verhalten zeigte, erscheint dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor dem Hintergrund, dass der Bf einen nicht gebrechlichen Eindruck hinterließ, in der vorangegangen Diskussion sehr wohl die einschreitenden Beamten betreffend des Strafzettels zur Rede stellte und sich gegen die Aufforderung zur Herausgabe eines Ausweises bewusst verwehrte, mehr als fragwürdig. Insofern ist dieses Vorbringen des Bf als nicht glaubwürdig zu werten.

Die weitere Verbringung aus dem KfZ erfolgte in der Form, als Herr RevInsp. B die Hände des Bf vom Lenkrad löste und Insp. G den Bf am Bein packend aus dem Auto hebelte. Sodann wurde der Bf am Boden fixiert und auf den Posten verbracht. Zu diesem Zeitpunkt machte er auf seine Invalidität aufmerksam. Auf der Fahrt vom Vorfallsort zur Dienststelle wurde von RevInsp. B Alkoholgeruch beim Bf wahrgenommen.

III.

1. Gemäß Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit.

Nach Art 132 Abs. 2 B-VG kann gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch sie in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Gemäß § 9 Abs. 1 VwGVG hat die Beschwerde zu enthalten:

1. die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides, der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt oder der angefochtenen Weisung,
2. die Bezeichnung der belangten Behörde,
3. die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt,
4. das Begehren und
5. die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist.

Gem. § 28 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

Gem. § 28 Abs. 6 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, wenn im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen ist, die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben.

Gem. § 170 Abs. 1 StPO ist die Festnahme einer Person, die der Begehung einer strafbaren Handlung verdächtig ist, zulässig,

1. wenn sie auf frischer Tat betreten oder unmittelbar danach entweder glaubwürdig der Tatbegehung beschuldigt oder mit Gegenständen betreten wird, die auf ihre Beteiligung an der Tat hinweisen,
2. wenn sie flüchtig ist oder sich verborgen hält oder, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, sie werde flüchten oder sich verborgen halten,
3. wenn sie Zeugen, Sachverständige oder Mitbeschuldigte zu beeinflussen, Spuren der Tat zu beseitigen oder sonst die Ermittlung der Wahrheit zu erschweren versucht hat oder auf Grund bestimmter Tatsachen die Gefahr besteht, sie werde dies versuchen,
4. wenn die Person einer mit mehr als sechs Monaten Freiheitsstrafe bedrohten Tat verdächtig und auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, sie werde eine eben solche, gegen dasselbe Rechtsgut gerichtete Tat begehen, oder die ihr angelastete versuchte oder angedrohte Tat (§ 74 Abs. 1 Z 5 StGB) ausführen.

Der Haftgrund des Betretens auf frischer Tat bedeutet, dass die Tatbegehung unmittelbar von den Sicherheitsorganen selbst wahrgenommen wurde (*Kirchbacher/Rami*, WK-StPO § 170 Rz 7 mwN, VwGH 98/01/0451). Zum Grad des Verdachtes normiert § 170 Abs. 1 Z 1 StPO, dass der Beschuldigte „betreten“ werden muss. Dies bedeutet, dass das beobachtete Geschehen vertretbar als Tatbestandsverwirklichung gewertet wurde (*Kirchbacher/Rami*, WK-StPO § 170 Rz 7). Insofern ist eine ex-ante Sichtweise gefordert. Weiter ist zu erkennen, dass Gewissheit der Tatbestandsverwirklichung nicht notwendig ist (VwGH 2005/01/0055).

Gem. § 171 Abs. 2 StPO ist die Kriminalpolizei berechtigt, den Beschuldigten von sich aus festzunehmen

1. in den Fällen des § 170 Abs. 1 Z 1 und
2. in den Fällen des § 170 Abs. 1 Z 2 bis 4, wenn wegen Gefahr im Verzug eine Anordnung der Staatsanwaltschaft nicht rechtzeitig eingeholt werden kann.

Gem. § 172 Abs. 2 StPO hat die Kriminalpolizei den Festgenommenen unverzüglich zur Sache, zum Tatverdacht und zum Haftgrund zu vernehmen, wenn die Kriminalpolizei den Beschuldigten von sich aus festgenommen hat. Sie hat ihn freizulassen, sobald sich ergibt, dass kein Grund zur weiteren Anhaltung vorhanden ist. Kann der Zweck der weiteren Anhaltung durch gelindere Mittel nach § 173 Abs. 5 Z 1 bis 7 StPO erreicht werden, so hat die Kriminalpolizei dem Beschuldigten auf Anordnung der Staatsanwaltschaft unverzüglich die erforderlichen Weisungen zu erteilen, die Gelöbnisse von ihm entgegenzunehmen oder ihm die in § 173 Abs. 5 Z 3 und 6 StPO erwähnten Schlüssel und Dokumente abzunehmen oder die aufgetragene Sicherheitsleistung nach § 172a StPO einzuheben und ihn freizulassen. Die Ergebnisse der Ermittlungen samt den Protokollen über die erteilten Weisungen und die geleisteten Gelöbnisse sowie den abgenommenen Schlüsseln und Dokumenten sind der Staatsanwaltschaft binnen 48 Stunden nach der Festnahme zu übermitteln. Über die Aufrechterhaltung dieser gelinderen Mittel entscheidet das Gericht.

Gem. § 5 Abs. 1 StPO dürfen Kriminalpolizei, Staatsanwaltschaft und Gericht bei der Ausübung von Befugnissen und bei der Aufnahme von Beweisen nur soweit in Rechte von Personen eingreifen, als dies gesetzlich ausdrücklich vorgesehen und zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist. Jede dadurch bewirkte Rechtsgutbeeinträchtigung muss in einem angemessenen Verhältnis zum Gewicht der Straftat, zum Grad des Verdachts und zum angestrebten Erfolg stehen.

2. Eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt liegt nach der höchstgerichtlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dann vor, wenn einseitig in subjektive Rechte des Betroffenen eingegriffen und hierbei physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwanges bei Nichtbefolgung eines Befehls droht (vgl VwGH 29.6.2000, 96/01/0596 mwN und unter Hinweis auf die Lehre).

Entscheidend ist dabei, dass es sich um einen Hoheitsakt einer Verwaltungsbehörde handelt, mit dem in die Rechte von individuellen natürlichen oder juristischen Personen eingegriffen wird, ohne dass ein Bescheid erlassen wird (vgl *Köhler* in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Rz 45 f zu § 129a B-VG). Nach der Judikatur des Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshofs muss es sich bei einer bekämpfbaren Maßnahme um die Anwendung physischen Zwangs oder die Erteilung eines Befehls mit unverzüglichem Befolgungsanspruch handeln (vgl *Eisenberger/Ennöckl/Helm*, Die Maßnahmenbeschwerde, 40, uHa VfSlg 11.935/1988, VwGH 28.5.1997, Zl. 96/13/0032, VwGH 16.4.1999, Zl. 96/02/0590). Voraussetzung für die Maßnahmenqualität eines behördlichen Befehls ist nach der Rechtsprechung ein unmittelbarer Befolgungsanspruch. Das bedeutet, dass dem Betroffenen bei Nichtbefolgung des Befehls unmittelbar, dh unverzüglich und ohne weiteres Verfahren, eine physische Sanktion droht (vgl. VfSlg 10.662/1985). Liegt ein Befolgungsanspruch aus einer solchen, dem Befehlsadressaten bei Nichtbefolgung des Befehls unverzüglich drohenden physischen Sanktion (objektiv) nicht vor, so kommt es darauf an, ob bei objektiver Betrachtungsweise aus dem Blickwinkel des Betroffenen bei Beurteilung des behördlichen Vorgehens in seiner Gesamtheit der Eindruck entstehen musste, dass bei Nichtbefolgung der behördlichen Anordnung mit ihrer unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung zu rechnen ist (vgl VwGH 29.9.2009, Zl. 2008/18/0687, VwGH 28.10.2003, Zl. 2001/11/0162).

3.1. Im Hinblick auf den strafrechtlichen Konnex ist zunächst festzuhalten, dass Akte der Kriminalpolizei, welche ohne richterlichen Beschluss bzw. staatsanwaltliche Anordnung erfolgen nicht (mehr) im Rahmen des § 106 StPO überprüft werden können, sondern die Zuständigkeit bei den Landesverwaltungsgerichten im Wege der Maßnahmenbeschwerde liegt.

4. Vor diesem Hintergrund gilt es zunächst zu erkennen, dass bis zum Zeitpunkt der Verbringung des Bf aus seinem KfZ – maW: bis unmittelbar vor dem Zeitpunkt der Kollision des KfZ's des Bf mit dem Dienst-KfZ keine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Zwangsgewalt erfolgte. Insofern kann dieser Sachverhaltskomplex keiner Prüfung unterzogen werden, zumal der Bf ausdrücklich klarstellt, dass keine Richtlinienbeschwerde erhoben wurde (s Verhandlungsprotokoll 24.7.2017, S 4).

4.1. Entsprechend dem festgestellten Sachverhalt sind die einschreitenden Organe davon ausgegangen, dass der Bf vorsätzlich das Dienst-KfZ touchiert hat. Dies stellt sich für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aus dem Blickwinkel ex-ante im Zeitpunkt der vermeintlichen Tat als nachvollziehbar dar. Ob das Dienst-KfZ im Zeitpunkt der vermeintlichen Tat gestanden hat oder nicht, ist für die Beurteilung des Verdachtes nicht entscheidungsrelevant. Entscheidend ist vielmehr, dass keiner der beiden Beamten die Wahrnehmung schilderte, dass der Bf geschnitten wurde und es sich lediglich um einen Unfall handeln könne.

Vielmehr gab die das Dienst-KfZ lenkende Beamtin an, dass sie nicht allzu schnell gefahren sei und daher auch erschrocken war, als es „gekracht“ hat. Dies bestätigen auch die Bilder des Schadens, welche lediglich „Abschürfungen“ an den jeweiligen Stoßstangen erkennen lassen. Weitere Beschädigungen sind nicht erkennbar. Es ist zudem für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich kein Grund ersichtlich, warum an der Aussage der Zeugin H zu zweifeln sein sollte, zumal keinerlei Konnex zwischen dem Bf und der Zeugin besteht. Weiter ist zu erkennen, dass im Beurteilungszeitpunkt sowohl das „aufgebrachte Verhalten“ des Bf als auch die möglicherweise staatsfeindliche Gesinnung im Raum standen und objektiv in die Beurteilung der Verdachtslage Einfluss zu finden haben – auch wenn sich dies ex-post als falsch herausstellte. All dies ergibt im Zeitpunkt der Kollision das nachvollziehbare Bild, dass der Bf es ernstlich für möglich gehalten hat und sich damit abfand eine fremde bewegliche Sache zu beschädigen – uU gem. § 126 Abs. 1 Z 5 StGB qualifiziert.

4.1.1. Vor dem Hintergrund der vom Bf getätigten Aussagen (Firma, Ausweis) und deren Einordnung durch die einschreitenden Beamten war daher auch die Verhältnismäßigkeit im Rahmen des Haftgrundes gegeben (s *Kirchbacher/Rami*, WK-StPO § 170 Rz 15ff).

4.2. Die Voraussetzungen des § 170 Abs. 1 Z 1 StPO lagen daher vor, da die einschreitenden Beamten persönlich den Bf der Sachbeschädigung betreten haben - wiewohl sich dies ex-post betrachtet als falsch herausstellte (s 20 Hv 6/17h, mangelnder Schuldbeweis).

5. Weiter ist zu erkennen, dass die einschreitenden Organe auch verhältnismäßig iSd § 5 StPO agiert haben. Der Bf hat sich auch nach Aussprache der Festnahme geweigert aus dem Auto auszusteigen. Er hat sich – wie er selbst sagt – im Auto verspreizt, um nicht aus selbigem gezerrt zu werden. Dass der Bf freiwillig aus dem Auto ausgestiegen wäre, wenn Insp. B sich entfernt hätte, ist vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich als nicht ernst gemeinte Behauptung zu qualifizieren, welche wider dem gesamten Verhalten des Bf steht (aufgeregt, Verweigerung Ausweisleistung, Firma etc.). Vielmehr ist an dieser Stelle festzuhalten, dass der Bf wiederholt aufgefordert wurde, mitzuwirken und auszusteigen. Die Anwendung der Halsklammer, das zwangsweise Lösen der Arme vom Lenkrad durch Muskelkraft sowie das Zerren am Bein durch den weiteren einschreitenden Beamten vermag vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht als unverhältnismäßig erkannt werden, vielmehr stellt es sich in dieser konkreten Situation (Verspreizen im Auto) als taugliches, notwendiges und auch schonendstes Mittel dar, um den Bf aus dem Auto zu verbringen – denn schließlich haben Worte keinerlei Wirkung auf den Bf gezeigt.

6. Bezugnehmend auf den Beschwerdepunkt der Überprüfung der gesundheitlichen Eignung des Bf im Rahmen des Führerscheingesetzes ist darauf hinzuweisen, dass

es sich hier um keine „unmittelbare“ verwaltungsbehördliche Befehls- oder Zwangsgewalt handelt. Vielmehr wären die Bedenken des Bf im Wege eines allfälligen Beschwerdeverfahrens zu GZ: FE-1375/2016 – auch wenn die aufschiebende Wirkung ausgeschlossen wurde – zu monieren gewesen.

7. Gem. § 35 Abs. 1 VwGVG hat die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterliegende Partei. Wenn die angefochtene Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt wird, ist die Bf die obsiegende und die belangte Behörde die unterlegene Partei. Gem. § 35 Abs. 6 VwGVG sind des Weiteren die §§ 52-54 VwGG auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG anzuwenden. Wenn demnach in einer Beschwerde mehrere faktische Amtshandlungen angefochten werden, ist dies gem. § 52 VwGG so zu behandeln, als wären mehrere Beschwerden eingebracht worden. Es ist somit die Beschwerde gegen jede faktische Amtshandlung gesondert zu vergüten. Insofern sind nach der hM der Vorlage-, Schriftsatz- und der Verhandlungsaufwand gesondert zu vergüten. (VwGH vom 26.6.2013, Zl. 2012/01/0126). Lediglich der Ersatz der Reisekosten erhält durch § 52 Abs. 2 VwGG eine Einschränkung (s dazu weiter *Reisner* in Götzl/Gruber/Reisner/Winkler, Das neue Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte § 35 Rz 33ff). Entsprechend der Rsp des VwGH gebührt der belangten Behörde aber nur der einfache Vorlageaufwand, wenn nur ein Verwaltungsakt vorgelegt wurde, auch wenn darin mehrere Verwaltungsakte enthalten sind (VwGH 22.3.2000,Zl 97/01/0745; VwGH 9.9.2003, Zl 2002/01/0360; *Hengstschläger/Leeb* § 79a Rz 22f mwN). Der oben angesprochene mehrfache Schriftsatzaufwand gebührt, wenn die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift auf alle bekämpften Verwaltungsakte entsprechend Bezug nimmt (*Hengstschläger/Leeb* § 79a Rz 22f mwN).

Bei diesem Verfahrensergebnis war dem Bund als Rechtsträger, für den die belangte Behörde eingeschritten ist, nach den §§ 35 VwGVG iVm der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II 2013/517 ein Aufwandsersatz in Höhe von insgesamt 1717 Euro (je 1 x Vorlageaufwand: 57,40 Euro + 2 x Schriftsatzaufwand: 368,80 Euro + 2 x Verhandlungsaufwand: 461 Euro) zuzusprechen.

IV.

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

liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Zudem handelt sich lediglich um eine im konkreten Sachverhalt gelegene Einzelfallentscheidung.

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

Gegen dieses Erkenntnis bzw diesen Beschluss besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter