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

Geschäftszeichen:
LVwG-780205/16/BP/NIF

Datum:
Linz, 9. Februar 2022

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Dr. Pree über die Beschwerde des E O, vertreten durch Dr. R G R KG, L, wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in Form der Anhaltung, der Perlustrierung, der erkennungsdienstlichen Behandlung sowie der unmenschlichen und erniedrigenden Behandlung durch der Landespolizeidirektion Oberösterreich zurechenbare Organe am 4. November 2021 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 1. Februar 2022 den

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat dem Bund (Verfahrenspartei: Landespolizeidirektion Oberösterreich) Kosten in Höhe von 2.546,80 Euro binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

I.1. Mit Schreiben vom 17. November 2021 erhob der Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch der Landespolizeidirektion Oberösterreich zurechenbare Organe am 4. November 2021.

Darin wird ua. Nachstehendes ausgeführt:
„Sachverhalt, Bezeichnung des angefochtenen Verwaltungsaktes:
Ich wurde am 4.11.2021 von einem Beamten der PI N H als Beschuldigter einvernommen, weil man mir vorwarf, ich hätte jemand anderen mit einem Schraubenschlüssel geschlagen und ihm leichte Verletzungen auf dem Handrücken der linken Hand zugefügt. Tat-sächlich habe ich das nicht getan und das bei der Einvernahme auch so dargelegt.

Obwohl ich den mir zur Last gelegten Vorwurf bestritt, wurde ich gegen meinen ausdrücklich erklärten Willen und dem Hinweis, dass ich gehen wolle, weiterhin angehalten und unter Androhung von Gewalt erkennungsdienstlich behandelt. Ich wurde angehalten dem Polizeifahrzeug nachzufahren und von der PI N H zur PI N von einer Funkstreife eskortiert. Dieser musste ich nachfahren, wie angeordnet wurde. Es wurde mir gegenüber ausdrücklich erklärt, ich solle nicht davonfahren, weil „solche hätte der Beamte immer erwischt“. Angekommen in der N wurde ich ebenso gegen meinen erklärten Willen perlustriert und in einem Raum eingesperrt, von dem man mir sagte, dass er videoüberwacht wäre. Dort hielt man mich ca eine viertel Stunde gefangen, bis ich erkennungsdienstlich behandelt wurde. Gegen diese Maßnahme richtet sich die gegenständliche Beschwerde.

(...)

Ich erachte mich durch die beschriebene Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in dem mir verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf

- persönliche Freiheit (Art. 5 MRK)
- keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Strafe oder Behandlung unterzogen zu werden (Art. 3 EMRK - etwa Ausübung von Zwangsgewalt § 144 Abs 1 B-VG))
verletzt.

Ich erachte mich durch die beschriebene Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in dem einfachgesetzlich gewährleisteten Recht verletzt, entgegen der Vorschrift des § 65 Abs. 1 SPG erkennungsdienstlich behandelt worden zu sein, verletzt.

IV. Beschwerdegründe

a) Freiheitseingriff:

Im vorliegenden Fall waren die einschreitenden Organe der belangten Behörde nicht berechtigt mich zur Aufnahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung anzuhalten und festzuhalten bzw. diese an mir zu vollziehen. Gemäß § 65 Abs. 1 SPG sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, einen Menschen, der im Verdacht steht, eine mit Strafe bedrohte Handlung begangen zu haben, erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn er im Rahmen einer kriminellen Verbindung tätig wurde oder dies sonst auf Grund von Umständen in der Person des Betroffenen oder nach der Art der begangenen mit Strafe bedrohten Handlung zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe des Betroffenen erforderlich erscheint.

Zu diesem Zweck hat die Behörde eine konkrete fallbezogene Prognose zu treffen, bei der sie sich mit den Einzelheiten des von ihr im Sinne der ersten Voraussetzung des § 65 Abs. 1 SPG angenommenen Verdachtes, mit der Art des dadurch verwirklichten Deliktes, mit dem daraus unter Bedachtnahme auf die Persönlichkeit des Betroffenen zu ziehenden Schlüssen hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, dass er gefährliche Angriffe begehen werde, und mit der Frage des daraus abzuleitenden Erfordernisses einer "Vorbeugung" durch eine erkennungsdienstliche Behandlung auseinander zu setzen hat (vgl. hiezu etwa das Erkenntnis des VWGH vom 27. Februar 2007, Zl. 2006/01/0147, und die darin angegebene Judikatur).

Ein gefährlicher Angriff ist gemäß § 16 Abs. 2 SPG ist die Bedrohung eines Rechtsgutes durch die rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes einer gerichtlich strafbaren Handlung, die vorsätzlich begangen und nicht bloß auf Begehren eines Beteiligten verfolgt wird, sofern es sich um einen Straftatbestand
1. nach dem Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, ausgenommen die Tatbestände nach den §§ 278, 278a und 278b StGB, oder
2. nach dem Verbotsgesetz, StGBl. Nr. 13/1945, oder
3. nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, oder
4. nach dem Suchtmittelgesetz (SMG), BGBl. I Nr. 112/1997,

handelt, es sei denn um den Erwerb oder Besitz eines Suchtmittels zum eigenen Gebrauch. (3) Ein gefährlicher Angriff ist auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine solche Bedrohung (Abs. 2) vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in einem engen zeitlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.
Ein solcher gefährlicher Angriff, wie er im Gesetz normiert ist, lag gegenständlich nicht vor, sodass schon deswegen ich nicht hätte erkennungsdienstlich behandelt werden dürfen.

Die belangte Behörde hat ferner nicht beachtet, dass bei der Prognose nach § 65 Abs. 1 SPG (auch) auf die spezifische Notwendigkeit der erkennungsdienstlichen Behandlung zur Verhinderung weiterer gefährlicher Angriffe des Betroffenen abzustellen ist; es bedarf insgesamt einer konkreten fallbezogenen Prognose (vgl. auch die Erkenntnisses des VwGH vom 29. Juni 2004, Zl. 2003/01/0250 und vom 29. Juni 2004, Zl. 2003/01/0250). Die Zukunftsprognose hat sich mit den Einzelheiten des von ihr im Sinne der ersten Voraussetzung des § 65 Abs. 1 SPG angenommenen Verdachtes, mit der Art des dadurch verwirklichten Deliktes und mit den daraus unter Bedachtnahme auf die Persönlichkeit des Betroffenen zu ziehenden Schlüssen hinsichtlich der Wahrscheinlichkeit, dass ich in Zukunft gefährliche Angriffe begehen werde, auseinander zu setzen (2002/01/0592).Nur wenn die erkennungsdienstliche Behandlung zur Vorbeugung (weiterer) gefährlicher Angriffe des Beschwerdeführers erforderlich (vgl. etwa auch das Erkenntnis des VwGH vom 12. November 2002, Zl. 2001/01/0058) ist hätte sie durchgeführt werden dürfen. Die belangte

Behörde verkannte die Rechtslage, weil § 65 Abs. 1 SPG nicht die mangelnde Ausschließbarkeit der Gefahr der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe genügen lässt, sondern eine konkrete fallbezogene Prognose erfordert, dass die Gefahr weiterer gefährlicher Angriffe besteht, zu deren Vorbeugung wiederum die erkennungsdienstliche Behandlung nach § 65 Abs. 1 SPG erforderlich scheint (vgl. das zitierte Erkenntnis des VwGH vom 17. September 2002 sowie das vom 11. Dezember 2001, Zl. 2001/01/0289, mwN). Bei dem vorliegenden Sachverhalt hätte ich in Ermangelung der gesetzlichen Voraussetzungen, also weder Vorliegen eines gefährlichen Angriffes im Sinne des § 16 Abs. 2 SPG noch der einer negativen Prognose die an mir vollzogene Maßnahme nicht durchgeführt werden dürfen. Ich hätte deswegen auch nicht gegen meinen deutlich erklärten Willen weiterhin für die Dauer der erkennungsdienstlichen Behandlung angehalten werden dürfen und hätte im Übrigen auch die erkennungsdienstliche Behandlung, die ich erniedrigend empfand, nicht an mir vollzogen werden dürfen. Schon gar nicht hätte man mich perlustrieren und in einen Raum einsperren dürfen.
Durch die dennoch unter Gewaltandrohung gesetzte Amtshandlung wurde ich daher in meinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit und im Recht, keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung (unter Androhung von Gewalt vorgenommene Abnahme von Fingerabdrücken und Herstellung von personenbezogenen Fotos und Behandlung wie eine Verbrecherin) unterworfen zu werden, verletzt.

V. Angaben zur Fristeneinhaltung
Der gegenständliche Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt hat am 4.11.2021 stattgefunden. Die Beschwerde wurde somit binnen somit binnen Monatsfrist eingebracht.

VI. Anträge
Ich stelle somit die Anträge
a) auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und
b) auf Fällung folgenden
Erkenntnisses:

Der Beschwerdeführer ist dadurch dass sie von Organen der Landespolizeidirektion OÖ am 4.11.2021 um ca 16.25 Uhr in den Räumlichkeiten der Landespolizeidirektion OÖ in L, zur Aufnahme einer erkennungsdienstlichen Behandlung unter Androhung von Gewalt festgehalten, perlustriert, eingesperrt und dieser ohne Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen unter Androhung von Gewalt an ihm vollzogen worden und er wie eine Verbrecher behandelt worden ist, in deren verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten auf persönliche Freiheit und keiner unmenschlichen oder erniedrigenden Behandlung unterworfen zu werden (§ 3 EMRK) sowie in seinem Recht, nicht entgegen der Vorschrift des § 65 Abs. 1 SPG erkennungsdienstlich behandelt zu werden, verletzt. Es wird die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig erklärt.

Der Bund (Bundesminister für Inneres) als Rechtsträger, für den die belangte Behörde eingeschritten ist, ist schuldig, dem Beschwerdeführer möge nach den §§ 35 VwGVG iVm der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II 2013/517, verpflichtet werden, die Kosten dieses Verfahrens binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2.1. Mit Schreiben vom 22. November 2021 wurde der Landespolizeidirektion Oberösterreich als belangte Behörde die vorliegende Beschwerde zur Kenntnis gebracht, sie zur Aktenvorlage aufgefordert und zur Erstattung einer Gegenschrift eingeladen.

I.2.2. Mit Schreiben vom 5. Jänner 2022 legte die belangte Behörde die ggst Akten vor und erstattete folgende Gegenschrift:

„I. Sachverhalt
Der Beschwerdeführer E O wurde am 11. Oktober 2021 in der PI N H von Insp E G als Opfer einer Urkundenunterdrückung und einer gefährlichen Drohung einvernommen. Im Zuge der Ermittlungen ergab sich, dass O verdächtig ist, eine Körperverletzung begangen zu haben, weswegen mit dem Beschwerdeführer ein Termin zur Beschuldigtenvernehmung am 04. November 2021 vereinbart wurde.
Am 04. November 2021 wurde O in der Zeit von 15:05 bis 15:25 Uhr als Beschuldigter wegen Verdacht der Körperverletzung auf der PI N H einvernommen. Im Anschluss an die Einvernahme teilte Insp. G O mit, dass auf Grund oben angeführten Tatverdachts eine erkennungsdienstliche Behandlung vorgesehen sei. Dem Beschwerdeführer wurde zur Kenntnis gebracht, dass es für ihn einfacher sein würde, wenn die erkennungsdienstliche Behandlung sofort durchgeführt werden würde, da ansonsten eine Ladung an ihn ergehen würde und er sich für die erkennungsdienstliche Behandlung erneut Zeit nehmen müsse.
O erklärte sich bereit, die erkennungsdienstliche Behandlung durchführen zu lassen und fuhr selbständig mit seinem privaten PKW zum Polizeianhaltezentrum (PAZ) L in der N, L. Auf Ersuchen des vernehmenden Beamten wurde O aus organisatorischen Gründen, wie zB. der Anmeldung im PAZ, von einer Streife der PI N H, (Revlnsp S H und Insp A S) begleitet.
Beim Eintreffen im PAZ L wurde O auf Grund der bisherigen guten und kooperativen Zusammenarbeit gestattet, seinen PKW auf einem Parkplatz welcher für Bedienstete der Polizei vorgesehen ist zu parken. Vor dem Betreten des PAZ L wurde O gefragt ob er gefährliche Gegenstände mitführe und anschließend durch Abtasten der Oberbekleidung nach derartigen Gegenständen durchsucht. Im PAZ L wurde O gebeten, im Aufnahmebereich im Erdgeschoß Platz zu nehmen. Es wurde ihm mitgeteilt, dass die Räumlichkeiten videoüberwacht sind und er keine Bedenken haben muss, dass er mit anderen Parteien persönlichen Kontakt haben werde. Anschließend wurde O von den begleitenden Beamten im PAZ L zur erkennungsdienstlichen Behandlung angemeldet.
O wurde kurz darauf von 16:20 bis 16:31 Uhr von Grlnsp S K und Grlnsp C B des PAZ L erkennungsdienstlich behandelt.
Zum Vorbringen, dass die erkennungsdienstliche Behandlung unter Androhung von Gewalt vollzogen wurde, wird seitens der LPD Oberösterreich darauf hingewiesen, dass zu keiner Zeit die Androhung von Zwangsmittel oder Gewalt notwendig gewesen war, da sich O freiwillig bereit erklärte, an diesem Tag die - notwendige - erkennungsdienstliche Behandlung durchführen zu lassen, um sich nicht später erneut dafür Zeit nehmen zu müssen.

II. Rechtsgrundlagen
Folgende Rechtsvorschriften des Sicherheitspolizeigesetz SPG idF BGBl. Nr. 206/2021 kommen zur Anwendung:

Erkennungsdienstliche Behandlung

§ 65. (1) Die Sicherheitsbehörden sind 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.

(2) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, im Zusammenhang mit der Klärung der Umstände einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten vorsätzlichen Handlung Menschen erkennungsdienstlich zu behandeln, wenn diese nicht im Verdacht stehen, diese Handlung begangen zu haben, aber Gelegenheit hatten, Spuren zu hinterlassen, soweit dies zur Auswertung vorhandener Spuren notwendig ist.

(3) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Menschen erkennungsdienstlich zu behandeln, deren Identität gemäß § 35 Abs. 1 festgestellt werden muß, sofern eine Anknüpfung an andere Umstände nicht möglich ist oder unverhältnismäßig wäre.

(4) Wer erkennungsdienstlich zu behandeln ist, hat an den dafür erforderlichen Handlungen mitzuwirken.

(Anm.: Abs. 5 aufgehoben durch Art. 1 Z 59, BGBL I Nr. 29/2018)

(6) Die Sicherheitsbehörden sind ermächtigt, Namen, Geschlecht, frühere Namen, Geburtsdatum, Geburtsort, Staatsangehörigkeit, Namen der Eltern, Ausstellungsbehörde, Ausstellungsdatum und Nummer mitgeführter Dokumente, anfällige Hinweise über die Gefährlichkeit beim Einschreiten einschließlich besonderer Kategorien personenbezogener Daten, soweit deren Verarbeitung zur Wahrung lebenswichtiger Interessen erforderlich ist, und Aliasdaten eines Menschen (erkennungsdienstliche Identitätsdaten), den sie erkennungsdienstlich behandelt haben, zu ermitteln und zusammen mit den erkennungsdienstlichen Daten und mit dem für die Ermittlung maßgeblichen Grund zu verarbeiten. In den Fällen des Abs. 1 sind die Sicherheitsbehörden ermächtigt, eine Personsfeststellung vorzunehmen.

Verfahren

§77. (1) Die Behörde hat einen Menschen, den sie einer erkennungsdienstlichen Behandlung zu unterziehen hat, unter Bekanntgabe des maßgeblichen Grundes formlos hiezu aufzufordern.

(2) Kommt der Betroffene der Aufforderung gemäß Abs. 1 nicht nach, so ist ihm die Verpflichtung gemäß § 65 Abs. 4 bescheidmäßig aufzuerlegen. Eines Bescheides bedarf es 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 äst.

(3) Wurde wegen des für die erkennungsdienstliche Behandlung maßgeblichen Verdachtes eine Anzeige an die Staatsanwaltschaft erstattet, so gelten die im Dienste der Strafjustiz geführten Erhebungen als Ermittlungsverfahren (§ 39 AVG) zur Erlassung des Bescheides. Dieser kann in solchen Fällen mit einer Ladung (§ 19 AVG) zur erkennungsdienstlichen Behandlung verbunden werden.

(4) Steht die Verpflichtung zur Mitwirkung gemäß § 65 Abs. 4 fest, so kann der Betroffene, wenn er angehalten wird, zur erkennungsdienstlichen Behandlung vorgeführt werden.

Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt

§ 78. Die erkennungsdienstliche Behandlung kann, soweit es tatsächlich möglich ist und damit kein Eingriff in die körperliche Integrität verbunden ist, durch Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden.

Sicherheit in Amtsgebäuden

§ 15a. (1) Gebäude und Räumlichkeiten, die zur Nutzung durch das Bundesministerium für Inneres und die diesem organisatorisch nachgeordneten Dienststellen gewidmet sind, dürfen mit einer Waffe (§ 1 Abs. 1 Gerichtsorganisationsgesetz - GOG, RGBl. Nr. 217/1896) nicht betreten werden. Wer eine Waffe mit sich führt, hat sie beim Betreten zur Verwahrung zu übergeben und ist nachweislich über die maßgebenden Umstände für die Ausfolgung (§ 6 GOG) in Kenntnis zu setzen. Dies gilt nicht für Personen, die auf Grund ihres öffentlichen Dienstes zum Tragen bestimmter Waffen ermächtigt sind, hinsichtlich jener Waffen, die ihnen auf Grund ihres öffentlichen Amtes oder Dienstes von ihrer vorgesetzten österreichischen Behörde oder Dienststelle als Dienstwaffen zugeteilt worden sind (§ 47 Abs. 1Z 2 lit. a Waffengesetz 1996 - WaffG, BGBl. 1 Nr. 12/1997), es sei denn, dies wäre auf Grund bestimmter Umstände für die Gewährleistung der Sicherheit erforderlich.
(2) Personen, die ein Gebäude oder eine Räumlichkeit gemäß Abs. 1 betreten oder sich darin aufhalten, haben sich auf Aufforderung einer Kontrolle zu unterziehen, ob sie eine Waffe bei sich haben (Sicherheitskontrolle). Die Sicherheitskontrolle kann unter Verwendung technischer Hilfsmittel durchgeführt werden. Unter möglichster Schonung des Betroffenen ist auch eine Durchsuchung von mitgeführten Behältnissen sowie der Kleidung zulässig; eine Durchsuchung der Kleidung soll nach Möglichkeit von einer Person desselben Geschlechts vorgenommen werden.
(3) Personen, die es zu Unrecht ablehnen, sich einer Sicherheitskontrolle (Abs. 2) zu unterziehen oder eine von ihnen mitgeführte Waffe verwahren zu lassen, sind aus dem Gebäude oder der Räumlichkeit gemäß Abs. 1 wegzuweisen. Im Fall der Nichtbefolgung der Wegweisung ist die Anwendung unmittelbarer Zwangsgewalt anzudrohen und die Wegweisung bei Erfolglosigkeit der Androhung mit angemessener unmittelbarer Zwangsgewalt unter möglichster Schonung des Betroffenen durchzusetzen.
(4) Wer aus einem Gebäude oder einer Räumlichkeit gemäß Abs. 1 weggewiesen worden ist, weil er sich zu Unrecht geweigert hat, sich einer Sicherheitskontrolle zu unterziehen oder eine von ihm mitgeführte Waffe verwahren zu lassen, und deshalb einer öffentlich rechtlichen Verpflichtung nicht nachgekommen ist, ist grundsätzlich als unentschuldigt säumig anzusehen.

III. Rechtliche Würdigung

§ 65 Abs. 1 SPG knüpft an den Verdacht einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten vorsätzlichen Handlung an. Damit ist auch der Verdacht einer Körperverletzung erfasst. Zu einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten vorsätzlichen Handlung muss ua. noch weiter hinzukommen, dass dies wegen der Art oder Ausführung der Tat oder wegen der Persönlichkeit des Betroffenen zur Vorbeugung gefährlicher Angriffe (§ 16 Abs. 2 und 3 SPG) erforderlich erscheint. Es reicht im zuletzt genannten Fall bereits eine abstrakte Form von Wahrscheinlichkeit, die an der verwirklichten Tat anknüpft, für die Annahme aus, die erkennungsdienstliche Behandlung sei zur Vorbeugung weiterer Angriffe erforderlich.
Neben der Tatsache, dass der Beschwerdeführer einer mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlung - Körperverletzung- verdächtigt wurde, stützte sich der einschreitende Beamte darauf, dass O bereits als Beschuldigter wegen Verdacht des Betruges sowie als
Beschuldigter wegen Verdachts der gefährlichen Drohung amtsbekannt ist und noch keine erkennungsdienstliche Behandlung erfolgt war. Aus diesen Gründen erschien eine erkennungsdienstliche Behandlung zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich.
§ 77 SPG regelt die Verwirklichung einer erkennungsdienstlichen Behandlung. Wenn der Betroffene freiwillig an ihr mitwirkt, erfolgt die erkennungsdienstliche Behandlung formlos, und ohne weiteres Verfahren. Andernfalls sind die erkennungsdienstliche Behandlung und

die Mitwirkung daran entweder mittels Bescheid der Sicherheitsbehörde oder formfrei, wenn der Betroffene ohnehin aus dem für die erkennungsdienstliche Behandlung maßgeblichen Grund angehalten wird oder zur Vernehmung nach der StPO bereits in der Dienststelle anwesend ist, hoheitlich durchzusetzen. Ist der Betroffene (ohne angehalten zu sein) zur Vernehmung nach der StPO auf der Dienststelle, unterscheidet § 77 Abs. 2 SPG nicht, ob dieser von der Kriminalpolizei zu dieser Vernehmung vorgeladen wurde oder sogar freiwillig aus eigenem auf die Dienststelle gekommen sind.

Nach der Rechtsprechung des VwGH liegt Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt nur dann vor, wenn physischer Zwang ausgeübt wird oder die unmittelbare Ausübung physischen Zwangs bei Nichtbefolgung eines Befehls droht. Es muss ein Verhalten vorliegen, das als "Zwangsgewalt", zumindest aber als spezifisch verstandene Ausübung von "Befehlsgewalt“ gedeutet werden kann. Im Falle eines Befehles ist dann die Ausübung unmittelbarer Befehlsgewalt anzunehmen, wenn dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird. Schon in dem Fall, das sich der Betroffene weigert, der Aufforderung zur Durchführung einer erkennungsdienstlichen Behandlung Folge zu leisten, und ihm darauf angedroht wird, dass er gemäß § 77 Abs. 4 SPG zu einer solchen Behandlung vorgeführt wird, stellt die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt dar.

Im vorliegenden Fall wurde dem Beschwerdeführer in Zuge der Vernehmung nach der StPO mitgeteilt, dass eine erkennungsdienstliche Behandlung erforderlich ist und es für ihn einfacher wäre, die erkennungsdienstliche Behandlung sofort durchzuführen, da ansonsten eine schriftliche Ladung an ihn ergehen würde und er sich erneut Zeit nehmen müsse, um diese durchführen zu lassen. Der Beschwerdeführer musste zu keinem Zeitpunkt annehmen, dass er im Falle einer Verweigerung der erkennungsdienstlichen Behandlung unmittelbar zu einer solchen Behandlung vorgeführt werde. Obwohl sogar die erkennungsdienstliche Behandlung unter Ausübung unmittelbarer behördlicher Befehls- und Zwangsgewalt aus den angeführten Gründen angeführten gerechtfertigt gewesen wäre, lag gegenständlich keine Ausübung unmittelbarer Befehls- oder Zwangsgewalt vor.

§ 15a SPG kommt ganz allgemein für alle Gebäude und Räumlichkeiten des BMI und der diesem nachgeordneten Dienststellen zur Anwendung. Ein solches Gebäude oder eine solche Räumlichkeit darf nicht mit einer Waffe betreten werden. Jede Person, die ein solches Gebäude betreten will, muss sich nach Aufforderung einer Sicherheitskontrolle iSd Abs. 2 SPG unterziehen. Unter möglichster Schonung des Betroffenen ist auch eine Durchsuchung von mitgeführten Behältnissen sowie der Kleidung zulässig. Die Sicherheitskontrolle kann nicht zwangsweise durchgesetzt werden. Im Falle einer Verweigerung kommt allerdings eine Wegweisung nach Abs. 3 in Betracht.

O wurde vor dem Betreten des PAZ L gefragt, ob er gefährliche Gegenstände wie etwa ein Taschenmesser mit sich führe. Die Frage, ob er einer Durchsuchung durch Abtasten der Kleidung zustimme, bejahte der Beschwerdeführer wobei er seine offene Jacke freien Willens mit beiden Händen zur Seite weitete. Die Durchsuchung beschränkte sich auf das Abtasten der Oberbekleidung. Die Sicherheitskontrolle erfolgte in keiner Weise durch Anwendung von Zwang oder gegen den Willen des Betroffenen.

Zum Vorbringen, dass O gegen seinen Willen im PAZ eingesperrt war wird angeführt, dass es sich beim PAZ L um ein Anhaltezentrum handelt und aus organisatorischen Gründen und aus Gründen der Sicherheit mehrere versperrte Eingangsschleusen zu überwinden sind. Zudem ist der Aufnahmebereich im Erdgeschoß vom darüber liegenden Anhaltezentrum im eigentlichen Sinne baulich getrennt. Die Abschottung dient dem gesicherten Ablauf im PAZ und insbesondere auch dem Schutz der Partei, da das Annähern

anderer Personen unterbunden wird. Dem Beschwerdeführer war es jederzeit möglich, die erkennungsdienstliche Behandlung abzubrechen und das Gebäude zu verlassen. Die erkennungsdienstliche Behandlung erfolgte auf Grund einer vorangegangenen erkennungsdienstlichen Behandlung einer anderen Person in unmittelbarer zeitlicher Nähe zur diesbezüglichen Anmeldung, sodass durch die kurze Wartezeit auch keine ungerechtfertigte bzw. unmenschlich erniedrigende Anhaltung stattgefunden hat.
Die Landespolizeidirektion Oberösterreich stellt daher den Antrag, die gegenständliche Beschwerde kostenpflichtig als unberechtigt abzuweisen.

An Kosten werden im Sinne der Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandersätze im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (VwG-AufwErsV), BGBl, il Nr. 517/2013, verzeichnet.
Vorlageaufwand: € 57,40
Schriftsatzaufwand je Beschwerdepunkt: € 368,80
Gegebenenfalls wird als Ersatz des Verhandlungsaufwandes der belangten Behörde € 461,00 geltend gemacht.
Beilagen: Maßnahmenbeschwerde des E O, vertreten durch RA. Dr.
R G
angeforderter Aktenvorgang zu GZ PAD/21/01876603/006/KR1M Personalblatt E O Beschuldigtenvernehmung E O
Amtsvermerk über Akteneinsicht des Beschuldigten E O Opfervernehmung des S B
Stellungnahme des Insp E G Stellungnahme des Revlnsp S H Stellungnahme der Insp A S Stellungnahme des Grlnsp C B
Interner Schriftverkehr über den Zeitraum der erkennungsdienstlichen Behandlung“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.3. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in die Beschwerde, die Gegenschrift, den vorgelegten Verwaltungsakt und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 1. Februar 2022, zu der der Bf persönlich erschien und bei der jene Polizisten, die die angefochtene Amtshandlung durchführten, zeugenschaftlich einvernommen wurden.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von nachstehendem relevanten Sachverhalt aus:

Der Bf wurde am 11. Oktober 2021 auf der PI N H von Insp E G als Opfer einer Urkundenunterdrückung und einer gefährlichen Drohung einvernommen. Zumal sich im Zuge der weiteren Ermittlungen ergab, dass der Bf verdächtig ist, eine Körperverletzung begangen zu haben, vereinbarte Insp G am 4. November 2021 um 14.00 Uhr einen weiteren Vernehmungstermin mit dem Bf.

Im Zuge der Einvernahme stellte sich heraus, dass der Bf im System auch als Beschuldigter im Zusammenhang mit einem Betrug und einer gefährlichen

Drohung geführt ist. Überdies stellte sich heraus, dass die erkennungsdienstlichen Daten im System lediglich unvollständig vermerkt sind.

Am Ende der ca halbstündigen Einvernahme teilte Insp G dem Bf mit, dass eine erkennungsdienstliche Behandlung gemacht werden müsse. Der Bf erkundigte sich, ob das sein müsse, woraufhin ihm Insp G erklärte, dass es einfacher wäre, wenn die erkennungsdienstliche Behandlung sogleich stattfinden würde. Dies insbesondere, weil er zu einem späteren Zeitpunkt im Polizeianhaltezentrum (PAZ) mehrere Schleusen zu überwinden hätte und er sich erneut Zeit nehmen müsse. Der Bf willigte daraufhin ein, bat aber darum, mit seinem eigenen Auto zum PAZ fahren zu dürfen.

Der Bf wurde in weiterer Folge von RevInsp S H und Insp A S ins PAZ L begleitet. RevInsp H und der Bf führten noch auf der PI N H ein Gespräch darüber, wie man zum PAZ gelangt. Es wurde vereinbart, dass der Bf mit seinem Fahrzeug dem Fahrzeug der Polizeibeamten nachfährt. Die Fahrt ins PAZ verlief problemlos und der Bf fuhr – wie vereinbart – dicht am Fahrzeug der Polizeibeamten. Im PAZ angelangt erkundigte sich der Bf, wo er sein Auto parken dürfe. Die Polizeibeamten boten ihm daraufhin an, auf einem freien Polizeiparkplatz zu parken. Vor Eintritt in das Polizeigebäude überprüfte RevInsp H, ob der Bf gefährliche Gegenstände mit sich führte, zumal aufgrund der freiwilligen Mitfuhr des Bf bis zu diesem Zeitpunkt keine Durchsuchung stattgefunden hatte. RevInsp H fragte den Bf, ob er ihn nach gefährlichen Gegenständen abtasten dürfe. Der Bf stimmte zu, weitete bereitwillig seine Jacke und ließ sich abtasten. Eine nähere Durchsuchung der inneren Taschen erfolgte nicht, zumal beim Abtasten keine gefährlichen Gegenstände entdeckt wurden.

In weiterer Folge begaben sich der Bf und die Polizeibeamten ins Gebäudeinnere in den rechten Bereich der Erstaufnahme. Die Polizeibeamten nutzten sodann den dort befindlichen Computer, um das auf der PI N H vergessene Personaldatenblatt des Bf, welches für eine erkennungsdienstliche Behandlung benötigt wird, auszudrucken. Der Bf saß dabei einen Meter rechts hinter RevInsp H. Während der Zeit im Erstaufnahmeraum unterhielten sich der Bf und die Polizeibeamten. Der Bf schilderte seine privaten Probleme und erklärte seine Sicht betreffend den strafrechtlichen Vorfall.

Nach Ausdruck des Personalblattes wurde der Bf von den Polizeibeamten in den Anhalte- bzw Warteraum neben dem Erstaufnahmeraum geleitet, damit die Polizeibeamten mit dem Personalblatt die Anmeldung im ersten Stock vornehmen konnten. Der Bf ging freiwillig in den Raum und erkundigte sich noch, ob er telefonieren dürfe, was von RevInsp H bejaht wurde. Dem Bf wurde dabei von RevInsp H mitgeteilt, dass der Raum videoüberwacht sei und ihm daher in diesem Raum nichts passieren könne. Überdies wurde ihm mitgeteilt, dass er sich bei den videoüberwachenden Polizeibeamten melden solle, wenn er etwas braucht.

Dieser Anhalte- bzw Warteraum kann nur von außen geöffnet werden. Die Verbringung des Bf in diesen Anhalte- bzw Warteraum diente der Sicherheit des Bf, zumal der Erstaufnahmeraum von sämtlichen Personen (Angehaltenen, Festgenommenen, psychisch Beeinträchtigten, etc), die ins PAZ verbracht werden, betreten wird und sichergestellt werden sollte, dass nicht mehrere Amtshandlungen kollidieren. Aus pandemischen Gründen sollten sich überdies nicht mehrere Personen in einem Raum befinden. Im Aufnahmebereich gibt es keine anderen Räumlichkeiten, in denen der Bf auf seine erkennungsdienstliche Behandlung warten hätte können. Der Bf konnte die Polizeibeamten nicht in den ersten Stock begleiten, da nicht ausgeschlossen werden konnte, dass im oberen Bereich des PAZ gerade eine Amtshandlung stattfindet und der Bf aufgrund der erkennungsdienstlichen Behandlung einer anderen Person kurz warten musste.

Nach kurzer, etwa zehnminütiger Wartezeit wurde der Bf von den Polizeibeamten, die in weiterer Folge die erkennungsdienstliche Behandlung vornahmen, vom Anhalte- bzw Warteraum abgeholt und es wurde die erkennungsdienstliche Behandlung durchgeführt. Im Anschluss konnte der Bf das PAZ mit seinem eigenen PKW verlassen.

Der Bf äußerte am 4. November 2021 im Zuge der Amtshandlung zu keinem Zeitpunkt, dass er weg müsse oder die erkennungsdienstliche Behandlung nicht durchführen lassen wolle. Der Bf äußerte lediglich seinen Unmut darüber, dass er als Beschuldigter im Zusammenhang mit einer Körperverletzung geführt wurde, zumal er diese Körperverletzung jedenfalls nicht begangen habe. Das Gesprächsklima zwischen dem Bf und den einschreitenden Beamten war stets locker und freundlich. Der Einsatz von Körper- oder Befehlsgewalt durch die einschreitenden Beamten war im Zuge der Amtshandlung zu keinem Zeitpunkt notwendig, zumal der Bf stets freiwillig mitwirkte.

II. Soweit im Folgenden nicht ausdrücklich behandelt, ergibt sich der festgestellte Sachverhalt schlüssig aus den im Wesentlichen nicht widersprüchlichen Aussagen der an der öffentlichen mündlichen Verhandlung Beteiligten und dem Verwaltungsakt.

Widersprüche ergaben sich im Zuge des Beweisverfahrens lediglich hinsichtlich der Frage, ob der Bf der erkennungsdienstlichen Behandlung sowie der fragmentarisch durchgeführten Personendurchsuchung vor Betreten des PAZ freiwillig zugestimmt hat.

Diesbezüglich ist zunächst allgemein festzuhalten, dass die Aussagen der einvernommenen Polizeibeamten im Rahmen der mündlichen Verhandlung vollumfänglich übereinstimmten und glaubwürdig waren. Von sämtlichen einschreitenden Beamten wurde überzeugend versichert, dass zwischen dem Bf

und den Polizeiorganen stets ein lockeres, freundliches Gesprächsklima bestand und der Bf durchgehend ein kooperatives Verhalten an den Tag legte. Alleine der Umstand, dass der Bf mit seinem eigenen PKW in das PAZ fuhr, dort den polizeiinternen Parkplatz verwenden durfte und in weiterer Folge seine persönlichen Probleme mit dem einschreitenden Beamten, RevInsp H, diskutierte, spricht für eine lockere Atmosphäre, ein gutes Gesprächsklima und die freiwillige Mitwirkung des Bf.

Selbst der Bf bezeichnet den Umgangston mit den Polizeibeamten als gut bzw „normal“ und führt aus, dass auch er sich „normal benommen und nicht diskutiert“ habe. Insbesondere schildert der Bf auch im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung zu keinem Zeitpunkt, dass er das Gefühl hatte, bei fehlender Mitwirkung mit der unmittelbaren zwangsweisen Durchsetzung der erkennungsdienstlichen Behandlung rechnen zu müssen. Vielmehr kam im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung klar zum Ausdruck, dass der Bf lediglich mit der Gesamtsituation – also der Tatsache, dass er aus seiner Sicht zu Unrecht beschuldigt wurde, eine Körperverletzung begangen zu haben – unzufrieden war und er dahingehend Unmutsäußerungen getätigt hatte. Auch dies spricht zusammengefasst dafür, dass der Bf vor den einschreitenden Beamten zu keinem Zeitpunkt seinen Widerwillen gegen die Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung an sich oder die Personendurchsuchung ausgesprochen hat, sondern er sich vielmehr freiwillig zur Vornahme der entsprechenden Amtshandlungen bereit erklärte.

Nicht zuletzt ergab sich aus der öffentlichen mündlichen Verhandlung unstreitig, dass sich der Bf freiwillig in den auch als Anhalteraum genutzten Bereich des PAZ begab. Er frage die Beamten, ob er während des Wartens auf die erkennungsdienstliche Behandlung telefonieren dürfe, was bejaht wurde und vom Bf in weiterer Folge auch gemacht wurde. Er selbst bestätigte, dass ihm mitgeteilt worden war, dass er jederzeit mit den ihn mittels Kamera im Auge habenden Beamten kommunizieren könne und dass er sich melden solle, wenn er etwas brauchen würde. Dass ihm gegenüber eine zwangsbewehrte Anordnung ausgesprochen worden wäre, wonach er in seiner persönlichen Freiheit eingeschränkt worden wäre, behauptet er selber nicht. Es konnte festgestellt werden, dass der „Warteraum“ zwar nur von außen zu öffnen war, jedoch steht nicht in Zweifel, dass der Bf auf seinen Wunsch hin das PAZ hätte frühzeitig verlassen können. Anderes wurde ihm gegenüber auch nicht kommuniziert.

III. Gesetzliche Grundlagen:

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 § 3 Abs 1 VwGVG ist, sofern die Rechtssache nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehört, in Rechtsachen in den Angelegenheiten, in denen die Vollziehung Landessache ist, das Verwaltungsgericht im Land zuständig.

Nach Abs. 2 Z 2 leg cit richtet sich im Übrigen die örtliche Zuständigkeit in Rechtssachen, die nicht zur Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gehören, 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, wenn diese jedoch im Ausland ausgeübt wurde, danach, wo das ausübende Organ die Bundesgrenze überschritten hat.

Nach § 7 Abs 4 Z 3 VwGVG 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 in den Fällen des Art 132 Abs. 2 B-VG mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt erlangt hat, wenn er aber durch diese behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung.

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.

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

Gemäß § 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.

Gemäß § 15a Abs 1 SPG dürfen Gebäude und Räumlichkeiten, die zur Nutzung durch das Bundesministerium für Inneres und die diesem organisatorisch nachgeordneten Dienststellen gewidmet sind, mit einer Waffe (§ 1 Abs 1 Gerichtsorganisationsgesetz – GOG, RGBl Nr 217/1896) nicht betreten werden. Wer eine Waffe mit sich führt, hat sie beim Betreten zur Verwahrung zu übergeben und ist nachweislich über die maßgebenden Umstände für die Ausfolgung (§ 6 GOG) in Kenntnis zu setzen. Dies gilt nicht für Personen, die auf Grund ihres öffentlichen Dienstes zum Tragen bestimmter Waffen ermächtigt sind, hinsichtlich jener Waffen, die ihnen auf Grund ihres öffentlichen Amtes oder Dienstes von ihrer vorgesetzten österreichischen Behörde oder Dienststelle als Dienstwaffen zugeteilt worden sind (§ 47 Abs 1 Z 2 lit a Waffengesetz 1996 – WaffG, BGBl I Nr 12/1997), es sei denn, dies wäre auf Grund bestimmter Umstände für die Gewährleistung der Sicherheit erforderlich. Personen, die ein Gebäude oder eine Räumlichkeit gemäß Abs 1 betreten oder sich darin aufhalten, haben sich gemäß § 15a Abs 2 SPG auf Aufforderung einer Kontrolle zu unterziehen, ob sie eine Waffe bei sich haben (Sicherheitskontrolle). Die Sicherheitskontrolle kann unter Verwendung technischer Hilfsmittel durchgeführt werden. Unter möglichster Schonung des Betroffenen ist auch eine Durchsuchung von mitgeführten Behältnissen sowie der Kleidung zulässig; eine Durchsuchung der Kleidung soll nach Möglichkeit von einer Person desselben Geschlechts vorgenommen werden. Personen, die es zu Unrecht ablehnen, sich einer Sicherheitskontrolle (Abs 2) zu unterziehen oder eine von ihnen mitgeführte Waffe verwahren zu lassen, sind gemäß § 15a Abs 3 SPG aus dem Gebäude oder der Räumlichkeit gemäß Abs 1 wegzuweisen. Im Fall der Nichtbefolgung der Wegweisung ist die Anwendung unmittelbarer Zwangsgewalt anzudrohen und die Wegweisung bei Erfolglosigkeit der Androhung mit angemessener unmittelbarer Zwangsgewalt unter möglichster Schonung des Betroffenen durchzusetzen.

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 § 77 Abs 1 SPG hat die Behörde einen Menschen den sie einer erkennungsdienstlichen Behandlung zu unterziehen hat, unter Bekanntgabe des maßgeblichen Grundes formlos hiezu aufzufordern. Kommt der Betroffene der Aufforderung gemäß Abs 1 nicht nach, so ist ihm gemäß § 77 Abs 2 SPG die Verpflichtung gemäß § 65 Abs 4 bescheidmäßig aufzuerlegen. Eines Bescheides bedarf es 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.

Die erkennungsdienstliche Behandlung kann gemäß § 78 SPG, soweit es tatsächlich möglich ist und damit kein Eingriff in die körperliche Integrität verbunden ist, durch Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt durchgesetzt werden.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Neben der in diesem Fall gegebenen Rechtzeitigkeit ist weitere Voraussetzung für die Zulässigkeit einer Beschwerde nach Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG, dass überhaupt ein Akt der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt vorliegt, der sich gegen die Person gerichtet hat, die als Beschwerdeführer im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht auftritt und dass die Verletzung eines subjektiven Rechts des Beschwerdeführers zumindest möglich ist (vgl VwGH vom 20. Dezember 1995, 95/03/0288, 0289; 18. Dezember 2013, 2013/17/0293; 9. März 2018, Ra 2017/03/0054).

Eine Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt liegt nach der höchstgerichtlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs 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. Juni 2000, 96/01/0596 mwN; 18. Oktober 2017, Ra 2017/02/0041 mwN; 7. August 2018, Ro 2018/02/0010). Entscheidend ist dabei, dass es sich um einen Hoheitsakt einer Verwaltungsbehörde handelt, mit dem in die Rechte von natürlichen oder juristischen Personen eingegriffen wird, ohne dass es zu einer Bescheiderlassung kommt (vgl *Kneihs* in *Kneihs/Lienbacher* [Hrsg], Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 21. Lfg (2018), Art 130 B-VG Rz 6). Nach der Judikatur des Verfassungs- und Verwaltungsgerichtshofs muss es sich bei einer mit Beschwerde bekämpfbaren Maßnahme um die Anwendung physischen Zwangs oder die Erteilung eines Befehls mit unverzüglichem Befolgungsanspruch handeln (vgl VfSlg 11.935/1988; VwGH 28. Mai 1997, 96/13/0032; 16. April 1999, 96/02/0590; 7. August 2018, Ro 2018/02/0010). Das bedeutet, dass dem Betroffenen bei Nichtbefolgung des Befehls unmittelbar, d.h. 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 28. Oktober 2003, 2001/11/0162; 29. September 2009, 2008/18/0687).

Als unverzichtbares Merkmal eines Verwaltungsaktes in der Form eines Befehls gilt nach ständiger Rechtsprechung, "dass dem Befehlsadressaten eine bei Nichtbefolgung unverzüglich einsetzende physische Sanktion angedroht wird". Werden objektiv keine Zwangsmaßnahmen gesetzt oder angedroht oder müssen diese nicht zwangsläufig erwartet werden, so handelt es sich um keine Ausübung von verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (VwGH 24. Juni 1998, 97/01/0239; 15. November 2000, 98/01/0452; 6. Juli 2004, 2003/11/0175).

IV.2. Zur erkennungsdienstlichen Behandlung:

IV.2.1. Der Bf bringt im Rahmen seiner Maßnahmenbeschwerde hinsichtlich der erkennungsdienstlichen Behandlung vor, dass die am Bf vollzogene Maßnahme in Ermangelung der gesetzlichen Voraussetzungen, also weder Vorliegens eines gefährlichen Angriffes iSd § 16 Abs 2 SPG noch der einer negativen Prognose, nicht hätte durchgeführt werden dürfen.

Diesbezüglich ist zunächst festzuhalten, dass einer Beschwerde, die nach freiwilliger Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung erhoben wird, nach der Rechtsprechung des VwGH die Berechtigung zu ihrer Erhebung fehlt. Dies im Wesentlichen deshalb, weil dann die Verhängung der – nur für den Fall der unentschuldigten Nichtbefolgung – angedrohten Sanktion nicht mehr in Betracht kommt. Derartige Beschwerden wurden vom Verwaltungsgerichtshof daher als unzulässig zurückgewiesen (vgl etwa VwGH 15. März 2012, 2011/01/0155; 11. November 2010, 2010/17/0213.

Wie bereits unter Punkt I.4. und II. ausgeführt, steht im konkreten Fall fest, dass der Bf der Aufforderung, sich der erkennungsdienstlichen Behandlung zu unterziehen, freiwillig nachgekommen ist. Dem Bf wurde freigestellt, die erkennungsdienstliche Behandlung aus Einfachheitsgründen sogleich durchzuführen oder – nach schriftlicher Ladung – an einem anderen Tag zu erscheinen. Es kam weder zur Androhung noch zur Setzung von Zwangsmaßnahmen, weshalb die Maßnahmenbeschwerde mangels Vorliegens unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt – im Einklang mit der dargelegten Rechtsprechung des VwGH – in diesem Punkt als unzulässig zu qualifizieren war.

IV.2.2. Ungeachtet dessen wäre die Maßnahmenbeschwerde des Bf in diesem Punkt aufgrund folgender Überlegungen auch unbegründet:

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.

Diese Befugnis dient nach der Rechtsprechung des VwGH sicherheitspolizeilichen Zielsetzungen, nämlich der Begehung weiterer gefährlicher Angriffe vorzubeugen. Sie ist gefährlichkeitsbezogen. Nach der dargelegten Rechtslage ist die Zulässigkeit einer erkennungsdienstlichen Behandlung – zusätzlich zu dem Verdacht einer mit Strafe bedrohten Handlung – an eine weiter hinzukommende Voraussetzung geknüpft: Der Betroffene muss entweder im Rahmen einer "kriminellen Verbindung" tätig geworden sein oder die erkennungsdienstliche Behandlung muss sonst auf Grund der Art oder Ausführung der Tat oder der Persönlichkeit des Betroffenen zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich erscheinen (vgl VwGH 18. Juni 2014, 2013/01/0134, mwN).

Der Verwaltungsgerichtshof geht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass im zweiten Fall des § 65 Abs 1 SPG eine abstrakte Form von Wahrscheinlichkeit, die an der verwirklichten Tat anknüpft, für die die Annahme ausreicht, die erkennungsdienstliche Behandlung sei zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich (vgl VwGH 22. Mai 2014, 2013/01/0045; 18. Juni 2014, 2013/01/0134; 17. März 2015, Ra 2015/01/0041). Dabei kann auf im Verdachtsbereich vorgeworfene bzw angelastete Straftaten abgestellt werden und die Behörde hat weder festzustellen noch zu untersuchen, ob die im Verdachtsbereich vorgeworfenen Straftaten begangen wurden (vgl idS VwGH 18. Juni 2014, 2013/01/0134; 22. Mai 2014, 2013/01/0045; 22. Mai 2014, 2013/01/0045).

Für den konkreten Fall ist aus der zitierten Rechtsprechung des VwGH abzuleiten, dass die belangten Behörde jedenfalls iSd § 65 Abs 1 SPG ermächtigt war, den Bf erkennungsdienstlich zu behandeln. Der Bf wurde nicht nur beschuldigt eine Körperverletzung – sohin eine mit gerichtlicher Strafe bedrohte vorsätzliche Handlung – begangen zu haben, sondern war laut der den Beamten zur Verfügung stehenden Informationen überdies in Verdacht des Betruges und der gefährlichen Drohung gestanden. Alleine auf Basis der dem Bf vorgeworfenen bzw angelasteten Straftaten konnte die belangte Behörde – ungeachtet der Frage, ob der Bf diese Straftaten letztendlich tatsächlich begangen hat – sohin davon ausgehen, dass die erkennungsdienstliche Behandlung zur Vorbeugung weiterer gefährlicher Angriffe erforderlich ist. Im Ergebnis wäre die Maßnahmenbeschwerde in diesen Punkt sohin nicht nur unzulässig, sondern auch unbegründet.

IV.3. Zur Perlustrierung:

IV.3.1. Auch hinsichtlich der vor Betreten des PAZ vollzogenen Perlustrierung des Bf, die sich im Übrigen lediglich auf das äußere Abtasten nach gefährlichen Gegenständen beschränkte und nicht eine weiterer Durchsuchung der

Innentaschen des Bf umfasste, ist festzuhalten, dass der Bf der Frage, ob man ihn nach gefährlichen Gegenständen abtasten dürfe, zustimmte und in weiterer Folge freiwillig seine Jacke weitete. Es bedurfte weder des Einsatzes von Befehls- noch von Zwangsgewalt, weshalb die Maßnahmenbeschwerde im Einklang mit der bereits zitierten Rechtsprechung des VwGH auch in diesem Punkt als unzulässig zurückzuweisen war.

Hier wird nicht außer Acht gelassen, dass grundsätzlich Aufforderungen durch Beamte für generell nicht mit polizeilichen Anordnungen vertrauten Personen eines gewisses Maß an Befolgungsanspruch fraglos mit sich bringen; gleichzeitig ist aber festzuhalten, dass auch für jene Personen polizeiliche Anordnungen erst ab einem gewissen Grad an Intensität als zwangsbewehrt qualifiziert werden. Indikator hierfür ist fraglos, ob für den Fall der Nichtbefolgung eine zwangsweise und alternativlose Konsequenz angedroht wird. Diese Feststellung gilt im Übrigen für sämtliche Beschwerdepunkte dieses Falles.

IV.3.2. Zudem wäre die Maßnahmenbeschwerde des Bf aufgrund folgender Erwägungen in diesem Punkt auch unbegründet:

§ 15a SPG verfolgt nach der Rechtsprechung des VwGH den Zweck, zur Erhöhung der Sicherheit der vom Bundesministerium für Inneres sowie den organisatorisch nachgeordneten Dienststellen genutzten Gebäude und Räumlichkeiten, das Betreten dieser Objekte "unter Mitnahme von Waffen zu untersagen und dies auch zu kontrollieren“ (VwGH 4. Juni 2019, Ro 2018/01/0012).

Die Bestimmung des § 15a Abs 1 SPG sieht ein generelles Verbot des Tragens von Waffen in Gebäuden und Räumlichkeiten vor, die zur Nutzung durch das Bundesministerium für Inneres und dessen nachgeordnete Dienststellen gewidmet sind. Ausgenommen von diesem Verbot sind lediglich Personen, die auf Grund ihres öffentlichen Dienstes zum Tragen einer Waffe ermächtigt sind, in Bezug auf ihre Dienstwaffen. Der Effektuierung dieses Verbots dient die in § 15a Abs 2 SPG normierte Sicherheitskontrolle, die auch die im letzten Satz dieser Bestimmung geregelte, unter möglichster Schonung des Betroffenen durchzuführende, Durchsuchung von mitgeführten Behältnissen sowie der Kleidung umfasst (VwGH 4. Juni 2019, Ro 2018/01/0012).

Jede Person, die ein solches Gebäude betreten will, muss sich jedoch auf Aufforderung einer Sicherheitskontrolle nach § 15a Abs 2 SPG unterziehen. Die Sicherheitskontrolle kann „verdachtslos“, also standardisiert durchgeführt werden (*Keplinger/Pühringer*, Sicherheitspolizeigesetz[19] [2020] § 15a 53).

Der Polizeibeamte hat den Bf sohin im Einklang mit den Bestimmungen des § 15a Abs 1 und 2 SPG vor Betreten der Räumlichkeiten des PAZ als ein der belangten Behörde zuzuordnendes Gebäude einer Sicherheitskontrolle unterzogen. Durch

das Abtasten nach gefährlichen Gegenständen wurde der Bf – auch unter Außerachtlassung der Tatsache, dass sich der Bf dieser Sicherheitskontrolle ohnehin freiwillig unterzogen hat – insofern nicht in seinen Rechten verletzt.

IV.4. Zur Anhaltung:

Zuletzt bringt der Bf vor, von den Polizeibeamten gegen seinen Willen im PAZ im Anhalte- bzw Warteraum – in eine Zelle aus Glas, die mit Kameras versehen war – eingesperrt gewesen zu sein. Durch diese Anhaltung sei der Bf unter anderem in seinem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf persönliche Freiheit verletzt.

Diesbezüglich ist auszuführen, dass das in Beschwerde gezogene Verhalten der Polizeibeamten nicht als Anhaltung iSd Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit zu werten ist. Der Bf wurde weder formell festgenommen noch war der Wille der einschreitenden Beamten – objektiv – darauf gerichtet, seine Freiheit zu beschränken. Sinn und Zweck der Verbringung in den Anhalte- bzw Warteraum war es, den Bf in der Zeit, in der die Polizeibeamten die Anmeldung für die erkennungsdienstliche Behandlung im oberen Stock des PAZ vornahmen, vor anderen Personen, die aufgrund von Festnahmen, psychischer Beeinträchtigung etc in das PAZ verbracht werden, zu schützen und eine Kollision von verschiedenen Amtshandlungen bzw ein Aufeinandertreffen verschiedener Personen auch aus pandemischen Gründen zu vermeiden. Dem Bf stand es zu jeder Zeit frei, den Anhalte- bzw Warteraum zu verlassen und wurde von Seiten der Polizeibeamten auch explizit mitgeteilt, dass der Raum videoüberwacht sei und er sich jederzeit durch Handzeichen bei seinen Kollegen bemerkbar machen könne. Gegenüber dem Bf wurde weder ein Befehl dahingehend ausgesprochen, dass er den Anhalte- bzw Warteraum nicht verlassen dürfe noch wurde er durch die Anwendung von Zwangsgewalt am Verlassen des Anhalte- bzw Warteraumes gehindert.

Für den Bf konnte – auch unter Berücksichtigung der Tatsache, dass dem Bf völlig bewusst war, dass er von den Polizeibeamten einzig und allein für die Durchführung der erkennungsdienstlichen Behandlung ins PAZ begleitet wurde – jedenfalls nicht der Eindruck entstehen, dass es sich bei der Verbringung in den Warteraum um eine Anhaltung iSd Gesetzes zum Schutze der persönlichen Freiheit handelte und er verpflichtet gewesen wäre, in den verfahrensgegenständlichen Räumlichkeiten zu verbleiben. Die Freiwilligkeit, mit der der Bf sich zur erkennungsdienstlichen Behandlung ins PAZ begab, umfasst fraglos auch das freiwillige Abwarten auf deren technische Durchführung.

Das in Beschwerde gezogene Geschehen bildet sohin keinen tauglichen Gegenstand für eine Anfechtung iSd Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG iVm § 88 SPG und die Beschwerde war auch in diesem Punkt als unzulässig zurückzuweisen.

IV.5.1. Gemäß § 35 Abs 1 VwGVG hat die obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterliegende Partei. Nach Abs 6 ist die Behörde die obsiegende Partei und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei, wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Beschwerdeführer vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird. Gemäß § 35 Abs 6 VwGVG sind des Weiteren die §§ 52-54 VwGG auf den Anspruch auf Aufwandersatz gemäß § 35 Abs 1 VwGVG anzuwenden.

Gemäß § 1 der VwG-Aufwandersatzverordnung – VwG-AufwErsV – wird die Höhe der im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art 130 Abs 1 Z 2 des Bundes-Verfassungsgesetzes – B-VG, BGBl Nr 1/1930, und Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Behörde in Vollziehung der Gesetze gemäß Art 130 Abs 2 Z 1 B-VG als Aufwandersatz zu leistenden Pauschalbeträge 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

IV.5.2. Beim oben erlangten Verfahrensergebnis ist dem Bund als Rechtsträger, für den die belangte Behörde eingeschritten ist, nach den §§ 35 VwGVG iVm der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II 2013/517, ein Aufwandersatz in Höhe von insgesamt 2.546,80 Euro, (Vorlageaufwand [57,40 Euro], 3 x Schriftsatzaufwand [1.106,40 Euro] und 3 x Verhandlungsaufwand [1.383,00 Euro]) aufzuerlegen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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.

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

Gegen diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. 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.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die

zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Pree