



**UNABHÄNGIGER
VERWALTUNGSSENAT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 64
Telefon: (43 01) 4000 DW 38605
Telefax: (43 01) 4000 99 38605
DVR: 0641324

UVS-02/13/7100/2007
[REDACTED]

Wien, 5.12.2007

BESCHEID

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn [REDACTED], gemäß Art. 129a Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch seine Festnahme und Anhaltung einschließlich dabei verübter Misshandlungen am 24.6.2007 in Wien, gegen die Bundespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, unter Entfall einer öffentlichen mündlichen Verhandlung (§ 67d Abs. 2 Z 3 AVG), gemäß § 67c Abs. 3 AVG entschieden:

Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Verwaltungsakt wird für rechtswidrig erklärt.

Der Bund als Rechtsträger der belangten Behörde hat dem Beschwerdeführer Euro 20,40 an Stempelgebühren und Euro 660,80 an Schriftsatzaufwand, insgesamt sohin Euro 681,20 an Aufwandsersatz, binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.

BEGRÜNDUNG

1. Mit Schriftsatz vom 4. August 2007, zur Post gegeben am 6.8.2007 und sohin rechtzeitig erhob der Einschreiter Beschwerde gemäß Art. 129a Abs. 1 Z 2 B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Am 24. Juni 2007 war ich gegen 04:00 Uhr am Heimweg vom Donauinselfest. Ich war zu diesem Zeitpunkt alkoholisiert. Dabei stieß ich auf eine Gruppe von ca. 10 Personen welche sich großteils auf Polnisch unterhielten. Diese Gruppe war in ein Wortgefecht mit weiteren 2 oder 3 Personen verwickelt. Da ich selbst auch polnisch spreche, wollte ich zwischen diesen Gruppen vermitteln um eine Eskalation zu vermeiden. Meine Bemühungen waren aber nicht erfolgreich und beide Personengruppen begannen einen Raufhandel.

Dabei wurde auch ich angegriffen und zu Boden gestoßen. Diese Angreifer wendeten sich von mir ab als sie merkten ich spreche Polnisch. Schäden an meiner Kleidung hatte ich dabei keine erlitten. Ob ich verletzt wurde kann ich nicht angeben. Um trotzdem die Massenschlägerei aufzuhalten entschied ich mich, die polnischsprachige Gruppe von den anderen abzuziehen: Es sei „total unfair als Gruppe gegen 2 oder 3 Leute anzutreten.“ „Lasst die Burschen in Ruhe – die liegen am Boden und können sich nicht mal wehren.“

Die polnischsprachige Gruppe entfernte sich dann von den geschlagenen Personen. Kurz darauf kam auch schon die Exekutive und befasste sich mit den verletzten Personen. Eine weitere Hilfeleistung durch mich wurde dadurch hinfällig.

Da ich bei dem Vorfall (vermutlich beim Sturz) mein Taschenmesser verloren habe, fing ich an es zu suchen und beleuchtete mit meiner Taschenlampe die Umgebung. Dabei hoch ich einen abgestellten Rucksack auf um nachzusehen ob mein Messer runter liegt. Die Exekutivbeamten bemerkten dies und einer der Beamten fragte mich ob „ich den Rucksack stehlen will“ was ich natürlich abstrikt. Ich erklärte: „Ich suche nur mein Taschenmesser welches ich verloren habe. Den Rucksack habe ich gerade hochgehoben da er dagelegen ist.“ Die Beamten zeigten mir ein Taschenmesser welches ich als mein eigenes identifizierte.

Einer der Verletzten sagte daraufhin, ich wäre als Mittäter an seiner Verletzung schuld was ich auch wieder abstrikt und antwortete – ich war nur vermittelnd tätig, da ich Polnisch spreche. Der eine Beamte hielt aber an der Aussage des Verletzten fest und fing an mich zu beschimpfen „du depperter Pollak – pass auf was du sagst ...“ Da ich so eine rassistische Bemerkung nicht hinnehmen wollte, ermahnte ich den Beamten – er wolle seine Wortwahl anpassen und nicht so schimpfen. In der Zwischenzeit ist ein junger Mann dazugekommen welcher auch meine Version bestätigte und sagte – ich sei nicht beteiligt gewesen sondern nur vermittelt zu haben. Die Aussage des Beamten „depperter Pollak – schleich di zu deinen Haberern“ sah ich nicht als Wegweisung sondern beantwortete – ich kenne die betreffenden Personen nicht. Ich gab an mein Taschenmesser wieder haben zu wollen um nach hause gehen zu können. Der Beamte weigerte sich jedoch mir dieses zu übergeben – gab aber keine Begründung dafür an.

Da der Beamte aber weiterhin rassistische Äußerungen von sich gab verlangte ich nach seiner Dienstnummer welche er mir nicht gab. Er fragte mich nach einem Ausweis welchen ich mit den Worten „Jetzt wird es interessant“ übergab. Da ich im Besitz einer Waffenbesitzkarte bin, gab ich noch die Bemerkung „das wird jetzt sicher über das Administrationsbüro laufen.“ Ich bat den Beamten noch mal um die Dienstnummer welche er wieder mitteilte. Während er meine Daten aufnahm gab er von sich – ich als Pole wollte ja den

Rucksack stehlen. Den genauen Wortlaut kann ich nicht mehr wiedergeben.

Als ich den Beamten nochmals ermahnte – seine rassistischen Äußerungen zu beenden kam als Meldung „Jetzt reicht.“ Dabei schlug er mir mit der Faust in den Bauch und warf mich zu Boden. Dabei wurde mein T-Shirt zerrissen. Die Schürfverletzungen (Prellmarken) an meinem Hals sind auch dabei entstanden. Als ich dann am Boden lag erfolgte noch ein Fußtritt. Ob meine Verletzung in der Nierengegend von diesem Tritt herrühren kann ich nicht sagen, da ich den Tritt zwar auf der rechten Seite gespürt habe – aber nicht sagen kann ob Bauchseitig oder Rückenseitig. Die Schmerzen und Einschränkungen der Bewegungsfreiheit fingen aber erst nach diesem Tritt an.

Am Boden liegend holte ich mein Mobiltelefon heraus und rief die Notrufnummer der Polizei. Scheinbar hatte ich einen schlechten Empfang – da der Anruf abbriss. Danach bin ich aufgestanden.

Ich ging zu dem Beamten welcher mich geschlagen hat (und hielt mir dabei die rechte Seite) und sagte – das sei nicht notwendig gewesen. Ich hätte ja kein aggressives Verhalten gezeigt.

Ich drehte mich wieder weg und versuchte nochmals den Notruf was auch gelang (Anruf um 04:31 – meine Rufnummer: [REDACTED]). Dem Beamten am Telefon erklärte ich – ich wäre von einem anderen Exekutivbeamten geschlagen worden.

Als der beschuldigte Beamte bemerkte, dass ich telefonierte – schlug er mir das Telefon aus der Hand. Ich schrie – „lass mich in Ruhe – ich habe keinem was getan“ da ich annahm – der Beamte wollte mich wieder schlagen. Ich wurde von ihm auf den Boden geworfen und auf den Bauch gedreht.

Da ich bemerkte – er wollte mir Handschellen anlegen setzte ich keinen weiteren Widerstand. Als er mir jedoch sein Knie in den Rücken drückte und dabei bei meiner Verletzung drücke verursachte er mir Schmerzen wodurch ich versuchte mich zur Seite zu drehen.

In der Zwischenzeit ist ein weiteres Fahrzeug der Polizei eingetroffen. Der Beamte schleppte mich Richtung Fahrzeug. Er warf mich gegen das Fahrzeug und stieß mich danach auf den Sitz. Dabei versetzte er mir noch einige Schläge mit der flachen Hand ins Gesicht sowie Körper. Da ich Handschellen anhatte konnte ich mich nicht direkt wehren. Um dieser Gewaltanwendung entgegenzuwirken fing ich an zu strampeln damit er weg geht und mich in Ruhe lässt. Ich beschimpfte den Beamten dabei als „rassistisches Arschloch.“ Ob ich dabei den Beamten verletzt habe kann ich nicht sagen. Aus dem Hintergrund hörte ich eine Frauenstimme die den Beamten aufforderte – sich zu beruhigen und von mir abzulassen – was dieser dann auch tat.

Ich drehte mich zur Seite und wartete. Ich merkte wie mir jemand mein Telefon einsteckte. Danach sind wir losgefahren.

Durch die Bewegung sind die Handschellen enger geworden und es entstand ein Taubheitsgefühl in den Fingern. Meiner Bitte – die Handschellen etwas zu lockern, konnten die Beamten nicht nachkommen, da kein passender Schlüssel vorhanden war.

Bei der Einvernahme (mit den Vorwürfen – „Verdacht auf Körperverletzung“, „Versuchter Diebstahl“ sowie „Widerstand gegen die Staatsgewalt“) gab ich auch an – von einem Beamten misshandelt worden zu sein. Der vernehmende Beamte wies mich hin, dass eine unbegründete Behauptung einer Verleumdung entspräche. Dessen bin ich mir bewusst und gebe die Angaben nach bestem Wissen und Erinnerung wieder. Es wurde mir mitgeteilt, dass ich in den kommenden Tagen vom Büro für besondere Ermittlungen kontaktiert werde.

Ich informierte die anwesenden Beamten über Schmerzen in der Nierengegend. Bei der Entlassung gegen 11:00 Uhr (24.06.07) wurde mir das Taschenmesser wieder ausgehändigt. Da bei meiner Entlassung mir mitgeteilt wurde – der Amtsarzt käme erst in einigen Stunden verzichtete ich zu dem Zeitpunkt auf die Begutachtung durch den Amtsarzt und begab mich selbständig in das AKH Wien. Dort wurde festgestellt – ich hätte Blut im Harn (Harnstreifentest 3+ Ery's positiv). Diagnose: „cont. Renis dext.“ Ich wurde stationär bis 25.06 zur Beobachtung aufgenommen. Die Harnstix-Kontrolle zeigte Besserung bei Entlassung (1+ positiv).

Ich habe am [REDACTED] ein Unternehmen gegründet und bin selbständig. Die Gewerbescheine lauten – [REDACTED]. Angaben zu meinem Einkommen kann ich derzeit noch keine machen. Durch die Verletzung und die damit verbundenen Schmerzen war eine Tätigkeit vorübergehend nur eingeschränkt möglich.“

Der Beschwerde liegen ein ärztlicher Befund („Arztbrief“) des AKH der Stadt Wien vom 24.6.2007 und ein Patientenbrief vom 25.6.2007 an den weiterbehandelnden Arzt bei. Im Befund wird die Diagnose „Cont. renis dext.“ (Nierenprellung rechts) gestellt, dem Patientenbrief ist weiter zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer eine Prellmarke am Hals aufgewiesen hat, und dass Erythrozyten, also rote Blutkörperchen, im Harn festgestellt worden sind.

Der Beschwerdeführer beantragt zumindest schlüssig, die Maßnahme für rechtswidrig zu erklären.

2. Mit Schriftsatz vom 5.9.2007 legte die belangte Behörde auftragsgemäß den von ihrem Polizeikommissariat Donaustadt zur AZ D1/286764/2007 geführten Verwaltungsakt in Ablichtung vor und gab bekannt, dass das Original demnächst der Staatsanwaltschaft Wien vorgelegt werden wird. Weiters gab die Behörde bekannt, dass wegen der behaupteten Misshandlungen von ihrem Büro für besondere Ermittlungen zur AZ P8/286877/2007 Vorerhebungen im Dienste der Strafjustiz geführt und zu deren Ergebnis mit Schreiben vom 25.6.2007 der

Staatsanwaltschaft Wien (30 St 245/07 a) vorgelegt worden waren. Eine Ablichtung dieses Aktes liegt dem eingangs erwähnten Akt bei, soweit die Teile nicht ohnehin bereits darin enthalten sind. Der Akt enthält auch eine Benachrichtigung von der Zurücklegung der Anzeige bzw. der Einstellung des Verfahrens gemäß § 90 Abs. 1 StPO.

2.1. Unter einem erstattete die belangte Behörde zu ihrer GZ P1/360359/2007 eine Gegenschrift, worin sie zum Sachverhalt auf die im vorgelegten Akt enthaltene Anzeige der Diensthundeeinheit vom 24.6.2007 verweist und ergänzt, dass der Beschwerdeführer nicht in der von ihm geschilderten Weise (Versetzen eines Fußtrittes, aus der Hand Schlagen des Telefons, Werfen gegen ein Fahrzeug, auf den Sitz Stoßen, Versetzen von Schlägen mit der flachen Hand) misshandelt worden sei.

Zur Rechtslage verweist die belangte Behörde, was die Festnahme anbelangt, auf Art. 2 Abs. 1 Z 2 lit. a des Bundesverfassungsgesetzes vom 29.11.1988 über den Schutz der persönlichen Freiheit und, was die Anwendung von Körperkraft betrifft auf die §§ 2 und 4 des Waffengebrauchsgesetzes 1969. Wie sich aus der Sachverhaltsdarstellung ergebe, habe gegen den Beschwerdeführer der dringende Verdacht des versuchten Widerstands gegen die Staatsgewalt und der versuchten schweren Körperverschwendung bestanden. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes sei der Beurteilung der Frage, ob der in § 175 Abs. 1 StPO für die Festnahme zwingend vorausgesetzte Tatverdacht vertretbarer Weise angenommen wurde, jener Sachverhalt zu Grunde zu legen, der sich den einschreitenden Behördenorganen im Zeitpunkt der Amtshandlung darbot (Hinweis auf VfGH 7.10.1991, B 1352/90 u. a.). Die Festnahme gemäß §§ 177 Abs. 1 Z 1 iVm 175 Abs. 1 Z 1 StPO sei daher zu Recht erfolgt.

Zur behaupteten Misshandlung bzw. zur eingeräumten Anwendung von Körperkraft wird wörtlich ausgeführt:

„Im gegenständlichen Fall hatte der BF in Richtung von BezInsp [REDACTED] getreten und diesem einen Stoß gegen die Brust versetzt. Daraufhin wurde er an den Oberarmen ergriffen, woraufhin er sich loszureißen versuchte und mehrmals gegen den genannten Beamten trat. Dieser brachte den BF daraufhin zu Fall und

fixierte ihn seitlich liegend am Boden. Der BF setzte seine Versuche sich loszureißen und mit Armen und Beinen um sich zu schlagen fort. Er wurde nunmehr für festgenommen erklärt und an den Händen gefesselt.

Die Anwendung von Körperkraft gründet sich auf § 2 Z. 1 bis 3 WaffGG. Wie sich aus der Sachverhaltsdarstellung ergibt, konnte der BF, bevor er endlich stabilisiert werden konnte, BezInsp [REDACTED] wiederholt tätlich angreifen. Schon daraus ist ersichtlich, dass der Beamte bemüht war, jeweils nur diejenigen Mittel einzusetzen, die er für die Erreichung des ins Auge gefassten Ziels (Verhinderung weiterer tätlicher Attacken) als ausreichend ansah. Gerade der Umstand, dass der BF erst nach einiger Zeit stabilisiert werden konnte, zeigt, dass der EB zunächst offenkundig zu sehr Maß gehalten hatte.

Die vom AKH Wien festgestellte Nierenprellung wurde dem BF nicht vom einschreitenden Beamten zugefügt. Was die Prellmarke am Hals betrifft, so wäre diese durch die zur Überwältigung des BF erforderlichen Anwendung von Körperkraft erklärbar. Naheliegend wäre aber auch, dass sie sich der BF bei er vor dem Eintreffen der Beamten stattgefundenen Rauferei zugezogen hat."

Die belangte Behörde beantragt, die Beschwerde kostenpflichtig teils als unzulässig zurück-, teils als unbegründet abzuweisen.

2.2. Mit Schriftsatz vom 5.10.2007 nahm der Beschwerdeführer zur Gegenschrift Stellung. In tatsächlicher Hinsicht entgegnete er zur Mutmaßung der belangten Behörde, er hätte sich die Verletzungen bei dem Raufhandel zugezogen, dass der Angriff auf ihn und das Umstoßen beim Raufhandel frontal erfolgt seien. Der Stoß selbst sei gegen seine Brust geführt worden und er sei auf seinem Gesäß gelandet. Da dies auf einem asphaltierten Gehweg passiert und er nicht von hinten angegriffen worden sei, können seine Verletzungen nicht den Angreifern zugeordnet werden. Zu beachten sei weiters, dass die Schmerzen erst nach dem Faustschlag und Fußtritt durch den Beamten eingesetzt haben.

Der Beamte Z. führe zwar in der Anzeige vom 24.6.2007 als Beweismittel Zeugen des Raufhandels an, aber in den vorliegenden Unterlagen sei ersichtlich, dass der Beamte es zu erwähnen unterlasse, dass während der Befragung des Beschwerdeführers durch den Beamten ein Zeuge dazugekommen sei, welcher die Darstellung des Beschwerdeführers, nur vermittelt zu haben, bestätigt habe. Auf Grund dieses Zeugen könne in weiterer Folge auch nicht von einem dringenden Tatverdacht ausgegangen werden.

Weiterhin gebe er an, den Beamten weder geschlagen noch getreten zu haben. Ein Angriff gegen den Beamten habe zu keinem Zeitpunkt stattgefunden. Letztlich sei er

nach dem Raufhandel wie auch beim Aufheben des Rucksacks vor Ort gewesen. Wäre er beim Raufhandel beteiligt gewesen oder hätte die Absicht gehabt, den Rucksack zu stehlen, so hätte ein rationales Verhalten zur einer Flucht bzw. zu einem Fluchtversuch führen müssen. Hätte er das Vorgeworfene getan, so könne man in dieser Situation die Unterlassung eines Fluchtversuchs beinahe schon mit Dummheit bezeichnen. Er jedoch habe seine Unschuld und Kooperationsbereitschaft schon durch seine Anwesenheit und das Herangehen zu den Beamten gezeigt. Ein Festnahmegrund liege deshalb nicht vor.

Mangels Angriffs von seiner Seite sei auch keine Notwehrsituation für den Beamten vorgelegen. Sein einziger Widerstand bei den Amtshandlungen „Feststellung des Sachverhaltes“ sowie „Identitätsfeststellung“ habe sich in wiederholtem Ermahnen des Beamten gezeigt, seine Wortwahl anzupassen, nämlich rassistische Sprüche zu unterlassen. Auch bei der Festnahme habe er keinen Widerstand gezeigt, sondern nur seine verletzte Rückenpartie vom Knie des Beamten weggedreht.

Die Festnahme sowie das Anlegen der Handschellen seien nach dem Schlag in den Bauch und dem Fußtritt und während seines zweiten Telefonats mit dem Notruf erfolgt. Mangels gesetzlicher Gründe für eine Festnahme könne von deren Rechtmäßigkeit keine Rede sein.

In seiner Tätigkeit als Personalberater sei er auf die Themen Rassismus wie auch Diskriminierung besonders sensibilisiert. Er habe dem Beamten daher von Anfang an mit der Tatsache konfrontiert, dass er Aussagen in diese Richtung nicht toleriere. Ein Angriff, wie er ihm gegen die beiden Verletzten wie auch gegen den Beamten vorgeworfen werde, widerspreche gänzlich seinem Verhalten und seiner persönlichen Überzeugung, zumal er sich auch bei einer gemeinnützigen Rettungsorganisation führend betätigt habe.

Das Messer, welches er bei dem Vorfall verloren habe, sei ein Werkzeug für den Bereich Bühnendekoration dort notwendig zum Zerschneiden von Kabelbindern.

Zum Beweis seines Vorbringens bezieht sich der Beschwerdeführer darauf, dass er zweimal den Notruf angerufen habe, um mitzuteilen, dass er von einem Beamten

geschlagen werde. Hiezu enthält die Stellungnahme des Beschwerdeführers ein Diagramm mit Uhrzeiten, welche sodann wie folgt erläutert wird:

„Wie aus der Darstellung im Zeitablauf ersichtlich ist, wurde ich zuerst vom Beamten geschlagen und getreten.

Am Boden liegend rief ich das erste Mal den Notruf um 04:31:44. Die Verbindung ist nach 11 Sekunden abgebrochen.

Ich stand auf. Ich ging auf den Beamten zu, sagte: „Das ist nicht notwendig gewesen. Ich habe mich überhaupt nicht aggressiv verhalten...“ und drehte mich um. Wie dargestellt dauerte dieser Vorgang 15 Sekunden.

Ich wählte nochmals den Notruf (04:32:10) und kam diesmal durch. Ich stelle mich mit meinem Namen vor und sagte „Ich wurde gerade von einem Ihrer Kollegen geschlagen...“. Da wurde mir das Handy aus der Hand geschlagen, ich vom Beamten zu Boden geworfen, mir die Handschellen angelegt und Festgenommen.

Um die genannten Zeit-Angaben zu beweisen lege ich eine Kopie des Einzelentgeltnachweises bei.

Ich ersuche den Senat eine Kopie der Aufnahme meines Anrufs beim Notruf sowie das Anrufprotokoll bei der BPD Wien als Beweismittel (welche meine Darstellung bestätigen) anzufordern. Einer Anforderung durch mich könnte die BPD Wien unter Berufung auf das Dienstgeheimnis ablehnen bzw. dieser Anfrage nur zögerlich nachkommen.

Es stellt sich die Frage, wie die Angaben des Beamten mit diesen Telefonaten vereinbar sind: Der Beamte gibt in seiner Anzeige an, ich hätte ihn „plötzlich und unvermittelt“ versucht zu treten und zu stoßen. Daraufhin wurde ich angeblich von ihm „an den Oberarmen ergriffen“. In weiterer Folge wurde ich zu Fall gebracht, am Boden fixiert und mir wurden Handschellen „mit den Händen am Rücken“ angelegt.

- Zu welchem Zeitpunkt hätte ich nach der Darstellung des Beamten den Notruf wählen sollen?
- Wie hätte ich (bei der Darstellung des Beamten mit angelegten Handschellen am Rücken) überhaupt telefonieren können?

Ich gebe an, dass bei Vorlage der Aufzeichnungen der Anrufe folgende Einzelpunkte eindeutig als Tatsachen belegt werden:

- eindeutige Aussage gegenüber dem Beamten am Telefon – ich wurde „... von einem Kollegen geschlagen...“
- Das Wegschlagen des Handys
- Am Boden werfen und die Tatsache, dass mir der Beamte mit dem Knie im Rücken weh tat und ich mich dadurch wegdrehte
- Das Anlegen der Handschellen und meine Beschimpfungen gegen den Beamten aufgrund des Übergriffs

Diese Telefonate legen eindeutig dar – ich kann nicht den Beamten gleichzeitig treten – von ihm „an den Oberarmen“ ergriffen werden – wie auch telefonieren.

Warum sollte ich einen Beamten schlagen, mich angeblich aggressiv verhalten und dann dem Notruf sagen – ICH wurde geschlagen?

Leider ist weder in der Anzeige noch im mir vorliegenden weiteren Schriftverkehr festgehalten, wer der junge Mann war, welcher als Zeuge bestätigt hat – ich habe beim Raufhandel nur vermittelt.

Möglicherweise, dass seine Identität in den Niederschriften (Notizblöcke) der Beamten vermerkt wurde. In diesem Fall ersuche ich den Senat auch diese Unterlagen als weitere Beweismittel bei der BPD Wien anzufordern um die Ereignisse mit ebendiesem Zeugen weiters zu bestätigen.

Falls der betreffende Zeuge nicht notiert wurde besteht die Vermutung, dass seine Daten trotzdem einer EKIS-Abfrage unterzogen wurden. In diesem Fall ersuche ich den Senat die Abfrageprotokolle der beiden Beamten anzufordern. Die im Zeitraum 04:15 bis 04:45 im Auftrag der Beamten abgefragten Personen sind eindeutig diesem Vorfall zuzuordnen und als weitere Zeugen zu den Vorfällen zu befragen.“

Der Stellungnahme liegt ein Einzelgesprächsnachweis des Dienstleisters [REDACTED] bei, welcher die beiden genannten Telefonate ausweist.

2.3. Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat darauf hin mit zwei Schreiben vom 24.10.2007 einerseits das Bundesministerium für Inneres ersucht, bekannt zu geben, ob von einem der beiden beteiligten Beamten am 24.6.2007 zwischen 14.15 Uhr und 14.45 Uhr EKIS-Anfragen getätigt wurden und welche Personen diese betrafen, und andererseits die belangte Behörde ersucht, hinsichtlich zweier Anrufe beim Polizeinotruf 133 am 24. Juni 2007 um 04.31.44 Uhr bzw. um 04.32.10 Uhr, getätigt vom Mobiltelefon des Beschwerdeführers, Kopien der digitalen Datensätze samt Abschriften binnen drei Wochen vorzulegen.

Während die Auskunft des BMI ergab, dass von den beiden beteiligten Beamten außer der den Beschwerdeführer selbst betreffenden EKIS-Anfrage keine weitere solche Anfrage getätigt worden war, legte die belangte Behörde mit Schriftsatz vom 16.11.2007 nicht nur auftragsgemäß die digitalen Tonaufzeichnungen der beiden Anrufe samt Abschrift vor, sondern zog unter einem auch ihr Vorbringen laut Gegenschrift vom 5.9.2007 insoweit zurück, als dort eine Misshandlung des Beschwerdeführers in Abrede gestellt wird. Außerdem verzichtete die Bundespolizeidirektion Wien zur Gänze auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Diesen Verzicht untermauerte sie in der Folge noch durch ein weiteres Schreiben vom 23.11.2007, in welchem die belangte Behörde – zwar

insoweit nur aus „prozessökonomischen Gründen“ – ihr gegenschriftliches Vorbringen auch zur Frage der Festnahme zurückzieht.

Der digitalen Aufnahme bzw. der mitgesendeten Übertragung ist folgender Wortlaut zweier Anrufe beim Notruf vom 24.6.2007, 04.31 Uhr und 04.32 Uhr, zu entnehmen:

Anruf 1:

Notrufbeamter: Polizei.

Anrufer: Ja, guten Tag! Ich wurde gerade von einem von Ihren Exekutivbeamten angegriffen.

Anruf 2:

Notrufbeamter: Polizei – Notruf.

Anrufer: Ja, guten Tag! Mein Name ist [REDACTED] Ich wurde gerade von einem von ihren Beamten angegriffen. Ich habe gerade ...

Mann 1 (Anrufer?): Aaah! ... hör' auf ... lass' mich in Ruh'

Notrufbeamter: Hallo. – Hallo.

Mann 2: ... klanes Oaschloch ...

Mann 1: Nein ... Au! ... hör' auf Ich hab' nichts getan. Ich hab' nichts getan.

Mann 3 (2?): Schleich di, depperte Sau ...

Mann 1: Ich hab' nichts getan. Ich hab' nichts getan.

Mann 2: Du wüsst mia ... Du klanes Oaschloch. Du unnediges ... Geschlagen ... von der Polizei. Wast', was d' jetzt g'mocht host? An Widerstaund gegen die Stotsgewoit. Ok?

Mann 1: Ok!

Mann 2: ... schwere Körperverletzung ... versuchter Widerstaund gegen die Stotsgewoit. Du gehst a Joa in Häf'n ... Du Unternehmer mit Deine drei Unternehmen ...

Mann 1: Ja ...

Mann 2: ... Woffnbesitzkort'n ... a Nocht im Häf'n.

Mann 1: ...

Notrufbeamter: Hallo.

3. Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat dazu erwogen:

Schon der Wortlaut der digitalen Notrufaufzeichnung lässt eindeutig auf vom Beschwerdeführer während des Notrufgesprächs erlittene Misshandlungen von dritter Seite schließen, welche nicht nur seinen Angaben, sondern auch dem Zeitrahmen laut Akteninhalt zufolge von wenigstens einem der beiden beteiligten Beamten verübt worden sein müssen. Darüber hinaus sind der digitalen Aufnahme

auch Geräusche zu entnehmen, welche mit hoher Wahrscheinlichkeit als Schläge gedeutet werden können. Darauf, dass die Aufnahme gestellt sein könnte, gibt es keinen Hinweis; der Umstand, dass die Gespräche beim Notruf mit Zeitangabe aufgezeichnet werden, lässt ein Fingieren praktisch ausgeschlossen erscheinen.

Da auch die belangte Behörde, indem sie ihre ursprüngliche Bestreitung von Misshandlungen zurückzieht, zum Ausdruck bringt, dass die Digitalaufnahme vernünftiger Weise nur als Beweis von Misshandlungen ihrer Beamten bzw. zumindest eines ihrer Beamten am Beschwerdeführer gedeutet werden können, war die Maßnahme im Hinblick darauf für rechtswidrig zu erklären.

Während es jedoch bei Rechtswidrigkeit des (übergeordneten) Verwaltungsaktes nicht mehr erforderlich ist, auch die Rechtswidrigkeit einzelner Teilschritte bzw. Modalitäten zu prüfen, ist es umgekehrt mit der Feststellung der Rechtswidrigkeit einer Modalität (hier der Gewaltanwendung) nicht getan, wenn der Beschwerdeführer die Rechtswidrigkeit des gesamten Verwaltungsaktes (hier der Festnahme und Anhaltung) behauptet. Der Beschwerdeführer hat zutreffenden Falls nämlich auch Anspruch auf die Feststellung, dass seine Festnahme bereits an sich und nicht erst auf Grund der dabei begangenen Misshandlungen rechtswidrig war (vgl. *Eisenberger-Ennöckl-Helm*, Die Maßnahmenbeschwerde [2006], 108 und 128f sowie die dort angeführte höchstgerichtliche Judikatur, insb. VwGH 22.10.2002, 2000/01/0527).

Die belangte Behörde erachtet hier die Rechtswidrigkeit der Festnahme selbst zwar offenkundig noch nicht als erwiesen, sieht es jedoch für unwahrscheinlich an, dass eine öffentliche mündliche Verhandlung oder überhaupt eine Weiterführung des Verfahrens zu einem anderen Ergebnis als diesem gelangen könnte (vgl. ihren Hinweis auf „prozessökonomische Gründe“).

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien geht in Anbetracht der offenkundig unwahren und durch die erhobenen Beweise widerlegten Angaben der beteiligten Beamten davon aus, dass eine Fortführung des Verfahrens keinen Beweis mehr für die Rechtmäßigkeit einer Festnahme erbringen kann, zumal als einziges noch unausgeschöpftes Beweismittel zu Gunsten der belangten Behörde jene zwei

Exekutivbeamten als Zeugen verfügbar wären, welche schon im Vorhinein durch urkundlichen Beweis schwerstens diskreditiert sind. Dazu kommt noch, dass die gegenständliche Festnahme (samt der Anzeige wegen Widerstands und schwerer Körperverletzung) laut der betreffenden Tonaufnahme missbräuchlich als Retorsionsmaßnahme für den telefonischen Beschwerdeversuch des Einschreiters eingesetzt worden ist, nachdem Gewalt zuvor in umgekehrter Richtung, nämlich von Exekutivbeamten am Beschwerdeführer, ausgeübt worden war. Letztlich ergibt sich vor dem Hintergrund der nachgewiesenen Misshandlung schon aus der Textierung der somit unwahren Anzeige samt den darin angeführten Festnahmegründen, dass diese Gründe lediglich vorgeschoben worden sind. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 79 AVG iVm der UVS-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 334/2003.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Bescheid ist ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig.

HINWEIS

Gegen diesen Bescheid kann innerhalb von sechs Wochen ab der Zustellung eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und beim Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Sie muss von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein und ist mit 180,-- Euro zu vergebühren.

Dr. Helm

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:
Drössler

