



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38690
Telefax: (+43 1) 4000 99 38690
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-102/013/4166/2021
Dr. A. B.

Wien, 30.09.2021
Zah

Geschäftsabteilung: VGW-L

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Helm über die Beschwerde des Herrn Dr. A. B., vertreten durch Dr. C. D., Rechtsanwalt in Wien, ... gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch die Feststellung seiner Identität am 6.3.2021 in Wien, gegen die Landespolizeidirektion Wien als belangte Behörde, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 24.6.2021 und am 9.9.2021 zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Soweit die Beschwerde überdies die Weitergabe von Informationen über die wegen Verletzung der Covid-19-Bestimmungen erstattete verwaltungsstrafrechtliche Anzeige an die Medien umfasst, wird sie als unzulässig zurückgewiesen.

III. Der Beschwerdeführer hat dem Rechtsträger der belangten Behörde (Bund) EUR 368,80 für Schriftsatzaufwand, EUR 57,40 für Vorlageaufwand und EUR 461,00 für Verhandlungsaufwand, insgesamt sohin EUR 887,20 an Aufwandsersatz, binnen 14 Tagen bei sonstigem Zwang zu leisten.

IV. Die Revision ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Mit Schriftsatz vom 10.3.2021, sohin rechtzeitig, erhob der Einschreiter Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG, worin er zum Sachverhalt vorbringt:

„Am 06.03.2021 um die Mittagszeit (ca 13:00 Uhr) habe ich an einer polizeilich genehmigten Kundgebung am E.-platz in Wien teilgenommen. Ich habe mir, nachdem ich mit meinem Abgeordneten-Kollegen DDr. F. G. etwa eine Stunde lang ein Transparent hielt, eine Zigarettenpause gegönnt und bin einige Schritte von der Menschenmasse weggegangen. Über den folgenden Zeitraum - in dem ich eine Zigarette geraucht habe - war der gebotene Mindestabstand jederzeit zu anderen Personen gegeben. Der Abstand wurde bei weitem überschritten. Dies war auch der einzige Zeitraum, wo ich ob des deutlich gegebenen Mindestabstandes, die Maske zum Rauchen abgenommen habe. Als ich die Zigarette abtötete und in dem mitgeführten Taschenaschenbecher entsorgte, wurde ich plötzlich von sechs Polizisten eingekreist und im harschen Ton zur Feststellung meiner Personalien aufgefordert. Zum Zeitpunkt der Amtshandlung hatte es dort Temperaturen um ca. 7 Grad Celsius, bei leichtem/mittelstarkem Wind. Ich befand mich zum Zeitpunkt der Anhaltung und Einkreisung etwa zwischen der H. und dem I.. Von den einschreitenden Beamten wurde mir weder ein Grund für die Identitätsfeststellung genannt, noch ein Vorwurf einer Verwaltungsübertretung bzw. strafbaren Handlung gemacht. Die gesamte Anhaltung und Identitätsfeststellung haben in etwa ca.5 min gedauert.

In weiterer Folge habe ich in den Medien von meiner „Festnahme“ gelesen, da ich mich nicht an den Mindestabstand von zwei Metern und die Einhaltung der Maskenpflicht gehalten hätte.“

Die Rechtzeitigkeit sieht der Beschwerdeführer zum einen darin begründet, dass für jedermann – so auch für die einschreitenden Beamten – klar sichtbar gewesen sei, dass er unter Einhaltung aller gesetzlichen Bestimmungen, insbesondere des Mindestabstands, seine Rauchpause konsumiert habe, weiters dadurch, dass er nicht nur durch einen Beamten zur Ausweisleistung aufgefordert worden, sondern von mehreren Beamten eingekreist worden sei. Rechtswidrig sei auch, dass Informationen an die Medien weitergegeben worden seien, wonach er nicht einen Mindestabstand von 2 Metern und die Maskenpflicht eingehalten hätte. Er sei sohin seinen Rechten auf persönliche Freiheit und Versammlungsfreiheit, auf Achtung des Privat- und Familienlebens, aber auch in dem Recht, nicht erniedrigend behandelt zu werden, verletzt worden. Der Beschwerdeführer beantragt die Anhaltung zur Identitätsfeststellung sowie die Herausgabe seiner persönlichen Daten kostenpflichtig für rechtswidrig zu erklären.

2. Die Landespolizeidirektion Wien übermittelte auftragsgemäß die Anzeige ihres Polizeikommissariats J. und gab an, diese sei mit Schreiben vom 16.3.2021 dem Magistratischen Bezirksamt für den ... Bezirk zuständigkeithalber abgetreten worden; die Abtretung sei zur GZ: VStV/.../2021 protokolliert worden.

2.1. Des Weiteren wies die Landespolizeidirektion Wien darauf hin, dass die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes gemäß § 6 Abs. 1 und Abs. 2 des Covid-19-Maßnahmengesetzes verpflichtet sein, die nach dem genannten Gesetz zuständigen Behörden und der Organe bei Ausübung von deren Aufgaben bzw. zur Durchsetzung der gesetzlichen vorgesehenen Maßnahmen zu unterstützen, insbesondere durch Maßnahmen zur Einleitung und Sicherung von Verwaltungsstrafverfahren. Die hierdurch normierte Mitwirkungspflicht treffe die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, im konkreten Fall die Organe des Wachkörpers Bundespolizei. Die Angehörigen dieses Wachkörpers würden sohin funktional für die Gesundheitsbehörde tätig und ihr Handeln sei dieser Behörde zuzurechnen. Der Landespolizeidirektion Wien komme im Vollzug des genannten Gesetzes keine Zuständigkeit zu und sie sei daher im vorliegenden Fall nicht passiv legitimiert.

2.2. Mit Bescheid vom 19.4.2021 wurde der LPD Wien mitgeteilt, dass das Verwaltungsgericht Wien nicht von einer fehlenden Passivlegitimation der LPD Wien ausgehe. Vielmehr gehe aus der vorgelegten Anzeige hervor, dass die angezeigte Verwaltungsübertretung im Zuge der Begleitung und Überwachung einer Versammlung, wie sie unzweifelhaft zu den Aufgaben der Sicherheitsbehörden zählt, wahrgenommen worden sei. Überdies richte sich die Beschwerde unter anderem gegen die Einschränkungen auf Recht der Versammlungsfreiheit.

2.3. Aufgrund dieses Schreibens erstattete die LPD Wien zur ihrer GZ: PAD/... eine Gegenschrift, worin sie zum Sachverhalt vorbringt:

„Am 06.03.2021 fand in Wien, E.-platz eine Versammlung statt, an der der Beschwerdeführer („BF“) teilnahm.

Der BF wurde dabei von Polizeibeamten, welche den Auftrag hatten die Einhaltung der COVID-19 SchuMaV zu kontrollieren, unter Zugskommandant Kl. K. L., diesem zugeteilt Insp. M. N., Insp. O. P., Insp. Q. R. und Insp. S. T. dabei beobachtet, wie

er als Teilnehmer an dieser Versammlung eine Zigarette rauchte und zu anderen Versammlungsteilnehmern nicht den vorgeschriebenen Mindestabstand von 2 Metern einhielt.“

In rechtlicher Hinsicht weist sie wiederum darauf hin, dass die Angehörigen des Wachkörpers Bundespolizei funktional für die Gesundheitsbehörde tätig würden. Selbst wenn die Verwaltungsübertretung im Zuge einer Begleitung einer Versammlung wahrgenommen worden sei und die Verletzung des Versammlungsrechtes behauptet werde, sei für die Behördenzuständigkeit allein ausschlaggebend, auf welcher Rechtsgrundlage und für welche Behörde eingeschritten werde und nicht, welchem Kompetenzbereich das als verletzt behauptete Recht angehöre. Hätte die Gesundheitsbehörde eigene Organe zur Durchsetzung der fraglichen Bestimmungen zur Verfügung, so wäre es abwegig, deren Handeln während einer allfälligen Versammlung der LPD Wien zuzurechnen.

Weiters wird ausgeführt, das Verhalten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes wäre selbst dann der Gesundheitsbehörde zuzurechnen, wenn es dabei zu einem rechtswidrigen Vorgehen bzw. einem Exzess käme, weil die LPD Wien mit dem Vollzug der fraglichen Bestimmungen – anders als z.B. in der StPO - gesetzlich nicht betraut sei. Andererseits würde niemand beim Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes wegen Verletzung der „Maskenpflicht“ in einem Supermarkt oder bei einer privaten „Coronaparty“, wo kein Konnex zu einer Versammlung bestehe, das Einschreiten der Organe für die Gesundheitsbehörde in Zweifel ziehen.

Die LPD Wien halte daher an ihrer Rechtsansicht der fehlenden Passivlegimitation fest.

In eventu wird vorgebracht, dass durch die erfolgte Identitätsfeststellung gemäß § 34b VStG, der Einsichtnahme in einen Ausweis, somit einem Vorgang, der wenige Minuten gedauert habe, nach vertretbar anzunehmenden Verwaltungsübertretungen und nach Betreten auf frischer Tat, weder ein Eingriff in das Recht auf persönlicher Freiheit noch in das Recht auf Versammlungsfreiheit erfolgt sei. Durch das Einschreiten mehrerer Beamter – eine Einkesselung sei nicht erfolgt – könne kein Aspekt menschenunwürdiger Behandlung erblickt werden. Es wird daher beantragt, die Beschwerde kostenpflichtig als unbegründet abzuweisen.

3. Am 24.6.2021 fand die öffentliche mündliche Verhandlung in Abwesenheit des aufgrund politischer Verpflichtungen verhinderten Beschwerdeführers, jedoch mit dessen Einverständnis unter der Voraussetzung einer späteren Einvernahme, statt. Er wurde von Dr. C. D. vertreten, die Landespolizeidirektion Wien von Frau Mag. U.. Ladungsgemäß erschienen waren die Zeugen MMMag. Dr. V. W., Herr MMag. DDr. F. G., Dipl.-Ing. X. Y., KI K., Insp. M., Insp. O., Insp. Q. und die Zeugin Insp. S.. Zur Einvernahme des Beschwerdeführers wurde die Verhandlung auf den 9.9.2021 vertagt. Nach Abschluss des Beweisverfahrens wurde das Erkenntnis – mit Ausnahme des zurückweisenden Teils, in welchem die Beschwerde somit bis zur vorliegenden Ausfertigung unerledigt blieb – verkündet.

3.1. Aufgrund der Zeugeneinvernahmen, der Parteienvernehmung, des vorgeführten Videos und des Akteninhalts hat das Verwaltungsgericht Wien folgenden Sachverhalt festgestellt und als erwiesen angenommen:

Am 6.3.2021 veranstaltete der Parlamentsklub der Z. eine angemeldete Versammlung gegen die Corona-Maßnahmen am E.-platz, an welcher auch der Beschwerdeführer teilnahm. Dabei hielt er gemeinsam mit dem Zeugen G. (Nationalratsabgeordneter der Z.-Partei) ein etwa 3 Meter breites Transparent. Nach etwa einer Dreiviertelstunde ließ er sich ablösen, um eine Zigarette zu rauchen. Diese rauchte er am Rande der versammelten Kundgebungsteilnehmer, aber nicht deutlich abgesetzt von diesen, während einer Rede seines Klubobmannes ZA., welche er mit beifälligen Äußerungen verfolgte. Etwa zu dem Zeitpunkt, als der Beschwerdeführer fertig geraucht, aber die Maske noch nicht aufgesetzt hatte und sich in unmittelbarer Nähe wenigstens einer anderen Person, allenfalls auch im Gespräch mit dieser befand, wurde der Beschwerdeführer von den als Zeugen einvernommenen Polizeibeamten wahrgenommen, welche einschritten und deren Zugskommandant, der Zeuge K., den Beschwerdeführer auf die Verletzung der Maskenpflicht hinwies und in der Folge zur Ausweiseleistung aufforderte. Der Beschwerdeführer fragte den einschreitenden Beamten daraufhin, ob das dessen Ernst sei und sagte, dann müsse dieser den Klubobmann ZA., der gerade eine Rede halte, ebenfalls anzeigen. Da sich die ursprünglich von den Beamten wahrgenommene Kontaktperson rasch entfernt hatte, stand der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt in einem Abstand von drei bis vier Meter

zum nächsten Versammlungsteilnehmer, aber bestenfalls am Rande des um die Rednerbühne gebildeten Halbkreises der Kundgebungsteilnehmer. Es kann nicht festgestellt werden, dass er sich zum Zeitpunkt seiner Betretung deutlich außerhalb dieser Zone befunden hätte. Außer dem Leiter der Amtshandlung stand auch die Zeugin S. während der Amtshandlung mit Blickrichtung zum Beschwerdeführer, während die anderen Beamten damit befasst waren, einen Rundumschutz für die Amtshandlung zu gewährleisten.

3.2. Diese Feststellungen gründen sich auf folgende Beweisergebnisse:

MMMag. Dr. W. und MMag. DDr. G. haben die Amtshandlung nach eigenen Angaben nicht beobachtet. Der Zeuge Dipl.-Ing. Y. hat angegeben, der Beschwerdeführer sei „deutlich“ abseits der Verhandlungsteilnehmer am Rande der Wiese gestanden. Laut den in der Amtshandlung unmittelbar befassten Zeugen KI K. und Insp. S. sei der Beschwerdeführer am Rande der Versammlung bzw. etwas abseits gestanden, sei aber eindeutig Teil der Versammlung gewesen, indem er auch weiterhin Parolen gerufen habe, und habe den Mindestabstand zu einer oder zwei Personen unterschritten. Laut dem Zeugen Insp. M. stand der Beschwerdeführer schätzungsweise zehn Meter vor der Menge der übrigen Versammlungsteilnehmer, aber jedenfalls nicht so weit, dass man ihn nicht mehr als Teil der Versammlung angesehen hätte. Insp. O. schätzte die Entfernung von der Masse der Versammelten auf zwei bis fünf Meter, Insp. Q. gab an, seiner Wahrnehmung nach habe der Beschwerdeführer überhaupt nicht abseits der Versammlung gestanden, zumal auch dahinter Leute gestanden seien, die durch Zurufe ihre Teilnahme an der Versammlung dokumentiert hätten, und der E.-platz sei ohnehin ziemlich voll gewesen. Die während der Amtshandlung einsetzende Videoaufnahme zeigt einen Abstand des Beschwerdeführers von etwa drei bis vier Metern zum nächststehenden Versammlungsteilnehmer, ohne dass der Beschwerdeführer jedoch vom Halbkreis dieser Versammlungsteilnehmer abgesetzt gewesen wäre, zumal auch hinter ihm Leute in zumindest gleicher Entfernung von der Rednerbühne standen. Selbst seine eigenen Angaben zu seinem Standort vor Beginn der Amtshandlung, anhand des vorgeführten Videos, weisen keinen deutlich von der Versammlung abgesetzten Standort aus. Sie stimmen insofern mit der Aussage des Zeugen Dipl.-Ing. Y. überein, als der Beschwerdeführer nach diesem „am Rande der Wiese gestanden“ sei. Vergleicht

man diese Angabe mit der Videoaufnahme, so ergibt sich jedenfalls kein signifikanter Abstand des Beschwerdeführers von der Versammlung als solcher.

3.3. In rechtlicher Hinsicht wurde erwogen:

Da der Beschwerdeführer als Teilnehmer an der Versammlung zum Tragen einer Maske und zur Einhaltung des Mindestabstandes verpflichtet war, sich aber beim Rauchen nicht deutlich von der Masse der Versammelten abgesetzt hat und zumindest zu einem anderen Versammlungsteilnehmer den Mindestabstand unterschritt, war die Annahme einer strafbaren Übertretung der betreffenden Covid-19-Bestimmungen jedenfalls vertretbar. Die Identitätsfeststellung war daher gerechtfertigt.

Darüber hinaus ist das Gericht nicht der Ansicht, dass die Absicherung einer Amtshandlung gegenüber möglichen Störungen von Seiten weiterer Versammlungsteilnehmer in irgendeiner Hinsicht erniedrigend oder menschenunwürdig wäre, selbst wenn sie – wie nicht festgestellt worden ist – durch Einkreisung stattgefunden hätte.

Was die behauptete Weitergabe von Informationen über die angezeigten Verwaltungsübertretungen an die Presse anbelangt, so hat der Beschwerdeführer lediglich vorgebracht, was in der Presse darüber berichtet worden sei, jedoch keinen einzigen Hinweis, dass diese Information von den einschreitenden Exekutivbeamten oder einer Behörde ausgegangen wäre. Abgesehen davon betreffen die Anzeigen nicht die Sicherheitsverwaltung, sondern sind in Vollziehung epidemiologischer Bestimmungen erfolgt und betreffen daher die Gesundheitsverwaltung. Da es sich dabei ersichtlich nicht um Maßnahmen verwaltungsbehördlichen Zwangs oder Befehls handelt, kommt die Anwendung des § 88 Abs. 2 SPG, wonach auch „auf andere Weise“ erfolgte Rechtsverletzungen beschwerdefähig sind, nicht in Betracht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 35 VwGVG in Verbindung mit der VGW-Aufwandersatzverordnung, BGBl. II Nr. 517/2013. Bei der in Beschwerde

gezogenen Amtshandlung handelt es sich um einen Bereich, in dem die Vollziehung des Gesundheitsschutzes und Sicherheitsverwaltung miteinander verschränkt ist und in dem daher sowohl die funktionell zuständige Gesundheitsbehörde als auch die organisatorisch – und für einige Randbereiche ebenfalls funktionell – zuständige Sicherheitsbehörde koordiniert Stellung zu nehmen haben. Der Zuspruch des Aufwandsatzes richtet sich sodann danach, wem der Aufwand tatsächlich entstanden ist. Dies war im gegenständlichen Fall die LPD Wien.

5. Die ordentliche Revision gegen diese Entscheidung 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.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabegebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel zu entrichten. Ein diesbezüglicher Beleg ist der Eingabe anzuschließen.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines

solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Dr. Helm
Richter