

Entscheidende Behörde

UVS Wien

Entscheidungsdatum

08.05.2007

Geschäftszahl

06/42/4062/2007

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat durch sein Mitglied MMag. Dr. Tessar über die Berufung des Herrn Temuri K. gegen die Bescheidausfertigung für den Magistrat der Stadt Wien, welche durch die Bundespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat Innere Stadt, vom 28.4.2007, GZ: E1/194066/2007 aus- und abgefertigt worden ist, mit welcher der Antrag vom 26.4.2007 auf Aufschub des Strafvollzuges der vom Magistrat der Stadt Wien zur Zahl MBA 1/8-S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes gemäß § 54a Abs 1 VStG 1991 abgewiesen wurde, wie folgt entschieden:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG wird die Berufung wegen Nichtvorliegens eines bekämpfbaren Bescheides als unzulässig zurückgewiesen.

Text

Der bekämpfte Bescheid enthält nachfolgenden Spruch:

„Ihr Antrag vom 26.4.2007 auf Aufschub des Strafvollzuges der vom Magistrat der Stadt Wien zur Zahl MBA 1/8 – S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe wird mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes gemäß § 54 a Abs 1 VStG 1991 abgewiesen.“

Im Kopf dieses Bescheides steht: „BPD Republik Österreich Bundespolizeidirektion Wien“. Dieser Bescheid trägt eine für die Bundespolizeidirektion Wien typische Geschäftszahl, nämlich: E1/194066/2007 und ist mit 28.4.2007 datiert.

Unterhalb der Datumsangabe finden sich nachfolgende Angaben:

„Mag. Franz B., Hofrat

Sicherheits- und Verkehrspolizeiliche Abteilung

Polizeikommissariat Innere Stadt

D-platz

A- Wien

Tel: +43-131310/2

Fax: +43-31310/9

e-mail: *Bundespolizeidirektion Wien W PK 01 Kanzlei Bundespolizeidirektion Wien-w-pk-kanzlei@polizei.gv.at“

Unter der Angabe der Geschäftszahl finden sich die nachfolgenden Ausführungen:

„Betreff: K. Temuri, 1978 geb.,

Antrag auf Aufschub des Strafvollzugs“

In der Begründung des Bescheides ergibt sich kein Indiz, ob der Strafvollzug hinsichtlich der durch das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien zur Zahl MBA- 1/8-S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe zum Bescheiderlassungszeitpunkt bereits begonnen worden ist oder nicht.

Gefertigt wurde dieser Bescheid in nachfolgender Weise:

„für den Magistrat der Stadt Wien

(eigenhändige Unterschrift)

Mag. B., Hofrat“

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Berufung, in welcher der Berufungswerber vorbringt, dass es für ihn von großer Bedeutung sei, sich um seine Familie zu kümmern. Er würde für seine Familie diverse Einkäufe und Besorgungen erledigen wollen. Nach der Regelung seiner familiären Situation würde er am 30.5.2007 ohne Verzögerung seine Reststrafe antreten. Aus dem erstinstanzlichen Akt ist ersichtlich, dass der Berufungswerber mit Ansuchen vom 26.4.2007 den Antrag auf Unterbrechung bzw. Aufschub des Strafvollzuges bis 30.5.2007 ersuchte. Begründend brachte er vor, dass er Vater von zwei Kindern im Alter von 14 Monaten und 6 Jahren sei. Sein jüngerer Sohn habe vor zwei Monaten einen tragischen Unfall mit schweren Verbrennungen als Unfallfolge erlitten. Durch die Verletzungen seines Sohnes sei für seine Frau ein Mehraufwand bei der täglichen Versorgung der beiden Kinder entstanden. Die Verletzungen würden erfordern, dass das Kind täglich im Krankenhaus versorgt würde sowie zuhause in vermehrtem Ausmaß zu beaufsichtigen sei. Es sei leider nicht möglich, die Hilfe der Familie in Anspruch zu nehmen, da sich diese nicht in Österreich befinde. Da seine Frau auch gesundheitliche Probleme habe (Epilepsie), ersuche er um Haftunterbrechung bzw. einen Haftaufschub hinsichtlich der ausständigen Freiheitsstrafen.

Aus dem erstinstanzlichen Akt geht hervor, dass jedenfalls nach dem Zeitpunkt der Stellung dieses Antrages insgesamt vier von der Bundespolizeidirektion P. und eine vom Magistrat der Stadt Wien verhängte Freiheitsstrafen und zudem eine (möglicherweise von der Bundespolizeidirektion Wien) zur Zahl S 10.863/S/06 verhängte Freiheitsstrafe noch nicht verbüßt gewesen sind. Mit Telefax vom 26.4.2007 wurde die Polizeiinspektion in 3100 P. aufgefordert, die Gattin des Berufungswerbers persönlich zu befragen, ob diese auf die Unterstützung des Antragstellers angewiesen sei, bzw. ob nicht andere Personen zur Unterstützung herangezogen werden können.

Aus dem Bericht des Stadtpolizeikommandos P. vom 26.4.2007 ist Nachfolgendes ersichtlich:

„Am 26.4.2007 wurde hinsichtlich Antrag auf Haftunterbrechung des Strafvollzuges eine Erhebung an der Wohnadresse von K. Temuri, 1978 geb., P., S-straße wh., durchgeführt. Die Gattin des Antragsstellers war mit ihren beiden Kindern (14 Monate und 6 Jahre) anwesend und bestätigte sinngemäß die Angaben ihres Gattens. Sie selbst steht betreffend ihrer epileptischen Anfälle in ärztlicher Behandlung im Landesklinikum P. bzw. ist eine ärztliche Behandlung der Brandwunden ihres Sohnes weiterhin erforderlich. Nach Angaben von Frau J. stehen keinerlei andere Personen zu ihrer Unterstützung zur Verfügung. Im Hinblick auf das Haftende (12.5.2007) gab Frau J. jedoch an, dass sie die restliche Zeit auch noch schaffen wird. Eine Haftunterbrechung bzw. ein Haftaufschub erscheint sohin nicht als unbedingt erforderlich.“

In der Niederschrift vom 27.4.2007 gab der Berufungswerber auf Vorhalt der Aussage seiner Gattin zu Protokoll, dass seine Gattin schlecht Deutsch spreche und verstehe. Aufgrund der häufigen Telefonate, die er in den letzten Tagen mit ihr geführt habe, wisse er, dass sie seine Hilfe und Unterstützung benötige. In der Folge wurde hinsichtlich der durch das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien zur Zahl MBA- 1/8-S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe der gegenständliche Bescheid erlassen.

Im Übrigen wurde am selben Tag zur selben Geschäftszahl ein weiterer Bescheid mit nachfolgendem Spruch erlassen:

„Ihr Antrag vom 26.4.2007 auf Unterbrechung des Strafvollzuges der von der BPD P. zur Zahl S 1033/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe in der Dauer von 2 Tagen wird mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes gemäß § 54 a Abs 1 und 2 VStG 1991 abgewiesen.“

Ebenfalls abgewiesen wird der Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges bezüglich der nachstehenden Aktenzahl: S 10.863/S/06

Es wird darauf hingewiesen, dass für die Entscheidung über den Strafaufschub bezüglich der weiteren 3 Akten der BPD P. diese Behörde zuständig ist. Das Ersuchen wird daher an die BPD P. weitergeleitet werden.“

Abgesehen von der Fertigungsklausel („Für die Bundespolizeidirektion Wien“) unterscheidet sich dieser Bescheid weder hinsichtlich des Kopfes noch der sonstigen Angaben und Begründungselemente vom verfahrensgegenständlich bekämpften Bescheid.

In weiterer Folge telefonierte der Unterfertigende am 3.5.2007 mit Herrn Hofrat Mag. B.. Der aufgrund dieses Telefonats angelegte Aktenvermerk lautet wie folgt:

„Am heutigen Tag telefonierte der Unterfertigende mit Herrn OR Mag. Franz B.. Dieser wurde befragt, welcher Behörde der gegenständliche Bescheid zuzurechnen ist. Dieser teilte ihm mit, dass es im gegenständlichen Verfahren zwei unterschiedliche Bescheide gibt, da bei dem einen Verfahren der Magistrat und beim anderen die Bundespolizeidirektion zuständig ist. Der verfahrensgegenständliche Bescheid sei dem Magistrat der Stadt Wien zuzurechnen. Hinsichtlich der übrigen noch nicht vollstreckten Ersatzfreiheitsstrafen sei die Bundespolizeidirektion P. zuständig, sodass er die Aktenverleitung hinsichtlich dieser Ansuchen dorthin weitergeleitet habe. Er sei aufgrund einer entsprechenden Bevollmächtigung befugt auch in Angelegenheiten, für welche der Magistrat sachlich zuständig ist, Bescheide zu erlassen.“

Mit Schriftsatz des erkennenden Senats vom 3.5.2007 erging daraufhin nachfolgender Auftrag an die Bundespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat

Innere Stadt, Herrn Mag. Franz B.:

„In Angelegenheit der Berufung des Herrn Temuri K. gegen den Bescheid Bundespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat Innere Stadt, vom 28.4.2007,

GZ: E1/194066/2007, mit welchem der Antrag vom 26.4.2007 auf Aufschub des Strafvollzuges der vom Magistrat der Stadt Wien, zur Zahl MBA 1/8-S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe wird mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes gemäß § 54a Abs 1 VStG 1991 abgewiesen wurde, werden Sie um Mitteilung ersucht, aufgrund welcher Rechtsgrundlage die Bundespolizeidirektion Wien davon ausgeht, über Anträge gemäß § 54a VStG in Angelegenheiten von Strafen des Magistrats der Stadt Wien entscheidungskompetent zu sein. Um unverzügliche Beantwortung wird in Anbetracht des Umstandes, dass der Berufungswerber sich in Haft befindet ersucht.“

Daraufhin wurden seitens der Bundespolizeidirektion Wien zwei Schriftstücke, nämlich ein Schriftsatz des Magistrats der Stadt Wien und ein Auszug aus der polizeiinternen Dienstanweisung übermittelt.

Der Schriftsatz des Magistrats lautet wie folgt:

"Magistrat der Stadt Wien

MD-Verfassungsdienst und Rechtsmittelangelegenheiten

1082 Wien, Rathaus

4000-82

4000-99-82

post@mdv.magwien.gv.at

Wien, 13. November 2002

Auf Grund des mit der Bundespolizeidirektion Wien erzielten Einvernehmens erteile ich folgende

Ermächtigung:

Herr OR Mag. Franz B., geboren 1957, wird ermächtigt, Bescheide, mit denen über Anträge von Bestraften auf Aufschub des Strafvollzuges gemäß § 53a des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG entschieden wird, namens des Magistrates der Stadt Wien zu genehmigen, sofern sich der Antragssteller zum Zeitpunkt der Antragstellung bei der Bundespolizeidirektion Wien im Verwaltungsstrafhaft befindet und gemäß § 53a VStG die Zuständigkeit des Magistrates der Stadt Wien zur Entscheidung gegeben ist. Der angeführte Beamte ist bei der Vollziehung der genannten Angelegenheit an die Weisung des Magistrates der Stadt Wien gebunden. Diese Ermächtigung gilt gegen jederzeitigen Widerruf.

Für den Magistratsdirektor:

Dr. Peter Po.“

Der verfahrensgegenständlich relevante Abschnitt der übermittelten

Dienstanweisung lautet wie folgt:

„VII.1.2.1. Bescheiderlassende Stelle – Bundespolizeidirektion Wien

In diesem Fall ist der Vollzug der Freiheitsstrafe grundsätzlich in den Haftträumlichkeiten der Bundespolizeidirektion Wien durchzuführen. Ausnahmen können sich in folgenden Fällen ergeben:

das Vollstreckungsverfahren konnte gem. § 29a VStG abgetreten werden. der Bestrafte ist nicht in Wien aufhältig und verlangt den Vollzug bei der nächst gelegenen Behörde (In der Regel liegen jedoch die Voraussetzungen für eine Abtretung gem. § 29a VStG vor.)

Vollzug in einem gerichtlichen Gefangenenhaus im Anschluss an eine gerichtliche Freiheitsstrafe oder an Stelle einer zu verhängenden U-Haft. Anschlussvollzug in einer Strafvollzugsanstalt.

Wie oben angeführt können also, abgesehen von den Fällen des Vollzuges in einem gerichtlichen Gefangenenhaus oder einer Strafvollzugsanstalt, von der Bundespolizeidirektion Wien verhängte Freiheitsstrafen in zwei Fällen von anderen Bezirksverwaltungs- bzw. Bundespolizeibehörden vollzogen werden:

Die Strafvollstreckung wird gem. § 29a VStG abgetreten (siehe Abschnitt A, Punkt II.2.).

der Bestrafte verlangte den Vollzug bei der, seinem ständigen Aufenthalt nächst gelegenen, Behörde.

VII.1.2.2. Bescheiderlassende Stelle – andere Behörde

Es gibt zwei Möglichkeiten, bei denen eine von einer anderen Behörde verhängte Freiheitsstrafe bei der Bundespolizeidirektion Wien zu vollziehen ist:

das Vollstreckungsverfahren wurde gem. § 29a VStG der Bundespolizeidirektion Wien abgetreten.

ein Ersuchen oder Verlangen einer anderen Behörde gem. § 53 Abs 1 VStG. Hier obliegen alle Anordnungen oder Entscheidungen (insbesondere auch die Aufforderung zum Strafantritt bzw. die Vorführung zum Strafantritt) jener Behörde, welche in erster Instanz entschieden hat (§ 53a VStG). Erst mit Strafantritt stehen diese Anordnungen und Entscheidungen der Bundespolizeidirektion Wien als „Strafvollzugsbehörde“ zu.“

Nach Einlangen dieser beiden Schriftstücke erging ebenfalls mit Schriftsatz vom 3.5.2007 nachfolgender Auftrag an die Bundespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat Innere Stadt:

„In Angelegenheit der Berufung des Herrn Temuri K. gegen den Intimationsbescheid der Bundespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat Innere Stadt, vom 28.4.2007, GZ: E1/194066/2007, für den Magistrat der Stadt Wien, mit welchem der Antrag vom 26.4.2007 auf Aufschub des Strafvollzuges der vom Magistrat der Stadt Wien, zur Zahl MBA 1/8-S 998/06 verhängten Ersatzfreiheitsstrafe mangels Vorliegens eines wichtigen Grundes gemäß § 54a Abs 1 VStG 1991 abgewiesen wurde, ergeht gemäß § 66 Abs 2 AVG nachfolgender Ermittlungsauftrag:

Gemäß § 53a VStG ist die Vollstreckungsbehörde erst ab Strafantritt zur Erlassung von Bescheiden im Zusammenhang mit dem Vollzug der Freiheitsstrafe zuständig.

Schon aus diesem Grund ist zu ermitteln, ob der Berufungswerber erst zum Zeitpunkt der Erlassung des gegenständlichen Bescheides die Vollstreckung der gegenständlichen Verwaltungsstrafe bereits begonnen worden war oder nicht. Im Übrigen ist diese Frage auch deshalb von Relevanz, da in dem Falle, als zum Bescheiderlassungszeitpunkt diese Strafe bereits vollstreckt gewesen sein sollte, über den Antrag von der Bundespolizeidirektion Wien, und nicht vom Magistrat der Stadt Wien zu entscheiden und der Antrag des Berufungswerbers zurück- und nicht abzuweisen gewesen wäre.

Zentrale Voraussetzung für die Erlassung des gegenständlichen Bescheides wäre daher die Ermittlung dahingehend gewesen, ob bzw. wann die gegenständliche Strafe vollzogen worden ist, bzw. ob bzw. wann die Vollstreckung dieser Strafe begonnen worden ist, bzw. ab welchem Zeitpunkt diese Strafe voraussichtlich vollstreckt werden wird.

Voraussetzung für die Beantwortung dieser Fragen ist die Ermittlung des Zeitpunkts der Rechtskraft aller Strafen, aufgrund derer sich der Berufungswerber seit seiner Verhaftung bzw. seines Strafantrittes in Haft befindet. Weiters wäre zu ermitteln gewesen, zu welchen Zeitpunkten die Bundespolizeidirektion Wien zur Vollstreckung dieser jeweiligen Ersatzfreiheitsstrafen ersucht worden ist (maßgeblich ist der Zeitpunkt des Einlangens des Ersuchens).

Es wird daher um unverzügliche Ermittlung dieser erforderlichen Informationen insbesondere in Anbetracht des Umstandes, dass sich der Berufungswerber in Haft befindet, ersucht.

Zu der Übermittlung der Ermächtigung des Magistrats der Stadt Wien vom 13.11.2002 und dem Auszug aus der Dienstanweisung (eingelangt am heutigen Tag um 9.34 Uhr) wird mitgeteilt, dass der gegenständliche Bescheid im Namen des Magistrats der Stadt Wien (wohl in seiner Eigenschaft als Bezirksverwaltungsbehörde) erlassen worden ist, und durch diese Ermächtigung allenfalls die Zeichnungsberechtigung des Unterfertigenden nachgewiesen worden ist. Durch diese Ermächtigung erfolgte aber keine Änderung der gesetzlichen Zuständigkeiten, sodass unabhängig von dieser Ermächtigung weiterhin zu klären ist, ob zur Entscheidung über den gegenständlichen Antrag im konkreten Fall der Magistrat der Stadt Wien oder die Bundespolizeidirektion Wien zuständig gewesen ist. Erst nach Feststellung der entscheidungskompetenten Behörde wäre u.U. die Frage, ob aufgrund dieser Ermächtigung ein Intimationsbescheid erlassen werden darf, klärungsbedürftig.“

Mit Schriftsatz vom 7.5.2007 teilte die Bundespolizeidirektion Wien Nachfolgendes mit:

„Auf den Strafstellungsnoten ist der Zeitpunkt der Vollstreckungsverjährung vermerkt, woraus unter Berücksichtigung des § 31 Abs 3 dritter Satz VStG der Eintritt der Rechtskraft der verhängten Strafen berechnet werden kann. Der nachstehende Passus aus der hiesigen Dienstanweisung „Strafvollzugswesen“ weist darauf hin, dass bei mehreren Arreststrafen sich die Reihenfolge nach dem Eintritt der Vollstreckungsverjährung richtet:

VII.1.4. Strafverbüßung

In jenen Fällen, in denen Personen zum Vollzuge mehrerer Arreststrafen angehalten werden, richtet sich die Reihenfolge nach dem Eintritt der Vollstreckungsverjährung. D.h., früher verjährende Strafen sind zuerst zu vollziehen, unabhängig davon, ob es sich um Primär- oder Ersatzfreiheitsstrafen handelt.

Setzt der Vollzug einer Strafe (Hinweis: gemeint ist hier ein Delikt) vor Eintritt der Vollstreckungsverjährung ein, so kann diese gesamte Strafe (Delikt) über die Vollstreckungsverjährung hinaus vollzogen werden. Bei mehreren Strafen (Delikten) einer oder auch mehrerer Strafstellungsnoten braucht bei der Strafverbüßung keine Reihung eingehalten werden, sondern kann, wenn dies aus Verjährungsgründen geboten ist, jedes Delikt zur Verbüßung vorgezogen werden.

Es muss allerdings eingeräumt werden, dass offenbar irrtümlich die chronologische Verbüßung nicht exakt an den Verjährungsfristen orientiert wurde. Hinsichtlich der Frage der Zuständigkeit für die Entscheidung über den Antrag auf Strafaufschub hinsichtlich der zum Zeitpunkt der Antragsstellung sowie auch zum Zeitpunkt der Bescheiderlassung noch nicht verbüßten Strafe des MBA 1/8 wurde diese Problematik an das Büro für Rechtsfragen und Datenschutz herangetragen. Am heutigen Tag hat der Vorstand dieses Büros, Herr Hofrat Dr. Gerhard Pü., dazu folgende Klarstellung getroffen:

Es handelt sich bei der dem Gefertigten erteilten Ermächtigung um eine individuelle Ermächtigung. Damit ist gemeint, dass nicht die BPD Wien oder das Polizeikommissariat Innere Stadt, sondern explizit Herr Mag. Franz

B. ermächtigt wurde, Bescheide namens des Magistrates der Stadt Wien zu genehmigen. Verwiesen wird auf das in diesem Zusammenhang richtungsweisende Erkenntnis des VfGH vom 7.3.1974 zur Zahl B 206/73-19. In dieser Entscheidung hat der VfGH sinngemäß festgestellt, dass es unzulässig wäre, eine ganze Abteilung für eine andere Behörde einschreiten, sofern der Weisungszusammenhang klar definiert ist. Wie aus der gegenständlichen Ermächtigung zweifelfrei hervorgeht, besteht in diesem Kontext eine fixe Bindung an die Weisung des Magistrates der Stadt Wien.“

Aus den diesem Schriftsatz beigelegten Schriftstücken ergibt sich Folgendes:

Hinsichtlich aller Ersatzfreiheitsstrafenvollstreckungen, außer jenen zu den Zahlen MA 67-PA-582997/6/2, MA 67-PA-593118/6/1 und MA 67-RV-408634/6/3, wurden an die Bundespolizeidirektion Wien gerichtete Haftvollstreckungsersuchen, welche zwischen dem 15.1.2007 und dem 22.1.2007 gestellt worden sind, vorgelegt. Unter der (faktisch als gewiss anzusehenden) Annahme, dass die Ansuchen um Vollsteckung der Haftstrafen zu den Strafverfahren zu den Zahlen MA 67-PA- 582997/6/2, MA 67-PA-593118/6/1 und MA 67-RV-408634/6/3 auch vor dem 2.5.2007, 10.00 Uhr bei der Bundespolizeidirektion Wien eingelangt sind, ergibt sich nachfolgende Reihenfolge der Verbüßung der Ersatzfreiheitsstrafen:

Rechtskraft Dauer Behörde Zahl: Ansuchen vom: ab 20.4.2007, 8.00 Uhr 09.02.2005 21 Stunden BPD P. S 250/05 15.01.2007 (AS 5) bis 21.4.2007, 5.00 Uhr 05.04.2005 75 Stunden MA 67 MA 67 PA 530252/5/8 31.01.2007 (AS 6) bis 24.4.2007, 8.00 Uhr 22.11.2005 21 Stunden BPD P. S 9088/05 28.11.2005 (AS 11) bis 25.4.2007, 5.00 Uhr 15.12.2005 17 Stunden BPD P. S 8895/05 28.11.2005 (AS 10) bis 25.4.2007, 22.00 Uhr 21.02.2006 48 Stunden BPD P. S 1033/06 28.11.2005 (AS 12) bis 27.4.2007, 22.00 Uhr 01.05.2006 8 Stunden MBA 1/8 MBA 1/8-S 998/06 22.01.2007 (AS 14) bis 28.4.2007, 6.00 Uhr 18.05.2006 83 Stunden BPD P. S 3695/06 28.11.2005 (AS 13) 1.5.2007, 17.00 Uhr 10.06.2006 17 Stunden MA 67 MA 67 PA 582997/6/2 2.5.2007, 10.00 Uhr 14.06.2006 96 Stunden BPD Wien 10863/S/06 11.12.2006 (AS 15) 6.5.2007, 10.00 Uhr 23.06.2006 17 Stunden MA 67 MA 67 PA 593118/6/1 7.5.2007, 3.00 Uhr 14.07.2006 72 Stunden BPD P. S 5630/06 31.01.2007 (AS 17) 10.5.2007, 3.00 Uhr 07.08.2006 30 Stunden BPD P. S 5296/06 31.01.2007 (AS 16) 11.5.2007, 10.00 Uhr 04.10.2006 8 Stunden MBA 13/14 S 5008/06 22.01.2007 (AS 9) 11.5.2007, 18.00 Uhr 16.01.2007 25 Stunden MA 67 MA 67 RV 408634/6/3 12.5.2007, 19.00 Uhr

Der Unabhängige Verwaltungssenat Wien hat erwogen:

Festgestellt wird, dass 1) die nachfolgend angeführten Straferkenntnisse an den nachfolgend angeführten Tagen in Rechtskraft erwachsen sind und 2) die aufgrund dieser Straferkenntnisse zu verbüßenden Ersatzfreiheitsstrafen (unter der Annahme, dass die Ansuchen um Vollsteckung der Haftstrafen zu den Strafverfahren zu den Zahlen MA 67-PA-582997/6/2, MA 67-PA-593118/6/1 und MA 67-RV-408634/6/3 auch vor dem 2.5.2007, 10.00 Uhr bei der Bundespolizeidirektion Wien eingelangt sind) zu den nachfolgend angeführten Zeitpunkten verbüßt worden sind bzw. vollzogen werden.

Rechtskraft Dauer Behörde Zahl: Ansuchen vom: ab 20.4.2007, 8.00 Uhr 09.02.2005 21 Stunden BPD P. S 250/05 15.01.2007 (AS 5) bis 21.4.2007, 5.00 Uhr 05.04.2005 75 Stunden MA 67 MA 67 PA 530252/5/8 31.01.2007 (AS 6) bis 24.4.2007, 8.00 Uhr 22.11.2005 21 Stunden BPD P. S 9088/05 28.11.2005 (AS 11) bis 25.4.2007, 5.00 Uhr 15.12.2005 17 Stunden BPD P. S 8895/05 28.11.2005 (AS 10) bis 25.4.2007, 22.00 Uhr 21.02.2006 48 Stunden BPD P. S 1033/06 28.11.2005 (AS 12) bis 27.4.2007, 22.00 Uhr 01.05.2006 8 Stunden MBA 1/8 MBA 1/8-S 998/06 22.01.2007 (AS 14) bis 28.4.2007, 6.00 Uhr 18.05.2006 83 Stunden BPD P. S 3695/06 28.11.2005 (AS 13) 1.5.2007, 17.00 Uhr 10.06.2006 17 Stunden MA 67 MA 67 PA 582997/6/2 2.5.2007, 10.00 Uhr 14.06.2006 96 Stunden BPD Wien 10863/S/06 11.12.2006 (AS 15) 6.5.2007, 10.00 Uhr 23.06.2006 17 Stunden MA 67 MA 67 PA 593118/6/1 7.5.2007, 3.00 Uhr 14.07.2006 72 Stunden BPD P. S 5630/06 31.01.2007 (AS 17) 10.5.2007, 3.00 Uhr 07.08.2006 30 Stunden BPD P. S 5296/06 31.01.2007 (AS 16) 11.5.2007, 10.00 Uhr 04.10.2006 8 Stunden MBA 13/14 S 5008/06 22.01.2007 (AS 9) 11.5.2007, 18.00 Uhr 16.01.2007 25 Stunden MA 67 MA 67 RV 408634/6/3 12.5.2007, 19.00 Uhr

Folglich liegt der Beginn der Vollstreckung der verfahrensgegenständlichen Ersatzfreiheitsstrafe bereits vor der Zustellung der gegenständlichen Bescheidausfertigung.

Gemäß § 54c VStG ist gegen Entscheidungen über Anträge auf Aufschub oder Unterbrechung des Strafvollzuges (§ 54a VStG) oder auf Zahlungserleichterungen kein Rechtsmittel zulässig.

Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 6.10.1997, Zl. G 1393/95, mit ausführlicher Begründung dargelegt hat, schließt diese Bestimmung nur den administrativen Instanzenzug gegen Bescheide über Anträge auf Zahlungserleichterungen aus, gemäß Art. 129a Abs 1 Z 1 B-VG ergibt sich aber die Zuständigkeit der unabhängigen Verwaltungssenate als Berufungsbehörde von verfassungswegen auch ohne ausdrückliche Anordnung des Gesetzgebers. Die frist- und formgerecht eingebrachte Berufung ist daher zulässig.

§ 53a VStG lautet wie folgt:

„Alle Anordnungen und Entscheidungen im Zusammenhang mit dem Vollzug der Freiheitsstrafe obliegen bis zum Strafantritt der Behörde, die in erster Instanz entschieden hat oder der der Strafvollzug gemäß § 29a übertragen worden ist. Mit Strafantritt stehen diese Anordnungen und Entscheidungen, soweit nicht das Vollzugsgericht zuständig ist, der Verwaltungsbehörde zu, der gemäß § 53 der Strafvollzug obliegt (Strafvollzugsbehörde).“

§ 54a VStG lautet wie folgt:

"(1) Auf Antrag des Bestraften kann aus wichtigem Grund der Strafvollzug aufgeschoben werden, insbesondere wenn

1. durch den sofortigen Vollzug der Freiheitsstrafe die Erwerbsmöglichkeit des Bestraften oder der notwendige Unterhalt der ihm gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Personen gefährdet würde oder
2. dringende Familienangelegenheiten zu ordnen sind.

(2) Auf Antrag des Bestraften kann aus wichtigem Grund (Abs 1) auch die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe bewilligt werden. Die Zeit der Unterbrechung des Strafvollzuges ist nicht in die Strafzeit einzurechnen.

(3) Ein Aufschub oder eine Unterbrechung des Strafvollzuges ist dem Bestraften auf Antrag für die Dauer von mindestens sechs Monaten zu bewilligen, wenn er während der letzten sechs Monate schon ununterbrochen sechs Wochen wegen einer von einer Verwaltungsbehörde verhängten Strafe in Haft war.

(4) Der Aufschub oder die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe ist zu widerrufen, wenn begründete Sorge besteht, dass sich der Bestrafte dem Strafvollzug durch Flucht entziehen werde."

Vorweg sei bemerkt, dass sich somit aus § 53a VStG die Zuständigkeit der Vollstreckungsbehörde, daher im gegenständlichen Falle der Bundespolizeidirektion Wien, zur Entscheidung über Anträge gemäß § 54a VStG jedenfalls in allen Fällen, in welchen die dem jeweiligen Antrag zugrunde liegende Strafe (abgesehen von einem Falle eines Strafantritts nach einer erfolgten Haftunterbrechung) bereits teilweise oder gänzlich vollstreckt worden ist, ergibt.

Da die Vollstreckung der verfahrensgegenständlichen Ersatzfreiheitsstrafe bereits am 27.4.2007 um 22.00 Uhr begonnen worden ist, war daher die Bundespolizeidirektion Wien jedenfalls ab diesem Zeitpunkt sachlich zur Entscheidung über den gegenständlichen Antrag zuständig gewesen. Bei Zugrundelegung der obangeführten Ausführungen erscheint es als Erstes daher geboten festzustellen, welcher Behörde der gegenständlich angefochtene, am 28.4.2007 zugestellte Bescheid überhaupt zuzurechnen ist, wäre doch im Falle der Zurechnung zum Magistrat der Stadt Wien von der Entscheidung einer sachlich unzuständigen Behörde auszugehen.

Im gegenständlichen Falle bestehen nämlich Zweifel dahingehend, welcher Behörde diese Bescheidausfertigung nach dem äußeren Anschein überhaupt zugerechnet werden kann. Diese Bescheidausfertigung führt im Kopf die Bundespolizeidirektion Wien als die Behörde an, welcher dieser Bescheid zuzurechnen ist. Zudem wird sogar detailliert im Kopf zum Ausdruck gebracht, dass der Unterfertigende Mag. B. organisatorisch in die Bundespolizeidirektion Wien eingegliedert ist. Außerdem trägt die gegenständliche Bescheidausfertigung eine für Bescheide der Bundespolizeidirektion Wien typische Aktenzahl, was sich insbesondere auch daraus ersehen lässt, dass zur selben Zahl hinsichtlich einer anderen Ersatzfreiheitsstrafe durch die Bundespolizeidirektion Wien ein Bescheid, welcher mit „Für die Bundespolizeidirektion Wien“ gefertigt worden ist, erlassen worden ist. Für die Zuständigkeit der Bundespolizeidirektion Wien spricht auch, dass der Bundespolizeidirektion Wien gemäß § 53a VStG - möglicherweise sogar in der Mehrzahl der Fälle einer Antragstellung i.S.d. § 54a VStG - die sachliche Entscheidungskompetenz zur Entscheidung über einen Antrag gemäß § 54a VStG zukommt. Außerdem kommt der Bundespolizeidirektion Wien auch hinsichtlich eines großen Teils der Anträge, welchen ein Straferkenntnis des Magistrats zugrunde liegt, eine Entscheidungskompetenz gemäß § 53a VStG zu, nämlich hinsichtlich aller Strafunterbrechungsanträge und hinsichtlich aller Anträge betreffend bereits vollstreckter Freiheitsstrafen. Der Bundespolizeidirektion Wien kommt daher regelmäßig auch die Entscheidungskompetenz zur Entscheidung über Anträge gemäß § 54a VStG, welchen ein Straferkenntnis der Stadt Wien zugrunde liegt, zu. Außerdem liegt dieser Bescheidausfertigung eine Genehmigung durch den im Kopf als Beamten der Bundespolizeidirektion Wien ausgewiesenen HR Mag. B. zugrunde. Andererseits weist diese Bescheidausfertigung die Fertigungsklausel „Für den Magistrat“ und wird durch diese ausdrücklich nur über einen „Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges“, daher über keinen „Antrag auf Unterbrechung des Strafvollzuges“ abgesprochen.

Die Umstände, dass der gegenständliche Bescheid die Fertigungsklausel „Für den Magistrat“ trägt und ausdrücklich nur über einen „Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges“, daher über keinen „Antrag auf Unterbrechung des Strafvollzuges“ abspricht, würden im Grunde eine Zurechnung des Bescheides zum Magistrat der Stadt Wien als bescheiderlassende Behörde nahe legen. Für eine solche Zurechnung spricht auch der Umstand, dass dieser Bescheid nach der Intention des Bescheidunterfertigers HR Mag. B. ausdrücklich nicht der Bundespolizeidirektion, sondern dem Magistrat der Stadt Wien zugerechnet werden sollte, was sich abgesehen von seiner telefonischen Mitteilung auch aus dem Umstand der Erlassung von zwei, unterschiedliche Fertigungsklauseln tragenden Bescheiden zur gegenständlichen Aktenzahl erschlossen werden kann. Eine derartige Zurechnung zum Magistrat der Stadt Wien könnte sich im Übrigen auch auf die

verwaltungsgerichtliche Judikatur, wonach grundsätzlich aus der Fertigungsklausel die bescheiderlassende Behörde zu erschließen ist, berufen. Diese verwaltungsgerichtliche Judikatur gilt aber nur im Regelfall, nicht aber bei Vorliegen bestimmter, eine andere Zurechnung oder aber auch gar keine Zurechenbarkeit indizierender Konstellationen.

Diese Ausnahmen von der obangeführten Regel lassen sich im Wesentlichen nachfolgend zusammenfassen:

Eine „Bescheidausfertigung“ ist auch bei Verwendung einer die Zurechnung zu einer bestimmten Behörde indizierenden Zeichnungsklausel dann keiner Behörde zuzurechnen, und daher absolut nichtig, wenn die unterfertigende Person nicht der Behördenleiter ist und zudem der unterfertigenden Person überhaupt keine Approbationsbefugnis der Behörde, welcher nach dem äußeren Anschein die „Bescheidausfertigung“ zuzurechnen ist, zukommt bzw. zugekommen ist. In der Lehre wird diese Ausnahme insofern eingeschränkt, als auch bei Fehlen jeglicher Approbationsbefugnis ein Bescheid nach dem äußeren Anschein der bescheiderlassenden Behörde zuzurechnen ist (daher nicht absolut nichtig ist), wenn die unterfertigende Person der Einflussphäre dieser Behörde (etwa infolge der Eingliederung in den Organisationsapparat) zuzuordnen ist. Nach dem Organisationskonzept der Bundesverfassung kommt nämlich bei monokratisch strukturierten Behörden (grundsätzlich) lediglich dem Behördenleiter eine Entscheidungsbefugnis für die jeweilige Behörde zu. Dieser Behördenleiter ist im Rahmen der Gesetze aber befugt, andere dieser Behörde (organisatorisch bzw. funktionell) zuzurechnende und dem Behördenleiter untergebene Personen zu ermächtigen, in seinem Namen für die Behörde zu entscheiden (Approbationsbefugnis). Ein Behördenleiter ist daher nur hinsichtlich der Personen, welche den von ihm geleiteten Behörden bereits zuzuordnen sind (daher bereits seinem Weisungsrecht unterstehen), zur Verleihung einer Approbationsbefugnis berechtigt. Die Erteilung einer Approbationsbefugnis setzt daher das Bestehen einer weisungsmäßigen Unterordnung voraus, woraus zu folgern ist, dass durch die bloße Erteilung einer Approbationsbefugnis keine bislang in keinen Weisungszusammenhang eingegliederte Person in einen Weisungszusammenhang gestellt zu werden vermag. Diese Gesetzesauslegung ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass die Erteilung einer (bloßen) Approbationsbefugnis als eine interne Weisung und nicht (auch) als Bescheid zu qualifizieren ist. Die mangelnde Bescheidqualität lässt sich schon aus dem Umstand erschließen, dass durch die Rechtsordnung niemandem ein subjektiv öffentliches Recht auf die Berechtigung zur Approbation von Rechtsakten für einen Behördenleiter eingeräumt wird und daher mit der Erteilung einer Approbationsbefugnis kein in Rechtskraft erwachsbare Recht verliehen wird. Mangels Entgegenstehen einer bei Vorliegen eines Bescheides zu bejahenden Rechtskraftwirkung kann daher eine Approbationsbefugnis vom Behördenleiter auch ohne Angabe von Gründen jederzeit widerrufen werden. Die Erteilung einer internen Weisung setzt nun aber schon begrifflich die organisatorische oder funktionale Einbindung des Weisungsadressaten in die Behörde des weisungserteilenden Organs voraus. Ebenso ist eine Bescheidausfertigung absolut nichtig, wenn diese keiner Behörde zugerechnet werden kann.

Eine weitere Ausnahme besteht in den Fällen, in welchen eine Berichtigungsfähigkeit der (unzutreffenden) Fertigungsklausel oder das Vorliegen eines Intimationsbescheides angenommen wird. Von einer solchen Berichtigungsfähigkeit bzw. einem solchen Vorliegen eines Intimationsbescheides ist u.U. dann auszugehen, wenn:

- 1) in der Bescheidausfertigung zusätzlich zur in der Fertigungsklausel angeführten Behörde auch eine andere Behörde entweder a) ausdrücklich als bescheiderlassende Behörde genannt wird oder aber b) in sonstiger Weise derart (etwa durch deren Anführung im Kopf des Schriftsatzes) hervorgehoben ist, dass Zweifel an der Zuordenbarkeit zur in der Fertigungsklausel angeführten Behörde entstehen; und
- 2) offenkundig ist, dass der in der Fertigungsklausel nicht genannten, in der Bescheidausfertigung aber (wie zuvor ausgeführt) genannten Behörde eine sachliche Entscheidungszuständigkeit zukommt, dagegen der in der Fertigungsklausel genannten Behörde keine solche Sachentscheidungskompetenz zuzuordnen ist, und
- 3) nicht aufgrund konkreter Umstände die Zurechnung zu dieser in der Fertigungsklausel nicht genannten Behörde auszuschließen ist. Dementsprechend wird eine Berichtigungsfähigkeit der Fertigungsklausel dann angenommen, wenn:

- 1) im Spruch oder im Kopf des Bescheides eine andere Behörde als in der Fertigungsklausel angeführt ist und
- 2) aus der Begründung zu erschließen ist, dass eine in der Fertigungsklausel nicht genannte, in der Bescheidausfertigung aber (wie zuvor ausgeführt) genannte Behörde sachlich zu einer Entscheidung in dieser Sache befugt ist, wohingegen der in der Fertigungsklausel genannten Behörde keine solche Sachentscheidungskompetenz zuzuordnen ist, und
- 3) die Begründung nicht erkennen lässt, dass dieser Bescheid keinesfalls dieser zur Sachentscheidung kompetenten Behörde zugerechnet werden soll.

Ein Intimationsbescheid wiederum wird dann angenommen, wenn:

- 1) der Bescheid den Hinweis auf eine andere als in der Zeichnungsklausel angeführte, bescheidwillensbildende Behörde enthält, und
- 2) die bescheidwillensbildende Behörde entweder ein Kollegialorgan (das sind etwa die Bauoberbehörde für Wien, die Abgabenberufungskommission für Wien, die Kollegialorgane der Gemeinde, sonstige gesetzlich

geordnete Kollegialorgane) oder aber ein monistisches Organ (daher ein monokratisches Organ, welchem kein Hilfsorgan beigegeben ist) ist (das ist nur der Bundespräsident) und

3) die in der Fertigungsklausel angeführte Behörde entweder a) das dieser beschleidwillensbildenden Behörde beigegebene Hilfsorgan (etwa das Bundesministerium , das Amt der Landesregierung , die Bezirkshauptmannschaft, der Magistrat oder ein sonstiges Hilfsorgan) oder b) der Behördenleiter des dieser beschleidwillensbildenden Behörde beigegebenen Hilfsorgans (etwa der Bundesminister , Landesamtsdirektor , der Bezirkshauptmann, der

Magistratsdirektor, der Bürgermeister oder ein anderer Behördenleiter oder c)

der nicht bereits kraft Gesetzes zeichnungsverpflichtete Vorsitzende dieses Kollegialorgans (etwa der Bürgermeister , der Bezirkshauptmann oder ein anderer Vorsitzender) oder d) die intimierte Behörde ist und

4) sich die Bescheidausfertigung sowohl hinsichtlich des Spruchs als auch hinsichtlich der wesentlichen Begründungspunkte auf einen Beschluss des beschleidwillensbildenden Organs stützt .

Da Ausnahmen von Grundregeln stets eng auszulegen sind, ist nach Ansicht des erkennenden Senats grundsätzlich davon auszugehen, dass nur in den obgenannten Fällen eine Berichtigung der Fertigungsklausel eines Bescheides zulässig ist. Im gegenständlichen Fall sprechen - wie bereits zuvor ausgeführt - besonders viele Indizien dafür, dass die gegenständliche Bescheidausfertigung dem äußeren Anschein nach der Bundespolizeidirektion Wien zuzurechnen ist. Auch ist in Anbetracht des Umstandes, dass die gegenständliche Praxis der Zeichnung für den Magistrat der Stadt Wien als Konsequenz des Verfassungsgerichtshofserkenntnisses vom 7.3.1974, B 291/73, bereits seit über 30 Jahren besteht, festzustellen, dass auch qualifizierte Verwaltungsjuristen derartige für den Magistrat der Stadt Wien gezeichnete Bescheide der Bundespolizeidirektion Wien zurechnen. So wurde - nach Auswertung der behördeninternen Datenbank - bislang noch niemals ein einen Freiheitsstrafvollzugaufschubsantrag zum Gegenstand habender Bescheid gemäß § 54a VStG, gegen welchen Berufung eingelegt worden ist, vom Unabhängigen Verwaltungssenat Wien dem Magistrat der Stadt Wien sondern stets der Bundespolizeidirektion Wien zugeordnet ; und dies obgleich gemäß § 53a VStG in diesen Fällen einer beantragten Aufschiebung (! - nicht Unterbrechung) des Strafvollzugs stets der Magistrat der Stadt Wien zuständig gewesen sein muss. Im Übrigen ist auch die Bundespolizeidirektion Wien gemäß § 53a VStG auch sachlich zur Erlassung von Bescheiden i.S.d. § 54a VStG zuständig. Andererseits muss aber konstatiert werden, dass auch der Magistrat der Stadt Wien gemäß § 53a VStG sachlich zur Erlassung von Bescheiden i.S.d. § 54a VStG zuständig ist und aus der Bescheidebegründung nicht abgeleitet werden kann, dass der Magistrat der Stadt Wien im gegenständlichen Fall keinesfalls sachlich zur Bescheiderlassung zuständig gewesen sein kann. In einem Falle, dass zweifelhaft ist, welcher potentiell sachlich zuständigen Behörde ein Bescheid zuzurechnen ist, kann es nun aber nicht dem Belieben der Berufungsbehörde freistehen, welcher Behörde dieser Bescheid zugeordnet wird. Vielmehr wird entsprechend dem obangeführten Grundsatz im Zweifel, daher bei Nichtvorliegen einer der besonderen Ausnahmekonstellationen, eine Zuordnung zur in der Fertigungsklausel angeführten Behörde vorzunehmen sein. Wenngleich bislang in der höchstgerichtlichen Rechtsprechung noch nicht ausdrücklich klargestellt worden ist, dass eine Fertigungsklauselberichtigung nur in den Fällen zulässig ist, in welchen die in der Fertigungsklausel angeführte Behörde offenkundig sachlich unzuständig ist, muss doch festgestellt werden, dass der Verwaltungsgerichtshof bislang nur dann die Zulässigkeit einer Berichtigung bejaht hat, wenn die Unzuständigkeit der in der Fertigungsklausel genannten Behörde offenkundig war. Daraus wird wohl der bereits obangeführte Schluss zu ziehen sein, dass eine Fertigungsklauselberichtigung nur in den Fällen einer offenkundigen Unzuständigkeit der in der Fertigungsklausel angeführten Behörde zulässig ist. Solch ein Fall liegt im gegenständlichen Verfahren nun aber offenkundig nicht vor, zumal im Falle der Zustellung der gegenständlichen Bescheidausfertigung bereits am 27.4.2007 höchstwahrscheinlich der Magistrat der Stadt Wien sachzuständig gewesen wäre. Es ist folglich von der Unzulässigkeit einer Berichtigung auszugehen.

Nahe liegen würde auch die Bejahung eines Intimationsbescheides, kommt eine solche Konstruktion doch dem durch die ständige Praxis zum Ausdruck gebrachten Willen der Bundespolizeidirektion Wien am nächsten, und widerspräche eine derartige Qualifizierung auch nicht den Intentionen des Magistrats der Stadt Wien und der Bundespolizeidirektion Wien. Wenngleich nach der überwiegenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ein Intimationsbescheid durch ein Organ der ausfertigenden Behörde für diese ausfertigende Behörde zu zeichnen ist , wird es auch als zulässig angesehen, wenn der für die Annahme eines Intimationsbescheides geforderte Hinweis auf die intimierte Behörde, für welche der Bescheid ausgefertigt wird, aus der (diese intimierte Behörde anführenden) Fertigungsklausel hervorgeht. In Entsprechung dieser letztangeführten Judikatur könnte daher der gegenständliche Bescheid als ein von der Bundespolizeidirektion Wien erlassener und auch einem Organ der Bundespolizeidirektion Wien gezeichneter Bescheid, welchem eine Bescheidwillensbildung durch ein approbationsbefugtes Organ des Magistrats der Stadt Wien zugrunde liegt, eingestuft werden. Entsprechend der Intention von HR Mag. B., der Bundespolizeidirektion Wien und dem Magistrat der Stadt Wien wäre solch ein Intimationsbescheid auch der intimierten Behörde, daher dem Magistrat der Stadt Wien zuzurechnen, und daher vom Magistrat der Stadt Wien erlassen anzusehen. Dieses approbationsbefugte Organ des Magistrats wäre - jedenfalls nach diesem Konzept - das durch den Magistrat der Stadt Wien mit einer Approbationsbefugnis ausgestattete Organ der Bundespolizeidirektion Wien, welches auch zur Zeichnung des Intimationsbescheides der Bundespolizeidirektion Wien befugt ist. Gegen eine solche

Konstruktion spricht lediglich, dass der Magistrat der Stadt Wien weder eine Kollegialbehörde noch ein monistisches Organ (wie der Bundespräsident) ist, und nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung bislang lediglich nur für derartige Behörden die Zulässigkeit von Intimationsbescheiden bejaht wurde. Da das Rechtsgebilde des Intimationsbescheides eine Ausnahme von der Regel der Erlassung von Bescheiden durch die sachlich zuständige Behörde darstellt, ist nach Ansicht des erkennenden Senats der Anwendungsbereich der Zulässigkeit der Erlassung von Intimationsbescheiden nur im Falle einer besonderen sachlichen Rechtfertigung erweiterbar. Ein solcher Fall liegt aber bei der gegenständlichen Praxis, welche offenkundig eine Umgehung verfahrensrechtlicher Zuständigkeitsnormen intendiert, offenkundig nicht argumentierbar. Die gegenständliche Bescheidausfertigung kann daher nicht als Intimationsbescheid qualifiziert werden.

Folglich wäre entsprechend des generellen Zuordnungsgrundsatzes, wonach ein Bescheid der in der Fertigungsklausel genannten Behörde zuzurechnen ist, die gegenständliche Bescheidausfertigung (ausschließlich) dem Magistrat der Stadt Wien zuzurechnen. Diese Lösung entspricht im Übrigen den aus den obigen Ausführungen zu erschließenden Intentionen des unterfertigenden Organwalters HR Mag. B., des Magistrats der Stadt Wien und der Bundespolizeidirektion Wien. Da HR Mag. B. nun aber nicht organisatorisch (etwa vermittelt eines Dienstvertrages) in die Behörde „Magistrat der Stadt Wien“ eingegliedert ist, drängt sich nun aber Frage auf, ob dieser überhaupt befugt ist, Bescheide i.S.d.

§ 54a VStG für den Magistrat der Stadt Wien zu erlassen. Für eine solche Berechtigung wurde sowohl von HR Mag. B. als auch der Bundespolizeidirektion Wien die entsprechende Herrn HR Mag. B. erteilte Approbationsbefugnis durch den Magistratsdirektor ins Treffen geführt. Wie zuvor ausgeführt, ist diese Approbationsbefugnis als eine interne Weisung einzustufen. Interne Weisungen gehen aber stets nur an Organwalter, welche in die jeweilige Behörde (organisatorisch oder funktional) eingegliedert sind. Interne Weisungen an Personen, welche nicht in die Behördenorganisation (organisatorisch oder funktional) eingegliedert sind, gehen daher ins Leere. Solch ein Fall ist nach Ansicht des erkennenden Senates auch im gegenständlichen Falle anzunehmen, zumal HR Mag. B. weder in einem Dienst- oder Werkvertragsverhältnis zum Magistrat der Stadt Wien steht noch kraft gesetzlicher Regelung in sonstiger Weise als „In-Pflicht-Genommener“ des Magistrats der Stadt Wien einzustufen ist. Auch kann die vorgelegte Erteilung einer Approbationsbefugnis nicht als ein Inpflichtnahmeakt eingestuft werden, zumal keine Rechtsgrundlage den Magistratsdirektor zu solch einem in subjektive Rechte eingreifenden Rechtsakt befugt. Dass diese Erteilung der Approbationsbefugnis nicht als solch ein Inpflichtnahmeakt einzustufen ist, lässt sich zudem aus der Zeichnungsklausel dieses Schriftsatzes „Für den Magistratsdirektor“ erschließen. Da nämlich die Inpflichtnahme von Privatpersonen bzw. von Organwaltern fremder Behörden nicht zu den Agenden des Magistrats zählt, wäre in der Zurechnungsklausel das zu solch einer Inpflichtnahme für hoheitliche Magistratsagenden befugte Organ (nach Kenntnisstand des erkennenden Senates gibt es aber kein solches Organ) anzuführen.

Die gegenständliche Bescheidausfertigung wurde daher von einem Organ, welches über keinerlei Approbationsbefugnis für den Magistrat der Stadt Wien verfügt, „genehmigt“. Es liegt nach der obangeführten verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung daher ein absolut nichtiger Rechtsakt vor. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Vgl. VwGH 18.5.1948, Zl.: 0926/47; 3.11.1947, Zl.: 0340/47

Vgl. VwGH 30.10.2001, Zl.: 2000/14/013; 20.12.1996, Zl.: 95/17/0392; 25.10.1996, Zl.: 94/17/0290;

6.5.1996, Zl.: 91/10/0131; 7.9.1995, Zl.: 94/09/0321; 20.2.1992, Zl.: 92/18/0015; 19.1.1990, Zl.:

89/18/0079; 27.5.1988, Zl.: 88/18/0015; 29.1.1988, Zl.: 87/17/0245; 13.6.1972, Zl.: 0194/72; Pichler W., Die Approbationsbefugnis als Problem der Verwaltungsreform, ZfV 1978, 11; Moritz R., Approbationsbefugnis, äußerer Tatbestand und Bescheidcharakter, ÖJZ 1991, 329

Vgl. Moritz R., Approbationsbefugnis, äußerer Tatbestand und Bescheidcharakter, ÖJZ 1991, 329 Vgl. VwGH 27.6.1953, Zl.: 1455/53; 30.10.2001, Zl.: 2000/14/0013; 18.12.1996, Zl.: 96/12/0027;

29.1.1988, Zl.: 87/17/0245; 25.10.1996, Zl.: 94/17/0290; 13.6.1972, Zl.: 194/72

Als derartige Hilfsorgane des Leiters einer monokratisch organisierten Behörde kommen nicht nur in einem Dienstverhältnis zum Rechtsträger dieser Behörde stehende Organwalter, sondern alle Personen, welche hinsichtlich ihrer dienstlichen Tätigkeit dem Weisungsrecht (i.S.d. Art. 20 Abs. 1 B-VG) des Behördenleiters unterstehen, in Betracht (vgl. VfGH 7.3.1974, B 206/73).

Vgl. VwGH 20.2.1992, Zl.: 92/18/0015; 27.5.1988, Zl.: 88/18/0015; 29.1.1988, Zl.: 87/17/0245; 13.6.1972, Zl.: 0194/72; 30.10.2001, Zl.: 2000/14/0013; 25.10.1996, Zl.: 94/17/0290; Pichler W., Die Approbationsbefugnis als Problem der Verwaltungsreform, ZfV 1978, 11; Moritz R., Approbationsbefugnis, äußerer Tatbestand und Bescheidcharakter, ÖJZ 1991, 329

Vgl. VfSlg. 15175/1998; VwGH 31.3.1992, Zl.: 91/04/0170; 5.4.1990, Zl.: 90/09/0009; 15.12.1988, Zl.: 88/09/0156; 14.4.1997, Zl.: 96/12/0378; 26.4.1996, Zl.: 96/17/0086; 28.2.1996, Zl.: 92/12/0267;

14.5.1987/ Zl.: 87/02/0036; 5.6.1987, Zl.: 85/18/0149; 30.10.1991; 91/03/0247

Vgl. VwGH 31.7.2006, Zl.: 2005/05/0370; 7.10.2005, Zl.: 2003/17/0294; 26.4.1996, Zl.: 96/17/0086;

31.5.1994, Zl.: 93/05/0019; 18.1.1994; 91/07/0158; 13.10.1993, Zl.: 93/02/0123; 7.7.1992, Zl.: 92/08/0018; 17.6.1992, Zl.: 92/02/0105; 3.7.1990, Zl.: 89/11/0201; 21.9.1990, Zl.: 89/11/0206; 19.8.1988, Zl.: 85/12/0210; 16.12.1987, Zl.: 87/01/0051; 25.2.1981, 0377/80;

Vgl. VwGH 14.5.1998, Zl.: 97/12/0401; 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 25.1.1996, Zl.: 95/06/0233; 12.10.1995, Zl.: 94/06/0075; 19.10.1993, Zl.: 92/08/0166; 19.1.1993, Zl.: 95/02/0222; 26.11.1992, Zl.: 91/09/0237; 19.3.1990, Zl.: 89/18/0097; 15.12.1988, Zl.: 88/09/0156; 28.6.1978, Zl.: 1076/77; 16.9.1968, Zl.: 0851/68; 28.4.1965, Zl.: 1753/64;

Aus dieser Überlegung ist daher die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs nachvollziehbar, wonach die Anführung eines Hilfsorgans der in der Zeichnungsklausel angeführten Behörde im Kopf oder im Spruch des Bescheides für die Zurechnung dieses Bescheides unbeachtlich ist (vgl. VwGH 5.11.1991, Zl.: 91/04/0146; 20.6.1991, Zl.: 90/19/0492; 18.6.1991, Zl.: 90/05/0198; 23.4.1991, Zl.:

91/04/0039; 25.9.1990, Zl.: 90/04/0129; 27.6.1990, Zl.: 89/03/0118; 22.11.1988, Zl.: 86/04/0209; 17.5.1988, Zl.: 87/04/0187; 17.5.1988, Zl.: 88/05/0102; 29.10.1981, Zl.: 3884/80; 21.11.1980, Zl.: 0985/80; 20.9.1978, Zl.: 0265/78; 14.3.1977, Zl.: 2365/76; 28.10.1976, Zl.: 1867/76; 29.11.1972, Zl.: 0472/72; 5.7.1963, Zl.: 0726/61; 19.12.2000, Zl.: 2000/14/0196; 18.11.1998, Zl.: 96/03/0351; 22.1.1997, Zl.: 96/12/0234; 21.1.1997, Zl.: 95/11/0327)

Vgl. VwGH 15.9.1987, Zl.: 83/05/0198; 17.6.1986, Zl.: 84/05/0224; 6.3.1984, Zl.: 83/05/0179; 6.3.1984, Zl.: 83/05/0185; 31.5.1983, Zl.: 83/05/0011; 10.5.1965, Zl.: 1421/64

Vgl. VwGH 31.7.2006, Zl.: 2005/05/0370; 27.6.2006, Zl.: 2005/06/0179; 27.2.2006, Zl.: 2005/05/0068; 21.10.2005, Zl.: 2005/12/0114; 7.10.2005, Zl.: 2003/17/0294; 21.10.2005, Zl.: 2005/12/0114; 29.3.2004, Zl.: 2003/17/0209; 18.6.2003, Zl.: 2000/06/0178; 3.7.2001, Zl.: 2001/05/0003; 18.6.2001, Zl.: 2001/17/0055; 23.2.2001, Zl.: 2000/06/0123; 5.12.2000, Zl.: 99/06/0119; 22.11.2000, Zl.: 98/12/0036; 31.8.1999, Zl.: 99/05/0057; 24.11.1998, Zl.: 98/05/142; 24.3.1998, Zl.: 97/05/0310; 25.10.1996, Zl.: 92/17/0104; 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 25.1.1996, 95/06/0233; 19.12.1995, 93/05/0149; 15.12.1994, Zl.: 15.12.1994; 7.12.1993, Zl.: 93/05/0184; 22.6.1993, Zl.: 93/05/0046; 29.4.1992, Zl.: 92/17/0045; 26.11.1991, Zl.: 91/05/0119; 15.10.1991, Zl.: 91/05/0179; 18.6.1991, Zl.: 90/05/0191; 19.2.1991, Zl.: 90/05/0098; 23.5.1990, Zl.: 90/17/0126; 17.11.1987, Zl.: 87/05/0169; 15.10.1987, Zl.: 87/06/0023; 12.11.1986, Zl.: 86/03/0196; 3.7.1986, Zl.: 85/06/0201; 19.11.1985, Zl.: 85/05/0052; 5.11.1985, Zl.: 85/05/0095; 19.11.1985, Zl.: 85/05/0052; 19.11.1984, Zl.: 83/12/0167; 11.6.1981, Zl.: 0684/80; 17.5.1979, Zl.: 0280/78; 3.4.1973, Zl.: 0147/73;

Vgl. VwGH 12.9.2005, Zl.: 2002/10/0217; 26.1.2005, Zl.: 2004/08/0090; 19.11.2004, Zl.: 2000/02/0269; 23.10.2002, Zl.: 2002/08/0041; 3.7.2002, Zl.: 97/08/0536; 3.7.2002; 20.2.2002, Zl.: 2002/08/0007; 18.10.2000, Zl.: 98/08/0340; 21.6.2000, Zl.: 98/08/0351; 21.6.2000, Zl.: 99/08/0031; 24.3.1999, Zl.: 98/11/0054; 21.4.1998, Zl.: 96/11/0134; 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 26.6.1996, Zl.: 95/12/0004; 23.4.1996, 95/11/0404; 22.9.1995, Zl.: 94/11/0069; 19.3.1990, Zl.: 89/18/0097; 12.12.1988, Zl.: 88/12/0023; 15.9.1987, Zl.: 83/05/0198; 1.12.1985, Zl.: 84/08/0044; 26.9.1984, Zl.: 83/09/0198; 8.10.1982, Zl.: 82/08/0043;

Vgl. etwa VfSlg 15696/1999; 15826/2000; 16431/2002; 17184/2004; VfGH 25.9.2006, B 900/05 ua; 28.11.2006, B 1029/06 ua; 25.6.2003, B 1294/02 ua; 28.6.2004, B 1403/03 ua; Raschauer, Allgemeines Verwaltungsverfahren² (2003) Rz 932

Vgl. VwGH 15.3.1994, Zl.: 93/11/0277;

Vgl. VwGH 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 6.3.1984, Zl.: 83/05/0179; 6.3.1984, Zl.: 83/05/0185; 31.5.1983, Zl.: 83/05/0011;

Vgl. VwGH 22.11.2000, Zl.: 98/12/0036; 15.12.1994, Zl.: 15.12.1994; 3.4.1973, Zl.: 0147/73;

Vgl. VwGH 10.5.1965, Zl.: 1421/64

Vgl. etwa VfSlg 15696/1999; 15826/2000; 16431/2002; 17184/2004; VfGH 25.9.2006, B 900/05 ua; 28.11.2006, B 1029/06 ua; 25.6.2003, B 1294/02 ua; 28.6.2004, B 1403/03 ua; Raschauer, Allgemeines Verwaltungsverfahren² (2003) Rz 932

Vgl. VwGH 17.6.1986, Zl.: 84/05/0224 (Dem Magistratsdirektor der Stadt Wien kommt auch die Funktion des Landesamtsdirektors zu.)

Vgl. VwGH 31.7.2006, Zl.: 2005/05/0370; 27.6.2006, Zl.: 2005/06/0179; 27.2.2006, Zl.: 2005/05/0068; 21.10.2005, Zl.: 2005/12/0114; 7.10.2005, Zl.: 2003/17/0294; 21.10.2005, Zl.: 2005/12/0114; 18.6.2003, Zl.: 2000/06/0178; 3.7.2001, Zl.: 2001/05/0003; 18.6.2001, Zl.: 2001/17/0055; 23.2.2001, Zl.: 2000/06/0123; 31.8.1999, Zl.: 99/05/0057; 24.11.1998, Zl.: 98/05/142; 25.10.1996, Zl.: 92/17/0104; 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 3.10.1996, Zl.: 96/06/0111; 25.1.1996, 95/06/0233; 19.12.1995, 93/05/0149; 7.12.1993, Zl.: 93/05/0184; 22.6.1993, Zl.: 93/05/0046; 29.4.1992, Zl.: 92/17/0045; 26.11.1991, Zl.: 91/05/0119; 15.10.1991, Zl.: 91/05/0179; 18.6.1991, Zl.: 90/05/0191; 19.2.1991, Zl.: 90/05/0098; 17.11.1987, Zl.: 87/05/0169; 15.10.1987, Zl.: 87/06/0023; 12.11.1986, Zl.: 86/03/0196; 3.7.1986, Zl.: 85/06/0201; 19.11.1985, Zl.: 85/05/0052; 5.11.1985, Zl.: 85/05/0095; 19.11.1985, Zl.: 85/05/0052; 19.11.1984, Zl.: 83/12/0167; 11.6.1981, Zl.: 0684/80; 17.5.1979, Zl.: 0280/78;

Vgl. VwGH 12.9.2005, Zl.: 2002/10/0217; 26.1.2005, Zl.: 2004/08/0090; 19.11.2004, Zl.: 2000/02/0269; 23.10.2002, Zl.: 2002/08/0041; 3.7.2002, Zl.: 97/08/0536; 20.2.2002, Zl.: 2002/08/0007; 18.10.2000, Zl.: 98/08/0340; 21.6.2000, Zl.: 98/08/0351; 21.6.2000, Zl.: 99/08/0031; 12.12.1988, Zl.: 88/12/0023; 1.12.1985, Zl.: 84/08/0044; 8.10.1982, Zl.: 82/08/0043;

Daher liegt kein Intimationsbescheid vor, wenn der bereits kraft Gesetzes für ein Kollegialorgan für dieses zeichnungsverpflichtete Vorsitzende dieses Kollegialorgans für dieses einen Bescheid genehmigt bzw. wenn gesetzlich eine andere Zeichnungsverpflichtung für Bescheide eines Kollegialorgans, wie etwa die Unterfertigung durch alle Mitglieder des Kollegialorgans angeordnet ist (vgl. VwGH 12.12.1988, Zl.: 88/12/0023, 18.2.1997, Zl.: 96/11/0207).

Vgl. VwGH 29.3.2004, 2003/17/0209; 26.6.1996, Zl.: 95/12/0004; 22.9.1995, Zl.: 94/11/0069 Vgl. VwGH 26.9.1984, 83/09/0198

Vgl. VwGH 5.12.2000, Zl.: 99/06/0119; 24.3.1999, Zl.: 98/11/0054; Zl.: 96/11/0134; 23.4.1996, 95/11/0404; 15.9.1987, Zl.: 83/05/0198;

Vgl. VwGH 23.5.1990, Zl.: 90/17/0126

Vgl. VwGH 29.3.2004, 2003/17/0209; 24.3.1999, Zl.: 98/11/0054; 24.3.1998, Zl.: 97/05/0310; 24.2.1998, 24.2.1998, Zl.: 97/05/0275; 18.12.1997, Zl.: 97/06/0164; 27.8.1996, Zl.: 95/05/0186; 19.12.1995, 94/05/0346; 16.3.1995, Zl.: 94/06/0083; 19.3.1991, Zl.: 86/05/0139; 2.10.1989, Zl.: 88/04/0001; 18.4.1989, Zl.: 88/04/0248; 29.11.1988, Zl.: 87/12/0088; 24.11.1988, 84/06/097; 11.11.1988, Zl.: 88/09/0117; 10.4.1984, Zl.: 83/05/0187; 20.3.1984, Zl.: 83/05/0137; 23.11.1976, 2086/76;

Vgl. auch Moritz R., Sind Intimationsbescheide zulässig?, ÖJZ 1987, 225 Vgl. zuletzt UVS 27.9.2006, UVS-06/9/5991/2006; 11.9.2006, UVS-05/V/11/5409/2006; 18.4.2005,

UVS-06/9/5170/2004; 6.9.2004, UVS-06/47/3929/2004; 14.4.2003, UVS-06/27/1130/2003

Vgl. VwGH 5.4.1990, Zl.: 90/09/0009

Vgl. VwGH 7.7.1992, Zl.: 91/08/0

Vgl. VwGH 23.5.1990, Zl.: 90/17/0126

Vgl. VfSlg. 15175/1998; VwGH 27.6.1967, Zl.: 513/67,

Die intimierende Behörde kommt daher nicht die Funktion der erlassenden Behörde, sondern lediglich die der zustellenden Behörde zu (vgl. VfSlg. 15175/1998). Trotz diese Zurechnung zur intimierten Behörde kann - zumindestens im verfassungsgerichtlichen Verfahren bei Begründungsmängeln- nur der Bescheid der intimierenden Behörde (welche somit auch belangte Behörde ist), nicht aber der Willensakt der intimierten Behörde bekämpft werden (vgl. VfSlg 3457/1958; 15696/1999; 17184/2004).