

# TE Vwgh Erkenntnis 2013/10/24 2011/01/0158

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.10.2013

## Index

41/01 Sicherheitsrecht;

## Norm

SPG 1991 §38a Abs1;

SPG 1991 §38a Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stöberl und die Hofräte Dr. Blaschek, Dr. Kleiser, Dr. Hofbauer und Dr. Fasching als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pichler, über die Beschwerde des W in W, vertreten durch Dr. Christoph Pilz, Rechtsanwalt in 1060 Wien, Köstlergasse 1/30, gegen den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien wegen Verletzung der Entscheidungspflicht in einer Angelegenheit nach § 38a Sicherheitspolizeigesetz, zu Recht erkannt:

## Spruch

Gemäß § 42 Abs. 4 VwGG wird dem Unabhängigen Verwaltungssenat Wien aufgetragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen einer Frist von acht Wochen, gerechnet ab Zustellung dieses Erkenntnisses, zu erlassen:

Wegweisung und Betretungsverbot nach § 38 a Sicherheitspolizeigesetz sind gleichermaßen an die Voraussetzung geknüpft, dass auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, ein gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit einer gefährdeten Person stehe bevor. Auf Grund des sich den einschreitenden Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes bietenden Gesamtbildes muss mit einiger Wahrscheinlichkeit zu erwarten sein, dass ein gefährlicher Angriff im genannten Sinn durch den Wegzuweisenden bevorstehe. Bei dieser Prognose ist vom Wissensstand der Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens auszugehen.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Schreiben an die belangte Behörde vom 19. Juli 2010 erhob der Beschwerdeführer unter Berufung auf Art. 129a Abs. 1 Z. 2 B-VG iVm § 88 Sicherheitspolizeigesetz (SPG) Beschwerde wegen der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch Organe der Bundespolizeidirektion Wien am 8. Juni 2010 durch seine auf § 38a SPG gestützte Wegweisung aus der Wohnung seiner Lebensgefährtin S in W, O-Straße, sowie durch die Verhängung eines Betretungsverbotes hinsichtlich dieser Wohnung.

Die Beschwerde machte - soweit für das vorliegende Verfahren von Relevanz und auf das Wesentlichste zusammengefasst - geltend, der Beschwerdeführer lebe seit rund zwei Jahren im gemeinsamen Haushalt mit seiner Lebensgefährtin S und deren 20jähriger Tochter I. Letztere sei drogenabhängig und bestrebt gewesen, ihn aus der Wohnung zu bringen, damit sie ihre Mutter besser manipulieren könne, was der Beschwerdeführer nicht zulasse. Am 8. Juni 2010 gegen 19.30 Uhr habe er mit seiner Lebensgefährtin eine "normale Auseinandersetzung" gehabt, die aber durch die Tochter der Lebensgefährtin immer mehr angeheizt worden sei. Diese habe sodann gedroht, die Polizei zu rufen. Seine Lebensgefährtin habe sich einige Tage zuvor am rechten Handgelenk verletzt, was von der Tochter fotografiert worden sei. Die Tochter habe am 8. Juni 2010 gedroht, ihn deshalb anzuzeigen, obwohl es sich um eine Selbstverletzung der Lebensgefährtin gehandelt habe. Er sei daraufhin "ein wenig grantig" geworden. Die Tochter habe schließlich die Polizei gerufen und er sei der Wohnung verwiesen und mit einem Betretungsverbot belegt worden. Diese Wegweisung und das Betretungsverbot seien rechtswidrig ausgesprochen worden, dies sei allein schon aus einer "Diktafon-Aufnahme", die der Beschwerdeführer angefertigt habe, ableitbar. Die Voraussetzungen des § 38a Abs. 1 SPG hätten nicht vorgelegen.

Die Beschwerde enthielt weiters umfangreiche Ausführungen dazu, dass der Beschwerdeführer die am 8. Juni 2010 gesetzte Maßnahme als durch seinen Vater sowie weitere namentlich genannte Personen, die mit der "slowakischen Mafia" in Verbindung stünden, veranlasst sieht. Die Firma des Beschwerdeführers sei in der Slowakischen Republik durch seinen Vater, der als Prokurist für diese tätig gewesen sei, in Malversationen im Zusammenhang mit EU-Fördergeldern verwickelt worden, die vom Beschwerdeführer aufgedeckt und angezeigt worden seien.

Mit Verfügung vom 26. Juli 2010 übermittelte die belangte Behörde diese Beschwerde der Bundespolizeidirektion Wien mit dem Ersuchen um Aktenvorlage und Einräumung der Möglichkeit zur Stellungnahme.

Mit Schriftsatz vom 15. September 2010 legte die Bundespolizeidirektion Wien die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen. Darin wurde im Wesentlichen vorgebracht, der maßgebliche Sachverhalt ergebe sich aus dem Bericht (über die Wegweisung und das Betretungsverbot) der Bundespolizeidirektion Wien vom 8. Juni 2010. Die ehemalige Lebensgefährtin des Beschwerdeführers, deren Tochter und schließlich auch der Vater des Beschwerdeführers hätten angegeben, dass das Verhalten des Beschwerdeführers durch wiederkehrende Aggressionsschübe gekennzeichnet sei und dieser aufgrund seines Verfolgungswahns seine Angehörigen tyrannisiere. Der Vater des Beschwerdeführers habe überdies erklärt, dass der Beschwerdeführer bereits gegen ihn selbst sowie gegen die Mutter und Schwester des Beschwerdeführers Gewalttätigkeiten verübt habe, die jedoch nicht polizeibekannt seien. Da das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sich an den im Zeitpunkt des Einschreitens vorliegenden Umständen, die den Beamten bekannt gewesen seien, zu orientieren habe, seien die Wegweisung und der Ausspruch eines Betretungsverbotes nicht rechtswidrig gewesen. Nach Verhängung des Betretungsverbotes sei dem Beschwerdeführer anlässlich seiner Vorsprache beim zuständigen Beamten angeboten worden, seine Sicht der Dinge niederschriftlich darzulegen; dies habe der Beschwerdeführer ohne nähere Begründung abgelehnt. Daraufhin sei das Betretungsverbot von der Sicherheitsbehörde bestätigt worden. Als der Beschwerdeführer einige Tage später wegen der Aufhebung des Betretungsverbotes vorstellig geworden sei und seiner Einvernahme nunmehr zugestimmt habe, seien auch seine (ehemalige) Lebensgefährtin und deren Tochter einvernommen worden. Zwar habe die Lebensgefährtin den Wunsch geäußert, die Anzeige zurückzuziehen, sie habe aber im Ergebnis ihr Vorbringen, das zur Verhängung des Betretungsverbotes geführt habe, nicht eingeschränkt. Deren Tochter habe zu Protokoll gegeben, dass sie ohnehin nur ihrer Mutter zuliebe hergekommen sei und ausgesagt habe. Da sich aufgrund dieses Erhebungsergebnisses nichts Grundlegendes an der ursprünglichen Situation geändert habe, sei das Betretungsverbot aufrechterhalten worden. Diese Maßnahme sei ebenfalls zu Recht erfolgt.

Der Beschwerdeführer replizierte darauf mit (umfangreichem) Schreiben vom 6. Jänner 2011.

Am 16. Mai 2011 führte die belangte Behörde eine mündliche Verhandlung durch. In dieser wurden der Beschwerdeführer, seine Lebensgefährtin, deren Tochter und der Vater des Beschwerdeführers einvernommen. Dabei entschlug sich die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers einer Aussage.

Der Beschwerdeführer hatte bereits zuvor mit Schreiben vom 23. Februar 2011 beim Verwaltungsgerichtshof Beschwerde gegen die belangte Behörde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht bezüglich der erhobenen Maßnahmenbeschwerde eingebracht. Diese Beschwerde wurde über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes durch den

bestellten Verfahrenshelfer mit Schriftsatz vom (richtig:) 20. Juni 2011 ergänzt.

Mit Verfügung vom 22. Juni 2011 leitete der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 35 Abs. 3 VwGG das Vorverfahren ein und trug der belangten Behörde auf, innerhalb einer Frist von drei Monaten den versäumten Bescheid zu erlassen. Diese Verfügung wurde der belangten Behörde am 1. Juli 2011 zugestellt.

Mit Verfügung vom 7. September 2011 verlängerte der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 36 Abs. 2 zweiter Satz VwGG über begründetes Ersuchen der belangten Behörde die Frist zur Nachholung des versäumten Bescheides bis zum 31. Dezember 2011.

Die belangte Behörde unterließ ungeachtet dessen eine Entscheidung und legte mit Schriftsatz vom 15. Februar 2012 die Akten des Verwaltungsverfahrens dem Verwaltungsgerichtshof vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß Art. 132 B-VG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch Verwaltungsbehörden einschließlich der unabhängigen Verwaltungssenate erheben, wer im Verwaltungsverfahren als Partei zur Geltendmachung der Entscheidungspflicht berechtigt war.

Gemäß § 27 Abs. 1 VwGG kann Beschwerde wegen Verletzung der Entscheidungspflicht (Säumnisbeschwerde) nach Art. 132 B-VG erst erhoben werden, wenn die oberste Behörde, die im Verwaltungsverfahren, sei es im administrativen Instanzenzug, sei es im Wege eines Antrages auf Übergang der Entscheidungspflicht, oder der unabhängige Verwaltungssenat, der nach Erschöpfung des administrativen Instanzenzuges, sei es durch Berufung oder im Wege eines Antrages auf Übergang der Entscheidungspflicht, angerufen werden konnte, von einer Partei angerufen worden ist und nicht binnen sechs Monaten, wenn aber das das einzelne Gebiet der Verwaltung regelnde Gesetz für den Übergang der Entscheidungspflicht eine kürzere oder längere Frist vorsieht, nicht binnen dieser in der Sache entschieden hat. Die Frist läuft von dem Tag, an dem der Antrag auf Sachentscheidung bei der Stelle eingelangt ist, bei der er einzubringen war.

Im vorliegenden Fall war die Frist des § 27 Abs. 1 VwGG im Hinblick auf die obgenannten Daten des Verwaltungsverfahrens im Zeitpunkt der Erhebung der Beschwerde abgelaufen. Da die belangte Behörde den versäumten Bescheid auch innerhalb der gemäß § 36 Abs. 2 VwGG verlängerten Frist nicht nachgeholt hat, ist die Zuständigkeit zur Entscheidung in der Sache auf den Verwaltungsgerichtshof übergegangen.

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes, BGBl. Nr. 566/1991 in der Fassung BGBl. I Nr. 72/2009 (SPG), lauten auszugsweise:

"Allgemeine Gefahr; gefährlicher Angriff;

Gefahrenforschung

§ 16. (1) ...

(2) Ein gefährlicher Angriff ist die Bedrohung eines Rechtsgutes durch die rechtswidrige Verwirklichung des Tatbestandes einer gerichtlich strafbaren Handlung, die vorsätzlich begangen und nicht bloß auf Begehren eines Beteiligten verfolgt wird, sofern es sich um einen Straftatbestand

1. nach dem Strafgesetzbuch (StGB), BGBl. Nr. 60/1974, ausgenommen die Tatbestände nach den §§ 278, 278a und 278b StGB, oder

2.

nach dem Verbotsgesetz, StGBI. Nr. 13/1945, oder

3.

nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100, oder

4. nach dem Suchtmittelgesetz (SMG), BGBl. I Nr. 112/1997, handelt, es sei denn um den Erwerb oder Besitz eines Suchtmittels zum eigenen Gebrauch.

(3) Ein gefährlicher Angriff ist auch ein Verhalten, das darauf abzielt und geeignet ist, eine solche Bedrohung (Abs. 2) vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.

(4) ...

...

Wegweisung und Betretungsverbot bei Gewalt in Wohnungen § 38a. (1) Ist auf Grund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen, es stehe ein gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit bevor, so sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einen Menschen, von dem die Gefahr ausgeht, aus einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, und deren unmittelbarer Umgebung wegzuweisen. Sie haben ihm zur Kenntnis zu bringen, auf welchen räumlichen Bereich sich die Wegweisung bezieht; dieser Bereich ist nach Maßgabe der Erfordernisse eines wirkungsvollen vorbeugenden Schutzes zu bestimmen.

(2) Unter den Voraussetzungen des Abs. 1 sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, einem Menschen das Betreten eines nach Abs. 1 festzulegenden Bereiches zu untersagen; die Ausübung von Zwangsgewalt zur Durchsetzung dieses Betretungsverbotes ist jedoch unzulässig. Bei einem Verbot, in die eigene Wohnung zurückzukehren, ist besonders darauf Bedacht zu nehmen, daß dieser Eingriff in das Privatleben des Betroffenen die Verhältnismäßigkeit (§ 29) wahrt. Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, dem Betroffenen alle in seiner Gewahrsame befindlichen Schlüssel zur Wohnung abzunehmen; sie sind verpflichtet, ihm Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen und sich darüber zu informieren, welche Möglichkeiten er hat, unterzukommen. Sofern sich die Notwendigkeit ergibt, daß der Betroffene die Wohnung, deren Betreten ihm untersagt ist, aufsucht, darf er dies nur in Gegenwart eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes tun.

(3) ...

(4) ...

(5) ...

(6) Die Anordnung eines Betretungsverbotes ist der Sicherheitsbehörde unverzüglich bekanntzugeben und von dieser binnen 48 Stunden zu überprüfen. Hiezu kann die Sicherheitsbehörde alle Einrichtungen und Stellen beiziehen, die zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes beitragen können. Die Bezirksverwaltungsbehörde als Sicherheitsbehörde kann überdies die im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Ärzte heranziehen. Stellt die Sicherheitsbehörde fest, daß die Voraussetzungen für die Anordnung des Betretungsverbotes nicht bestehen, so hat sie dieses dem Betroffenen gegenüber unverzüglich aufzuheben; der Gefährdete ist unverzüglich darüber zu informieren, daß das Betretungsverbot aufgehoben werde; die Aufhebung des Betretungsverbotes sowie die Information des Gefährdeten haben nach Möglichkeit mündlich oder telefonisch durch ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder schriftlich durch persönliche Übergabe zu erfolgen. Die nach Abs. 2 abgenommenen Schlüssel sind mit Aufhebung des Betretungsverbotes dem Betroffenen auszufolgen, im Falle eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach §§ 382b und 382e EO bei Gericht zu erlegen.

(7) Die Einhaltung eines Betretungsverbotes ist zumindest einmal während der ersten drei Tage seiner Geltung durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu überprüfen. Das Betretungsverbot endet zwei Wochen nach seiner Anordnung; es endet im Falle eines binnen dieser Frist eingebrachten Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach §§ 382b und 382e EO mit der Zustellung der Entscheidung des Gerichts an den Antragsgegner, spätestens jedoch vier Wochen nach Anordnung des Betretungsverbotes. Von der Einbringung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach §§ 382b und 382e EO hat das Gericht die Sicherheitsbehörde unverzüglich in Kenntnis zu setzen."

§ 38a Abs. 1 SPG ermächtigt Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur (formfreien) Wegweisung gefährlicher Menschen aus einer Wohnung, in der eine gefährdete Person wohnt. Unter den gleichen Voraussetzungen, unter denen eine Wegweisung nach Abs. 1 leg. cit. zulässig ist, ermächtigt § 38a Abs. 2 SPG Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Verhängung eines (befristeten) Betretungsverbotes.

Wegweisung und Betretungsverbot sind gleichermaßen an die Voraussetzung geknüpft, dass auf Grund bestimmter Tatsachen (Vorfälle) anzunehmen ist, ein gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit einer gefährdeten Person stehe bevor. Welche Tatsachen als solche im Sinne des § 38a SPG in Frage kommen, sagt das Gesetz nicht (ausdrücklich). Diese Tatsachen müssen (auf Grund bekannter Vorfälle) die Annahme rechtfertigen, dass plausibel und

nachvollziehbar bestimmte künftige Verhaltensweisen zu erwarten sein werden. Auf Grund des sich den einschreitenden Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes bietenden Gesamtbildes muss mit einiger Wahrscheinlichkeit zu erwarten sein, dass ein gefährlicher Angriff im genannten Sinn durch den Wegzuweisenden bevorstehe. Bei dieser Prognose ist vom Wissensstand des Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens auszugehen (vgl. zum Ganzen das hg. Erkenntnis vom 31. Mai 2012, Zl. 2012/01/0018, mwN).

Gemäß § 42 Abs. 4 VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof in den Fällen des Art. 132 B-VG sein Erkenntnis vorerst auf die Entscheidung einzelner maßgebender Rechtsfragen beschränken und der Behörde auftragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der hiermit festgelegten Rechtsanschauung binnen bestimmter, acht Wochen nicht übersteigender Frist zu erlassen. Der belangten Behörde war daher aufzutragen, den versäumten Bescheid unter Zugrundelegung der im Spruch festgelegten Rechtsanschauung binnen acht Wochen zu erlassen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 24. Oktober 2013

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2013:2011010158.X00

**Im RIS seit**

05.11.2013

**Zuletzt aktualisiert am**

21.02.2014

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)