

TE Lvwg Erkenntnis 2022/5/17 LVwG-M-42/001-2021

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.05.2022

Entscheidungsdatum

17.05.2022

Norm

B-VG Art130 Abs1 Z2

SPG 1991 §38a

1. B-VG Art. 130 heute
2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Dr. Flendrovsky als Einzelrichter über die Maßnahmenbeschwerde des A in ***, ***, gegen ein am 29. August 2021 ausgesprochenes Betretungs- und Annäherungsverbot (belangte Behörde: Bezirkshauptmannschaft Melk) zu Recht:

1.

Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und 6 VwGVG als unbegründet abgewiesen. Die Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz eins und 6 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

2.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG iVm

§ 25a Abs. 1 VwGG eine Revision nicht zulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG iVm, Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

I.römisch eins.

Verfahrensgang und unstrittiger Sachverhalt

1. Der Beschwerdeführer wohnte bis zum 29. August 2021 in einem zweigeschoßigen Reihenhauses in ***, ***, gemeinsam mit seiner damaligen Ehefrau (der Zeugin B) und seinen beiden minderjährigen Kindern (den Zeugen C und D). Zwischen dem Beschwerdeführer und seiner damaligen Ehefrau gab es damals schon seit einiger Zeit Eheprobleme, die kontinuierlich zunahmen und jedenfalls seit Sommer 2021 immer wieder zu teilweise heftigen Auseinandersetzungen zwischen den beiden führten.

2. Am Abend des 29. August 2021 kam es im Erdgeschoß des Hauses kurze Zeit nach einem Besuch der Zeugin E (einer früheren langjährigen Freundin von der damaligen Ehefrau, die jedoch nunmehr in einem persönlichen Naheverhältnis zum Beschwerdeführer steht) und ihrer Familie (Ehemann und Sohn) zu einem neuerlichen lautstarken Streit zwischen dem Beschwerdeführer und seiner damaligen Ehefrau, der schließlich dazu führte, dass die Bewohnerin des benachbarten Reihenhauses (die Zeugin F) den Polizeinotruf anrief, der zwei Beamte der Polizeiinspektion (PI) *** (die Zeugen G und H) zur Wohnung beorderte.

Nach Abschluss des Einsatzes sprach G gegenüber dem Beschwerdeführer auf Grundlage des § 38a Abs. 1 SPG ein Betretungsverbot für das Reihenhauses sowie ein Annäherungsverbot an B aus. Nach Abschluss des Einsatzes sprach G gegenüber dem Beschwerdeführer auf Grundlage des Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG ein Betretungsverbot für das Reihenhauses sowie ein Annäherungsverbot an B aus.

3. Gegen dieses Betretungs- und Annäherungsverbot richtet sich die vorliegende Beschwerde vom 28. September 2021, die am 29. September 2021 beim Landesverwaltungsgericht Niederösterreich einlangte. Diese enthält das Begehren, das Betretungs- und Annäherungsverbot für rechtswidrig zu erklären und die belangte Behörde zum Kostenersatz im gesetzlichen Ausmaß zu verpflichten.

Der Beschwerde war auch eine schriftliche Stellungnahme von E zum von ihr wahrgenommenen Sachverhalt angeschlossen.

4. Die belangte Behörde legte am 7. Februar 2022 ihren auf Grund der Verständigung vom Betretungs- und Annäherungsverbot durch die PI *** angelegten Verwaltungsakt vor. Darin finden sich folgende maßgebliche Unterlagen:

4.1. In einer von G erstellten „Dokumentation gemäß § 38 SPG“ wird zum Beschwerdeführer („Gefährder“) angeführt, er habe in der Küche im Erdgeschoß der Wohnung das Eintreffen der Polizei abgewartet. Er habe ruhig und in keinsten Weise aggressiv gewirkt, weder verbal noch körperlich. Sämtliche Vorwürfe seiner (damaligen) Frau, die angegeben hatte, von ihm geschlagen worden zu sein, habe er bestritten. Verletzungen habe er nicht aufgewiesen. Eintragungen in der zentralen Gewaltschutzdatei bestünden nicht. 4.1. In einer von G erstellten „Dokumentation gemäß Paragraph 38, SPG“ wird zum Beschwerdeführer („Gefährder“) angeführt, er habe in der Küche im Erdgeschoß der Wohnung das Eintreffen der Polizei abgewartet. Er habe ruhig und in keinsten Weise aggressiv gewirkt, weder verbal noch körperlich. Sämtliche Vorwürfe seiner (damaligen) Frau, die angegeben hatte, von ihm geschlagen worden zu sein, habe er bestritten. Verletzungen habe er nicht aufgewiesen. Eintragungen in der zentralen Gewaltschutzdatei bestünden nicht.

Zu B („gefährdete Person“) wird ausgeführt, diese habe gemeinsam mit der Nachbarin F beim Eintreffen der Beamten vor der Wohnungstür gewartet. Sie habe emotional aufgebracht und weinerlich gewirkt und habe leichte Rötungen unterhalb des Kinns gehabt. Sie habe im Anschluss mehrfach zum Beschwerdeführer zurückgehen und mit ihm diskutieren wollen. Dies sei jedoch durch die Beamten unterbunden worden. Zu diesen sei Frau B anfänglich auch verbal aggressiv gewesen. Im Laufe der Amtshandlung habe sie jedoch beruhigt werden können.

In der Rubrik „Tatsachen, aufgrund derer ein gefährlicher Angriff gegen Leben, Gesundheit oder Freiheit der gefährdeten Person zu erwarten ist“ heißt es (Schreibfehler nicht korrigiert):

„Aufgrund der Aussage des Opfers, deren emotionalem Ausnahmezustand, den leichten Rötungen unterhalb des Kinns, welche eventuell durch Würgen verursacht wurden, den Aussagen der Nachbarin und der Tochter welche angaben, dass es zumindest zu einer extrem heftigen Streiterei gekommen ist und auch schon in der Vergangenheit

kam, wurde gegen den Gefährder das BV/AV ausgesprochen. Gegen die 2 minderjährigen Kinder wurde laut Aussagen sämtlicher beteiligter Personen nie Gewalt/Etc ausgeübt.“

Als zusätzlich Indikatoren, auf Grund derer ein gefährlicher Angriff gegen Leben, Gesundheit oder Freiheit der gefährdeten Person zu erwarten sei, werden das Einreichen der Scheidung durch B sowie die Angaben von C und F angeführt, wonach die Streitereien zugenommen hätten und es mittlerweile fast täglich Streit gebe.

D (der gemeinsame Sohn des Beschwerdeführers und von B) ist in der Dokumentation zwar als Zeuge angeführt, inhaltliche Angaben von ihm sind jedoch nicht vermerkt.

4.2. Im Akt befinden sich Niederschriften von Einvernahmen, die die Polizeibeamten G und H am 29. August 2021 im Anschluss an den Ausspruch des Betretungs- und Annäherungsverbot mit dem Beschwerdeführer sowie B, C und F in den Räumlichkeiten der PI *** durchführten und die am 4. September 2021 in einen Abschlussbericht an die Staatsanwaltschaft *** mündeten.

4.3. Die belangte Behörde überprüfte am 1. September 2021 das Betretungs- und Annäherungsverbot gemäß 38a Abs. 7 SPG und gelangte zu dem Ergebnis, dass dieses nicht aufzuheben sei. 4.3. Die belangte Behörde überprüfte am 1. September 2021 das Betretungs- und Annäherungsverbot gemäß Paragraph 38 a, Absatz 7, SPG und gelangte zu dem Ergebnis, dass dieses nicht aufzuheben sei.

4.4. Im Hinblick auf den Vorfall stellte B am 8. September 2022 beim Bezirksgericht *** einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach § 382b EO. Diesem war eine Ambulanzkarte des Landeskrankenhauses *** vom 30. August 2021 beigelegt, in dem als Diagnose eine Zerrung im Bereich der Halswirbelsäule angeführt war. Als Ursache hatte sie angegeben, vom Beschwerdeführer gewürgt und gegen den Herd gestoßen worden zu sein. 4.4. Im Hinblick auf den Vorfall stellte B am 8. September 2022 beim Bezirksgericht *** einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung nach Paragraph 382 b, EO. Diesem war eine Ambulanzkarte des Landeskrankenhauses *** vom 30. August 2021 beigelegt, in dem als Diagnose eine Zerrung im Bereich der Halswirbelsäule angeführt war. Als Ursache hatte sie angegeben, vom Beschwerdeführer gewürgt und gegen den Herd gestoßen worden zu sein.

Mit Beschluss vom 23. September 2021 stellte das Bezirksgericht fest, dass sie den Antrag zurückgezogen habe, nachdem sie mit dem Beschwerdeführer eine Vereinbarung über eine räumliche Trennung geschlossen hatte.

5. Am 24. März 2022 legte das Bezirksgericht *** dem Landesverwaltungsgericht den Strafact *** vor. Daraus ergibt sich, dass die Staatsanwaltschaft *** auf Grund des Abschlussberichtes der PI *** am 6. September 2021 gegen den Beschwerdeführer einen Strafantrag wegen Körperverletzung erhoben hat. Die darüber am 27. Jänner 2022 am Bezirksgericht *** durchgeführte Hauptverhandlung wurde für Zwecke eines außergerichtlichen Tatausgleiches unterbrochen.

6. Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich führte am 4. April 2022 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der der Beschwerdeführer teilnahm, während ihr die belangte Behörde fernblieb.

In der Verhandlung wurde der Beschwerdeführer als Partei einvernommen, weiters als Zeuginnen bzw. Zeugen B, C, D, G, H, F und E.

Am Schluss der Verhandlung verzichtete der Beschwerdeführer auf die mündliche Verkündung der Entscheidung.

7. Dieser Sachverhalt bzw. Verfahrensgang ergibt sich in schlüssiger Weise aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, der insoweit mit der Beschwerde im Einklang steht, sowie aus dem Gerichtsakt. Auch in der mündlichen Verhandlung wurden Sachverhalt und Verfahrensgang insoweit vom Beschwerdeführer nicht bestritten.

II. römisch zwei.

Weitere Sachverhaltsfeststellungen

1. Als G und H am 29. August 2021 um ca. 19:40 Uhr beim Reihenhaushaus in der *** in *** eintrafen, fanden sie vor der Eingangstüre B und F vor. G blieb bei den beiden, während H sich in die Wohnung begab, wo sich der Beschwerdeführer und die Zeugen C und D befanden.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich aus der Dokumentation nach § 38a SPG sowie den damit insoweit übereinstimmenden Aussagen der Zeugen B, C, D, F, G und H. Der Beschwerdeführer ist dem insoweit nicht entgegengetreten. Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich aus der Dokumentation nach Paragraph 38 a,

SPG sowie den damit insoweit übereinstimmenden Aussagen der Zeugen B, C, D, F, G und H. Der Beschwerdeführer ist dem insoweit nicht entgegengetreten.

2. B weinte, wirkte sehr aufgebracht und teilte G mit, sie sei vom Beschwerdeführer geschlagen und gewürgt worden. G konnte eine minimale Rötung an ihrem Hals wahrnehmen, die jedoch zu schwach war, um sie auf einem Foto mit dem Mobiltelefon dokumentieren zu können. Im Hinblick darauf hinterfragte G die Angaben von B kritisch, sodass diese zunächst das Gefühl bekam, G sehe ihre Vorwürfe gegenüber dem Beschwerdeführer als nicht so schwerwiegend an wie sie. Daher wollte sie in die Wohnung zurück und den Beschwerdeführer in Gegenwart des Beamten mit ihren Vorwürfen konfrontieren, was dieser aber unterband.

F erzählte G, dass sie den zuvor heftigen Streit zwischen dem Beschwerdeführer und B in ihrer Wohnung akustisch wahrgenommen habe, insbesondere die Worte „Greif mich nie wieder an!“. Sie berichtete auch von weiteren lautstarken Auseinandersetzungen zwischen den beiden Nachbarn, die sie in den Tagen bzw. Wochen zuvor gehört habe.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich im Wesentlichen aus der Dokumentation nach § 38a SPG sowie den im Anschluss für Zwecke des gerichtlichen Strafverfahrens aufgenommenen Zeugenaussagen von B und F, denen im Hinblick darauf, dass sie zeitnah zum Vorfall erfolgten, im Vergleich zu den ein halbes Jahr nach dem Vorfall getätigten Zeugenaussagen dieser Zeugen in der nunmehrigen mündlichen Verhandlung der höhere Beweiswert zukommt. Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich im Wesentlichen aus der Dokumentation nach Paragraph 38 a, SPG sowie den im Anschluss für Zwecke des gerichtlichen Strafverfahrens aufgenommenen Zeugenaussagen von B und F, denen im Hinblick darauf, dass sie zeitnah zum Vorfall erfolgten, im Vergleich zu den ein halbes Jahr nach dem Vorfall getätigten Zeugenaussagen dieser Zeugen in der nunmehrigen mündlichen Verhandlung der höhere Beweiswert zukommt.

Die Feststellungen stützen sich daher nur insoweit auf die Aussagen in der Verhandlung, soweit diese den zeitnah aufgenommenen Beweismitteln (Dokumentation, anschließende Zeugenaussagen für das gerichtliche Strafverfahren) nicht entgegenstehen, insbesondere zur detaillierteren Darstellung der – von beiden Zeugen im Einklang mit der Dokumentation auch so geschilderten – zunächst eher konfrontativen Kommunikation zwischen den Zeugen B und G sowie zu den Angaben der Zeugin F gegenüber G bei der Befragung vor der Eingangstüre. Alle drei Zeugen machten (jedenfalls hinsichtlich der Angaben zum hier festgestellten Sachverhalt) einen grundsätzlich glaubwürdigen Eindruck, der durch kleinere Widersprüche der Zeugenaussagen untereinander (nicht jedoch in sich) nicht getrübt wird. Diese lassen sich vor allem durch die seit dem Ereignis verstrichene Zeit erklären, bei der B zusätzlich durch die hohe emotionale Spannung, der sie im Zeitpunkt des Vorfalls schon auf Grund der damals unbestritten gegebenen Situation (Ehekrise, Gefühl des Verrats durch die Zeugin E, mit der sie früher eng befreundet gewesen war und der sie kurz vor dem Vorfall in der Wohnung begegnet war, wobei es zu einem zusätzlichen Streit kam) ausgesetzt war.

Der Beschwerdeführer ist dem dokumentierten Akteninhalt und den Zeugenaussagen zu den Angaben bzw. dem Verhalten der beiden Zeuginnen bei der Befragung durch den Zeugen G nicht entgegengetreten (wozu er auch keine eigenen Wahrnehmungen haben konnte, weil er sich während der Befragung im Reihenhaushaus befand). Außerdem bestätigte er, dass B „Greif mich nie wieder an!“ gerufen hatte.

3. H sprach währenddessen im Untergeschoß der Wohnung mit dem Beschwerdeführer sowie C. Dabei wirkte der Beschwerdeführer ruhig und gefasst. Er bestätigte den Streit, bestritt jedoch, dass es dabei zu Gewalt gekommen sei. Dass ihn seine damalige Frau geschlagen habe, erwähnt er nicht, er wies auch keine Verletzungen auf. C berichtete ebenfalls von dem Streit und gab an, nicht mitbekommen zu haben, ob es dabei zu Gewalt zwischen ihren Eltern gekommen sei, konnte dies jedoch auch nicht ausschließen. Sie sei erst, kurz bevor ihre Mutter die Wohnung verließ, aus ihrem Zimmer im Obergeschoß wieder ins Erdgeschoß zurückgekehrt und habe ebenfalls die Aussage der Mutter wahrgenommen, dass ihr Vater sie nicht schlagen solle. Sie berichtete allerdings von einem Vorfall einige Zeit zuvor, bei dem die Mutter dem Vater Putzmittel ins Gesicht gesprüht habe, was bei diesem zu einem geröteten Auge geführt habe.

H konnte wahrnehmen, dass der Beschwerdeführer zuvor Alkohol konsumiert hatte, jedoch nicht in großen Mengen.

Der Zeuge D war bei dem Gespräch nicht dabei, sondern in seinem Zimmer, wo er sich schon den größten Teil des Nachmittags aufgehalten und den Streit zwischen seinen Eltern zwar gehört, jedoch nicht gesehen hatte. Dort fand ihn auch H vor, der ihn kurz befragte. D antwortete ebenfalls, er habe von Gewalt zwischen den Eltern nichts

mitbekommen.

Sowohl C als auch D gaben gegenüber H an, dass der Beschwerdeführer ihnen gegenüber niemals gewalttätig geworden sei.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich im Wesentlichen aus der Dokumentation nach § 38a SPG sowie den im Anschluss für Zwecke des gerichtlichen Strafverfahrens aufgenommenen Aussagen des Beschwerdeführers und von C. Im Hinblick auf den Beweiswert sowie die Heranziehung der Zeugenaussagen (hier von C und D und H) bzw. der Aussage des Beschwerdeführers in der Verhandlung gilt das oben unter 2. Ausgeführte sinngemäß. Auch diesen Beweisergebnissen ist der Beschwerdeführer im Wesentlichen nicht entgegengetreten.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich im Wesentlichen aus der Dokumentation nach Paragraph 38 a, SPG sowie den im Anschluss für Zwecke des gerichtlichen Strafverfahrens aufgenommenen Aussagen des Beschwerdeführers und von C. Im Hinblick auf den Beweiswert sowie die Heranziehung der Zeugenaussagen (hier von C und D und H) bzw. der Aussage des Beschwerdeführers in der Verhandlung gilt das oben unter 2. Ausgeführte sinngemäß. Auch diesen Beweisergebnissen ist der Beschwerdeführer im Wesentlichen nicht entgegengetreten.

Die Aussage des Zeugen D in der mündlichen Verhandlung, dass er bei dem Gespräch mit dem Zeugen H im Erdgeschoß nicht dabei war, steht mit jener des Zeugen H im Einklang, nicht jedoch mit den Aussagen des Beschwerdeführers und von C. Letztlich war der (durch H bestätigten) Aussage von D selbst insoweit Glauben zu schenken. Seine Anwesenheit bei dem Gespräch ist auch nicht von besonderer Relevanz, weil er seinen Angaben zufolge, die sich im Wesentlichen mit jenen der übrigen Zeugen decken, vom Streit zwischen seinen Eltern am 29. August 2021 die geringsten Wahrnehmungen aller Zeugen hat. Bei seiner Aussage in der mündlichen Verhandlung vermittelte er außerdem den Eindruck, sich daran kaum erinnern zu können, was mit einer gewissen Traumatisierung durch diese Ereignisse zu tun haben könnte und auch im Hinblick auf sein noch kindliches Alter nachvollziehbar erscheint.

4. Im Anschluss an die getrennten Befragungen vor dem bzw. im Reihenhaushaus glichen G und H die von ihnen gewonnenen Eindrücke ab. Sodann kam es um 20:00 Uhr zum Ausspruch des Betretungs- und Annäherungsverbotes gegenüber dem Beschwerdeführer. Danach wurde ihm Gelegenheit gegeben, Sachen zusammenzupacken. Er sowie die Zeugen B, C, D, G, H und F begaben sich dann auf die PI ***, wo die Dokumentation erstellt wurde und die Zeugeneinvernahmen für das gerichtliche Strafverfahren stattfanden.

Beweiswürdigung: Diese Feststellungen ergeben sich aus den insoweit übereinstimmenden Zeugenaussagen, denen der Beschwerdeführer im Wesentlichen nicht entgegengetreten ist. Lediglich beim Zeitpunkt des Ausspruchs des Betretungs- und Annäherungsverbotes war er zunächst der Meinung, dieses sei erst auf der PI ausgesprochen worden, räumte später jedoch ein, es sei möglich, dass dies noch im Reihenhaushaus erfolgt sei. Somit ist dies entsprechend den Angaben in der Dokumentation bzw. den insoweit übereinstimmenden Zeugenaussagen der Zeugen B, G und H festzustellen.

III. römisch drei.

Rechtsvorschriften

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetzes (VwGVG), BGBl. I 33/2013 idF BGBl. I 109/2021, lauten: 1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetzes (VwGVG), Bundesgesetzblatt Teil eins, 33 aus 2013, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 109 aus 2021,, lauten:

„[...]“

Verhandlung

§ 24. (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Paragraph 24, (1) Das Verwaltungsgericht hat auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

[...]

Erkenntnisse

§ 28. (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen. Paragraph 28, (1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

[...]

(6) Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen. (6) Ist im Verfahren wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG eine Beschwerde nicht zurückzuweisen oder abzuweisen, so hat das Verwaltungsgericht die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären und gegebenenfalls aufzuheben. Dauert die für rechtswidrig erklärte Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt noch an, so hat die belangte Behörde unverzüglich den der Rechtsanschauung des Verwaltungsgerichtes entsprechenden Zustand herzustellen.

[...]

Kosten im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt

§ 35. (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei. Paragraph 35, (1) Die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt (Artikel 130, Absatz eins, Ziffer 2, B-VG) obsiegende Partei hat Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

[...]

(7) Aufwandsersatz ist auf Antrag der Partei zu leisten. [...]

[...]“

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), BGBl. 566/1991 idF BGBl. I 124/2021, lauten: 2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), Bundesgesetzblatt 566 aus 1991, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 124 aus 2021, „ lauten:

„[...]“

Allgemeine Gefahr; gefährlicher Angriff; Gefahrenerforschung

§ 16. [...] Paragraph 16, [...]

(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 Verlangen eines Verletzten 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 [...]. 1. nach dem Strafgesetzbuch (StGB), Bundesgesetzblatt Nr. 60 aus 1974, „ ausgenommen die Tatbestände nach den Paragraphen 278, 278 a und 278 b StGB [...]

[...]

handelt.

(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. (3) Ein gefährlicher Angriff ist auch ein Verhalten, das darauf abzielt und

geeignet ist, eine solche Bedrohung (Absatz 2,) vorzubereiten, sofern dieses Verhalten in engem zeitlichen Zusammenhang mit der angestrebten Tatbestandsverwirklichung gesetzt wird.

[...]

Betretungs- und Annäherungsverbot zum Schutz vor Gewalt

§ 38a. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, einem Menschen, von dem auf Grund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen ist, dass er einen gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit, insbesondere in einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, begehen werde (Gefährder), das Betreten einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, samt einem Bereich im Umkreis von hundert Metern zu untersagen (Betretungsverbot). Mit dem Betretungsverbot verbunden ist das Verbot der Annäherung an den Gefährdeten im Umkreis von hundert Metern (Annäherungsverbot). Paragraph 38 a, (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, einem Menschen, von dem auf Grund bestimmter Tatsachen, insbesondere wegen eines vorangegangenen gefährlichen Angriffs, anzunehmen ist, dass er einen gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit, insbesondere in einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, begehen werde (Gefährder), das Betreten einer Wohnung, in der ein Gefährdeter wohnt, samt einem Bereich im Umkreis von hundert Metern zu untersagen (Betretungsverbot). Mit dem Betretungsverbot verbunden ist das Verbot der Annäherung an den Gefährdeten im Umkreis von hundert Metern (Annäherungsverbot).

[...]

(3) Betrifft das Betretungsverbot eine vom Gefährder bewohnte Wohnung, ist besonders darauf Bedacht zu nehmen, dass dieser Eingriff in das Privatleben des Gefährders die Verhältnismäßigkeit (§ 29) wahrt. [...] (3) Betrifft das Betretungsverbot eine vom Gefährder bewohnte Wohnung, ist besonders darauf Bedacht zu nehmen, dass dieser Eingriff in das Privatleben des Gefährders die Verhältnismäßigkeit (Paragraph 29,) wahrt. [...]

[...]“

IV.römisch vier.

Rechtliche Beurteilung

1. Vorauszuschicken ist, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes im Verfahren über Maßnahmenbeschwerden jene Sach- und Rechtslage maßgebend ist, die im Zeitpunkt der Setzung des Verwaltungsaktes bestand (VwGH 26.06.2018, Ra 2016/05/0081, mwN).

Somit hat die Prüfung der Rechtmäßigkeit des vorliegenden Betretungs- und Annäherungsverbot, das am 29. August 2021 ausgesprochen wurde, im Lichte des § 38a SPG idFBGBl. I 124/2021 zu erfolgen. Somit hat die Prüfung der Rechtmäßigkeit des vorliegenden Betretungs- und Annäherungsverbot, das am 29. August 2021 ausgesprochen wurde, im Lichte des Paragraph 38 a, SPG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 124 aus 2021, zu erfolgen.

2. Der Verwaltungsgerichtshof fasste seine bisherige Rechtsprechung zu Betretungsverboten (bzw. früheren vergleichbaren Instrumenten) nach § 38a SPG im Erkenntnis vom 4. Dezember 2020, Ra 2019/01/0163, folgendermaßen zusammen: 2. Der Verwaltungsgerichtshof fasste seine bisherige Rechtsprechung zu Betretungsverboten (bzw. früheren vergleichbaren Instrumenten) nach Paragraph 38 a, SPG im Erkenntnis vom 4. Dezember 2020, Ra 2019/01/0163, folgendermaßen zusammen:

„10 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Betretungsverbot (ebenso wie eine Wegweisung) 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. Dabei (bei dieser Prognose) ist vom Wissensstand des Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens auszugehen (vgl. etwa VwGH 7.9.2020, Ro 2019/01/0005, Rn. 13; 22.6.2018, Ra 2018/01/0285, Rn. 7, jeweils mwN).“ 10 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist ein Betretungsverbot (ebenso wie eine Wegweisung) 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 Paragraph 38 a, 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. Dabei (bei dieser Prognose) ist vom Wissensstand des Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens auszugehen vergleiche etwa VwGH 7.9.2020, Ro 2019/01/0005, Rn. 13; 22.6.2018, Ra 2018/01/0285, Rn. 7, jeweils mwN).

11 Das Verwaltungsgericht hat somit die Rechtmäßigkeit eines gemäß § 38a SPG angeordneten Betretungsverbots im Sinne einer objektiven ex ante-Betrachtung aus dem Blickwinkel der eingeschrittenen Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zum Zeitpunkt ihres Einschreitens zu prüfen (vgl. zur ex ante-Betrachtung aus dem Blickwinkel der einschreitenden Exekutivbeamten VwGH 5.12.2017, Ra 2017/01/0373, mwN). Dabei hat es zu beurteilen, ob die eingeschrittenen Organe entsprechend der in Rn. 10 dargelegten Grundsätze vertretbar annehmen konnten, dass ein vom Gefährder ausgehender gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit bevorsteht (vgl. VwGH 21.12.2000, 2000/01/0003, mit Verweis auf VwGH 29.7.1998, 97/01/0448, zur Vertretbarkeit der Annahme der Voraussetzungen für eine Identitätsfeststellung nach § 35 Abs. 1 SPG, sowie VwGH 8.9.2009, 2008/17/0061).¹¹ Das Verwaltungsgericht hat somit die Rechtmäßigkeit eines gemäß Paragraph 38 a, SPG angeordneten Betretungsverbots im Sinne einer objektiven ex ante-Betrachtung aus dem Blickwinkel der eingeschrittenen Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zum Zeitpunkt ihres Einschreitens zu prüfen vergleiche zur ex ante-Betrachtung aus dem Blickwinkel der einschreitenden Exekutivbeamten VwGH 5.12.2017, Ra 2017/01/0373, mwN). Dabei hat es zu beurteilen, ob die eingeschrittenen Organe entsprechend der in Rn. 10 dargelegten Grundsätze vertretbar annehmen konnten, dass ein vom Gefährder ausgehender gefährlicher Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit bevorsteht vergleiche VwGH 21.12.2000, 2000/01/0003, mit Verweis auf VwGH 29.7.1998, 97/01/0448, zur Vertretbarkeit der Annahme der Voraussetzungen für eine Identitätsfeststellung nach Paragraph 35, Absatz eins, SPG, sowie VwGH 8.9.2009, 2008/17/0061).

12 Dafür ist ein vorangegangener gefährlicher Angriff nicht notwendig, bildet aber ex lege ein Indiz für einen möglicherweise bevorstehenden gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit (arg.: „insbesondere“). Die Gefahrenprognose iSd § 38a Abs. 1 SPG setzt somit weder einen solchen Angriff voraus, noch ist allein aus dem Umstand, dass es zu keinem gefährlichen Angriff des Gefährders gekommen ist, auf das Nichtvorliegen einer hinreichenden Gefahr zu schließen. Angesichts des inhärenten Präventivcharakters kann allerdings kein Zweifel bestehen, dass nach den jeweiligen Umständen etwa auch Aggressionshandlungen unter der Schwelle eines gefährlichen Angriffs oder in der Vergangenheit liegende Gewaltakte als „bestimmte Tatsachen“ iSd § 38a Abs. 1 SPG in Frage kommen können (vgl. VwGH 24.2.2004, 2002/01/0280, mwN). So kann auch die Anwendung von Gewalt in Form „bloßer“ Misshandlungen ohne Verletzungserfolg, wie etwa Stoßen, Niederwerfen, Fußtritte, auf ein erhöhtes Aggressionspotential hinweisen und im Zusammenhang mit dem sich den Beamten bietenden Gesamtbild die Prognose eines drohenden gefährlichen Angriffs begründen (vgl. etwa Thanner/Vogl, SPG² [2013], Anm. 4 und 5 zu § 38a). Bei der Gesamtsituation beim Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes bei Ausspruch des Betretungsverbots weist der Gesetzgeber auf die maßgeblichen Umstände „Verhältnis von gefährdeter Person und Gefährder, bekannte Gefahrenmomente“ hin (vgl. die Erläuterungen zu § 38a SPG in RV 1151 BlgNR 25. GP, 3).¹² Dafür ist ein vorangegangener gefährlicher Angriff nicht notwendig, bildet aber ex lege ein Indiz für einen möglicherweise bevorstehenden gefährlichen Angriff auf Leben, Gesundheit oder Freiheit (arg.: „insbesondere“). Die Gefahrenprognose iSd Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG setzt somit weder einen solchen Angriff voraus, noch ist allein aus dem Umstand, dass es zu keinem gefährlichen Angriff des Gefährders gekommen ist, auf das Nichtvorliegen einer hinreichenden Gefahr zu schließen. Angesichts des inhärenten Präventivcharakters kann allerdings kein Zweifel bestehen, dass nach den jeweiligen Umständen etwa auch Aggressionshandlungen unter der Schwelle eines gefährlichen Angriffs oder in der Vergangenheit liegende Gewaltakte als „bestimmte Tatsachen“ iSd Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG in Frage kommen können vergleiche VwGH 24.2.2004, 2002/01/0280, mwN). So kann auch die Anwendung von Gewalt in Form „bloßer“ Misshandlungen ohne Verletzungserfolg, wie etwa Stoßen, Niederwerfen, Fußtritte, auf ein erhöhtes Aggressionspotential hinweisen und im Zusammenhang mit dem sich den Beamten bietenden Gesamtbild die Prognose eines drohenden gefährlichen Angriffs begründen vergleiche etwa Thanner/Vogl, SPG² [2013], Anmerkung 4 und 5 zu Paragraph 38 a,). Bei der Gesamtsituation beim Einschreiten der Organe des

öffentlichen Sicherheitsdienstes bei Ausspruch des Betretungsverbots weist der Gesetzgeber auf die maßgeblichen Umstände „Verhältnis von gefährdeter Person und Gefährder, bekannte Gefahrenmomente“ hin vergleiche die Erläuterungen zu Paragraph 38 a, SPG in Regierungsvorlage 1151 BlgNR 25. GP, 3).

13 Bei der Gefährdungsprognose ist insbesondere zu beachten, dass nach der Intention des Gesetzgebers die sicherheitspolizeiliche Intervention bereits greifen soll, bevor eine strafrechtlich relevante Handlung gesetzt wird. Nur so kann der Zweck des § 38a SPG als vorbeugende Schutzmaßnahme Sinn ergeben (vgl. aus dem Vorblatt zur RV 252 BlgNR 20. GP, 5, sowie die Erläuterungen zu § 38a SPG in RV 252 BlgNR 20. GP, 11f, wobei sich der Gesetzeszweck des Schutzes vor Gewalt bereits aus dem Titel des Gesetzes „Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie - GeSchG“ ergibt; Thanner/Vogl, SPG² [2013], Anm. 4 und 5 zu § 38a, mwN). Mit der - in der vorliegenden Rechtssache anzuwendenden - Präventionsnovelle 2016, BGBl. I Nr. 61/2016, wollte der Gesetzgeber diesen wesentlichen Gesetzeszweck („in erster Linie die präventiven Instrumente im Bereich des Schutzes vor Gewalt“) zusätzlich verbessern (vgl. aus dem Allgemeinen Teil der Erläuterungen RV 1151 BlgNR 25. GP, 1) und sah in § 38a SPG Neuerungen vor, „die den Schutz vor Gewalt erhöhen sollen“. So kann, sofern das Betretungsverbot nicht gemäß Abs. 6 aufzuheben ist, die Sicherheitsbehörde den Gefährder gemäß dem mit dieser Novelle in Kraft getretenen Abs. 6a während eines aufrechten Betretungsverbots vorladen, um diesen über rechtskonformes Verhalten nachweislich zu belehren, wenn dies wegen der Persönlichkeit des Gefährders (dessen Verhalten bei der Anordnung des Betretungsverbots, erkennbare Gewaltbereitschaft, Gefährdungsprognose, einschlägige Vorfälle in jüngster Vergangenheit) oder der Umstände (Gesamtsituation) beim Einschreiten (Verhältnis von gefährdeter Person und Gefährder, bekannte Gefahrenmomente) erforderlich erscheint (präventive Rechtsaufklärung; vgl. die Erläuterungen zu § 38a SPG in RV 1151 BlgNR 25. GP, 3f). Dieses Ziel der Prävention wurde im Übrigen vom Gesetzgeber auch als (ein) Hauptgesichtspunkt des (vorliegend noch nicht zur Anwendung kommenden) Gewaltschutzgesetzes 2019 betont (vgl. die Erläuterungen in IA 970/A BlgNR 26. GP, 23).¹³ Bei der Gefährdungsprognose ist insbesondere zu beachten, dass nach der Intention des Gesetzgebers die sicherheitspolizeiliche Intervention bereits greifen soll, bevor eine strafrechtlich relevante Handlung gesetzt wird. Nur so kann der Zweck des Paragraph 38 a, SPG als vorbeugende Schutzmaßnahme Sinn ergeben vergleiche aus dem Vorblatt zur Regierungsvorlage 252 BlgNR 20. GP, 5, sowie die Erläuterungen zu Paragraph 38 a, SPG in Regierungsvorlage 252 BlgNR 20. GP, 11f, wobei sich der Gesetzeszweck des Schutzes vor Gewalt bereits aus dem Titel des Gesetzes „Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie - GeSchG“ ergibt; Thanner/Vogl, SPG² [2013], Anmerkung 4 und 5 zu Paragraph 38 a, mwN). Mit der - in der vorliegenden Rechtssache anzuwendenden - Präventionsnovelle 2016, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 61 aus 2016, „wollte der Gesetzgeber diesen wesentlichen Gesetzeszweck („in erster Linie die präventiven Instrumente im Bereich des Schutzes vor Gewalt“) zusätzlich verbessern vergleiche aus dem Allgemeinen Teil der Erläuterungen Regierungsvorlage 1151 BlgNR 25. GP, 1) und sah in Paragraph 38 a, SPG Neuerungen vor, „die den Schutz vor Gewalt erhöhen sollen“. So kann, sofern das Betretungsverbot nicht gemäß Absatz 6, aufzuheben ist, die Sicherheitsbehörde den Gefährder gemäß dem mit dieser Novelle in Kraft getretenen Absatz 6 a, während eines aufrechten Betretungsverbots vorladen, um diesen über rechtskonformes Verhalten nachweislich zu belehren, wenn dies wegen der Persönlichkeit des Gefährders (dessen Verhalten bei der Anordnung des Betretungsverbots, erkennbare Gewaltbereitschaft, Gefährdungsprognose, einschlägige Vorfälle in jüngster Vergangenheit) oder der Umstände (Gesamtsituation) beim Einschreiten (Verhältnis von gefährdeter Person und Gefährder, bekannte Gefahrenmomente) erforderlich erscheint (präventive Rechtsaufklärung; vergleiche die Erläuterungen zu Paragraph 38 a, SPG in Regierungsvorlage 1151 BlgNR 25. GP, 3f). Dieses Ziel der Prävention wurde im Übrigen vom Gesetzgeber auch als (ein) Hauptgesichtspunkt des (vorliegend noch nicht zur Anwendung kommenden) Gewaltschutzgesetzes 2019 betont vergleiche die Erläuterungen in IA 970/A BlgNR 26. GP, 23).

14 Gegenstand der Überprüfung durch das Verwaltungsgericht ist daher, ob für die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes auf Grund des sich den einschreitenden Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes bietenden Gesamtbildes und ausgehend vom Wissensstand der Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens hinreichende Gründe für das Bestehen einer vom Gefährder ausgehenden, das angeordnete Betretungsverbot rechtfertigenden Gefahr iSd § 38a SPG vorlagen. Dabei hat das Verwaltungsgericht nicht seine eigene Beurteilung des sich den einschreitenden Organen bietenden Gesamtbildes und seinem eigenen Wissensstand an die Stelle des Blickwinkels der Beamten zu setzen. Die Annahme der Beamten eines bevorstehenden vom Gefährder ausgehenden gefährlichen Angriffs auf Leben, Gesundheit oder Freiheit ist somit nicht bereits dann unvertretbar und das verhängte Betretungsverbot rechtswidrig, wenn das Verwaltungsgericht die Gefährdungslage an Hand des sich den eingeschrittenen Beamten

gebotenen Gesamtbildes anders einschätzt.“¹⁴ Gegenstand der Überprüfung durch das Verwaltungsgericht ist daher, ob für die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes auf Grund des sich den einschreitenden Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes bietenden Gesamtbildes und ausgehend vom Wissensstand der Beamten im Zeitpunkt des Einschreitens hinreichende Gründe für das Bestehen einer vom Gefährder ausgehenden, das angeordnete Betretungsverbot rechtfertigenden Gefahr iSd Paragraph 38 a, SPG vorlagen. Dabei hat das Verwaltungsgericht nicht seine eigene Beurteilung des sich den einschreitenden Organen bietenden Gesamtbildes und seinem eigenen Wissensstand an die Stelle des Blickwinkels der Beamten zu setzen. Die Annahme der Beamten eines bevorstehenden vom Gefährder ausgehenden gefährlichen Angriffs auf Leben, Gesundheit oder Freiheit ist somit nicht bereits dann unvertretbar und das verhängte Betretungsverbot rechtswidrig, wenn das Verwaltungsgericht die Gefährdungslage an Hand des sich den eingeschrittenen Beamten gebotenen Gesamtbildes anders einschätzt.“

3. Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich zunächst, dass erst nach Ausspruch des Betretungs- und Annäherungsverbot hervorgekommene Umstände für dessen Rechtmäßigkeit ohne Relevanz sind. Dies gilt insbesondere für die in der Beschwerde angesprochene Einstellung des Strafverfahrens durch die Staatsanwaltschaft *** (die im Übrigen den Vorwurf der Körperverletzung nicht umfasste) sowie die Zurückziehung des von B zunächst beim Bezirksgericht *** eingebrachten Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung gegen den Beschwerdeführer. Ebensowenig ist die Diagnose einer Verletzung bei B durch das Landesklinikum *** erst am Folgetag nicht maßgeblich.

4. Aus den getroffenen Feststellungen ergibt sich zunächst, dass die Beamten G und H im Zeitpunkt ihres Einschreitens keine Anhaltspunkte dafür vorfanden, die offenkundig die Annahme rechtfertigten, der Beschwerdeführer habe zuvor einen gefährlichen Angriff iSd § 16 Abs. 2 und 3 SPG begangen. Der einzige Hinweis auf einen solchen lag in den nur ganz leicht wahrnehmbaren Rötungen am Hals von B. Ob dadurch die Schwelle einer Körperverletzung iSd § 83 StGB (und damit auch des gefährlichen Angriffs nach § 16 Abs. 2 Z 1 SPG) überschritten war, war jedoch für die Beamten (konkret G, der B befragte) nicht erkennbar und steht bis heute nicht fest. Dass die Rötung so schwach war, dass sie auf einem mit der Kamera des Mobiltelefons von G aufgenommenen Foto nicht erkannt werden konnte, spricht aus der nach der zitierten Rechtsprechung maßgeblichen ex ante-Perspektive eher dagegen. Vom Vorliegen der ausdrücklich in § 38a Abs. 1 SPG angeführten bestimmten Tatsache eines ihrem Einschreiten vorangegangenen gefährlichen Angriffs konnten die Beamten somit nicht vertretbar ausgehen.⁴ Aus den getroffenen Feststellungen ergibt sich zunächst, dass die Beamten G und H im Zeitpunkt ihres Einschreitens keine Anhaltspunkte dafür vorfanden, die offenkundig die Annahme rechtfertigten, der Beschwerdeführer habe zuvor einen gefährlichen Angriff iSd Paragraph 16, Absatz 2 und 3 SPG begangen. Der einzige Hinweis auf einen solchen lag in den nur ganz leicht wahrnehmbaren Rötungen am Hals von B. Ob dadurch die Schwelle einer Körperverletzung iSd Paragraph 83, StGB (und damit auch des gefährlichen Angriffs nach Paragraph 16, Absatz 2, Ziffer eins, SPG) überschritten war, war jedoch für die Beamten (konkret G, der B befragte) nicht erkennbar und steht bis heute nicht fest. Dass die Rötung so schwach war, dass sie auf einem mit der Kamera des Mobiltelefons von G aufgenommenen Foto nicht erkannt werden konnte, spricht aus der nach der zitierten Rechtsprechung maßgeblichen ex ante-Perspektive eher dagegen. Vom Vorliegen der ausdrücklich in Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG angeführten bestimmten Tatsache eines ihrem Einschreiten vorangegangenen gefährlichen Angriffs konnten die Beamten somit nicht vertretbar ausgehen.

Wohl aber deutete die Rötung im Zusammenhang mit den Angaben von B (wonach sie vom Beschwerdeführer geschlagen bzw. gewürgt worden sei) und F (speziell deren Aussage, sie habe die Worte „Greif mich nie wieder an“ aus dem benachbarten Reihenhaus wahrgenommen) auf eine Misshandlung von B durch den Beschwerdeführer hin. Demgegenüber ergaben sich damals keine Anhaltspunkte dafür, dass umgekehrt B den Beschwerdeführer misshandelt (oder diesen gar verletzt) habe. Alleine aus ihrem zunächst aggressiven Verhalten gegenüber G konnte darauf ebensowenig vertretbar geschlossen werden wie aus der Aussage von C, ihre Mutter habe in einem früheren Streit dem Vater Putzmittel ins Gesicht gesprüht, zumal der Beschwerdeführer bei seiner Befragung durch H keine Angaben zu einer Misshandlung durch B machte. Dass diese und der Beschwerdeführer nunmehr übereinstimmend angaben, B habe dem Beschwerdeführer im Zuge des Streits eine Ohrfeige gegeben, ändert daran im Hinblick auf die Maßgeblichkeit der ex-ante Perspektive nichts.

Im Zusammenhalt mit den schon damals insoweit übereinstimmenden Angaben des Beschwerdeführers mit jenen der Zeugen B, C, D und F über in letzter Zeit zunehmende lautstarke Streitigkeiten zwischen dem Beschwerdeführer und B, die eine zwischen den beiden –speziell durch die bevorstehende Scheidung – gegebene tiefe emotionale Spannung

belegen, hatten die Beamten damals somit bestimmten Tatsachen vorliegen, die vertretbarer Weise die Annahme rechtfertigten, der Beschwerdeführer würde einen gefährlichen Angriff (zumindest) auf die Gesundheit von B begehen. Ob die Situation allenfalls auch anders eingeschätzt werden hätte können, ist nach der zitierten Rechtsprechung vom Landesverwaltungsgericht nicht zu prüfen.

Zu dem vom Beschwerdeführer am Schluss der Verhandlung vorgelegten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien vom 22. November 2017, VGW-102/076/6853/2017-17, sei abschließend angemerkt, dass nach den dort getroffenen Feststellungen die Ehefrau beim Eintreffen der Beamten zwar ebenfalls Rötungen im Gesicht aufgewiesen und eine Verletzung durch ihren Ehemann behauptete hatte. Ein entscheidender Unterschied zum vorliegend festgestellten Sachverhalt liegt jedoch darin, dass die Ehefrau dort den Beamten gegenüber selbst angegeben hatte, sie habe zunächst ihren Ehemann angegriffen und dessen Brille beschädigt, bevor er sie unmittelbar danach ins Gesicht geschlagen habe.

5. Die in der Beschwerde lediglich pauschal behauptete Unverhältnismäßigkeit des Betretungs- und Annäherungsverbotes ist nicht zu erkennen. Wohl war nach § 38a Abs. 3 SPG die Verhältnismäßigkeit im vorliegenden Fall speziell zu prüfen, weil das Betretungsverbot die damalige Wohnung des Beschwerdeführers betraf. Dem Gesetzgeber muss jedoch bei der durch § 38a Abs. 1 SPG geschaffenen Befugnisse der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes bewusst gewesen sein, dass es sich dabei regelmäßig um intensive Grundrechtseingriffe (insbesondere in die Rechte auf Eigentum nach Art. 5 StGG bzw. Art. 1 1. ZPEMRK, auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Art. 8 EMRK sowie auf Freizügigkeit nach Art. 2 4. ZPEMRK) handeln wird. Der Beschwerdeführer brachte jedoch nicht vor, dass er gegenüber den Beamten vor Verhängung des Betretungs- und Annäherungsverbotes angegeben hätte, dass ihn eine Unterkunftnahme außerhalb seiner bisherigen Wohnung ungewöhnlich hart (etwa durch drohende Obdachlosigkeit) treffen würde. Ebenso wenig ergeben sich Anhaltspunkte für eine solche ungewöhnliche (und für die Beamten im Zeitpunkt ihres Einschreitens erkennbare) Härte aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Der Beschwerdeführer war weiters nicht gehindert, mit seinen vom Annäherungsverbot nicht betroffenen Kindern außerhalb der Wohnung regelmäßigen Kontakt zu halten. Schließlich ist auch kein gelinderes Mittel erkennbar, durch das der Schutz von B vor drohenden gefährlichen Angriffen im gleichen Ausmaß hätte gewährleistet werden können.

5. Die in der Beschwerde lediglich pauschal behauptete Unverhältnismäßigkeit des Betretungs- und Annäherungsverbotes ist nicht zu erkennen. Wohl war nach Paragraph 38 a, Absatz 3, SPG die Verhältnismäßigkeit im vorliegenden Fall speziell zu prüfen, weil das Betretungsverbot die damalige Wohnung des Beschwerdeführers betraf. Dem Gesetzgeber muss jedoch bei der durch Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG geschaffenen Befugnisse der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes bewusst gewesen sein, dass es sich dabei regelmäßig um intensive Grundrechtseingriffe (insbesondere in die Rechte auf Eigentum nach Artikel 5, StGG bzw. Artikel eins, 1. ZPEMRK, auf Achtung des Privat- und Familienlebens nach Artikel 8, EMRK sowie auf Freizügigkeit nach Artikel 2, 4. ZPEMRK) handeln wird. Der Beschwerdeführer brachte jedoch nicht vor, dass er gegenüber den Beamten vor Verhängung des Betretungs- und Annäherungsverbotes angegeben hätte, dass ihn eine Unterkunftnahme außerhalb seiner bisherigen Wohnung ungewöhnlich hart (etwa durch drohende Obdachlosigkeit) treffen würde. Ebenso wenig ergeben sich Anhaltspunkte für eine solche ungewöhnliche (und für die Beamten im Zeitpunkt ihres Einschreitens erkennbare) Härte aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Der Beschwerdeführer war weiters nicht gehindert, mit seinen vom Annäherungsverbot nicht betroffenen Kindern außerhalb der Wohnung regelmäßigen Kontakt zu halten. Schließlich ist auch kein gelinderes Mittel erkennbar, durch das der Schutz von B vor drohenden gefährlichen Angriffen im gleichen Ausmaß hätte gewährleistet werden können.

6. Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

7. Da von der belangten Behörde kein Kostenersatz beantragt wurde ist im Hinblick auf § 35 Abs. 7 VwGVG ein solcher nicht zuzuerkennen.

7. Da von der belangten Behörde kein Kostenersatz beantragt wurde ist im Hinblick auf Paragraph 35, Absatz 7, VwGVG ein solcher nicht zuzuerkennen.

V.römisch fünf.

Zur Unzulässigkeit der Revision

Die Revision ist nicht zulässig, weil im Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die Entscheidung weder von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt eine solche Rechtsprechung noch wird die zu lösende Rechtsfrage in der

bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet. Die Revision ist nicht zulässig, weil im Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die Entscheidung weder von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab noch fehlt eine solche Rechtsprechung noch wird die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet.

Die Lösung der maßgeblichen Rechtsfrage ergibt sich vielmehr aus der zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 38a Abs. 1 SPG. Seither vorgenommene Änderungen dieser Bestimmung haben die Rechtslage für den vorliegenden Fall nicht in relevanter Weise verändert. Die Lösung der maßgeblichen Rechtsfrage ergibt sich vielmehr aus der zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Paragraph 38 a, Absatz eins, SPG. Seither vorgenommene Änderungen dieser Bestimmung haben die Rechtslage für den vorliegenden Fall nicht in relevanter Weise verändert.

Schlagworte

Maßnahmenbeschwerde; Betretungsverbot; Annäherungsverbot; Gefährdungsprognose; ex-ante Betrachtung; Verhältnismäßigkeit;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2022:LVwG.M.42.001.2021

Zuletzt aktualisiert am

23.08.2022

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noel.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at