

**Amt der o.ö. Landesregierung**

Verf(Präs) - 300163/86 - Hr

Linz, am 17. Dezember 1990

-----  
DVR.0069264Bundesgesetz, mit dem das Fremdenpolizeigesetz geändert wird;  
Regierungsvorlage - StellungnahmeVerfassungsdienst:  
Bearbeiter Dr. Hörtenhuber

An den

Klub der Sozialistischen Abgeordneten  
und BundesräteParlamentsklub der Österreichischen  
Volkspartei

Klub der Freiheitlichen Partei Österreichs

Grünen Klub - Klub der Grün-Alternativen Abgeordneten

Dr. Karl Renner-Ring 3  
1017 Wien

-----

Betrifft GESETZENTWURF  
Zl. 62 -GE49 pp

Datum: 21. DEZ. 1990

Verteilt 21.12.90 hage

fr. Orlitz - darum

1. Das Amt der o.ö. Landesregierung hat zur Regierungsvorlage betreffend das Bundesgesetz, mit dem das Fremdenpolizeigesetz geändert wird, noch nicht Stellung nehmen können, da kein Begutachtungsverfahren durchgeführt wurde. Nach Durchsicht der Regierungsvorlage ergeben sich jedoch gewichtige Einwände.
2. Nach der Regierungsvorlage soll nach dem § 5 des Fremdenpolizeigesetzes ein § 5a mit dem Titel "Beschwerde an den unabhängigen Verwaltungssenat" eingefügt werden. Nach § 5a der Regierungsvorlage hat derjenige, der in Schubhaft genommen oder angehalten wird, das Recht, den unabhängigen Verwaltungssenat mit der Behauptung der Rechtswidrigkeit der Festnahme oder Anhaltung anzurufen. Gegen die Aufnahme einer solchen Regelung in das Fremdenpolizeigesetz bestehen insoweit keine Einwände, als Per-

- 2 -

sonen ohne vorangegangenen Bescheid festgenommen oder an- gehalten werden.

Generell liegt jedoch der Festnahme bzw. Anhaltung ein Bescheid gemäß § 5 in Verbindung mit § 11 Abs. 2 Fremdenpolizeigesetz zugrunde. Gemäß § 11 Abs. 2 und 3 Fremdenpolizeigesetz, der durch die vorliegende Regierungsvorlage nicht geändert wird, entscheidet über Berufung gegen Bescheide, mit denen ein Aufenthaltsverbot erlassen oder die Verhängung der Schubhaft (§ 5) angeordnet wird, die Sicherheitsdirektion.

Im Lichte dieser (neugeschaffenen) Rechtslage wird nunmehr "quasi" eine doppelte "Beschwerdemöglichkeit" geschaffen. Dies deshalb, da derjenige, gegen den eine Schubhaft mit Bescheid verfügt wurde, einerseits den gemäß § 5 Fremdenpolizeigesetz ergangenen Bescheid mit Berufung an die Sicherheitsdirektion bekämpfen kann, andererseits ihm aber auch die zusätzliche Möglichkeit nach § 5a der Regierungsvorlage offen steht, die (auf Grund des Schubhaftbescheides) angeordnete Festnahme oder Anhaltung beim unabhängigen Verwaltungssenat - quasi als "faktische Amtshandlung" - zu bekämpfen.

In diesem Zusammenhang ist auch auf die Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zur Festnahme und Anhaltung von Personen, gegen die ein Schubhaftbescheid erlassen wurde, hinzuweisen. Nach dieser Rechtsprechung (vgl. z.B. VfS1g. 7458/1974, 9999/1984, 10175/1984, VfGH vom 26.9.1986 B 859/85, VfGH vom 12.6.1987 B 830/86) stellten weder "die auf Grund eines vollstreckbaren Schubhaftbescheides erfolgte Festnahme und Anhaltung noch die Abschiebung Vollstreckungsverfügungen dar; sie sind Maßnahmen, die der Vollstreckung der vorangegangenen Bescheide (mit denen das Aufenthaltsverbot und die Schubhaft verhängt wurde)

- 3 -

dienen. Derartige Verwaltungsakte, die bloß als Maßnahme zur Vollstreckung vorangegangene Bescheide anzusehen sind, können nicht als Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt, als sogenannte faktische Amtshandlungen, qualifiziert werden.“ Nach der Judikatur sind demnach Festnahmen oder Anhaltungen, die mit „Schubhaftbescheid“ gemäß § 5 Fremdenpolizeigesetz angeordnet wurden, bisher nicht als Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt im Sinne des Art. 129a Abs. 1 Z. 2 B-VG 1929 anzusehen worden.

Stellt die Regelung des § 5a der Regierungsvorlage aber darauf ab, daß die Festnahme bzw. Anhaltung einer Person ohne Bescheid erfolgt, sollte dies in § 5a der Regierungsvorlage ausdrücklich ausgesprochen werden.

3. Sollte durch die Einführung des § 5a in das Fremdenpolizeigesetz jedoch die Absicht verfolgt werden, daß die gemäß § 5 Fremdenpolizeigesetz verhängten Schubhaftbescheide unmittelbar beim unabhängigen Verwaltungssenat bekämpft werden können, so wäre dies im Gesetzestext jedenfalls ausdrücklich klarzustellen. In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, daß in diesem Fall gemäß Art. 129a Abs. 2 B-VG 1929 die Zustimmung der Länder erforderlich ist, da es sich bei der Vollziehung des Fremdenpolizeigesetzes um eine Angelegenheit der mittelbaren Bundesverwaltung handelt.

Für die o.ö. Landesregierung:

Dr. E. P e s e n d o r f e r

Landesamtsdirektor

b.w.

- 4 -

**Amt der o.ö. Landesregierung**

Verf(Präs) - 300163/86 - Hr

Linz, am 17. Dezember 1990

DVR.0069264

Betrifft Gesetzesentwurf	Ge. 9
Zl.	
Datum: 21. DEZ. 1990	
Verteilt:	

a) Allen  
oberösterreichischen Abgeordneten zum  
Nationalrat und zum Bundesrat

b) An das  
Präsidium des Nationalrates  
1017 Wien, Dr. Karl Renner-Ring 3

(25-fach)

c) An alle  
Ämter der Landesregierungen

d) An die  
Verbindungsstelle der Bundesländer  
beim Amt der NÖ. Landesregierung  
1014 Wien, Schenkenstraße 4

zur gefälligen Kenntnis.

Für die o.ö. Landesregierung:

Dr. E. P e s e n d o r f e r

Landesamtsdirektor

Für die Richtigkeit  
der Ausfertigung: