



Das Land Steiermark

AMT DER STEIERMÄRKISCHEN LANDESREGIERUNG

Abteilung 3 Verfassung und Inneres

→ **Fachabteilung
Verfassungsdienst**

Parlamentsdirektion
Dr. Karl Renner-Ring 3
1017 Wien

Bearbeiter/in: Mag. Christian
Freiberger
Tel.: +43 (316) 877-4110
Fax: +43 (316) 877-4395
E-Mail: verfassungsdienst@stmk.gv.at

Bei Antwortschreiben bitte
Geschäftszeichen (GZ) anführen

GZ: ABT03VD-112589/2016-4 Bezug: 13260.0060/1-L1.3/2016Graz, am 21.04.2016

Ggst.: Gesamtändernden Abänderungsantrag betreffend ein
Bundesgesetz, mit dem das Asylgesetz 2005, das
Fremdenpolizeigesetz 2005 und das BFA-Verfahrensgesetz;
Stellungnahme

Sehr geehrte Damen und Herren!

Zu dem mit do. Schreiben vom 14. April 2016, obige Zahl, übermittelten Entwurf eines gesamtändernden Abänderungsantrages betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Asylgesetz 2005, das Fremdenpolizeigesetz 2005 und das BFA-Verfahrensgesetz geändert werden, wird seitens des Landes Steiermark folgende Stellungnahme abgegeben:

1. Der geplante § 41 Abs. 1 AsylG sieht vor, dass eine Behandlung des Antrages auf internationalen Schutz dann erfolgt, wenn sich eine Hinderung an der Einreise, eine Zurückweisung oder eine Zurückschiebung gemäß § 40 iVm §§ 41 oder 45 FPG als unmöglich oder aus Gründen von Art. 2, 3 und 8 EMRK als unzulässig erweist.

Beschwerden gegen eine Hinderung an der Einreise, eine Zurückweisung oder eine Zurückschiebung gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG sollen – so sieht es der geplante § 41 Abs. 2 AsylG vor – an das jeweils zuständige Landesverwaltungsgericht (§ 9 Abs. 1 FPG) erhoben werden.

Gegen eine derartige Zuständigerklärung des Landesverwaltungsgerichts werden verfassungsrechtliche Bedenken erhoben:

2. Nach den Erläuterungen zum Entwurf gründet sich die Kompetenz des Bundes zur Erlassung des Art. 1 auf Art. 10 Abs. 1 Z 3 B-VG (Asyl). Somit stützt sich die Erlassung des neuen 5. Abschnitts ebenfalls auf diese Kompetenz. Unbestritten ist, dass Angelegenheiten des Asylwesens in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden; so sieht § 3 Abs. 1 BFA-Gesetz vor, dass dem Bundesamt ua. die Vollziehung des BFA-VG sowie des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), obliegt. Das BFA ist somit alleine zuständige Behörde für alle Angelegenheiten des Asylgesetzes.

Auch der geplante § 40, der in seiner Formulierung missverständlich ist, dürfte an dieser Zuordnung nichts ändern: Durch die gewählte Verweisteknik „ist das 6. Hauptstück des FPG anwendbar“ wird nämlich ausgedrückt, dass die Bestimmungen des 6. Hauptstücks des FPG materiell gesehen zum Bestandteil des Asylgesetzes werden. Bestärkt wird dies durch die Bestimmungen des FPG, die - auch durch Art. 2 des Entwurfes - unberührt bleiben: so ist beispielsweise § 41 FPG gegenüber Asylwerbern gemäß § § 1 Abs. 2 FPG nicht anwendbar. Die Anwendbarkeit des § 41 wird nur durch die Verweisung im Asylgesetz ermöglicht. Es handelt sich somit um einen echten Verweis und nicht etwa um eine deklarative Bestimmung.

Wenn nun im Asylgesetz eine Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte vorgesehen wird, so wird dadurch aber die in Art. 131 Abs. 2 B-VG getroffene Zuständigkeitsverteilung von Bundes- und Landesverwaltungsgerichten verändert. Eine Festlegung der Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte bedürfte daher jedenfalls der Zustimmung der Länder Gemäß Art. 131 Abs. 4 Z. 1 B-VG.

3. Wollte man aber davon ausgehen, dass die in den § 37 bis 41 des Entwurfes genannten Maßnahmen – entgegen aller Hinweise und Ausführungen in den Erläuterungen – doch nicht zum Asylwesen ressortieren sondern – systemwidrig eingeordnet – dem Kompetenztatbestand der Fremdenpolizei zugeordnet sind, so ist die Steiermärkische Landesregierung dennoch der Auffassung, dass auch in diesem Fall eine Zustimmung der Länder zur Zuständigerklärung des Landesverwaltungsgerichts erforderlich ist:

3.1 Nach nahezu einhelliger Auffassung handelt es sich bei der Vollziehung von Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung, soweit in erster Instanz die Bezirksverwaltungsbehörden tätig sind, weder um mittelbare noch um unmittelbare Bundesverwaltung, sondern um eine atypische Verbindung von Landes- und Bundesbehörden; die Einbindung der Bezirksverwaltungsbehörden als Landesbehörden in die Sicherheitsverwaltung des Bundes sowie deren Unterstellung unter eine Bundesbehörde (Art 78a Abs 1 B-VG) stellt eine besondere Organisationsform der Bundesverwaltung dar (EBRV zur Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle, 1618 BlgNR 24. GP, 15, gestützt auf *Wiederin*, Das Bundesverwaltungsgericht: Zuständigkeiten und Aufgabenbesorgung, in: *Holoubek/Lang* [Hg.], Die

Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz [2008] 29 [36 f]; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Bundesverfassungsrecht¹¹ (2015); *Höllbacher*, Unmittelbare Bundesverwaltung (2013) 88 ff). Deshalb liegt keine unmittelbare Bundesverwaltung im Sinn des Art. 102 B-VG vor und somit auch keine Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts nach Art. 131 Abs. 2 B-VG.

3.2 Eine solche Einbindung der Bezirksverwaltungsbehörden fehlt indes in Angelegenheiten der – zudem einen eigenen Kompetenztatbestand darstellenden (Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG) – Fremdenpolizei (vgl. § 3ff FPG 2005, die als Behörden im Inland ausschließlich die zuständige Landespolizeidirektion, das BFA bzw. im Ausland die Vertretungsbehörden benennen).

Fremdenpolizei gilt als ein Bereich der Sicherheitsverwaltung, wobei die Besorgung der Aufgaben (in gem. Art. 102 Abs. 2 B-VG verfassungskonformer Art und Weise) durch Bundesbehörden (Landespolizeidirektion, BFA) und damit in unmittelbarer Bundesverwaltung erfolgt. Dies wird durch die Literatur vielfach bestätigt (*Szymanski*, § 9 FPG 2005 in: *Schrefler-König/Szymanski*, Fremdenpolizei- und Asylrecht. Kommentar [Stand: 1.1.2015], Rz. 1; *Grabenwarter/Fister*, Die neue Verwaltungsgerichtsbarkeit Änderungen für den Rechtsschutz, NZ 2013, 355ff: „Die Zuständigkeit des BVwG knüpft daran an, dass eine Angelegenheit in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt wird (Art. 131 Abs. 2 B-VG, zB Angelegenheiten der Fremdenpolizei)“; *Diem*, Zuständigkeiten im Fremdenrecht. Überlegungen aus verfassungsrechtlicher und rechtspolitischer Sicht, migralex 2015, 18: „Die Fremdenpolizei und das Grenzkontrollwesen sind ausschließlich durch Bundesbehörden zu vollziehen. Verfassungsrechtlich ist somit die Zuständigkeit des BVwG geboten, die der Gesetzgeber jedoch missachtet und folglich Art 83 Abs 2 B-VG verletzt.“; siehe auch *Janko*, Bundesfinanzgericht, Bundesverwaltungsgericht oder Landesverwaltungsgerichte? in *Janko/Leeb* [Hrsg], Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz [2013], 69).

Auch die jüngste Judikatur (VfGH G 193/2014, vom 24. Juni 2015) weist in diese Richtung: „In den Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung fallen die Haupttypen des Verwaltungshandelns jedenfalls unter die Generalklausel des Art. 131 Abs. 1 B-VG und damit in die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Länder, da die Sicherheitsverwaltung weder in unmittelbarer noch in mittelbarer Bundesverwaltung besorgt wird [RV 1618 BlgNR 24. GP, 15; s. auch Wiederin, Das Bundesverwaltungsgericht: Zuständigkeiten und Aufgabenbesorgung, in: *Holoubek/ Lang* [Hrsg.], Die Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2013, 29 (40); aA *Stolzlechner*, Die Landesverwaltungsgerichte erster Instanz: Zuständigkeiten und Zuständigkeitskonkurrenzen, in: *Holoubek/Lang* [Hrsg.], Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2008, 47 (60), "unmittelbare Bundesverwaltung"]. Dieser Zuständigkeit folgt die Zuständigkeit zur Entscheidung über eine Beschwerde wegen behaupteten

Fehlverhaltens eines Organs nach § 5 SPG in Ausübung der Sicherheitspolizei im Bereich der Sicherheitsverwaltung schlechthin. Geht es hingegen etwa in einer Richtlinienbeschwerde um das Fehlverhalten im Zusammenhang mit der Ausübung der Fremdenpolizei, so wäre in Anwendung dieses Systems, da diese von Bundesbehörden vollzogen wird, gemäß Rückverweisung auf Art. 131 Abs. 2 B-VG das Verwaltungsgericht des Bundes zuständig.“

Dies zeigt, dass (auch) der VfGH davon ausgeht, dass im Bereich der Fremdenpolizei, da diese von Bundesbehörden vollzogen wird, das Verwaltungsgericht des Bundes zuständig ist.

Daraus folgt, dass die im Entwurf vorgesehene Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte nur nach Einholung einer Zustimmung aller Länder nach Art. 131 Abs. 4 Z 1 B-VG in verfassungskonformer Weise begründet werden kann.

Mit freundlichen Grüßen
Für die Steiermärkische Landesregierung
Der Landesamtsdirektor

Mag. Helmut Hirt
(elektronisch gefertigt)

- 5 -

Ergeht per E-Mail:

1. allen steirischen Mitgliedern des Nationalrates
2. allen steirischen Mitgliedern des Bundesrates
3. allen Ämtern der Landesregierungen

4. allen Klubs des Landtages Steiermark
sowie der Direktion des Landtages Steiermark
5. der Verbindungsstelle der Bundesländer
beim Amt der NÖ Landesregierung

zur gefälligen Kenntnisnahme.