



**VERWALTUNGSGERICHT  
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62  
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38600  
Telefax: (+43 1) 4000 99 38600  
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ:

Wien, 7.9.2023

1) VGW-102/V/100/8053/2023-3

A. B.

2) VGW-102/V/100/8054/2023-3

C. B.

Geschäftsabteilung: VGW-B

An den  
Verfassungsgerichtshof  
Freyung 8  
1010 Wien

Das Verwaltungsgericht Wien stellt durch seinen Richter Dr. Huber im Verfahren über die Richtlinienbeschwerde der 1) Frau A. B. und des 2) Herrn C. B., beide vertreten durch Rechtsanwalt, wegen Verletzungen der Richtlinien-Verordnung (RLV), BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012, im Zuge einer Amtshandlung am 25.1.2023 durch Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a iVm Art. 135 Abs. 4 iVm Art. 89 Abs. 2 B-VG iVm § 62 VfGG den

**ANTRAG**

der Verfassungsgerichtshof möge

§ 89 Abs. 4 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013,

*in eventu*

§ 89 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013,

*in eventu*

§ 31 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991, und § 89 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013, sowie die §§ 6, 8 und 10 der Verordnung des Bundesministers für Inneres, mit der Richtlinien für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes erlassen werden (Richtlinien-Verordnung – RLV) BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012,

*in eventu*

§ 31 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991, und § 89 Sicherheitspolizeigesetz (SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 161/2013, sowie die Verordnung des Bundesministers für Inneres, mit der Richtlinien für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes erlassen werden (Richtlinien-Verordnung – RLV) BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012,

als verfassungswidrig (bzw. gesetzwidrig) aufheben.

## Begründung

### I. Anlassfall

1. Am 24.1.2023 erließ das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: BFA) Festnahmeaufträge gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG gegenüber den Beschwerdeführern Frau A. B. und Herrn C. B.. Begründend führte das BFA aus, dass gegen die beiden Beschwerdeführer ein Auftrag zur Abschiebung gemäß § 46 FPG erlassen werden soll. Gegen die Beschwerdeführer bestehe seit 14.12.2022 eine rechtskräftige Rückkehrentscheidung. Die Frist zur freiwilligen Ausreise bis 28.12.2022 sei ungenutzt verstrichen. Die Beschwerdeführer würden ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen und sich illegal im Bundesgebiet aufhalten. Eine Abschiebung sei für den 27.1.2023 in Aussicht gestellt.

In der Folge wurden die Beschwerdeführer am 24.1.2023, um 22:10 Uhr, von Polizeibeamten festgenommen und in das Polizeianhaltezentrum Roßauer Lände, 1090 Wien, gebracht.

Am 25.1.2023 brachten die Beschwerdeführer anwaltlich vertreten beim Verfassungsgerichtshof eine Beschwerde gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 13.12.2022 zur GZ: ..., mit welchem Beschwerden gegen die negative Erledigung von Anträgen der Beschwerdeführer auf internationalen Schutz abgewiesen wurden, ein und beantragten unter einem die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Der Verfassungsgerichtshof erkannte am selben Tag die aufschiebende Wirkung zu. Daraufhin wurden die Beschwerdeführer aus der Haft entlassen.

2. Mit am 8.3.2023 beim Verwaltungsgericht Wien eingelangten Schriftsatz erhoben die anwaltlich vertretenen Beschwerdeführer sowohl eine Maßnahmenbeschwerde wegen Verletzung in Rechten durch Ausübung von unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt als auch eine Richtlinienbeschwerde wegen Verletzungen der Richtlinien-Verordnung (RLV), BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012. In Bezug auf die Richtlinienbeschwerde werden Verletzungen von Informationspflichten nach § 6 Abs. 2 Z 2 und § 8 RLV sowie der Dokumentationspflicht nach § 10 RLV vorgebracht.

Das Verwaltungsgericht Wien leitete den Schriftsatz, soweit damit eine Maßnahmenbeschwerde erhoben wurde, mit Verfügung vom 8.3.2023 gemäß § 17 VwGVG iVm § 6 Abs. 1 AVG an das Bundesverwaltungsgericht weiter, dessen Zuständigkeit sich aus § 7 Abs. 1 Z 3 iVm § 34 BFA-VG ergibt. Zudem übermittelte das Verwaltungsgericht Wien den Schriftsatz, soweit damit eine Richtlinienbeschwerde erhoben wurde, mit Verfügung vom 8.3.2023 nach § 89 Abs. 1 SPG der Landespolizeidirektion Wien als Dienstaufsichtsbehörde.

3. Die Landespolizeidirektion Wien übermittelte den Beschwerdeführern gemäß § 89 Abs. 2 SPG eine Sachverhaltsmitteilung vom 24.5.2023, zugestellt am 31.5.2023, und äußerte sich dahingehend, dass kein Verstoß gegen die RLV vorläge. Innerhalb der vierzehntägigen Frist stellten die Beschwerdeführer beim Verwaltungsgericht Wien einen Antrag gemäß § 89 Abs. 4 SPG.

4. Aus Anlass dieses Verfahrens sind beim Verwaltungsgericht Wien die unten näher dargelegten Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit der im Antrag genannten gesetzlichen Bestimmungen entstanden.

## II. Rechtslage

1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Organisation der Sicherheitsverwaltung und die Ausübung der Sicherheitspolizei (Sicherheitspolizeigesetz – SPG), BGBl. Nr. 566/1991 idF BGBl. I Nr. 147/2022, lauten auszugsweise (der mit dem Hauptantrag angefochtene § 89 Abs. 4 SPG – idF BGBl. I Nr. 161/2013 – ist hervorgehoben):

### „Besorgung der Sicherheitsverwaltung

§ 2. (1) Die Sicherheitsverwaltung obliegt den Sicherheitsbehörden.

(2) Die Sicherheitsverwaltung besteht aus der Sicherheitspolizei, dem Paß- und dem Meldewesen, der Fremdenpolizei, der Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm, dem Waffen-, Munitions-, Schieß- und Sprengmittelwesen sowie aus dem Pressewesen und den Vereins- und Versammlungsangelegenheiten.

### Sicherheitspolizei

§ 3. Die Sicherheitspolizei besteht aus der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, ausgenommen die örtliche Sicherheitspolizei (Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG), und aus der ersten allgemeinen Hilfeleistungspflicht.

### Sicherheitsbehörden

§ 4. (1) Oberste Sicherheitsbehörde ist der Bundesminister für Inneres.

(2) Dem Bundesminister für Inneres unmittelbar unterstellt besorgen Landespolizeidirektionen, ihnen nachgeordnet Bezirksverwaltungsbehörden die Sicherheitsverwaltung in den Ländern.

(3) Der Bürgermeister ist Fundbehörde nach den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes. Inwieweit Organe der Gemeinde sonst als Sicherheitsbehörden einzuschreiten haben, bestimmen andere Bundesgesetze.

### Besorgung des Exekutivdienstes

§ 5. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes versehen für die Sicherheitsbehörden den Exekutivdienst.

(2) Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind

1. Angehörige des Wachkörpers Bundespolizei,
2. Angehörige der Gemeindewachkörper,
3. Angehörige des rechtskundigen Dienstes bei Sicherheitsbehörden, wenn diese Organe zur Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt ermächtigt sind, und
4. sonstige Angehörige der Landespolizeidirektionen und des Bundesministeriums für Inneres, wenn diese Organe die Grundausbildung für den Exekutivdienst (Polizeigrundausbildung) absolviert haben und zur Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt ermächtigt sind.

(3) Der sicherheitspolizeiliche Exekutivdienst besteht aus dem Streifen- und Überwachungsdienst, der Ausübung der ersten allgemeinen Hilfeleistungspflicht und der Gefahrenabwehr mit den Befugnissen nach dem 3. Teil sowie aus dem Ermittlungs- und dem Erkennungsdienst.

(4) Der Streifendienst ist im Rahmen der Sprengel der Landespolizeidirektionen, insoweit diese für das Gebiet einer Gemeinde zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz sind, und der Bezirksverwaltungsbehörden sowie sprengelübergreifend innerhalb des Landes zu besorgen.

(5) Die Sicherheitsexekutive besteht aus den Sicherheitsbehörden und den diesen beigegebenen oder unterstellten Wachkörpern.

(6) Der Wachkörper Bundespolizei besteht aus den Bediensteten der Besoldungsgruppen Exekutivdienst und Wachebeamte sowie allen in vertraglicher Verwendung stehenden Exekutivbediensteten, unbeschadet der Zugehörigkeit zu einer bestimmten Dienststelle.

(7) Von den Landespolizeidirektionen sind zur Besorgung des Exekutivdienstes Einsatzzentralen zu unterhalten, die rund um die Uhr für Notrufe erreichbar sind und die Koordination von Einsätzen unterstützen.

[...]

#### Richtlinien für das Einschreiten

§ 31. (1) Der Bundesminister für Inneres hat zur Sicherstellung wirkungsvollen einheitlichen Vorgehens und zur Minderung der Gefahr eines Konfliktes mit Betroffenen durch Verordnung Richtlinien für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu erlassen.

(2) In diesen Richtlinien ist zur näheren Ausführung gesetzlicher Anordnungen insbesondere vorzusehen, daß

1. bestimmte Amtshandlungen Organen mit besonderer Ausbildung vorbehalten sind;
2. die Bekanntgabe der Dienstnummern der einschreitenden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes in einer der jeweiligen Amtshandlung angemessenen Weise, in der Regel durch Aushändigung einer mit der Dienstnummer, der Bezeichnung der Dienststelle und deren Telefonnummer versehenen Karte zu erfolgen hat;
3. vor der Ausübung bestimmter Befugnisse mögliche Betroffene informiert werden müssen;
4. bei der Ausübung bestimmter Befugnisse besondere Handlungsformen einzuhalten sind;
5. die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes beim Eingriff in Rechte von Menschen auf die Erkennbarkeit ihrer Unvoreingenommenheit Bedacht zu nehmen haben, sodaß ihr Einschreiten von den Betroffenen insbesondere nicht als Diskriminierung auf Grund ihres Geschlechtes, ihrer Rasse oder Hautfarbe, ihrer nationalen oder ethnischen Herkunft, ihres religiösen Bekenntnisses oder ihrer politischen Auffassung empfunden wird;
6. die Durchsuchung eines Menschen außer in Notfällen durch eine Person desselben Geschlechtes vorzunehmen ist;
7. der Betroffene über geschehene Eingriffe in seine Rechte in Kenntnis zu setzen ist;
8. der Betroffene in bestimmten Fällen auf sein Recht auf Beiziehung einer Vertrauensperson oder eines Rechtsbeistandes hinzuweisen ist und daß er deren Verständigung verlangen kann.

(3) Soweit diese Richtlinien auch für Befugnisse der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Zuständigkeitsbereich anderer Bundesminister gelten sollen, erläßt der Bundesminister für Inneres die Verordnung im Einvernehmen mit den in ihrem Wirkungsbereich berührten Bundesministern.

[...]

#### Beschwerden wegen Verletzung subjektiver Rechte

§ 88. (1) Die Landesverwaltungsgerichte erkennen über Beschwerden von Menschen, die behaupten, durch die Ausübung unmittelbarer sicherheitsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt in ihren Rechten verletzt worden zu sein (Art. 130 Abs. 1 Z 2 B-VG).

(2) Außerdem erkennen die Landesverwaltungsgerichte über Beschwerden von Menschen, die behaupten, auf andere Weise durch die Besorgung der Sicherheitsverwaltung in ihren Rechten verletzt worden zu sein, sofern dies nicht in Form eines Bescheides erfolgt ist.

(3) Beschwerden gemäß Abs. 1, die sich gegen einen auf dieses Bundesgesetz gestützten Entzug der persönlichen Freiheit richten, können während der Anhaltung bei der Sicherheitsbehörde eingebracht werden, die sie unverzüglich dem Landesverwaltungsgericht zuzuleiten hat.

(4) Die Frist zur Erhebung einer Beschwerde beträgt sechs Wochen. Sie beginnt mit dem Zeitpunkt, in dem der Betroffene Kenntnis von der Rechtsverletzung erlangt hat, wenn er aber durch die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt behindert war, von seinem Beschwerderecht Gebrauch zu machen, mit dem Wegfall dieser Behinderung. Die Beschwerde ist beim Landesverwaltungsgericht einzubringen.

#### Beschwerden wegen Verletzung von Richtlinien für das Einschreiten

§ 89. (1) Insoweit mit einer Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht die Verletzung einer gemäß § 31 festgelegten Richtlinie behauptet wird, hat das Landesverwaltungsgericht sie der zur Behandlung einer Aufsichtsbeschwerde in dieser Sache zuständigen Behörde zuzuleiten.

(2) Menschen, die in einer binnen sechs Wochen, wenn auch beim Landesverwaltungsgericht (Abs. 1), eingebrachten Aufsichtsbeschwerde behaupten, beim Einschreiten eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes, von dem sie betroffen waren, sei eine gemäß § 31 erlassene Richtlinie verletzt worden, haben Anspruch darauf, daß ihnen die Dienstaufsichtsbehörde den von ihr schließlich in diesem Punkte als erwiesen angenommenen Sachverhalt mitteilt und sich hiebei zur Frage äußert, ob eine Verletzung vorliegt.

(3) Wenn dies dem Interesse des Beschwerdeführers dient, einen Vorfall zur Sprache zu bringen, kann die Dienstaufsichtsbehörde eine auf die Behauptung einer Richtlinienverletzung beschränkte Beschwerde zum Anlaß nehmen, eine außerhalb der Dienstaufsicht erfolgende Aussprache des Beschwerdeführers mit dem von der Beschwerde betroffenen Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu ermöglichen. Von einer Mitteilung (Abs. 2) kann insoweit Abstand genommen werden, als der Beschwerdeführer schriftlich oder niederschriftlich erklärt, klaglos gestellt worden zu sein.

(4) Jeder, dem gemäß Abs. 2 mitgeteilt wurde, daß die Verletzung einer Richtlinie nicht festgestellt worden sei, hat das Recht, binnen 14 Tagen die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts zu verlangen, in dessen Sprengel das Organ eingeschritten ist; dasselbe gilt, wenn eine solche Mitteilung (Abs. 2) nicht binnen drei Monaten nach Einbringung der Aufsichtsbeschwerde ergeht. Das Landesverwaltungsgericht hat festzustellen, ob eine Richtlinie verletzt worden ist.“

2. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes, mit dem die allgemeinen Bestimmungen über das Verfahren vor dem Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zur Gewährung von internationalem Schutz, Erteilung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen, Abschiebung, Duldung und zur Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen sowie zur Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde geregelt werden (BFA-Verfahrensgesetz – BFA-VG), BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 221/2022, lauten:

#### „Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl

§ 3. (1) Behörde im Inland nach diesem Bundesgesetz ist das Bundesamt mit bundesweiter Zuständigkeit.

(2) Dem Bundesamt obliegt

1. die Zuerkennung und die Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des subsidiär Schutzberechtigten an Fremde in Österreich gemäß dem AsylG 2005,
2. die Gewährung von Aufenthaltstiteln aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß dem AsylG 2005,
3. die Anordnung der Abschiebung, die Feststellung der Duldung und die Vollstreckung von Rückführungsentscheidungen von EWR-Staaten gemäß dem 7. Hauptstück des FPG,
4. die Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen gemäß dem 8. Hauptstück des FPG,

5. die Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde gemäß dem 11. Hauptstück des FPG,
6. die Vorschreibung von Kosten gemäß § 53 und
7. die Führung von Verfahren nach dem Grundversorgungsgesetz – Bund 2005 (GVG-B 2005), BGBl. Nr. 405/1991, mit Ausnahme von Verwaltungsstrafverfahren.

(3) Das Bundesamt ist zur Vollstreckung der von ihm erlassenen Bescheide sowie der vom Bundesverwaltungsgericht ausgefertigten Erkenntnisse und Beschlüsse in den Angelegenheiten seines sachlichen Wirkungsbereichs zuständig. Es gilt das Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 (VVG), BGBl. Nr. 53/1991. Die in diesem Bundesgesetz, im AsylG 2005 und im FPG eingeräumten besonderen Zwangsbefugnisse bleiben unberührt.

[...]

#### Landespolizeidirektionen

§ 5. Der Vollzug der Anhaltung eines Fremden gemäß § 76 FPG, § 5 VVG oder § 40 und der Abschiebung eines Fremden gemäß § 46 FPG sowie das zur Verfügung stellen und die Überwachung des gelinderen Mittels gemäß § 77 Abs. 3 Z 1 und 2 FPG obliegt der Landespolizeidirektion, in deren Sprengel sich der Fremde aufhält. Für den Vollzug des Zwangsmittels der Haft gemäß § 5 VVG gelten §§ 78 und 79 FPG sinngemäß.

#### Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes

§ 6. Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben das Bundesamt bei der Erfüllung seiner Aufgaben, insbesondere durch Wahrnehmung der ihnen gemäß §§ 36 bis 47 eingeräumten Aufgaben und Befugnisse, zu unterstützen.

#### Bundesverwaltungsgericht

§ 7. (1) Das Bundesverwaltungsgericht entscheidet über

1. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesamtes,
2. Beschwerden gegen Bescheide der Vertretungsbehörden gemäß dem 11. Hauptstück des FPG,
3. Beschwerden gegen Maßnahmen unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gemäß dem 1. Hauptstück des 2. Teiles des BFA-VG und gemäß dem 7. und 8. Hauptstück des FPG,
4. Beschwerden wegen Verletzung der Entscheidungspflicht des Bundesamtes und
5. Beschwerden gegen Bescheide des Bundesministers für Inneres in Verfahren gemäß §§ 3 Abs. 2 Z 1 bis 6 und 4 Abs. 1 Z 1 und 2.

(2) Das Bundesverwaltungsgericht hat jedenfalls in der Sache selbst zu entscheiden, wenn der Verwaltungsgerichtshof einer Revision oder der Verfassungsgerichtshof einer Beschwerde gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Abs. 1 stattgegeben hat.

[...]

#### Festnahmeauftrag

§ 34. (1) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden anordnen (Festnahmeauftrag), wenn dieser

1. Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt, oder
2. sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

(2) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Fremden auch ohne Erlassung eines Schubhaftbescheides anordnen, wenn auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, dass die Voraussetzungen für die Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme vorliegen und

1. der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, nicht Folge geleistet hat oder
2. der Aufenthalt des Fremden nicht festgestellt werden konnte.

(3) Ein Festnahmeauftrag kann gegen einen Fremden auch dann erlassen werden,

1. wenn die Voraussetzungen zur Verhängung der Schubhaft nach § 76 FPG oder zur Anordnung gelinderer Mittel gemäß § 77 Abs. 1 FPG vorliegen und nicht aus anderen Gründen die Vorführung vor das Bundesamt erfolgt;

2. wenn er seiner Verpflichtung zur Ausreise (§§ 52 Abs. 8 und 70 Abs. 1 FPG) nicht nachgekommen ist;
3. wenn gegen den Fremden ein Auftrag zur Abschiebung (§ 46 FPG) erlassen werden soll oder
4. wenn eine aufgrund eines Bescheides gemäß § 46 Abs. 2b FPG erlassene Vollstreckungsverfügung nicht vollzogen werden konnte oder der Fremde ohne ausreichende Entschuldigung einer ihm zu eigenen Händen zugestellten Ladung gemäß § 46 Abs. 2b FPG, in der dieses Zwangsmittel angedroht war, zur Befragung zur Klärung seiner Identität und Herkunft, insbesondere zum Zweck der Einholung einer Bewilligung gemäß § 46 Abs. 2a FPG bei der zuständigen ausländischen Behörde durch die Behörde, nicht Folge geleistet hat.

(4) Das Bundesamt kann die Festnahme eines Asylwerbers anordnen, wenn er sich dem Verfahren entzogen hat (§ 24 Abs. 1 AsylG 2005).

(5) Der Festnahmeauftrag ergeht in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt; er ist aktenkundig zu machen. Die Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrages darf 72 Stunden nicht übersteigen und ist nach Durchführung der erforderlichen Verfahrenshandlungen zu beenden.

(6) In den Fällen der Abs. 1 bis 4 ist dem Beteiligten auf sein Verlangen sogleich oder binnen der nächsten 24 Stunden eine Durchschrift des Festnahmeauftrages zuzustellen.

(7) Die Anhaltung eines Fremden, gegen den ein Festnahmeauftrag erlassen wurde, ist dem Bundesamt unverzüglich anzuzeigen. Dieses hat mitzuteilen, ob der Fremde in eine Erstaufnahmestelle oder Regionaldirektion vorzuführen ist.

- (8) Ein Festnahmeauftrag ist zu widerrufen, wenn
1. das Verfahren zur Zuerkennung des Status des Asylberechtigten eingestellt wurde und die Fortsetzung des Verfahrens nicht mehr zulässig ist (§ 24 Abs. 2 AsylG 2005) oder
  2. der Asylwerber aus eigenem dem Bundesamt oder dem Bundesverwaltungsgericht seinen Aufenthaltsort bekannt gibt und nicht auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen ist, er werde sich wieder dem Verfahren entziehen.

(9) Das Bundesamt hat die Erlassung und den Widerruf eines Festnahmeauftrags den Landespolizeidirektionen bekannt zu geben.

#### Durchsuchungsauftrag

§ 35. (1) Ist auf Grund bestimmter Tatsachen anzunehmen, dass sich ein Fremder, gegen den ein Festnahmeauftrag erlassen worden ist oder Schubhaft verhängt werden soll, in bestimmten Räumlichkeiten aufhält, kann das Bundesamt, sofern es zur Durchsetzung des Festnahmeauftrages oder zur Vollstreckung des Schubhaftbescheides erforderlich erscheint, den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes den Auftrag erteilen, die Räumlichkeiten zu betreten und zu durchsuchen.

(2) Der Auftrag gemäß Abs. 1 ergeht in Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehlsgewalt. Die erfolgte Durchsuchung ist vom einschreitenden Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes dem Betroffenen auf Verlangen so bald wie möglich, jedenfalls binnen 24 Stunden, schriftlich zu bestätigen.

[...]

#### Festnahme

§ 40. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, einen Fremden zum Zweck der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen,

1. gegen den ein Festnahmeauftrag (§ 34) besteht,
2. wenn dieser Auflagen gemäß §§ 56 Abs. 2 oder 71 Abs. 2 FPG verletzt oder
3. der sich nicht rechtmäßig im Bundesgebiet aufhält und nicht in den Anwendungsbereich des 6. Hauptstückes des FPG fällt.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes sind ermächtigt, Asylwerber oder Fremde, die einen Antrag auf internationalen Schutz gestellt haben, zum Zwecke der Vorführung vor das Bundesamt festzunehmen, wenn

1. dieser Fremde nicht zum Aufenthalt im Bundesgebiet berechtigt ist,

2. gegen diesen eine durchsetzbare – wenn auch nicht rechtskräftige – aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde,
3. gegen diesen nach § 27 AsylG 2005 ein Verfahren zur Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme eingeleitet wurde,
4. gegen diesen vor Stellung des Antrages auf internationalen Schutz eine durchsetzbare aufenthaltsbeendende Maßnahme gemäß dem 8. Hauptstück des FPG erlassen wurde oder
5. auf Grund des Ergebnisses der Befragung, der Durchsuchung und der erkennungsdienstlichen Behandlung anzunehmen ist, dass der Antrag des Fremden auf internationalen Schutz mangels Zuständigkeit Österreichs zur Prüfung zurückgewiesen werden wird.

(3) In den Fällen der Abs. 1 und 2 kann die Festnahme unterbleiben, wenn gewährleistet ist, dass der Fremde das Bundesgebiet unverzüglich über eine Außengrenze verlässt.

(4) Das Bundesamt ist ohne unnötigen Aufschub über die erfolgte Festnahme zu verständigen. Die Anhaltung eines Fremden ist in den Fällen der Abs. 1 Z 2 und 3 und Abs. 2 bis zu 48 Stunden und in den Fällen des Abs. 1 Z 1 bis zu 72 Stunden zulässig; darüber hinaus ist Freiheitsentziehung nur gemäß § 77 Abs. 5 FPG oder in Schubhaft gemäß § 76 FPG möglich. Dem festgenommenen Fremden ist die Vornahme der Festnahme über sein Verlangen schriftlich zu bestätigen.

(5) Stellt ein Fremder während einer Anhaltung auf Grund eines Festnahmeauftrags gemäß § 34 Abs. 3 Z 1 oder 3 einen Antrag auf internationalen Schutz, kann diese aufrechterhalten werden, wenn Gründe zur Annahme bestehen, dass der Antrag zur Verzögerung der Vollstreckung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme gestellt wurde. Das Vorliegen der Voraussetzungen ist mit Aktenvermerk festzuhalten; dieser ist dem Fremden zur Kenntnis zu bringen. § 11 Abs. 8 und § 12 Abs. 1 gelten dabei sinngemäß.

(6) Während der Zulässigkeit der Sicherung der Zurückweisung im Flughafenverfahren sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, zu verhindern, dass ein zurückgewiesener Asylwerber in das Bundesgebiet einreist, soweit es ihm nicht gestattet ist.

[...]

#### Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt

§ 47. (1) Zur Durchsetzung der Befugnisse nach diesem Hauptstück sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Ausübung von unmittelbarer Zwangsgewalt ermächtigt; die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben den Betroffenen die Ausübung unmittelbarer Zwangsgewalt anzudrohen und anzukündigen. Sie haben deren Ausübung zu beenden, sobald der angestrebte Erfolg erreicht wurde, sich zeigt, dass er auf diesem Wege nicht erreicht werden kann oder der angestrebte Erfolg außer Verhältnis zu dem für die Durchsetzung erforderlichen Eingriff steht. Eine Gefährdung des Lebens oder eine nachhaltige Gefährdung der Gesundheit ist jedenfalls unzulässig.

(2) Wäre zur Durchsetzung einer Befugnis gemäß §§ 38 Abs. 1 Z 3 und 4 und Abs. 2, 39 Abs. 1 sowie 42 Abs. 1 die Überwindung eines Widerstands des Betroffenen erforderlich, haben die ermächtigten Organe des Bundesamtes (§ 2 Abs. 5 BFA-G) ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes um die Vornahme der Amtshandlung zu ersuchen.“

3. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Einrichtung und Organisation des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (BFA-Einrichtungsgesetz – BFA-G), BGBl. I Nr. 87/2012 idF BGBl. I Nr. 56/2018, lauten:

„Einrichtung

§ 1. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) besteht als eine dem Bundesminister für Inneres unmittelbar nachgeordnete Behörde mit bundesweiter Zuständigkeit.

[...]

Zuständigkeiten

§ 3. (1) Dem Bundesamt obliegt

1. die Vollziehung des BFA-VG,
2. die Vollziehung des Asylgesetzes 2005 (AsylG 2005), BGBl. I Nr. 100,
3. die Vollziehung des 7., 8. und 11. Hauptstückes des Fremdenpolizeigesetzes 2005 (FPG), BGBl. I Nr. 100 und
4. die Vollziehung des Grundversorgungsgesetzes – Bund 2005, BGBl. I Nr. 100.

(2) Das Bundesamt ist – bezogen auf Einzelfälle – die für einen Informationsaustausch mit jenen Staaten zuständige Behörde, mit denen die Dublin-Verordnung (§ 2 Abs. 1 Z 8 AsylG 2005) oder ein Vertrag über die Zuständigkeit zur Prüfung eines Asylantrages oder eines Antrages auf internationalen Schutz anwendbar ist.“

4. Die maßgeblichen Bestimmungen des Bundesgesetzes über die Ausübung der Fremdenpolizei, die Ausstellung von Dokumenten für Fremde und die Erteilung von Einreisetiteln (Fremdenpolizeigesetz 2005 – FPG), BGBl. I Nr. 100/2005 idF BGBl. I Nr. 202/2022, lauten auszugsweise:

„Begriffsbestimmungen

§ 2. (1) [...]

(2) Fremdenpolizei ist

1. die Verhinderung der rechtswidrigen Einreise von Fremden,
2. die Überwachung des Aufenthalts Fremder im Bundesgebiet,
4. die Zurückschiebung und die Durchbeförderung von Fremden, und
5. die Verhinderung und Beendigung von strafbaren Handlungen nach diesem Bundesgesetz.

(3)–(5) [...]

1. Abschnitt  
Zuständigkeit

Behörden und Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes

§ 3. (1) Im Rahmen des 3. bis 6. und 12. bis 15. Hauptstückes dieses Bundesgesetzes werden die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes für die Landespolizeidirektionen als Behörden erster Instanz über deren Auftrag oder aus Eigenem tätig.

(2) Im Rahmen des 7., 8. und 11. Hauptstückes dieses Bundesgesetzes werden die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes für das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) als Behörde erster Instanz über dessen Auftrag oder aus Eigenem tätig.

(3)–(6) [...]

Sachliche Zuständigkeit im Inland

§ 5. (1) Den Landespolizeidirektionen obliegt

1. die Besorgung der Fremdenpolizei (§ 2 Abs. 2);
2. die Besorgung folgender Visaangelegenheiten:
  - a. die Verlängerung von Visa gemäß § 11b Abs. 2 oder Art. 33 Visakodex;

- b. die Erteilung von Visa gemäß § 22a nur mit Zustimmung des Bundesministers für Inneres;
- c. die Erteilung von Visa an der Außengrenze gemäß Abs. 2 nur mit Zustimmung des Bundesministers für Inneres;
- d. die Annullierung von Visa; soweit es sich um nationale Visa handelt, nur jener, die von Österreich erteilt wurden;
- e. die Erteilung von Visa gemäß § 20 Abs. 1 Z 10 im Inland;
- 3. die Führung von Verwaltungsstrafverfahren nach diesem Bundesgesetz;
- 4. die Verhängung von Verwaltungsstrafen nach § 112 und
- 5. die Vorschreibung von Kosten nach § 113.

(1a) Dem Bundesamt obliegt

- 1. die Anordnung der Abschiebung, die Feststellung der Duldung und die Vollstreckung von Rückführungsentscheidungen von EWR-Staaten gemäß dem 7. Hauptstück,
- 2. die Erlassung von aufenthaltsbeendenden Maßnahmen gemäß dem 8. Hauptstück und
- 3. die Ausstellung von österreichischen Dokumenten für Fremde gemäß dem 11. Hauptstück.

(2)–(6) [...]

## 7. Hauptstück Abschiebung und Duldung

### Abschiebung

§ 46. (1) Fremde, gegen die eine Rückkehrentscheidung, eine Anordnung zur Außerlandesbringung, eine Ausweisung oder ein Aufenthaltsverbot durchsetzbar ist, sind von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Auftrag des Bundesamtes zur Ausreise zu verhalten (Abschiebung), wenn

- 1. die Überwachung ihrer Ausreise aus Gründen der Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung oder Sicherheit notwendig scheint,
- 2. sie ihrer Verpflichtung zur Ausreise nicht zeitgerecht nachgekommen sind,
- 3. auf Grund bestimmter Tatsachen zu befürchten ist, sie würden ihrer Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen, oder
- 4. sie einem Einreiseverbot oder Aufenthaltsverbot zuwider in das Bundesgebiet zurückgekehrt sind.

(2) Ein zur Ausreise verpflichteter Fremder, der über kein Reisedokument verfügt und ohne ein solches seiner Ausreiseverpflichtung nicht nachkommen kann, hat – vorbehaltlich des Abs. 2a – bei der für ihn zuständigen ausländischen Behörde aus Eigenem ein Reisedokument einzuholen und gegenüber dieser Behörde sämtliche zu diesem Zweck erforderlichen Handlungen, insbesondere die Beantragung des Dokumentes, die wahrheitsgemäße Angabe seiner Identität (§ 36 Abs. 2 BFA-VG) und seiner Herkunft sowie die Abgabe allfälliger erkennungsdienstlicher Daten, zu setzen; es sei denn, dies wäre aus Gründen, die der Fremde nicht zu vertreten hat, nachweislich nicht möglich. Die Erfüllung dieser Verpflichtung hat der Fremde dem Bundesamt gegenüber nachzuweisen. Satz 1 und 2 gilt nicht, wenn der Aufenthalt des Fremden gemäß § 46a geduldet ist.

(2a) Das Bundesamt ist jederzeit ermächtigt, bei der für den Fremden zuständigen ausländischen Behörde die für die Abschiebung notwendigen Bewilligungen (insbesondere Heimreisezertifikat oder Ersatzreisedokument) einzuholen oder ein Reisedokument für die Rückführung von Drittstaatsangehörigen (§ 97 Abs. 1) auszustellen. Macht es davon Gebrauch, hat der Fremde an den Amtshandlungen des Bundesamtes, die der Erlangung der für die Abschiebung notwendigen Bewilligung oder der Ausstellung des Reisedokumentes gemäß § 97 Abs. 1 dienen, insbesondere an der Feststellung seiner Identität (§ 36 Abs. 2 BFA-VG) und seiner Herkunft, im erforderlichen Umfang mitzuwirken und vom Bundesamt zu diesem Zweck angekündigte Termine wahrzunehmen.

(2b) Die Verpflichtung gemäß Abs. 2 oder 2a Satz 2 kann dem Fremden mit Bescheid auferlegt werden. Für die Auferlegung der Verpflichtung gemäß Abs. 2a Satz 2 gilt § 19 Abs. 2 bis 4 iVm § 56 AVG sinngemäß mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Ladung die Auferlegung der Verpflichtung tritt; ein solcher Bescheid kann mit einer Ladung vor das Bundesamt oder zu einer Amtshandlung des Bundesamtes zur Erlangung der für die Abschiebung notwendigen Bewilligung bei der zuständigen ausländischen Behörde verbunden werden (§ 19 AVG). § 3 Abs. 3 BFA-VG gilt.

(3) Das Bundesamt hat alle zur Durchführung der Abschiebung erforderlichen Veranlassungen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles (insbesondere Abs. 2 und 4) ehestmöglich zu treffen, insbesondere hat es allfällige Gebühren und Aufwandsersatzleistungen an ausländische

Behörden im Zusammenhang mit der Abschiebung zu entrichten und sich vor der Abschiebung eines unbegleiteten minderjährigen Fremden zu vergewissern, dass dieser einem Mitglied seiner Familie, einem offiziellen Vormund oder einer geeigneten Aufnahmeeinrichtung im Zielstaat übergeben werden kann. Amtshandlungen betreffend Fremde, deren faktischer Abschiebeschutz gemäß § 12a Abs. 2 AsylG 2005 aufgehoben wurde, sind prioritär zu führen.

(4) Liegen bei Angehörigen (§ 72 StGB) die Voraussetzungen für die Abschiebung gleichzeitig vor, so hat das Bundesamt bei der Erteilung des Auftrages zur Abschiebung Maßnahmen anzuordnen, die im Rahmen der Durchführung sicherstellen, dass die Auswirkung auf das Familienleben dieser Fremden so gering wie möglich bleibt.

(5) Die Abschiebung ist im Reisedokument des Fremden ersichtlich zu machen, sofern dadurch die Abschiebung nicht unzulässig oder unmöglich gemacht wird. Diese Eintragung ist auf Antrag des Betroffenen zu streichen, sofern deren Rechtswidrigkeit durch das Bundesverwaltungsgericht festgestellt worden ist.

(6) Abschiebungen sind systematisch zu überwachen. Nähere Bestimmungen über die Durchführung der Überwachung hat der Bundesminister für Inneres durch Verordnung festzulegen.

(7) Befindet sich der Fremde in einer Krankenanstalt (§§ 1 und 2 des Bundesgesetzes über Krankenanstalten und Kuranstalten – KAKuG, BGBl. Nr. 1/1957) und steht seine Abschiebung zeitnah bevor, so hat die Krankenanstalt das Bundesamt auf Anfrage unverzüglich über den feststehenden oder voraussichtlichen Zeitpunkt der Entlassung aus der Anstaltspflege zu informieren. Ändert sich der nach Satz 1 mitgeteilte Zeitpunkt, so hat die Krankenanstalt das Bundesamt aus Eigenem zu informieren.“

5. Die Verordnung des Bundesministers für Inneres, mit der Richtlinien für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes erlassen werden (Richtlinien-Verordnung – RLV), BGBl. Nr. 266/1993 idF BGBl. II Nr. 155/2012, lautet:

„Präambel/Promulgationsklausel

Auf Grund des § 31 des Sicherheitspolizeigesetzes (SPG), BGBl. Nr. 566/1991, wird im Einvernehmen mit den Bundesministern für Justiz und für öffentliche Wirtschaft und Verkehr verordnet:

#### Aufgabenerfüllung

§ 1. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben innerhalb der Sicherheitsverwaltung (§ 2 Abs. 2 SPG) jene Aufgaben zu erfüllen, die im Rahmen des Exekutivdienstes, insbesondere durch die Ausübung verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu besorgen sind. In anderen Bereichen der Verwaltung haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes solche Aufgaben auf Grund besonderer gesetzlicher Anordnung zu erfüllen.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben im Dienst ihre Aufgaben zu erfüllen, soweit dies auf Grund ihres Ausbildungsstandes und ihrer beruflichen Erfahrung von ihnen erwartet werden kann. Insoweit die Aufgabenerfüllung eine besondere Ausbildung erfordert (zB im Falle einer Geiselnahme, eines Gefahrgütertransportes oder einer Bedrohung mit Sprengstoff) und ein entsprechend ausgebildetes Organ nicht zur Stelle ist, haben andere Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes nur einzuschreiten, wenn die erwarteten Vorteile sofortigen Handelns die Gefahren einer nicht sachgerechten Aufgabenerfüllung auf Grund besonderer Umstände überwiegen.

(3) Sofern sich nicht bereits auf Grund dienstrechtlicher Vorschriften die Verpflichtung außerhalb des Dienstes einzuschreiten ergibt, haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes diesfalls zur Erfüllung ihrer Aufgaben nur dann einzuschreiten, wenn sie erkennen, dass dies zur Abwehr einer gegenwärtigen oder unmittelbar drohenden Gefahr für Leben, Gesundheit, Freiheit von Menschen oder für fremdes Eigentum in großem Ausmaß erforderlich, verhältnismäßig und ihnen dies nach den eigenen Umständen zumutbar ist. Im übrigen haben sie in Fällen, in denen

Einschreiten durch Ausübung sicherheitsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt dringend geboten erscheint, die Sicherheitsbehörde hievon zu verständigen.

#### Führung

§ 2. Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Vorgesetztenfunktion haben, soweit sie Amtshandlungen unmittelbar wahrnehmen, darauf zu achten, daß ihre Mitarbeiter diese Richtlinien bei der Erfüllung ihrer Aufgaben einhalten.

#### Eigensicherung

§ 3. Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben auf die Vermeidung von Gefahren für sich selbst zu achten, die zur Aufgabenerfüllung nicht erforderlich oder unverhältnismäßig sind. Sie sind nicht verpflichtet, zum Schutze von Rechtsgütern anderer einzuschreiten, wenn die drohende Gefahr offenkundig und erheblich weniger schwer wiegt als die Gefährdung der eigenen körperlichen Sicherheit, die in Kauf zu nehmen wäre.

#### Freiwillige Mitwirkung oder Duldung

§ 4. Soll ein Mensch an einer Amtshandlung freiwillig mitwirken oder sie freiwillig dulden, so dürfen die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes diese Freiwilligkeit nur in Anspruch nehmen, wenn nach den Umständen des Falles kein Zweifel daran besteht, daß der Betroffene sich der Freiwilligkeit bewußt ist.

#### Achtung der Menschenwürde

§ 5. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben bei der Erfüllung ihrer Aufgaben alles zu unterlassen, das geeignet ist, den Eindruck von Voreingenommenheit zu erwecken oder als Diskriminierung auf Grund des Geschlechtes, der Rasse oder Hautfarbe, der nationalen oder ethnischen Herkunft, des religiösen Bekenntnisses, der politischen Auffassung oder der sexuellen Orientierung empfunden zu werden.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben alle Menschen, bei denen dies dem üblichen Umgang entspricht oder die es verlangen, mit „Sie“ anzusprechen.

(3) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben dafür zu sorgen, daß die Durchsuchung eines Menschen (Durchsuchung der Kleidung und Besichtigung des Körpers) nur von jemandem desselben Geschlechtes oder von einem Arzt vorgenommen wird; dies gilt nicht, soweit ein hiezu erforderlicher Aufschub der Durchsuchung deren Zweck gefährden würde. Hievon ist die Durchsuchung von Kleidungsstücken ausgenommen, die nach den Umständen ohne Verletzung des Anstandes und ohne Verletzung anderer schutzwürdiger Interessen des Betroffenen abgelegt werden können.

#### Umgang mit Betroffenen

§ 6. (1) Wird ein Mensch von der Amtshandlung eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes betroffen, so gelten hiefür, sofern gesetzlich nicht anderes vorgesehen ist, folgende Richtlinien:

1. Dem Betroffenen ist bei der Ausübung von Befehls- und Zwangsgewalt auf Verlangen mitzuteilen, welche Rechte ihm in dieser Eigenschaft jeweils zukommen; dies gilt nicht, solange dadurch die Erfüllung der Aufgabe gefährdet wäre. Soll eine Mitwirkungsverpflichtung des Betroffenen in Anspruch genommen werden, so ist er von deren Bestehen in Kenntnis zu setzen.
2. Dem Betroffenen ist der Zweck des Einschreitens bekanntzugeben, es sei denn, dieser wäre offensichtlich oder die Bekanntgabe würde die Aufgabenerfüllung gefährden.
3. Opfer von Straftaten sowie Menschen, die aus physischen oder psychischen Gründen nicht in der Lage sind, die Umstände der Amtshandlung zu erkennen oder sich diesen entsprechend zu verhalten, sind mit besonderer Rücksicht zu behandeln.

(2) Für Befragungen und Vernehmungen gilt zusätzlich:

1. Dem Betroffenen ist nach Möglichkeit zu gestatten, sich niederzusetzen.
2. Eine Frau, die sich über ein Geschehen aus ihrem privaten Lebensbereich äußern soll, im Zuge dessen sie von einem Mann mißhandelt oder schwer genötigt worden ist, ist von einer Frau zu befragen oder zu vernehmen, es sei denn, daß sie dies nach entsprechender Information nicht wünscht oder daß dies aufgrund besonderer Umstände die Aufgabenerfüllung gefährden würde. Sie ist vor der Befragung oder Vernehmung darauf

hinzuweisen, daß auf ihren Wunsch der Befragung oder Vernehmung eine Person ihres Vertrauens beigezogen werde, es sei denn, daß dies aufgrund besonderer Umstände die Aufgabenerfüllung gefährden würde.

3. Unmündige sind von hierfür besonders geschulten Beamten oder sonst besonders geeigneten Menschen zu befragen oder zu vernehmen, es sei denn, daß dies nach dem Anlaß verzichtbar erscheint oder die Aufgabenerfüllung gefährden würde.

(3) Für Vernehmungen während einer Anhaltung gilt überdies:

1. Vernehmungen sind, außer bei Lokalaugenscheinen, in Diensträumen durchzuführen. Hievon kann eine Ausnahme gemacht werden, wenn dies zur Erreichung des Zwecks der Vernehmung erforderlich ist.

2. Länger andauernde Vernehmungen sind in angemessenen Zeiträumen für Pausen zu unterbrechen.

3. Über die Vernehmung ist eine Niederschrift anzufertigen, die auch die Namen (Dienstnummern) aller Anwesenden, die Zeiten der Vernehmungen und der Unterbrechungen sowie jeweils den Ort (Dienstraum), an dem die Vernehmung stattgefunden hat, enthalten muß. Soweit der Betroffene zustimmt, können dessen Aussagen statt durch Niederschrift oder zusätzlich mit einem Bild- oder Schallträger aufgezeichnet werden.

### Ausübung von Zwangsgewalt

§ 7. (1) Wenn absehbar ist, daß es im Zuge einer Amtshandlung zur Ausübung verwaltungsbehördlicher Zwangsgewalt kommen wird, und zu befürchten ist, daß dadurch Unbeteiligte gefährdet werden, haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes diese davon in Kenntnis zu setzen, es sei denn, die Mitteilung würde die Erfüllung der Aufgabe gefährden.

(2) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben dafür zu sorgen, daß Menschen, in deren Rechte durch Zwangsgewalt eingegriffen wurde und die diesen Eingriff nicht unmittelbar wahrgenommen haben, hievon verständigt werden.

(3) Einer Verständigung gemäß Abs. 2 bedarf es nicht, wenn der Eingriff für den Betroffenen folgenlos geblieben ist, es sei denn, es handelt sich um das Betreten oder die Durchsuchung von Räumen oder es wäre gesetzlich anderes angeordnet.

### Informationspflichten

§ 8. (1) Sofern das Gesetz einem Menschen ein Recht auf Verständigung oder Beiziehung einer Vertrauensperson oder eines Rechtsbeistandes einräumt, haben ihn die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes von diesem Recht in Kenntnis zu setzen

1. bei Festnahmen, Hausdurchsuchungen und Durchsuchungen nach § 40 Abs. 4 SPG;

2. sobald abzusehen ist, daß die Amtshandlung länger als eine Stunde dauern wird.

(2) Ist der Betroffene nicht in der Lage, selbst eine Verständigung der Vertrauensperson oder des Rechtsbeistandes zu veranlassen, so ist er auch davon in Kenntnis zu setzen, daß er die Verständigung durch die Behörde verlangen kann.

(3) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben einen Angehaltenen, der von einem von der Behörde beauftragten Arzt untersucht werden soll, davon in Kenntnis zu setzen, daß es ihm freisteht, zu dieser Untersuchung auf seine Kosten einen Arzt seiner Wahl beizuziehen, sofern dies ohne wesentliche Verzögerungen der Untersuchung bewirkt werden kann.

### Bekanntgabe der Dienstnummer

§ 9. (1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes haben von einer Amtshandlung Betroffenen auf deren Verlangen ihre Dienstnummer bekanntzugeben. Dies gilt nicht, solange dadurch die Erfüllung der Aufgabe gefährdet wäre. Die Bekanntgabe der Dienstnummer aus anderen Anlässen ist dem Organ freigestellt.

(2) Die Dienstnummer ist in der Regel durch Aushändigung einer mit der Dienstnummer, der Bezeichnung der Dienststelle und deren Telefonnummer versehenen Karte bekanntzugeben. Sofern gewährleistet ist, daß dem Betroffenen die Dienstnummer auf andere Weise unverzüglich zur Kenntnis gelangt, kann diese auch auf andere zweckmäßige Weise bekanntgegeben werden. Die zusätzliche Nennung seines Namens ist dem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes freigestellt.

(3) Im Falle des gleichzeitigen Einschreitens mehrerer Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder einer geschlossenen Einheit kann die Auskunft (Abs. 1) auch der Kommandant erteilen. Er kann den Betroffenen, sofern er ihm seine eigene Karte aushändigt, hinsichtlich jener Organe, die gegen ihn eingeschritten sind, auf eine schriftliche Anfrage verweisen. Das einzelne Organ kommt seiner Verpflichtung (Abs. 1) auch dann nach, wenn es den Betroffenen an den Kommandanten verweist.

#### Dokumentation

§ 10. (1) Üben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes verwaltungsbehördliche Befehls- und Zwangsgewalt aus oder nehmen sie Freiwilligkeit in Anspruch (§ 4), so haben sie dafür zu sorgen, daß die für ihr Einschreiten maßgeblichen Umstände später nachvollzogen werden können. Soweit dies hiezu erforderlich ist, sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes auch ermächtigt, Namen und Adressen von Menschen zu ermitteln, die über das Einschreiten Auskunft geben können.

(2) Im Falle des gleichzeitigen Einschreitens mehrerer Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder einer geschlossenen Einheit hat der Kommandant angemessene Vorkehrungen dafür zu treffen, daß nach Möglichkeit festgestellt werden kann, welches Organ im Einzelfall eingeschritten ist.

(3) Die bloß für Zwecke der Dokumentation vorgenommenen Aufzeichnungen über eine Amtshandlung sind nach sechs Monaten zu löschen. Kommt es innerhalb dieser Frist wegen der Amtshandlung zu Rechtsschutzverfahren, so sind die Aufzeichnungen erst nach Abschluß dieser Verfahren zu löschen. Regelungen, denen zufolge bestimmte Daten länger aufzubewahren sind, bleiben unberührt.

#### Inkrafttreten

§ 11. Diese Verordnung tritt mit 1. Mai 1993 in Kraft.“

### III. Zur Zulässigkeit des Antrages

#### 1. Präjudizialität

1.1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgreifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein Antrag iSd Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG bzw. des Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG nur dann wegen Fehlens der Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denkunmöglich) ist, dass die – angefochtene – generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet (vgl. etwa VfSlg. 10.640/1985, 12.189/1989, 15.237/1998, 16.245/2001 und 16.927/2003).

1.2. Das Verfahren über eine Richtlinienbeschwerde ist so konzipiert, dass das Landesverwaltungsgericht zunächst nur die Verpflichtung trifft, die bei ihr eingebrachte Beschwerde der zuständigen Aufsichtsbehörde zuzuleiten, eine

Zuständigkeit zur Entscheidung über die Richtlinienverletzung kommt ihr in diesem Verfahrensstadium nicht zu. Erst ab einem Entscheidungsverlangen nach § 89 Abs. 4 SPG trifft es die Pflicht zur Entscheidung, ob das Verhalten des Organes des öffentlichen Sicherheitsdienstes eine Richtlinie verletzt hat (siehe VfSlg. 20.473/2021).

Im zugrundeliegenden Anlassfall haben die Beschwerdeführer bereits die Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien über das Vorliegen von Richtlinienverletzungen verlangt. Somit hat das Verwaltungsgericht Wien § 89 Abs. 4 SPG denkmöglich anzuwenden (so explizit VfSlg. 19.986/2015, Rz 27).

1.3. Im Anlassfall hat das Verwaltungsgericht Wien ferner die §§ 6, 8 und 10 RLV denkmöglich anzuwenden, deren Verletzung seitens der beiden Beschwerdeführer behauptet wird.

## *2. Anfechtungsumfang*

2.1. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfenden Gesetzesbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Gesetzesprüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg. 13.965/1994 mWN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Gesetzesteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Gesetzesstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden.

Dieser Grundposition folgend hat der Verfassungsgerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Gesetzesprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl. VfSlg. 16.212/2001, 16.365/2001, 18.142/2007, 19.496/2011, 20.154/2017). Das antragstellende Gericht hat all jene Normen anzufechten, die für das anfechtende Gericht präjudiziell sind und vor dem Hintergrund der Bedenken für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Verfassungswidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des antragstellenden Gerichtes teilen – beseitigt werden kann

(VfSlg. 16.756/2002, 19.496/2011, 19.684/2012, 19.903/2014; VfGH 10.3.2015, G 201/2014).

Unzulässig ist der Antrag etwa dann, wenn der im Falle der Aufhebung im begehrten Umfang verbleibende Rest einer Gesetzesstelle als sprachlich unverständlicher Torso inhaltsleer und unanwendbar wäre (VfSlg. 16.279/2001, 19.413/2011; VfGH 19.6.2015, G 211/2014; 7.10.2015, G 444/2015; VfSlg. 20.082/2016), der Umfang der zur Aufhebung beantragten Bestimmungen so abgesteckt ist, dass die angenommene Verfassungswidrigkeit durch die Aufhebung gar nicht beseitigt würde (vgl zB VfSlg 18.891/2009, 19.933/2014), oder durch die Aufhebung bloßer Teile einer Gesetzesvorschrift dieser ein völlig veränderter, dem Gesetzgeber überhaupt nicht mehr zusinnbarer Inhalt gegeben würde (VfSlg 18.839/2009, 19.841/2014, 19.972/2015, 20.102/2016).

2.2. Die unter Punkt IV. dargelegten Bedenken des Verwaltungsgerichtes Wien richten sich zusammengefasst gegen die in § 89 Abs. 4 SPG vorgesehene generelle sachliche Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte für Richtlinienbeschwerden.

Diese Zuständigkeit besteht unabhängig davon, ob das behauptete Fehlverhalten eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Zusammenhang mit der Ausübung einer Angelegenheit der Vollziehung des Bundes steht, die unmittelbar von einer Bundesbehörde besorgt wird. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien verstößt dies gegen Art. 131 Abs. 6 Satz 1 iVm Art. 131 Abs. 2 B-VG (siehe Punkt IV.1.). Im Anlassfall steht das behauptete Fehlverhalten in Zusammenhang mit Festnahmeaufträgen des BFA gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG.

Sofern § 89 Abs. 4 SPG dahingehend einschränkend auszulegen ist, dass bei behaupteten Richtlinienverletzungen in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, keine Richtlinienbeschwerde zulässig ist, verstößt die Zuständigkeitsregelung nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien gegen Art. 18 Abs. 1 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG (siehe Punkt IV.2.).

2.3. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien ist eine Aufhebung bloßer Teile des § 89 Abs. 4 SPG nicht möglich, ohne dass der Bestimmung ein völlig veränderter, dem Gesetzgeber überhaupt nicht mehr zusinnbarer Inhalt gegeben würde oder der verbleibende Rest inhaltsleer und unanwendbar wäre. Vor dem

Hintergrund der Bedenken des Verwaltungsgerichtes Wien stellt § 89 Abs. 4 SPG eine untrennbare Einheit dar, weshalb mit dem Hauptantrag dessen Aufhebung zur Gänze beantragt wird.

Mit dem ersten Eventualantrag wird die Aufhebung des gesamten § 89 SPG für den Fall beantragt, dass der Verfassungsgerichtshof der Auffassung sein sollte, dass § 89 Abs. 4 SPG in einem untrennbaren Zusammenhang mit den Abs. 1, 2 und / oder 3 leg. cit. steht.

Für den Fall, dass der Verfassungsgerichtshof vor dem Hintergrund der unter Punkt IV.2. dargelegten Bedenken der Auffassung sein sollte, dass § 89 SPG mit der Verordnungsermächtigung des § 31 SPG sowie der im Anlassfall präjudiziellen §§ 6, 8 und 10 RLV für die Beurteilung der allfälligen Verfassungswidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bildet, wird mit dem zweiten Eventualantrag die Aufhebung dieser Bestimmungen beantragt (zur Anfechtbarkeit einer gesetzlichen Verordnungsermächtigung siehe zB VfSlg. 16.144/2001).

Schließlich wird mit dem dritten Eventualantrag die Aufhebung der §§ 89 und 31 SPG sowie der RLV zur Gänze für den Fall beantragt, dass der Verfassungsgerichtshof vor dem Hintergrund der Bedenken von einem konkreten Regelungszusammenhang sämtlicher in der RLV festgelegten Richtlinien ausgeht. Der Regelungszusammenhang könnte in diesem Fall darin bestehen, dass der Verordnungsgeber mit den §§ 1 bis 10 der RLV ein Gesamtsystem an Verhaltensregelungen für das Einschreiten der Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes vor Augen hatte, deren Anwendungsbereich sich jedoch aufgrund kompetenzrechtlicher Vorgaben des B-VG unterscheidet.

Sollte der Verfassungsgerichtshof der Auffassung sein, dass bestimmte, zueinander in keinem untrennbaren Zusammenhang stehende Bestimmungen der Verordnung von den – von den Bedenken betroffenen – präjudiziellen Bestimmungen offensichtlich trennbar sind, wäre der letzte Eventualantrag in dieser Hinsicht teilweise zurückzuweisen. Im Übrigen würde es dem Verfassungsgerichtshof – so er die Bedenken des Verwaltungsgerichtes Wien teilt – obliegen, im Rahmen seiner Sachentscheidung zu beurteilen, ob der auf die gesamte Verordnung gerichtete Antrag gegebenenfalls teilweise abzuweisen wäre (vgl. zB VfGH 27.2.2020, V 31/2019; 26.2.2019, V 44/2018).

### 3. Keine entschiedene Sache

Wie der Verfassungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen hat, kann über bestimmte umschriebene Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes lediglich ein einziges Mal entschieden werden. Eine Entscheidung über bestimmte, im Sinne des § 62 Abs. 1 Satz 2 VfGG dargelegte Bedenken gegen ein Gesetz schafft nicht nur gegenüber dem Antragsteller, sondern nach allen Seiten hin Rechtskraft (zB VfSlg. 15.763/2000).

Entschiedene Sache liegt im Verhältnis zwischen einem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs und einem neuen Gesetzesprüfungsantrag allerdings nur vor, wenn zum einen zwischen der seinerzeit geprüften und der nunmehr zur Prüfung gestellten Norm Identität besteht (zB VfSlg. 11.646/1988, 12.784/1991) und zum anderen über das im neuen Antrag vorgetragene Bedenken vom Verfassungsgerichtshof bereits im Vorerkenntnis abgesprochen wurde (zur Zulässigkeit einer neuerlichen Sachentscheidung ob bisher nicht behandelte Bedenken siehe zB VfSlg. 10.841/1986, 11.259/1987, 13.179/1992, 16.565/2002).

Der Verfassungsgerichtshof hat sich bereits in den Entscheidungen VfSlg. 18.494/2008, 19.986/2015, 20.022/2015 und 20.473/2021 mit der Verfassungskonformität des § 89 SPG auseinandergesetzt. Über die unten näher dargelegten Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit des § 89 Abs. 4 SPG hat der Verfassungsgerichtshof allerdings bislang noch nicht abgesprochen. Dem Antrag steht sohin das Prozesshindernis der entschiedenen Sache nicht entgegen.

#### IV. Bedenken

Das Verwaltungsgericht Wien hegt das Bedenken, dass § 89 Abs. 4 SPG gegen die in Art. 131 B-VG verfassungsrechtlich vorgegebene Verteilung der Zuständigkeiten zwischen den Verwaltungsgerichten des Bundes und der Länder verstößt (siehe Punkt IV.1.). Ferner hegt das Verwaltungsgericht Wien das Bedenken, dass § 89 Abs. 4 SPG nicht dem verfassungsrechtlichen Gebot einer präzisen Regelung von Behörden- und Gerichtszuständigkeiten iSv Art. 18 Abs. 1 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG entspricht (siehe Punkt IV.2.).

##### 1. Verstoß gegen Art. 131 Abs. 6 Satz 1 iVm Art. 131 Abs. 2 B-VG

1.1. Art. 130 B-VG regelt jene Zuständigkeiten, die den Verwaltungsgerichten von Verfassungs wegen zukommen. Die Z 1 bis 3 des Abs. 1 bestimmen den

Beschwerdegegenstand (nämlich Bescheid, Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sowie Verletzung der Entscheidungspflicht) und den Prüfungsmaßstab. Nach Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG können durch Bundes- oder Landesgesetz sonstige Zuständigkeiten der Verwaltungsgerichte zur Entscheidung über Beschwerden wegen Rechtswidrigkeit eines Verhaltens einer Verwaltungsbehörde vorgesehen werden. Diese „Verhaltensbeschwerde“ hat – im Gegensatz zu den in Abs. 1 des Art. 130 B-VG geregelten „typengebundenen Verwaltungshandeln“ der Z 1 bis 3 – „typenfreies“ Verwaltungshandeln zum Gegenstand. Gegenstand einer Richtlinienbeschwerde ist das Verhalten von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes (§ 5 SPG), das am Maßstab der gemäß § 31 SPG erlassenen RLV zu messen ist (vgl. *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht [1998] Rz 745 ff.; zur kompetenzrechtlichen Grundlage des § 31 SPG siehe VfSlg. 18.494/2008). Damit ist die Richtlinienbeschwerde eine „Verhaltensbeschwerde“ nach Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG (VfSlg. 19.986/2015).

Art. 131 B-VG verteilt die in Art. 130 B-VG vorgesehene generelle Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte zwischen den Verwaltungsgerichten des Bundes und der Länder. Die Verteilung der Zuständigkeiten in Bezug auf die drei Haupttypen des Verwaltungshandelns (Art. 130 Abs. 1 Z 1 bis 3 B-VG) erfolgt in den Abs. 1 bis 5 des Art. 131 B-VG. Der Abs. 6 des Art. 131 B-VG regelt die Verteilung der Zuständigkeiten für den Fall, dass typenfreie Verhaltensbeschwerden nach Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG einfachgesetzlich vorgesehen sind.

Gemäß Art. 131 Abs. 6 Satz 1 B-VG ist maßgebliches Anknüpfungskriterium für typenfreie Verhaltensbeschwerden die Akzessorietät (*Zinief* in Korinek/Holoubek/Bezemek/Fuchs/Martin/Zellenberg [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [17. Lfg 2021] zu Art. 131/4-6 B-VG Rz 31). Über typenfreie Verhaltensbeschwerden erkennen die in der jeweiligen Angelegenheit gemäß den Abs 1 bis 4 des Art. 131 B-VG zuständigen Verwaltungsgerichte. Die Zuständigkeit verläuft somit parallel zu jener für typengebundenen Handeln in der betroffenen Angelegenheit (VfSlg. 19.986/2015; VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261).

Daraus folgt, dass die Zuständigkeit für typenfreie Verhaltensbeschwerden nach Art. 131 Abs 1 bis 4 B-VG zu ermitteln ist. Durch den Verweis auf Abs. 1 leg. cit. kommt zunächst die Generalklausel zugunsten der Verwaltungsgerichte der Länder zur Anwendung; aus den Abs. 2 und 3 leg. cit. kann sich eine

Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes bzw. des Bundesfinanzgerichtes ergeben. Durch den Verweis auf Abs. 4 leg. cit. ist gewährleistet, dass bei einer Zuständigkeitsänderung durch den Bundesgesetzgeber die Zuständigkeit für typenfreies Handeln jenen für typengebundenes folgt.

Den Gesetzesmaterialien ist zu entnehmen, dass durch diese Systematik des Art. 131 B-VG geteilte Zuständigkeiten zwischen den Verwaltungsgerichten der Länder und des Bundes in ein und derselben (kompetenzrechtlichen) Angelegenheit vermieden werden sollen (ErläutRV 1618 BlgNR 24. GP, 16). Eine Zuständigkeitsverschiebung durch Bundes- oder Landesgesetz allein für typenfreie Verhaltensbeschwerden ist nach der Systematik des Art. 131 B-VG unzulässig (*Zinief* in Korinek/Holoubek/Bezemek/Fuchs/Martin/Zellenberg [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [17. Lfg 2021] zu Art. 131/4-6 B-VG Rz 34).

1.2. Der Verfassungsgerichtshof hat festgehalten, dass in den Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung die Haupttypen des Verwaltungshandelns jedenfalls unter die Generalklausel des Art. 131 Abs. 1 B-VG fallen und damit in die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte der Länder, weil die Sicherheitsverwaltung weder in unmittelbarer noch in mittelbarer Bundesverwaltung besorgt wird. 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. Geht es hingegen etwa in einer Richtlinienbeschwerde um das Fehlverhalten im Zusammenhang mit der Ausübung der Fremdenpolizei, so wäre in Anwendung dieses Systems, weil diese von Bundesbehörden vollzogen wird, gemäß Rückverweisung auf Art. 131 Abs. 2 B-VG das Verwaltungsgericht des Bundes zuständig (VfSlg. 19.986/2015).

1.3. Die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG ist gegeben, wenn kumulativ zwei Voraussetzungen erfüllt sind. Erstens muss eine bundesverfassungsrechtliche Ermächtigung (in Art. 102 Abs. 2 B-VG oder einer anderen Verfassungsbestimmung) für die Besorgung einer Angelegenheit der Bundesvollziehung unmittelbar durch Bundesbehörden bestehen. Zweitens kommt es darauf an, ob der Bundesgesetzgeber eine solche Besorgung unmittelbar durch Bundesbehörden auch tatsächlich vorgesehen hat. In jenen Fällen, in denen eine Angelegenheit in Art. 102 Abs. 2 B-VG genannt ist

und der Materiengesetzgeber die Besorgung durch eine Bundesbehörde vorgesehen hat, liegen unmittelbare Bundesverwaltung und damit die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes vor (*Eberhard* in Korinek/Holoubek/Bezemek/Fuchs/Martin/Zellenberg [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [18. Lfg 2023] zu Art. 131 Abs. 1 und 2 B-VG Rz 7; ErläutRV 1618 BlgNR 24. GP 15; zB VwGH 24.06.2015, Ra 2015/04/0035; 12.10.2020, Ro 2019/10/0019).

1.4. Hinsichtlich der Angelegenheiten des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG ist die Zuständigkeit des BFA – einer Bundesbehörde im organisatorischen Sinn (§ 1 BFA-G) – zur Vollziehung vorgesehen (siehe § 3 Abs. 1 Z 1 und 3 BFA-G). Diese Angelegenheiten werden demnach in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen. Die Durchführung einzelner vom BFA angeordneter bzw. diesem zuzurechnender Maßnahmen – etwa von Abschiebungen sowie Anhaltungen nach § 40 BFA-VG – obliegt gemäß § 5 BFA-VG den Landespolizeidirektionen. Auch dabei handelt es sich um eine Vollziehung in unmittelbarer Bundesverwaltung.

Die Landespolizeidirektionen werden bei der Vollziehung von Angelegenheiten des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG nicht im Rahmen der Sicherheitsverwaltung tätig. Die Sicherheitsverwaltung ist kein Verfassungsbegriff, sondern wird einfachgesetzlich in § 2 Abs. 2 SPG definiert (*Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht [1998] Rz 737). Hierzu gehört unter anderem die Fremdenpolizei. Dieser Begriff ist mit dem in Art. 10 Abs. 1 Z 7 B-VG enthaltenen Kompetenztatbestand „Fremdenpolizei“ nicht deckungsgleich. Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des SPG zählten etwa auch die Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen, deren Sicherung etwa durch Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung zur Fremdenpolizei im Sinn des § 2 Abs. 2 SPG, obwohl diese Angelegenheiten kompetenzrechtlich Art. 10 Abs. 1 Z 3 B-VG zuzuordnen sind. Mit dem Fremdenbehördenneustrukturierungsgesetz (FNG), BGBl. I Nr. 87/2012, und dem FNG-Anpassungsgesetz, BGBl. I Nr. 68/2013, wurden die Angelegenheiten der Fremdenpolizei durch eine abschließende Aufzählung neu definiert. Aufenthaltsbeendende Maßnahmen, deren Sicherung durch Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung sind nicht Fremdenpolizei iSd FPG. Der Begriff der Fremdenpolizei nach § 2 Abs. 2 SPG ist vor dem Hintergrund dieser einfachgesetzlichen Rechtslage zu verstehen. Daher gehören aufenthaltsbeendende Maßnahmen, deren Sicherung durch

Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung nicht mehr zur Sicherheitsverwaltung iSd SPG (siehe VwGH 17.11.2016, Ro 2016/21/0016).

In Art. 102 Abs. 2 B-VG ist die (kompetenzrechtliche) Angelegenheit „Aufenthaltsverbot, Ausweisung und Abschiebung“ genannt und kann unmittelbar von Bundesbehörden besorgt werden. Kompetenzrechtlich sind aufenthaltsbeendende Maßnahmen, deren Sicherung durch Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung der Angelegenheit „Aufenthaltsverbot, Ausweisung und Abschiebung“ iSv Art. 10 Abs. 1 Z 3 vierter Tatbestand bzw. Art. 102 Abs. 2 vierter Tatbestand B-VG zuzuordnen (siehe hierzu *Wiederin* in Korinek/Holoubek/Bezemek/Fuchs/Martin/Zellenberg [Hrsg.], Österreichisches Bundesverfassungsrecht [10. Lfg 2011] zu Art. 10 Abs 1 Z 3 4. Tatbestand B-VG Rz 6 ff.). Der einfache Bundesgesetzgeber hat von der bundesverfassungsgesetzlichen Ermächtigung Gebrauch gemacht und die Vollziehung des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG dem BFA übertragen (§ 3 Abs. 1 Z 1 und 3 BFA-G). Somit ist idZ gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes gegeben (siehe VwGH 17.11.2016, Ro 2016/21/0016).

Entsprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben nach Art. 131 Abs. 2 B-VG hat der Bundesgesetzgeber in § 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichtes für Beschwerden gegen Maßnahmen unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt gemäß dem 1. Hauptstück des 2. Teiles des BFA-VG und gemäß dem 7. und 8. Hauptstück des FPG vorgesehen.

1.5. Wie oben unter Punkt IV.1.1. dargelegt, folgt die sachliche Zuständigkeit für typenfreie Verhaltensbeschwerden gemäß Art. 131 Abs. 6 B-VG der Zuständigkeit für Beschwerden bezüglich typengebundenem Handeln in der jeweils betroffenen Angelegenheit. Sofern es daher in einer Richtlinienbeschwerde, bei der es sich verfassungsrechtlich um eine „Verhaltensbeschwerde“ iSv Art. 130 Abs. 2 Z 1 B-VG handelt, um das behauptete Fehlverhalten eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Zusammenhang mit der Vollziehung des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG geht, kann gemäß Art. 131 Abs. 6 Satz 1 iVm Art. 131 Abs. 2 B-VG ausschließlich das Bundesverwaltungsgericht zuständig gemacht werden.

Gemäß § 89 Abs. 4 SPG sind jedoch ausdrücklich nur die Landesverwaltungsgerichte sachlich zuständig, ab einem entsprechenden Entscheidungsverlangen über Richtlinienbeschwerden zu erkennen. Im Anlassfall hat dies zur Konsequenz, dass für die Maßnahmenbeschwerde gemäß § 7 Abs. 1 Z 3 BFA-VG (verfassungskonform) das Bundesverwaltungsgericht zuständig ist; hingegen ist für die Richtlinienbeschwerde gemäß § 89 Abs. 4 SPG (verfassungswidriger Weise) das Verwaltungsgericht Wien zuständig. Dies obwohl beiden Beschwerden derselbe Lebenssachverhalt im Zuge einer Festnahme gemäß § 34 Abs. 3 Z 3 BFA-VG zugrunde liegt. Dies widerspricht offenkundig der Intention des Verfassungsgesetzgebers, wonach mit der Systematik des Art. 131 B-VG geteilte Zuständigkeiten zwischen den Verwaltungsgerichten der Länder und des Bundes in ein und derselben Angelegenheit vermieden werden sollen (ErläutRV 1618 BlgNR 24. GP, 16).

1.6. Eine einschränkende (verfassungskonforme) Auslegung des § 89 Abs. 4 SPG dahingehend, dass Richtlinienbeschwerden nur im Bereich der Sicherheitsverwaltung gemäß § 2 Abs. 2 SPG oder nur in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden, erhoben werden können, scheidet nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien – insbesondere aus verfassungsrechtlichen Erwägungen – aus (siehe Punkt IV.2.).

1.7. Im Ergebnis verstößt § 89 Abs. 4 SPG somit gegen Art. 131 Abs. 6 Satz 1 iVm Art. 131 Abs. 2 B-VG.

## *2. Verstoß gegen Art. 18 Abs. 1 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG*

2.1. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung zu Beschwerden gemäß § 88 Abs. 2 SPG festgehalten, dass eine sich in Hinblick auf § 2 Abs. 2 SPG ergebende Zuständigkeit der Landesverwaltungsgerichte für Angelegenheiten, die nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in Unterordnung unter den Bundesminister für Inneres und daher in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, nicht mit Art. 131 B-VG in Einklang zu bringen wäre. Der Begriff „Sicherheitsverwaltung“ in § 88 Abs. 2 SPG ist daher verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass dieser solche Zuständigkeiten nicht mitumfasst (VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261).

Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob auch § 89 Abs. 4 SPG einer einschränkenden Auslegung dahingehend zugänglich ist, dass bei behaupteten

Richtlinienverletzungen in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, keine Richtlinienbeschwerde zulässig ist. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien scheidet eine derartige einschränkende Auslegung des § 89 Abs. 4 SPG auf Grund folgender Erwägungen aus:

2.2. In § 89 SPG findet sich – im Gegensatz zu § 88 Abs. 2 SPG – kein Verweis auf den Begriff „Sicherheitsverwaltung“. Dies steht im Einklang mit der Verordnungsermächtigung des § 31 SPG, auf deren Basis die RLV im Einvernehmen mit den Bundesministern für Justiz und für öffentliche Wirtschaft und Verkehr (siehe § 31 Abs. 3 SPG) erlassen wurde. Der Anwendungsbereich der RLV beschränkt sich nicht auf den Bereich der Sicherheitsverwaltung (siehe *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht [1998] Rz 403 ff.; *Tanner/Vogl*, Sicherheitspolizeigesetz<sup>2</sup> [2013] § 31 Anm. 6 f.; VfSlg. 18.494/2008). So sind nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch Amtshandlungen im Dienste der Strafjustiz („Kriminalpolizei“ iSd § 18 Abs. 1 Strafprozessordnung 1975) vom Anwendungsbereich der RLV erfasst (zB VwGH 13.10.2015, Ra 2015/01/0166; 31.8.2020, Ra 2019/01/0135; ferner VwGH 17.9.2022, 2000/01/0325; vgl. idZ auch VfSlg. 19.991/2015).

Die RLV gilt sowohl in Angelegenheiten, die im Zeitpunkt der Verordnungserlassung am 1.5.1993 in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministers für Inneres oder eines das Einvernehmen erklärenden Ministers gefallen sind, als auch in Bereichen, die diesen Ministern in der Folge zugewachsen sind (siehe *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht [1998] Rz 405). Die Vollziehung des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG fallen in den Zuständigkeitsbereich des Bundesministers für Inneres. Darüber hinaus zählten zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des SPG am 1.5.1993 die Erlassung aufenthaltsbeendender Maßnahmen, deren Sicherung etwa durch Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung zur Fremdenpolizei iSd § 2 Abs. 2 SPG und fielen somit auch in den Bereich der Sicherheitsverwaltung (siehe Punkt IV.1.4.).

Vor diesem Hintergrund ist das Verwaltungsgericht Wien der Auffassung, dass die RLV von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Zusammenhang mit der Vollziehung des 1. Hauptstücks des 2. Teiles des BFA-VG und des 7. und 8. Hauptstücks des FPG zu beachten ist. Damit erfasst die RLV auch das Verhalten

von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden.

Die Möglichkeit, sich gegen das Verhalten der Sicherheitsexekutive in Form einer Richtlinienbeschwerde nach § 89 Abs. 4 SPG an die unabhängigen Verwaltungssenate in den Ländern zu wenden, bestand seit 1.5.1993. Seit 1.1.2014 sind die Landesverwaltungsgerichte zur Entscheidung über Richtlinienbeschwerden zuständig. Der Verfassungsgerichtshof hat ausgesprochen, dass es sich um eine Klarstellung des Gesetzgebers in dem Sinn handelte, dass die bisherige Kompetenz der unabhängigen Verwaltungssenate, über Beschwerden gegen Richtlinienverletzungen zu entscheiden, nunmehr von den Verwaltungsgerichten wahrzunehmen ist. Dies stellt keine Begründung einer neuen Zuständigkeit, die eine Zustimmung der Länder nach Art. 130 Abs. 2 letzter Satz B-VG erforderlich gemacht hätte, dar (VfSlg. 19.986/2015).

Die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes legen nahe, dass sich die Zuständigkeit, über Beschwerden gegen Richtlinienverletzungen zu entscheiden, durch die Einführung der Verwaltungsgerichtsbarkeit nicht geändert hat. Die Unabhängigen Verwaltungssenate waren zweifellos zuständig, über das behauptete Fehlverhalten eines Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes in Zusammenhang mit aufenthaltsbeendenden Maßnahmen, deren Sicherung durch Schubhaft und deren Durchsetzung durch Abschiebung zu entscheiden. Das Verwaltungsgericht Wien ist daher der Auffassung, dass auch die Landesverwaltungsgerichte nach der Intention des Gesetzgebers nach wie vor gemäß § 89 Abs. 4 SPG zuständig sind, über derartige Richtlinienbeschwerden zu erkennen (vgl. ErläutRV 2211 BlgNR 24. GP, 8 zum Verwaltungsgerichtsbarkeits-Anpassungsgesetz-Inneres, BGBl. I Nr. 161/2013).

2.3. Eine einschränkende Auslegung des § 89 Abs. 4 SPG dahingehend, dass bei behaupteten Richtlinienverletzungen in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, keine Richtlinienbeschwerde zulässig ist, scheidet auch auf Grund verfassungsrechtlicher Überlegungen aus.

Das Legalitätsprinzip des Art. 18 Abs. 1 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG verpflichtet den Gesetzgeber nach der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl. zB VfSlg. 9937/1984, 10.311/1984, 13.029/1992, 13.816/1994,

16.794/2003, 17.086/2003, 18.639/2008, 19.991/2015) gerade in Bezug auf die Behörden- und Gerichtszuständigkeit zu einer präzisen, strengen Prüfungsmaßstäben standhaltenden Regelung. Eine Zuständigkeitsfestlegung muss klar und unmissverständlich sein (VfSlg. 19.965/2015), und zwar derart, dass es keiner subtilen und komplizierten Auslegung (mehr) bedarf, um die vom Gesetzgeber gewollte Kompetenz der Behörden ermitteln zu können. Im Interesse der Rechtsschutz suchenden Bevölkerung sind Regelungstechniken, die besondere Unsicherheit in der Frage nach der zuständigen Behörde entstehen lassen, verfassungsgesetzlich verpönt (zB VfSlg. 9937/1984, 12.883/1991, 18.639/2008, 20.221/2017).

Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen würde § 89 Abs. 4 SPG bei einer einschränkenden Auslegung, wonach bei behaupteten Richtlinienverletzungen in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, keine Richtlinienbeschwerde zulässig ist, nicht genügen. Nach Auffassung des Verwaltungsgerichtes Wien könnte bei einem derartigen Verständnis des § 89 Abs. 4 SPG nicht von einer klaren und unmissverständlichen Zuständigkeitsregelung gesprochen werden. Dies ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten keine Anwaltpflicht besteht und die Beschwerdeführer im Falle der Zurückweisung einer Richtlinienbeschwerde ein Kostenrisiko trifft (siehe § 53 iVm § 35 VwGVG und § 1 der VwG-Aufwandersatzverordnung).

2.4. Sofern § 89 Abs. 4 SPG dahingehend einschränkend auszulegen ist, dass bei behaupteten Richtlinienverletzungen in Zusammenhang mit Angelegenheiten, welche nicht von den Sicherheitsbehörden, sondern vom BFA in unmittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden, keine Richtlinienbeschwerde zulässig ist, verstößt die Zuständigkeitsregelung gegen Art. 18 Abs. 1 iVm Art. 83 Abs. 2 B-VG.

#### V. Auswirkungen der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes auf den Anlassfall

Eine Aufhebung der mit dem vorliegenden Antrag angefochtenen Bestimmungen hätte zur Folge, dass dem Verwaltungsgericht Wien gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG im Anlassfall keine Zuständigkeit zukommen würde, über die Richtlinienbeschwerde wegen Verletzungen der RLV zu erkennen. Die Beschwerde

wäre daher gemäß § 28 Abs. 6 und § 31 Abs. 1 VwGVG als unzulässig zurückzuweisen.

Daher ist die Verfassungsmäßigkeit der angefochtenen Bestimmungen eine Vorfrage im Sinne des § 62 Abs. 2 VfGG für die Entscheidung der beim antragstellenden Gericht anhängigen Rechtssache.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Andreas Huber