

Österreichisches Bundesverfassungsrecht

1. bis 17. Lieferung
(Februar 2022)

Herausgegeben von

Karl Korinek †, Michael Holoubek,
Christoph Bezemek, Claudia Fuchs,
Andrea Martin und Ulrich E. Zellenberg

Redaktion:

Andrea Martin und
Elisabeth Paar

VERLAG
ÖSTERREICH



C.F. Müller

Univ.-Prof. i.R. Dr. Dr. h.c. mult. Karl Korinek †
Universität Wien; ehem. Präsident des Verfassungsgerichtshofes
Univ.-Prof. Dr. Michael Holoubek
Wirtschaftsuniversität Wien, Mitglied des Verfassungsgerichtshofes
Univ.-Prof. Dr. Christoph Bezemek, B.A., LL.M.
Universität Graz
Univ.-Prof. Dr. Claudia Fuchs, LL.M.
Universität Linz
HR Mag. Andrea Martin
Verfassungsgerichtshof
Dr. Ulrich E. Zellenberg
Wirtschaftskammer Österreich
Univ.-Ass. Mag. Elisabeth Paar
Universität Wien

Zitiervorschlag: *B Raschauer*, Art 69 B-VG, in: Korinek/Holoubek et al (Hrsg),
Bundesverfassungsrecht, Rz 12 (1999)
Öhlinger, EU-BeitrittsBVG, in: Korinek/Holoubek et al (Hrsg),
Bundesverfassungsrecht, Rz 16 (2016)

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt.
Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere die der Übersetzung, des Nachdruckes,
der Entnahme von Abbildungen, der Funksendung, der Wiedergabe auf fotomechanischem
oder ähnlichem Wege und der Speicherung in Datenverarbeitungsanlagen, bleiben,
auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten.

© 2022 Verlag Österreich GmbH, Wien
www.verlagoesterreich.at
Gedruckt in Deutschland

Produkthaftung: Sämtliche Angaben in diesem Fachbuch/wissenschaftlichen Werk erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung und Kontrolle ohne Gewähr. Eine Haftung der Herausgeber, der Autoren oder des Verlages aus dem Inhalt dieses Werkes ist ausgeschlossen.

Satz: Reemers Publishing Services GmbH, 47799 Krefeld, Deutschland
Druck: C.H. Beck, 86720 Nördlingen, Deutschland
Gedruckt auf säurefreiem, chlorfrei gebleichtem Papier

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen
Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über
<http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-7046-8872-9 (17. Lieferung) Verlag Österreich
ISBN 978-3-7046-6247-7 (1. bis 17. Lieferung) Verlag Österreich
ISBN 978-3-8114-8586-0 (1. bis 17. Lieferung) C.F. Müller Verlag

Artikel 78a

(1) **Oberste Sicherheitsbehörde ist der Bundesminister für Inneres. Ihm sind die Landespolizeidirektionen, ihnen wiederum die Bezirksverwaltungsbehörden als Sicherheitsbehörden nachgeordnet.**

(2) **Sind Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum von Menschen gegenwärtig gefährdet oder steht eine solche Gefährdung unmittelbar bevor, so sind die Sicherheitsbehörden, ungeachtet der Zuständigkeit einer anderen Behörde zur Abwehr der Gefahr, bis zum Einschreiten der jeweils zuständigen Behörde zur ersten allgemeinen Hilfeleistung zuständig.**

(3) **Inwieweit Organe der Gemeinden als Sicherheitsbehörden einzuschreiten haben, bestimmen die Bundesgesetze.**

BGBI 1991/565 (BlgNR 18. GP RV 140 AB 241); BGBI I 2012/49 (BlgNR 24. GP RV 1679 AB 1756).

Literatur

Hauer, Art 78a B-VG, in: Kneihls/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht, 16. Lfg 2015

Hauer/Keplinger, Sicherheitspolizeigesetz Kommentar⁴, 2011

Lukan, Art 78a B-VG, in: Kahl/Khazkadeh/Schmid (Hrsg), Kommentar zum Bundesverfassungsrecht, 2021

Weber/Schlag, Sicherheitspolizei und Föderalismus, 1995

Wiederin, Einführung in das Sicherheitspolizeirecht, 1998

derselbe, Verfassungsfragen der Errichtung eines Bundeskriminalamtes, JBl 2001, 273

Judikatur

VfSlg 2282/1952 (Ausschaltung der Kompetenzen des Landeshauptmannes durch § 15 Beh-ÜG), 2849/1955 (Instanzenzug im Bereich der Sicherheitsverwaltung), 7507/1975 (Bezirksverwaltungsbehörden werden im Bereich der Sicherheitsverwaltung in mittelbarer Bundesverwaltung tätig), 14.087/1995 (Beseitigung des provisorischen Charakters der Sicherheitsdirektionen durch die B-VGNov 1991, BGBI 565), 19.986/2015 (Sicherheitsverwaltung wird weder in unmittelbarer noch in mittelbarer Bundesverwaltung besorgt und fällt daher unter Art 131 Abs 1 B-VG);

VwGH 19.12.1996, 96/19/3276; 14.2.1997, 96/19/3578; 12.2.1999, 97/19/0992 (Instanzenzug im Bereich der Sicherheitsverwaltung); VwSlg 19.481 A/2016; VwGH 19.6.2018, Ra 2018/03/0021; 25.6.2019, Ra 2017/19/0261 (die von den Sicherheitsbehörden nach Art 78a ff B-VG besorgte Sicherheitsverwaltung ist weder mittelbare noch unmittelbare Bundesverwaltung und fällt daher unter Art 131 Abs 1 B-VG); VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261 (Art 78a behält den Sicherheitsbehörden nicht die gesamte Sicherheitsverwaltung vor; die einfache Gesetzgebung darf ihre Zuständigkeit auf diesem Gebiet aber nicht derart aushöhlen, dass damit faktisch ihre Ausschaltung bewirkt würde).

Inhaltsübersicht

I. Entwicklung	1–10
II. Staatsrechtliche Bedeutung	11–14
III. Organisation der Sicherheitsbehörden	15–30
1. Organisatorische Bestandsgarantie	15–18
2. Erweiterung des Bestands um Gemeindeorgane	19–22
3. Keine Erweiterung des Bestands um andere Behörden	23–26
4. Unterordnungsverhältnisse	27–30
IV. Funktion der Sicherheitsbehörden	31–50
1. Zuständigkeit zur ersten allgemeinen Hilfeleistung	31–34
2. Funktionale Bestandsgarantie	35–36
3. Positive Zuständigkeitsgarantie	37–45
a. Meinungsstand	37–39
b. Kein Totalvorbehalt der Sicherheitsverwaltung	40
c. Vorbehalt der allgemeinen Sicherheitspolizei	41–43
d. Keine gewichtende Bestimmung des Aufgabenvorbehalts	44
e. Ergebnis	45
4. Keine negative Zuständigkeitsgarantie	46–47
5. Unterordnungsverhältnisse	48–50

I. Entwicklung

- 1 „Bekanntlich ist für die Organisation der Sicherheitsverwaltung in Österreich eine Fülle von Rechtsvorschriften maßgeblich, die zum Teil noch auf vorkonstitutionelle und/oder nicht demokratisch legitimierte Einrichtungen Bezug nehmen.“ So beschreibt die Bundesregierung in ihrem ersten Entwurf eines SiPolG¹ das Ergebnis einer über 140 Jahre währenden Rechtsentwicklung und kündigt zugleich deren (vorläufig) letzten Schritt an – die Einfügung eines neuen Abschnitts über die „Sicherheitsbehörden des Bundes“ in das B-VG durch die Nov 1991, BGBl 565. Gemeinsam mit dieser Novelle wurden Organisationsvorschriften aufgehoben, die zum Teil noch aus der **Monarchie** stammten (§ 97 SPG, BGBl 1991/566): die Allerhöchste EntschlieÙung vom 10. Juli 1850 über die Grundzüge für die Organisation der Polizeibehörden, der Erlass des Ministeriums des Inneren vom 10. Dezember 1850, Zl 6.370, über den Wirkungskreis der k.k. Polizeibehörden sowie die Kaiserliche EntschlieÙung vom 25. April 1852 über den Wirkungskreis der obersten Polizeibehörde.² Diese Normen hatten als Ergebnis der „*Bachschen* Polizeireform“³ eine **dezentrale**, also „länderfreundliche“ **Behördenorganisation** in der (heute so genannten) Sicherheitsverwaltung geschaffen. Sie übertrugen die Polizeiverwaltung, soweit sie nicht zum Wirkungskreis der Gemeinde gehörte,

1 RV 1316 BlgNR 17. GP, 18.

2 Allesamt abgedruckt bei *Liehr/Markovics*, Das österreichische Polizeirecht, Bd 1, 1949, 64 ff, 78 ff, 45 ff; näher zu diesen Bestimmungen *Hauer*, Ruhe, Ordnung, Sicherheit, 2000, 53 ff.

3 Hiezu und zur vorangehenden Entwicklung *Szirba*, Das Recht der Polizeiverwaltung, in: Schambeck (Hrsg), Parlamentarismus und öffentliches Recht in Österreich, Bd 2, 1993, 831 ff; *Weber/Schlag*, 12 ff; *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 1 ff, jeweils mwN.

den politischen Behörden, im Bezirk also dem Bezirkshauptmann, im Kronland dem Statthalter und im ganzen Reich dem Minister des Inneren. In größeren Städten und im Bedarfsfalle auch an anderen Orten konnten eigene Polizeibehörden errichtet werden, die den politischen Behörden unterstanden.⁴ Sieht man von einzelnen Änderungen und vorübergehenden „zentralistischen Rückfällen“ ab, blieb diese von *Bach* geschaffene Polizeiorganisation in ihren wesentlichen Grundstrukturen bis zum Ende der Monarchie bestehen.⁵

Nach dem Zusammenbruch der Monarchie beließ man die „Gesetze und Einrichtungen, die in den im Reichsrate vertretenen Königreichen und Ländern in Kraft stehen“, zunächst noch „bis auf weiteres in vorläufiger Geltung“.⁶ So blieb die 1850 geschaffene dezentrale Organisation der Sicherheitsverwaltung in den **ersten Jahren der Republik** bestehen: Die Sicherheitsagenden, die in der Monarchie das Ministerium des Inneren wahrgenommen hatte, gingen auf das Staatsamt des Inneren⁷ über. Zur Fortführung der Amtsgeschäfte der Statthalter wurden der Landeshauptmann und seine Stellvertreter berufen.⁸ Bei der Besorgung der Sicherheitsverwaltung war der Landeshauptmann zwar dem Staatssekretär des Inneren unterstellt; doch verfügte er ausschließlich und monokratisch über das Landesgendarmeriekommando, das nur in innerdienstlichen Fragen dem Staatssekretär des Inneren unterstand.⁹ **2**

Diese Organisationsstruktur hatte in Österreich zwar bereits Tradition, sie war jedoch nicht ohne Widerstand geschaffen worden¹⁰ und stieß nach wie vor auf Skepsis. Verschiedentlich wurde sogar schon 1918 erwogen, „überhaupt den gesamten Sicherheitsdienst, sowohl der Stadt Wien als auch vom Lande unter eine zentrale Verwaltung zu stellen“.¹¹

Bei den Verhandlungen über das **B-VG 1920** konnte noch relativ leicht Einigkeit darüber erzielt werden, dass einzelne Agenden der Sicherheitsverwaltung mit ausgeprägt internationalem oder überregionalem Bezug in die Kompetenz des Bundes fallen sollten.¹² Der Plan, auch die allgemeine Sicherheitspolizei **3**

4 §§ 2 f der Ah Entschl vom 10. Juli 1850 über die Grundzüge für die Organisation der Polizeibehörden, abgedruckt bei *Liehr/Markovics* (FN 2), 64 ff.

5 Näher *Szirba* (FN 3), 835 ff; *Weber/Schlag*, 15 ff; *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 19 ff.

6 § 16 Beschluss der Provisorischen Nationalversammlung für Deutschösterreich vom 30. Oktober 1918 über die grundlegenden Einrichtungen der Staatsgewalt, StGBI 1, § 1 ÜG 1920.

7 § 13 Beschluss der Provisorischen Nationalversammlung für Deutschösterreich vom 30. Oktober 1918 über die grundlegenden Einrichtungen der Staatsgewalt.

8 § 4 Gesetz vom 14. November 1918, betreffend die Übernahme der Staatsgewalt in den Ländern, StGBI 24.

9 § 2 Gesetz vom 27. November 1918, betreffend die Gendarmerie des Deutschösterreichischen Staates, StGBI 75.

10 Dazu die in FN 3 angeführte Literatur mwN.

11 So der Abgeordnete *Glöckel* in der 6. Sitzung der ProvNV am 27. November 1918, StenProtProvNV, 186.

12 S die Verfassungsentwürfe bei *Ermacora*, Quellen zum Österreichischen Verfassungsrecht (1920), 1967, 31 f, 44 ff, 75, 80, 107 ff, 145 f, sowie *derselbe*, Die Entstehung der

dem Bund zu überweisen, stieß jedoch auf massiven Widerstand der Länder. Das Staatsamt für Inneres gestand den Ländern denn auch eine Zuständigkeit im Bereich der allgemeinen Sicherheitspolizei zu, reklamierte aber für den Bund eine konkurrierende Zuständigkeit zur „Vorsorge für die öffentliche Ordnung und Sicherheit“.¹³ Die Staatskanzlei begnügte sich demgegenüber mit einer diesbezüglichen Bundeskompetenz „am Sitze der Bundesversammlung und der Bundesbehörden“, also (unter normalen Verhältnissen) in Wien, und bemerkte, dass man die allgemeine Sicherheitspolizei ansonsten „[wohl] [...] den Ländern überlassen [wird] müssen“.¹⁴ Selbst dieser Vorschlag fand jedoch bei den Länderkonferenzen in Salzburg und Linz keine Mehrheit. Vor allem die (in Wien stimmenstärksten) Sozialdemokraten sprachen sich strikt gegen eine Sonderbehandlung der Bundeshauptstadt aus.¹⁵ Daraufhin wurde eine Bundeskompetenz „in der Bundeshauptstadt Wien und in den Landeshauptstädten“ vorgeschlagen; auch sie fand jedoch im Verfassungsunterausschuss keine Mehrheit.¹⁶ Daher wies das B-VG 1920 schlussendlich die allgemeine Sicherheitspolizei in Gesetzgebung und Vollziehung den Ländern ebenso zu wie einige Sonderkompetenzen im Bereich der inneren Sicherheit.¹⁷ Soweit Polizeimaterien dem Bund übertragen wurden,¹⁸ waren sie mehrheitlich vom Landeshauptmann in mittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen. Nur die dem Bund übertragene Kompetenz „Bundespolizei und Bundesgendarmerie“ (Art 10 Abs 1 Z 14 B-VG) durfte nach Art 102 Abs 2 B-VG unmittelbar durch Bundesbehörden besorgt werden.¹⁹ Das B-VG

Bundesverfassung 1920, Bd 4, 1990, 64 f, 247, 296 f, 511, 552, 566, 574; s zur Kompetenzentwicklung im Bereich der Sicherheit insgesamt eingehend *Hauer* (FN 2), 139 ff.

13 S das Schreiben des Staatsamtes für Inneres, Zl 42385, vom 24. November 1919, abgedruckt in *Ermacora*, Die Entstehung der Bundesverfassung 1920, Bd 3, 1986, 47 ff (53).

14 S die „Bemerkungen der Staatskanzlei“, abgedruckt in *Ermacora*, Entstehung (FN 12), 131.

15 S die Diskussion im Verfassungsunterausschuss, wiedergegeben bei *Ermacora*, Quellen (FN 12), 292 ff.

16 *Ermacora*, Quellen (FN 12), 292, 294.

17 Meldewesen, Sittenpolizei, Veranstaltungspolizei (Art 15 Abs 1 B-VG).

18 Dem Bund kamen in Gesetzgebung und Vollziehung zu (Art 10 Abs 1 B-VG): Regelung und Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm; Ein- und Auswanderungswesen; Passwesen; Abschiebung, Abschaffung, Ausweisung und Auslieferung aus dem Bundesgebiet sowie Durchlieferung (Z 3); Pressewesen (Z 6); Vereins- und Versammlungsrecht (Z 7) sowie Bundespolizei und Bundesgendarmerie (Z 14). Die Gesetzgebung oblag dem Bund weiters (Art 11 Abs 1 B-VG) in der Fremdenpolizei (Z 1), im Munitions-, Schieß- und Sprengmittelwesen, soweit es nicht dem Monopol unterlag, und im Waffenwesen (Z 5).

19 Unter diesem Tatbestand war jedoch bloß die Organisation und interne Führung der beiden Wachkörper zu verstehen, nicht hingegen das Verfügungsrecht und die fachliche Weisungskompetenz [so die hL, *Adamovich*, Österreichisches Staatsrecht, 1927, 357 FN 1; *Seipel*, Der Kampf um die österreichische Verfassung, 1930, 103; *Davy/Davy*, Gezähmte Polizeigewalt?, 1991, 30; *Weber/Schlag*, 26; aA nur *Dehmal*, Die gesetzlichen Grundlagen der Bundespolizei, Öffentliche Sicherheit 1929/2, 2 (3)]. Ob den Ländern oder dem Bund die Verfügung über die Gendarmerie und die Bundespolizei zukommen sollte, war eine der strittigsten Fragen in den Beratungen zum B-VG, über die bis zuletzt keine Einigung erzielt werden konnte. Sie wurde schließlich in Art 102 Abs 5 B-VG der Regelung in einem

1920 **teilte** also die **Sicherheitsagenden zwischen Bund und Ländern** auf und überließ ihre Besorgung – soweit sie nicht ohnedies Landessache war – **weitgehend** dem Landeshauptmann und den ihm unterstellten Landesbehörden in **mittelbarer Bundesverwaltung**.

Nach § 42 ÜG 1920 sollte die Kompetenzverteilung des B-VG 1920 jedoch einstweilen noch nicht in Kraft treten. Zugleich bestimmte § 10 ÜG 1920, dass die (zum damaligen Zeitpunkt in Wien, Wiener Neustadt und Graz) „bestehenden staatlichen Polizeibehörden [...] Bundesbehörden [werden] und [...] ihre bisherigen Geschäfte als Bundesgeschäfte [fortführen]“ sollten. Diese Bestimmung beeinträchtigte zwar die Stellung des Landeshauptmannes als Chef der Sicherheitsverwaltung im Lande nicht, doch in Wien wurde die Zuständigkeit des Bürgermeisters von der mächtigen Wiener Polizeidirektion vollständig überlagert.

Nach und nach errichteten Bundeskanzler und Innenminister auch in den anderen **Landeshauptstädten Bundespolizeibehörden**, die dort anstelle der Bürgermeister mit der Vollziehung der Sicherheitsagenden betraut wurden.²⁰ Dass dies „so ganz unserem derzeit geltenden Verfassungsrechte entspricht“, wurde sogar in Polizeikreisen bezweifelt.²¹ Da die Städte selbst aus budgetären Gründen um die Errichtung dieser Behörden ersucht hatten,²² sah sich jedoch niemand veranlasst, dem Bundeskanzler bzw dem Innenminister entgegenzutreten. Einzig in Wien stieß die zunehmende Einflussnahme des Bundes auf den Widerstand der lokalen Behörden. Gestützt auf § 10 ÜG 1920 beanspruchte die Polizeidirektion nämlich auch nach dem Inkrafttreten der Kompetenzverteilung des B-VG 1920²³ am 1. Oktober 1925 die erstinstanzliche Zuständigkeit in Angelegenheiten, die das B-VG in Gesetzgebung und Vollziehung den Ländern zuwies. Als der Wiener Landesgesetzgeber ungeachtet dessen die Vollziehung des Wiener Kinogesetzes mit Blick auf die neue Kompetenzverteilung nicht der bisher zuständigen Polizeidirektion übertrug, sondern dem Wiener Magistrat, entbrannte der „Kampf des Wiener Rathauses gegen den Wiener Schottenring“,²⁴ den der VfGH schlussendlich zugunsten Wiens entschied.²⁵

eigenen Bundesgesetz vorbehalten, *Ermacora*, Quellen (FN 12), 292 ff, 386 f, 417, 478, 490, sowie *Hauer* (FN 2), 139 ff.

20 S die bei *Liebr/Markovics* (FN 2), 107, 115, 143, 163, abgedruckten Verordnungen, mit denen in Eisenstadt ein Polizeikommissariat und in Klagenfurt, Linz und Salzburg jeweils eine Bundes-Polizeibehörde errichtet wurde; s auch *Szirba* (FN 3), 857 ff; *Hauer* (FN 2), 132 ff.

21 *Dehmal* (FN 19), 3.

22 *Dehmal* (FN 19), 2.

23 IdF der die Länderkompetenzen auf dem Gebiet der Fremdenpolizei, des Melde- und Waffenwesens wieder beseitigenden B-VGNov 1925, BGBl 268.

24 *Oberhummer*, Die Wiener Polizei, Bd 2, 1938, 312; s auch *Jablöner*, Die Mitwirkung der Bundesregierung an der Landesgesetzgebung, 1989, 218 ff, sowie *Hauer* (FN 2), 156 ff.

25 VfSlg 720/1926, s auch die Folgerkenntnisse VfSlg 1030/1928, 1119/1928 und 1208/1929.

- 5 Nicht nur diese – in Polizeikreisen scharf kritisierte²⁶ – Entscheidung des VfGH, sondern auch die zunehmenden politischen Unruhen, die 1927 im Justizpalastbrand und der Erschießung dutzender Demonstrierender durch die Wiener Polizei unter *Johann Schober* gipfelten, ließen auf Regierungsseite ein weiteres Mal den Ruf nach einer Neuregelung der Polizei laut werden. Sie solle „der bisherigen Zersplitterung des Sicherheitsdienstes ein Ende machen und eine einheitliche kraftvolle Polizeiorganisation in unserer Republik schaffen“.²⁷ Diese und andere Forderungen führten zu einer fast vollständigen **Zentralisierung der Sicherheitsverwaltung** mit der **B-VGNov 1929**, BGBl 392.²⁸ Dabei ließ sich freilich, wie *Merkel* feststellte, „nicht immer unterscheiden, was allen Ländern genommen wurde, um das *Land Wien* zu treffen, und was einer gegen *alle Länder* gerichteten Zentralisierungstendenz entsprungen ist“.²⁹

Zunächst wurden alle wichtigen Polizeimaterien in Gesetzgebung und Vollziehung dem Bund übertragen, darunter die „Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, ausgenommen die örtliche Sicherheitspolizei“ (Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG).³⁰ Sodann erweiterte die B-VGNov 1929 die Ermächtigung des Bundes, Sicherheitsagenden in unmittelbarer Bundesverwaltung zu vollziehen.³¹ Nur die allgemeine Sicherheitspolizei, das Pressewesen, die Vereins- und Versammlungsangelegenheiten sowie die Fremdenpolizei waren weiterhin in mittelbarer Bundesverwaltung zu besorgen. Selbst diese Materien konnten jedoch nach Art 102 Abs 2 B-VG „unter außerordentlichen Verhältnissen“ Bundesbehörden übertragen werden. Von dieser Ermächtigung war allerdings Wien ausgenommen, dessen Landesgebiet sich ohnedies mit dem Sprengel der erstinstanzlich zuständigen Bundespolizeibehörde deckte. Unerwähnt blieben in Art 102 Abs 2 B-VG lediglich das Ein- und Auswanderungswesen, die Abschaffung, Abschaffung, Ausweisung und Auslieferung sowie Durchlieferung; diese Materien waren demnach weiterhin vorbehaltlos in mittelbarer Bundesverwaltung zu besorgen.

Flankierend ermächtigte Art 102 Abs 6 B-VG die Bundesregierung, mit Verordnung Bundespolizeibehörden zu errichten, den örtlichen und sachlichen

²⁶ Argumente bei *Hauer* (FN 2), 157.

²⁷ *Dehmal*, Die zweite Bundesverfassungsnovelle und die Polizei, Öffentliche Sicherheit 1929/11, 1.

²⁸ Dazu eingehend *Hauer* (FN 2), 158 ff.

²⁹ *Merkel*, Der rechtliche Gehalt der österreichischen Verfassungsreform vom 7. Dezember 1929, ZÖR 1931, 161 (175 f) (Hervorhebungen im Original); s auch *Kelsen*, Die Verfassung Österreichs, JBÖffR 1930, 130 (132).

³⁰ Außerdem wurde das Munitions-, Schieß- und Sprengmittelwesen von Art 11 in Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG überstellt; die Organisationskompetenz des Bundes hinsichtlich Bundespolizei und Bundesgendarmerie in Art 10 Abs 1 Z 14 B-VG wurde um die „Regelung der Errichtung und der Organisation sonstiger Wachkörper, einschließlich ihrer Bewaffnung und des Rechtes zum Waffengebrauch“ erweitert.

³¹ So wurden die Regelung und Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm, das Passwesen, das Meldewesen und das Waffen-, Munitions- und Sprengmittelwesen sowie das Schießwesen zusätzlich in Art 102 Abs 2 B-VG aufgenommen.

Wirkungsbereich dieser Behörden festzulegen und die besonderen Dienstvorschriften für ihre Organe zu erlassen. Zugleich wurden die Bundespolizeibehörden unmittelbar dem zuständigen Bundesminister in allen die Organisation und Führung betreffenden Angelegenheiten, einschließlich der Angelegenheiten des Sachaufwandes und der Personalangelegenheiten, unterstellt (Art II § 4 Abs 1 Z 1 ÜG 1929). In fachlicher Hinsicht waren sie in der mittelbaren Bundesverwaltung aber an die Weisungen des Landeshauptmannes gebunden (Art 102 Abs 1 B-VG).

In der Kompetenz der Länder war die örtliche Sicherheitspolizei verblieben; sie durfte allerdings nur mehr unter der Aufsicht des Bundes vollzogen werden (Art 15 Abs 2 B-VG).³² Auch das Theater-, Kino- und Schaustellwesen blieb zwar Landessache; den Bundespolizeibehörden musste nun aber für ihren örtlichen Wirkungskreis „wenigstens die Überwachung der Veranstaltungen [...] und die Mitwirkung in erster Instanz bei Verleihung von Berechtigungen“ übertragen werden (Art 15 Abs 3 B-VG).³³ An diese Regelung mussten alle nach dem 1. Oktober 1925 erlassenen Landesgesetze innerhalb kurzer Fristen angepasst werden.³⁴

Von einigen wenigen Kompetenzen abgesehen, fasste die B-VGNov 1929 also alle wichtigen Sicherheitsmaterien in der Bundeskompetenz des Art 10 B-VG zusammen. Zugleich erhielt die Bundesregierung die Möglichkeit, die Unterinstanzen durch die Errichtung von Bundespolizeibehörden zu zentralisieren. In der Mittelinstantz war den Landeshauptleuten die Vollziehung verfassungsrechtlich nur mehr teilweise vorbehalten; unter außerordentlichen Verhältnissen konnte sie ihnen außerhalb Wiens nahezu vollständig entzogen werden.

Nur wenige Jahre nach dem Inkrafttreten dieser Novelle waren die Verhältnisse tatsächlich außerordentlich geworden. Nach der sog „Selbstausschaltung“ des Nationalrates im **März 1933** ermächtigte die Bundesregierung gestützt auf das Kriegswirtschaftliche Ermächtigungsgesetz, RGBI 1917/307, den Bundeskanzler, in den Bundesländern „**Sicherheitsdirektoren des Bundes**“ zu bestellen. Sie waren dem Bundeskanzleramt unmittelbar unterstellt und hatten die zuvor den Landeshauptleuten zustehenden Amtshandlungen in näher bezeichneten Angelegenheiten „nach Maßgabe des Artikels 102, Absatz 2“ zu besorgen.³⁵ Ein Teil dieser Angelegenheiten konnte nach Art 102 Abs 2 B-VG ohnedies in unmittel-

6

32 Kritisch *Merkel* (FN 29), 177, der diese Vollzugsform als eine „zentralisierende Abart des Kompetenztypus des Artikels 15 B.-V. G.“ bezeichnet; s auch *Wermdl*, Die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, 1984, 36.

33 Dazu *Merkel* (FN 29), 181: „Man darf ruhig behaupten, daß es in der Verfassungsgeschichte aller Staaten der Erde einzig dasteht, daß der Weg der Verfassungsgesetzgebung beschränkt wird, um einer bestimmten Behörde die Theateraufsicht zu sichern.“

34 Art II § 9 ÜG 1929. Im Ergebnis wurde damit das Erk VfSlg 720/1926 (FN 25) vollständig bedeutungslos gemacht.

35 Verordnung der Bundesregierung vom 13. Juni 1933 über die Bestellung von Sicherheitsdirektoren des Bundes in den Bundesländern, BGBl 226; zu den vorangehenden politischen Ereignissen zB *Berchtold*, Verfassungsgeschichte der Republik Österreich, Bd 1: 1918–1933, 1998, 697 ff.

telbarer Bundesverwaltung vollzogen werden.³⁶ Die allgemeine Sicherheitspolizei, das Pressewesen, die Vereins- und Versammlungsangelegenheiten sowie die Fremdenpolizei durften aber nach Art 102 Abs 2 B-VG in Wien selbst unter außerordentlichen Verhältnissen nicht bundeseigenen Behörden übertragen werden. Gleichwohl wurde in Wien der amtierende Polizeipräsident zum Sicherheitsdirektor bestellt, freilich nur „nach Maßgabe des Artikels 102, Absatz 2“, sodass er den Bürgermeister einstweilen noch nicht ausschalten konnte.³⁷ In den anderen Bundesländern ersetzten die Sicherheitsdirektoren aber die Landeshauptleute in der Sicherheitsverwaltung bereits vollkommen.³⁸ Der Widerstand der Länder gegen diesen weiteren Schritt der Zentralisierung bewirkte bloß, dass die Sicherheitsdirektoren zunächst jeweils befristet für ein Jahr bestellt wurden. Die **ständisch-autoritäre Verfassung 1934** erleichterte aber die Einrichtung der Sicherheitsdirektionen und erlaubte eine Vollziehung der maßgeblichen polizeilichen Agenden in unmittelbarer Bundesverwaltung bereits, „wenn die Verhältnisse es erfordern“.³⁹ Gestützt auf diese Bestimmung wurde die Sicherheitsverwaltung nun auch in Wien zur Gänze von der Bundespolizeidirektion besorgt. Ab 1936 verzichtete man schließlich darauf, den Sicherheitsdirektoren den Anschein bloß provisorischer Einrichtungen zu geben, und bestellte sie fortan auf unbestimmte Zeit.⁴⁰

- 7 Nach der Wiederherstellung der Handlungsfähigkeit Österreichs im Jahr 1945⁴¹ setzte die Provisorische Staatsregierung das B-VG 1929 nach dem Stande der Gesetzgebung vom 5. März 1933 wieder in Wirksamkeit.⁴² Überraschenderweise reaktivierte sie jedoch im Bereich der Sicherheitsverwaltung nicht die im B-VG 1929 vorgesehene Behördenorganisation, sondern knüpfte an die im Ständestaat geschaffenen **Sicherheitsdirektionen** an: Nach § 15 Beh-ÜG (StGBI 1945/94) gingen die „Aufgaben, die von den Reichsstatthaltern auf dem Gebiet des öffentlichen Sicherheitswesens geführt wurden, [...] in Unterordnung unter die im Staatsamt für Inneres eingerichtete Generaldirektion für öffentliche Sicherheit auf Sicherheitsdirektionen über“. Den Sicherheitsdirektionen wiederum wurden die Bezirksverwaltungsbehörden und innerhalb ihres örtlichen Wirkungsbereiches die staatlichen Polizeibehörden nachgeordnet. Diese Regelung war bereits mit dem vollen Wirksamwerden des B-VG am 19. Dezember 1945 mit Art 102 B-VG unvereinbar geworden. Unübersehbar wurde ihre Verfassungswidrigkeit aber, als der Bundesminister für Inneres die Verordnung vom 26. Febru-

36 Nämlich das Pass-, Melde-, Waffen-, Munitions-, Sprengmittel- und Schießwesen.

37 Kundmachung des Bundeskanzleramtes vom 21. Juni 1933, betreffend die Bestellung von Sicherheitsdirektoren des Bundes in den Bundesländern, BGBl 256.

38 S die in FN 37 genannte Kundmachung sowie die Kundmachung des Bundeskanzleramtes vom 17. Juli 1933, betreffend die Bestellung eines Sicherheitsdirektors des Bundes für das Bundesland Tirol, BGBl 311.

39 Art 120 Abs 1 lit w, BGBl I 1934/239, neu kundgemacht im BGBl II 1934/1.

40 BGBl 1936/6 und BGBl 1937/474.

41 Zu der (für die Entwicklung der österreichischen Polizeiorganisation unmaßgeblichen) Zeit der Besetzung Österreichs durch das Deutsche Reich mwN *U Davy*, Die geheime Staatspolizei in Österreich, 1990; *Szirba* (FN 3), 877 ff; *Weber/Schlag*, 37, sowie *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 46 ff.

42 Art 1 V-ÜG, StGBI 1945/4.

ar 1946 über die Einrichtung und den Wirkungsbereich der Sicherheitsdirektionen, BGBl 74, erließ. § 3 dieser Verordnung umschrieb nämlich den in § 15 Beh-ÜG gebrauchten unklaren Begriff des „öffentlichen Sicherheitswesens“ fast wortgleich mit jenen Agenden, die den Sicherheitsdirektoren 1933 übertragen worden waren.⁴³ Die Bundesregierung hielt jedoch eine „Zusammenfassung der polizeilichen Aufgaben in der Mittelinstanz [...] [b]ei den gegenwärtigen Verhältnissen“ für erforderlich.⁴⁴ Deshalb wurde § 15 Beh-ÜG – unter Billigung der Länder⁴⁵ – „bis zu einer anders lautenden verfassungsgesetzlichen Regelung“⁴⁶ in Verfassungsrang erhoben.⁴⁷ Dabei betonte die Bundesregierung den **provisorischen Charakter** dieser Bestimmung, die bloß „aus den Bedürfnissen des Augenblickes heraus“ aufrecht erhalten werden solle.⁴⁸ Auch der Verfassungsausschuss hielt es für „notwendig festzustellen, daß hiedurch die verfassungsmäßigen Rechte der Landeshauptleute nicht dauernd eingeschränkt werden sollen“.⁴⁹ Dementsprechend betrauten später viele einfache Gesetze den Landeshauptmann mit der Vollziehung der ihm nach Art 102 B-VG zustehenden Materien, dies freilich unter dem Vorbehalt der einstweilen noch bestehenden Zuständigkeit des Sicherheitsdirektors.⁵⁰ Auch der VfGH nahm an, dass Art 102 B-VG „für eine Übergangszeit, die derzeit noch nicht abgelaufen ist, eine Änderung erfahren“ habe.⁵¹

Nach dem Abzug der Alliierten Besatzungstruppen am 25. Oktober 1955 wurde vermehrt die Auffassung vertreten, dass diese Übergangszeit verstrichen sei. Elf Jahre später legte die ÖVP-Alleinregierung dem Nationalrat den Entwurf eines Bundesgesetzes vor, „mit dem die Zuständigkeit des Landeshauptmannes auf dem Gebiet des öffentlichen Sicherheitswesens wiederhergestellt wird“.⁵² Die Annahme dieses Gesetzesvorschlages scheiterte jedoch am Widerstand der Sozialdemokraten.⁵³ Später wurde gelegentlich erwogen, die Kompetenzen der

8

43 Der VfGH hielt diese Bestimmung zunächst für rein deklaratorisch [VfSlg 2244/1951, 2282/1952, 4817/1964 – kritisch *Adamovich*, Verfassungsrechtliche Probleme der Sicherheitspolizei in Österreich, FS Merkl, 1970, 13 (24 ff)], schrieb ihr aber später konstitutive Wirkung zu (VfSlg 4692/1964, 5159/1965, 7264/1974, 9037/1981).

44 RV 154 BlgNR 5. GP.

45 RV 154 BlgNR 5. GP; AB 173 BlgNR 5. GP.

46 Die Bedeutung dieser Wendung ist später strittig geworden, dazu *Wiederin*, Zuständigkeitsänderungen in der Sicherheitsverwaltung?, ÖJZ 1994, 261; *Handstanger*, Sicherheitsverwaltung und mittelbare Bundesverwaltung, ÖJZ 1995, 1, sowie VfSlg 14.087/1995.

47 Bundesverfassungsgesetz vom 25. Juli 1946, womit auf dem Gebiete der allgemeinen Verwaltung Bestimmungen getroffen werden, BGBl 142.

48 RV 154 BlgNR 5. GP.

49 AB 173 BlgNR 5. GP.

50 Nachweise bei *Weber/Schlag*, 39 f.

51 VfSlg 2244/1951, 2282/1952.

52 RV 17 BlgNR 11. GP.

53 StenProtNR 11. GP, 107. Sitzung v 28. Juni 1968, 8660 ff. Die in derselben Legislaturperiode eingebrachte RV 1268 BlgNR 11. GP betreffend ein Polizeibefugnisgesetz bekräftigt dieses Ergebnis: Sie nennt in ihrem § 1 zwar die Landeshauptmänner als Sicherheitsbehörden zweiter Instanz, ordnet aber in der Übergangsbestimmung des § 25 an, dass die ihnen nach diesem Bundesgesetz obliegenden Aufgaben bis zum Inkrafttreten einer

Landeshauptleute zumindest faktisch wiederherzustellen und sie selbst zu Sicherheitsdirektoren zu bestellen. Die dagegen erhobenen verfassungsrechtlichen Bedenken waren jedoch zu gewichtig, um dieses Vorhaben umzusetzen.⁵⁴ 1988 räumte § 15 Beh-ÜG der Landesregierung immerhin ein Anhörungsrecht vor der Bestellung des Sicherheitsdirektors ein; zugleich wurde der Bundesminister für Inneres verpflichtet, den Landeshauptmann über staatspolitisch wichtige Weisungen zu informieren, die er dem Sicherheitsdirektor erteilt.⁵⁵ Die von den Ländern zuletzt 1985 erhobene Forderung, die **Zuständigkeiten der Landeshauptleute wiederherzustellen**,⁵⁶ wurde jedoch **nie erfüllt**.

- 9 Im Jahr 1989 empfahl der zur Aufklärung der „Lucona-Affäre“ eingesetzte Untersuchungsausschuss dem Nationalrat, er möge die Befugnisse der Staatspolizei und der militärischen Nachrichtendienste zur Überwachung von Personen gesetzlich genau determinieren und dabei auf die Grundrechte Bedacht nehmen.⁵⁷ Das gab den Anstoß, das in der Wissenschaft seit langem als „defizitär“⁵⁸ kritisierte Rechtsgebiet der Sicherheitspolizei an den allgemeinen rechtsstaatlichen Standard des Verwaltungsrechts anzugleichen. In der Folge wurde ein Sicherheitspolizeigesetz erarbeitet,⁵⁹ dessen erster Entwurf⁶⁰ noch Organisationsvorschriften zur Sicherheitsverwaltung als fugitives Verfassungsrecht enthielt. Bald einigte man sich jedoch darauf, diese Bestimmungen im Sinne einer Rechtsbereinigung in das B-VG aufzunehmen. Dementsprechend fügte schließlich die **B-VGNov 1991**, BGBl 565, in das dritte Hauptstück des B-VG einen eigenen dritten Unterabschnitt ein, der mit dem Titel „Sicherheitsbehörden des Bundes“ überschrieben ist und die Art 78a bis 78d umfasst. Art 78a schrieb den Bundesminister für Inneres, die Sicherheitsdirektionen, die Bundespolizeidirektionen und die Bezirksverwaltungsbehörden als Sicherheitsbehörden fest (Abs 1), ermächtigte den Bundesgesetzgeber, die Gemeinden einzubeziehen (Abs 3) und übertrug den Sicherheitsbehörden die erste allgemeine Hilfeleistung (Abs 2). Zugleich mit der Einfügung der Art 78a ff nahm

„anders lautenden Verfassungsbestimmung“ iSd § 1 des BVG BGBl 1946/142 von den Sicherheitsdirektionen zu besorgen sind; zu dieser RV *Schwarz*, Zu Geschichte und Inhalt der Regierungsvorlage eines österreichischen Polizeibefugnisgesetzes, ÖZP 1979, 465 ff.

54 *Fessler*, Sicherheitsdirektor ja oder nein?, Stb 1966/20, 1; *Adamovich* (FN 43), 23 f.

55 S die dem § 15 durch das BVG BGBl 1988/685 angefügten Absätze 4 und 5.

56 Offenbar waren sich die Landeshauptleute in diesem Punkt zunächst nicht einig (*Pemthaler*, Das Forderungsprogramm der österreichischen Bundesländer, 1980, 43 FN 149), s aber die im Forderungskatalog 1985, Pkt 11, abgedruckt in: *Institut für Föderalismusforschung* (Hrsg), 10. Bericht über die Lage des Föderalismus in Österreich, 1985, 102 f, neuerlich erhobene Forderung der Länder.

57 1000 BlgNR 17. GP, 25.

58 *Funk*, Polizei und Rechtsstaat. Gedanken zur Reform eines defizitären Rechtsgebietes, FS zur 200-Jahr-Feier der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Graz, 1979, 809 ff; s auch *Adamovich* (FN 43), 13; *Novak*, Rechtsprobleme des Polizeieinsatzes in der Hainburger Au, ZfV 1985, 373; *Funk*, Sensible und defizitäre Bereiche des Rechtsschutzes in der öffentlichen Verwaltung, JBl 1987, 150 (158 f).

59 Zur Chronologie im Einzelnen *Funk*, Zur Neuordnung des Sicherheitspolizeirechtes, FS *Adamovich*, 1992, 79 (81 f); *derselbe*, Das neue Sicherheitspolizeirecht, JBl 1994, 137 (138 f); *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 62 ff.

60 RV 1316 BlgNR 17. GP.

der Verfassungsgesetzgeber alle Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung bedingungslos in Art 102 Abs 2 B-VG auf: Sie dürfen seither nicht nur unter außerordentlichen Verhältnissen und keinesfalls in Wien durch Bundesbehörden vollzogen werden, sondern jederzeit und im gesamten Bundesgebiet.

Das **BVG Sicherheitsbehörden-Neustrukturierung 2012**, BGBl I 49, reformierte die Sicherheitsbehörden, in der Absicht, „die sicherheitsbehördlichen Strukturen schlanker und effizienter“ zu gestalten.⁶¹ Zu diesem Zweck beließ die Novelle als Sicherheitsbehörden zwar den Bundesminister für Inneres an der Spitze und die Bezirksverwaltungsbehörden auf Bezirksebene; sie führte aber iVm einfachgesetzlichen Vorschriften⁶² – unter dem Slogan „aus 31 mach 9“⁶³ – die Sicherheitsdirektionen mit den Bundespolizeidirektionen und Landespolizeikommandos in neun **Landespolizeidirektionen** zusammen (Art 78a Abs 1). Organisatorisch sind die Landespolizeidirektionen weiterhin Bundesbehörden, funktional üben sie nun aber eine Doppelrolle aus: Zum einen sind sie – wie zuvor die Sicherheitsdirektionen – Sicherheitsbehörden auf Landesebene (Art 78b Abs 1 B-VG). Zum anderen verdrängen sie in Wien und in einfachgesetzlich zu bestimmenden Gemeinden – wie ehemals die Bundespolizeidirektionen – die Bezirksverwaltungsbehörden als Sicherheitsbehörden (Art 78c B-VG). Diese Verdrängung ordnete der einfache Gesetzgeber in der Folge exakt für jene Gemeinden an, in denen bis dahin Bundespolizeidirektionen eingerichtet waren (§ 8 SPG);⁶⁴ de facto bestehen diese Behörden daher als unselbständige „Außenstellen“ der Landespolizeidirektionen fort.⁶⁵

10

Die durch die Novelle angekündigte Verschlingung der sicherheitsbehördlichen Strukturen ist folglich weniger eindrucksvoll als die Materialien sie präsentieren.⁶⁶ Die Zusammenführung der vormals bestehenden Organisationseinheiten in neun Landespolizeidirektionen hat primär Leitungsfunktionen reduziert, weil an die Stelle von acht Sicherheitsdirektoren, 14 Polizeidirektorinnen und neun Landespolizeikommandanten neun Landespolizeidirektoren getreten sind. Für diese Behördenleiter hat die Bundesministerin für Inneres nun allerdings je zwei Stellvertreter bestellt, was den postulierten Abbau an Leitungsfunktionen wiederum relativiert.⁶⁷

61 RV 1679 BlgNR 24. GP, 2.

62 § 96 Abs 6 SPG idF des Sicherheitsbehörden-Neustrukturierungsgesetzes, BGBl I 2012/50, sowie RV 1726 BlgNR 24. GP, 5 und 8.

63 *Keplinger/Zirnsack*, Die Polizeireform 2012, SIAK-Journal 4/2012, 4; s auch RV 1679 BlgNR 24. GP, 2.

64 Vgl die Verordnung der Bundesregierung über die Errichtung von Bundespolizeidirektionen und die Festlegung ihres örtlichen Wirkungsbereiches (Bundespolizeidirektionen-Verordnung), BGBl II 1999/56, die durch Art 151 Abs 50 B-VG idF BGBl I 2012/49 aufgehoben wurde.

65 *Janko*, Staats- und Verwaltungsorganisation, 2014, 81; *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht¹², 2019, Rz 524.

66 *Lachmayer*, Die Neustrukturierung der Sicherheitsbehörden. Zwischen Effizienz und Rechtsstaatlichkeit, Jahrbuch Öffentliches Recht 2013, 2013, 181 (192).

67 Diese Beobachtung von *Lachmayer* (FN 66), 189, trifft nach wie vor zu. Diese Vorgangsweise entspricht auch § 7 Abs 1 letzter Satz SPG, der von Stellvertretern im Plural

II. Staatsrechtliche Bedeutung

- 11 Während § 15 Beh-ÜG die „Aufgaben [...] auf dem Gebiet des öffentlichen Sicherheitswesens“ aus der Zuteilungsregelung des Art 102 B-VG gelöst und en bloc den Sicherheitsbehörden zur Besorgung zugewiesen hat, nimmt der Verfassungsgesetzgeber diese Materien 1991 wieder in das Regime des Art 102 B-VG auf. Zugleich erlaubt er allerdings die Besorgung nahezu aller Sicherheitsangelegenheiten bedingungslos in unmittelbarer Bundesverwaltung.⁶⁸ Der ursprüngliche Grund, § 15 Beh-ÜG in Verfassungsrang zu erheben, ist damit obsolet geworden. Daher konnten diese Vorschrift und das BVG BGBl 1946/142, das sie zur Verfassungsbestimmung erklärt hatte, aufgehoben werden.⁶⁹ Die 1946 als Nebeneffekt entstandene **verfassungsrechtliche Regelung der Behördenstruktur** blieb gleichwohl bestehen: Durch die Einfügung eines dritten Unterabschnittes in das Dritte Hauptstück des B-VG fand sie sogar in die Verfassungs-urkunde selbst Eingang.
- 12 Damit ist die Behördenorganisation im Bereich der Sicherheitsverwaltung (§ 2 Abs 2 SPG) anders als in den meisten in Art 102 Abs 2 B-VG genannten Materien nicht dem einfachen Gesetzgeber überlassen, sondern verfassungsrechtlich ungewöhnlich detailliert vorgegeben:⁷⁰ Nach Art 78a Abs 1 ist die oberste Sicherheitsbehörde der Bundesminister für Inneres, dem die Landespolizeidirektionen und diesen wiederum die Bezirksverwaltungsbehörden nachgeordnet sind. Die dadurch festgeschriebene Behördenorganisation ist untypisch und gemischt in doppelter Hinsicht: Sie weist zunächst sowohl Elemente einer

spricht („Stellvertreter des Landespolizeidirektors werden nach Anhörung des jeweiligen Landeshauptmannes bestellt.“). Im Ergebnis wurden so aus 62 Leitungs- und Stellvertretungsfunktionen nicht etwa 18, sondern immerhin 27 Leitungs- und Stellvertretungsfunktionen. Wie ein Blick in die Amtskalender 2012/13 und 2013/14 zeigt, erhielten dabei häufig die Leiter der Landespolizeikommandanten in der Landespolizeidirektion wiederum eine Leitungs- (Oberösterreich, Tirol) oder Stellvertreterfunktion (Vorarlberg, Burgenland, Niederösterreich, Wien).

68 Art I Z 5 der B-VGNov 1991, BGBl 565, demzufolge die Wortgruppe „endlich unter außerordentlichen Verhältnissen dort, wo sich am Tage des Inkrafttretens dieses Bundesverfassungsgesetzes der örtliche Wirkungsbereich einer Bundespolizeibehörde nicht mit dem Gebiet eines Bundeslandes deckt:“ in Art 102 Abs 2 B-VG entfällt und nach dem Wort „Sicherheit“ einzufügen ist: „einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung, jedoch mit Ausnahme der örtlichen Sicherheitspolizei,“. Unmittelbar durch Bundesbehörden durften daher vollzogen werden: die Regelung und Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm, das Pass-, Melde-, Waffen-, Munitions-, Sprengmittel- und Schießwesen, die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit, einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung, jedoch mit Ausnahme der örtlichen Sicherheitspolizei, das Pressewesen, die Vereins- und Versammlungsangelegenheiten sowie die Fremdenpolizei. In Art 102 Abs 2 B-VG nach wie vor nicht erwähnt waren aber das „Ein- und Auswanderungswesen“ und die „Abschaffung, Abschiebung, Ausweisung und Auslieferung sowie Durchlieferung“ (Art 10 Abs 1 Z 3 B-VG). Diese Angelegenheiten wurden – etwas anders formuliert – erst mit der B-VGNov BGBl 2008/2 in Art 102 Abs 2 B-VG aufgenommen.

69 Art III und IV der B-VGNov 1991, BGBl 565.

70 Kritisch *Weber/Schlag*, 43 f, die darauf hinweisen, dass selbst im Justizwesen und beim Militär keine derart eingehende verfassungsrechtliche Regelung getroffen wurde.

Spezialisierung (Separation) als auch einer **Dekonzentration** (Integration) polizeilicher Aufgaben auf.⁷¹ Einerseits beteiligt Art 78a Abs 1 an der Sicherheitsverwaltung die Landespolizeidirektionen, also Sonderbehörden, deren Spezialisierung die „Schlagkraft“ der Polizei tendenziell stärkt. Andererseits überträgt Art 78a Abs 1 auch den Bezirksverwaltungsbehörden polizeiliche Aufgaben im Rahmen der allgemeinen staatlichen Verwaltung, wodurch Synergien genützt und Machtmissbräuche eingedämmt werden („Entpolizeilichung“). Auf derselben Linie liegt, dass Art 78a Abs 3 den Bundesgesetzgeber ermächtigt, auch Gemeindeorgane als Sicherheitsbehörden einzubeziehen.

Die in Art 78a Abs 1 vorgesehene Behördenorganisation kombiniert zudem Bundes- und Landesbehörden in einer Weise, die **weder der mittelbaren noch der unmittelbaren Bundesverwaltung eindeutig zuordenbar** ist. Art 102 Abs 1 B-VG sieht grundsätzlich die Vollziehung von Bundesangelegenheiten durch den „Landeshauptmann und die ihm unterstellten Landesbehörden“ vor; er erlaubt zwar, dass unter dem Landeshauptmann Bundesbehörden mit der Vollziehung betraut werden.⁷² Fremd ist dem B-VG aber die umgekehrte Konstellation, dass eine in Art 102 Abs 2 B-VG genannte Angelegenheit der unmittelbaren Bundesverwaltung nicht ausschließlich durch Bundesbehörden versehen wird, sondern zumindest teilweise auch durch von den Landeshauptleuten verschiedene Landesbehörden. Art 78a weicht von diesem Schema ab, indem er in der Landesinstanz die Landespolizeidirektion und damit eine Bundesbehörde, in der Bezirksinstanz aber die organisatorisch den Ländern zuzuordnenden Bezirksverwaltungsbehörden zur Vollziehung beruft. Diese ungewöhnliche Vollzugsform ist keine mittelbare Bundesverwaltung iSd Art 102 Abs 1 B-VG, weil ihr die dafür konstitutive Zuständigkeit der Landeshauptleute fehlt.⁷³ Sie erfüllt jedoch durch die Beteiligung einer Landesbehörde auch die Voraussetzungen der unmittelbaren Bundesverwaltung nicht im reinen Sinn. In der Literatur ist sie daher als eine „der unmittelbaren Bundesverwaltung nahestehende Vollzugs-

13

71 Zur Unterscheidung zwischen Spezialisierung und Dekonzentration *Demmelbauer/Hauer*, Grundriss des österreichischen Sicherheitsrechts, 2002, Rz 15; *Adamovich ua*, Österreichisches Staatsrecht, Bd 4: Allgemeine Lehren des Verwaltungsrechts², 2017, Rz 46.022; s auch *Antoniolli/Koja*, Allgemeines Verwaltungsrecht³, 1996, 646; zur Gegenüberstellung von Separation und Integration *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 14.

72 Diese Vollzugsform ist in der Lehre treffend als „mittelbare Bundesverwaltung mit bundesunmittelbarem Einschlag“ bezeichnet worden [*Novak*, Bundes-Verfassungsgesetz-novelle 1974 und Verwaltungsorganisation, ÖJZ 1975, 281 (282)]; näher *Weber*, Mittelbare Bundesverwaltung, 1987, 213 ff.

73 *Mayer*, Lebensmittelüberwachung und mittelbare Bundesverwaltung, ÖZW 1977, 97 (98); *Ringhofer*, Die österreichische Bundesverfassung, 1977, 321; *Pernthaler*, Raumordnung und Verfassung, Bd 2, 1978, 166 FN 353; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger*, Grundriss des österreichischen Bundesverfassungsrechts¹¹, 2015, Rz 842; *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 125; *Höllbacher*, Unmittelbare Bundesverwaltung, 2013, 96 f; *Muzak*, B-VG⁶, 2020, Art 102 B-VG Rz 2 f. Anders VfSlg 2849/1955, 3570/1959, 7507/1975 und 17.958/2006 (mittelbare Bundesverwaltung) im Gegensatz zu VfSlg 2282/1952 und (in anderem Zusammenhang) 2978/1956 sowie VwSlg 9067 A/1976.

form“,⁷⁴ als eine vom „generellen Typus der mittelbaren Bundesverwaltung abweichende Variante einer mittelbaren Verwaltung des Bundes durch Organe des Landes“,⁷⁵ als „spezifische Form der mittelbaren Bundesverwaltung außerhalb des Art 102 B-VG“,⁷⁶ aber auch als „gemischtes Modell“ bezeichnet worden, „in dem Elemente der mittelbaren und der unmittelbaren Bundesverwaltung gleichermaßen präsent sind“.⁷⁷

Demgegenüber meint ein anderer Teil der Lehre⁷⁸ und meinte lange auch der VwGH,⁷⁹ es liege Vollziehung in unmittelbarer Bundesverwaltung vor; diese Auffassung scheint davon auszugehen, dass alle Bundesverwaltung, die nicht mittelbar iSd B-VG ist, automatisch als unmittelbar angesehen werden muss. Das B-VG sieht eine derartige Generalklausel zugunsten der unmittelbaren Bundesverwaltung jedoch nicht vor; es regelt vielmehr einerseits die Voraussetzungen der mittelbaren und andererseits jene der unmittelbaren Bundesverwaltung. Eine einfachgesetzlich vorgesehene Vollzugsform, die weder der einen noch der anderen Variante entspricht, ist daher verfassungswidrig.⁸⁰ Wird eine solche Vollziehung jedoch – wie in Art 78a – durch Verfassungsgesetz eingerichtet, muss sie als „tertium“ bzw als **Vollzugsform sui generis** akzeptiert werden.⁸¹ In die-

74 *Funk*, JBl 1994 (FN 59), 141 FN 33; s auch *Weiß*, Verfassungsrechtliche und rechtspolitische Aspekte im Verhältnis von Sicherheitspolizei und Strafrechtspflege, FS Moos, 1997, 197 (201: „gemischtes, der unmittelbaren Bundesverwaltung nahestehendes Vollzugssystem“); ähnlich *Handstanger* (FN 46), 7, der von einem „Sondertyp“ der unmittelbaren Bundesverwaltung spricht.

75 *Öhlinger/Eberhard* (FN 65), Rz 310 (im Original mit Hervorhebung).

76 *Muzak* (FN 73), Art 78a B-VG Rz 1 aE.

77 *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 124; ähnlich *Adamovich ua* (FN 71), Rz 47.032: ein „mit Elementen mittelbarer Verwaltung kombinierte[r] – spezielle[r] Fall der unmittelbaren Bundesverwaltung“; s auch *Hauer/Keplinger*, § 4 SPG, Anm 3; *Erlacher/Forster*, SPG Sicherheitspolizeigesetz, 2015, 31.

78 *Ermacora*, Österreichische Verfassungslehre, Bd 1, 1970, 191; *Ringhofer* (FN 73), 321; *Stolzlechner*, Die Landesverwaltungsgerichte erster Instanz: Zuständigkeiten und Zuständigkeitskonkurrenzen, in: Holoubek/Lang (Hrsg), Die Schaffung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2008, 47 (60).

79 Zur Rechtslage vor Inkrafttreten des Art 78a zB VwSlg 1232 A/1950; zur Rechtslage nach Inkrafttreten des Art 78a VwGH 19.12.1996, 96/19/3276; 14.2.1997, 96/19/3578; 12.2.1999, 97/19/0992; 7.9.2000, 98/01/0290, s aber noch FN 83.

80 *Höllbacher* (FN 73), 97; s auch *B Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht⁶, 2021, Rz 289, der für die Zuständigkeit eines vom Landeshauptmann verschiedenen Landesorganes im Bereich der unmittelbaren Bundesverwaltung eine verfassungsrechtliche Sonderbestimmung für erforderlich hält und beispielsweise auf die Aufgabenbesorgung durch Bezirksverwaltungsbehörden im Bereich der Sicherheitsverwaltung verweist, und *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 125. In diesem Sinne auch *Adamovich/Funk*, Österreichisches Verfassungsrecht³, 1985, 274, zur Notwendigkeit, § 15 Beh-ÜG in Verfassungsrang zu erheben; s allerdings auch *Pernthaler*, Die Verwendung von Landesbeamten in der unmittelbaren Bundesverwaltung, JBl 1973, 298.

81 Ebenso *Wiederin*, JBl 2001, 282; *Vogl*, § 4 SPG, in: Thanner/Vogl (Hrsg), SPG – Sicherheitspolizeigesetz², 2013, Rz 8; *Wiederin*, Das Bundesverwaltungsgericht: Zuständigkeiten und Aufgabenbesorgung, in: Holoubek/Lang (Hrsg), Verwaltungsgerichtsbarkeit erster Instanz, 2013, 29 (40); *Lukan*, Rz 4.

sem Sinn zählt inzwischen auch der Verfassungsgesetzgeber selbst die Sicherheitsverwaltung (gemeint wohl: soweit sie von Sicherheitsbehörden vollzogen wird) zu den Angelegenheiten, „die weder in unmittelbarer noch in mittelbarer Bundesverwaltung besorgt werden“.⁸² Dem folgen der VfGH und nun auch der VwGH.⁸³ Die für die mittelbare Bundesverwaltung geltenden Regeln können auf die Sicherheitsverwaltung daher ebenso wenig unbesehen angewendet werden wie jene der unmittelbaren Bundesverwaltung; vielmehr ist, soweit eigene Regelungen fehlen, im jeweiligen Kontext zu prüfen, ob und bejahendenfalls welcher der beiden im B-VG vorgesehenen Formen der Bundesverwaltung die in Art 78a geschaffene Vollziehung nahesteht.⁸⁴

Für die Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte hat das B-VG diese Frage schon durch eine Generalklausel entschieden: Die Landesverwaltungsgerichte sind für alle Angelegenheiten zuständig, die nicht in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen werden (Art 131 Abs 1 und 2 B-VG). Dabei sind die für eine Angelegenheit zuständigen Behörden nicht je für sich, sondern als Gesamtheit einem Gericht zuzuordnen, damit es nicht in ein und derselben Materie zu geteilten Zuständigkeiten zwischen Bundes- und Landesverwaltungsgerichten kommt.⁸⁵ Die von den Sicherheitsbehörden vollzogenen Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung fallen daher in die Zuständigkeit der **Landesverwaltungsgerichte**,⁸⁶ sofern einfachgesetzlich nicht anderes bestimmt ist. Nicht (mehr) zur Fremdenpolizei und daher auch nicht zur Sicherheitsverwaltung iSd SPG gehörige Maßnahmen, die das BFA anordnet und die Landespolizeidirektion durchführt, werden hingegen in unmittelbarer Bundesverwaltung vollzogen und unterfallen daher der Zuständigkeit des BVwG.⁸⁷ Gleiches gilt für Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung, deren Besorgung einfachgesetzlich nicht den Sicherheitsbehörden übertragen ist, sondern zur Gänze einer Bundesbehörde wie dem BFA.⁸⁸

Mag die in Art 78a Abs 1 eingerichtete Behördenorganisation auch nicht als unmittelbare Bundesverwaltung zu qualifizieren sein, so perpetuiert sie doch die mit der B-VGNov 1929 eingeleitete **Zentralisierung der Sicherheitsverwaltung**. Die Vollziehung polizeilicher Aufgaben unmittelbar durch Bundesbehörden ist in einzelnen Bereichen gewiss zu rechtfertigen.⁸⁹ Dass das B-VG

14

82 Erl zur RV 1618 BlgNR 24. GP, 15.

83 VfSlg 19.986/2015; VwSlg 19.481 A/2016; VwGH 19.6.2018, Ra 2018/03/0021; 25.6.2019, Ra 2017/19/0261.

84 S etwa für den „Weisungsdurchgriff“ Rz 50.

85 *Wiederin* (FN 81), 40; aA *Höllbacher* (FN 73), 97 f.

86 Dies klarstellend § 88 SPG; s auch VfSlg 19.986/2015; VwSlg 19.481 A/2016; VwGH 19.6.2018, Ra 2018/03/0021; 25.6.2019, Ra 2017/19/0261.

87 VwSlg 19.481 A/2016.

88 VfSlg 19.986/2015; VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261. Insoweit nicht ganz präzise die Erl zur RV 1618 BlgNR 24. GP, 15, wonach für die Sicherheitsverwaltung die Landesverwaltungsgerichte zuständig sind.

89 *Pernthaler*, Das österreichische Staatsschutzrecht in seinen Grundzügen, in: Bundesministerium des Inneren (Hrsg), Verfassungsschutz. Beiträge aus Wissenschaft und Praxis, 1966, 187 (199); s auch *Weber/Schlag*, 10, und *Walpen*, Aufgaben im Bereich der inneren Sicherheit, in: Barfuß (Hrsg), Sicherheitsverwaltung, 1996, 19 (24).

die Landespolizeidirektionen festschreibt und damit (zumindest teilweise) die Landeshauptleute von solchen Aufgaben ausschließt, ist aber aus föderalistischer Sicht ebenso bedenklich⁹⁰ wie es rechtspolitisch fragwürdig ist, die in einem „perfekten Polizeistaat“ geschaffene Behördenorganisation zu verfestigen.⁹¹

III. Organisation der Sicherheitsbehörden

1. Organisatorische Bestandsgarantie

- 15** Indem Art 78a Abs 1 den Bundesminister für Inneres, die Landespolizeidirektionen und die Bezirksverwaltungsbehörden zu „**Sicherheitsbehörden des Bundes**“ erklärt, **garantiert** er den **organisatorischen Bestand** dieser Behörden: Sie können durch einfaches Gesetz nicht mehr beseitigt werden.⁹²
- 16** Der **Bundesminister für Inneres** ist nach Art 78a Abs 1 die **oberste** Sicherheitsbehörde des Bundes. Er ist damit neben Bundeskanzler, Vizekanzlerin und Finanzminister ein bereits in der Verfassung ausdrücklich vorgesehener Bundesminister und solcherart in seinem organisatorischen Bestand für die einfache Gesetzgebung unangreifbar. Dass er in seinen Entscheidungen nicht einfachgesetzlich an die Willenserklärung anderer als der in Art 69 Abs 1 B-VG genannten Organe gebunden werden kann, folgt bereits aus seiner Stellung als oberstem Organ des Bundes.⁹³ Art 78a Abs 1 verwehrt es der einfachen Gesetzgebung darüber hinaus, dem Innenminister eine andere Bundesministerin als Sicherheitsbehörde an die Seite zu stellen. Zulässig dürfte es aber sein, den Innenminister bei der Vollziehung von Sicherheitsagenden an das Einvernehmen mit anderen Bundesministern zu binden.⁹⁴
- 17** Auf Landes- und Bezirksebene bezieht sich die Bestandsgarantie des Art 78a Abs 1 iVm Art 78b Abs 1 B-VG für die **Landespolizeidirektionen** auf jede einzelne, im jeweiligen Bundesland eingerichtete Behörde („Für jedes Land“ in Art 78b Abs 1 B-VG).⁹⁵ **Bezirksverwaltungsbehörden** sichert Art 78a Abs 1

⁹⁰ Dazu insb *Weber/Schlag*, 1 ff, 42 ff, 65 ff et passim; s auch *Öblinger*, Verfassungsrecht⁸, 2009, Rz 533. *Wiederin*, Rezension zu *Weber/Schlag*, ZfV 1999, 201, hat allerdings zu Recht darauf hingewiesen, dass die B-VGNov 1991 auch vereinzelt Fortschritte gebracht hat; s zB Rz 45 sowie Art 78b Abs 2 und 3 B-VG.

⁹¹ *Pernthaler* (FN 73), 166.

⁹² *Weber/Schlag*, 44, 52; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger* (FN 73), Rz 836; *Wiederin*, JBl 2001, 280; *Hauer*, Rz 2; *Lukan*, Rz 2.

⁹³ *Rill*, Grundfragen des österreichischen Preisrechts III, ÖZW 1975, 97 (106); *B Raschauer*, Art 69 B-VG, 8. Lfg 2007, Rz 7; *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger* (FN 73), Rz 656 f; *Adamovich ua* (FN 71), Rz 28.001; s auch VfSlg 2323/1952, 2418/1952, 4648/1964, 6913/1972, 12.506/1990.

⁹⁴ S die in FN 93 angeführte Literatur sowie *Koja*, Mitwirkung und Mitverantwortung eines Bundesministers bei Vollzugsakten (Bescheiden) des Bundespräsidenten, JBl 1964, 440 (447 ff); s auch *Thienel*, Der mehrstufige Verwaltungsakt, 1996, 9 ff; VfSlg 2378/1952, 4395/1963, 4648/1964, 5922/1969, 6913/1972; aA wohl *Barfuß*, Ressortzuständigkeit und Vollzugsklausel, 1968, 41 ff, 85 ff.

⁹⁵ *Hauer*, Rz 2; *Pöschl*, Art 78b B-VG, 17. Lfg 2022, Rz 6.

hingegen nur als Behördentypen.⁹⁶ Als Sicherheitsbehörden fungieren sie allerdings nur, soweit Art 78c B-VG nicht anderes vorsieht. Nach dieser Bestimmung verdrängt die Landespolizeidirektion die Bezirksverwaltungsbehörde in Wien und zudem in allen Gemeinden, in denen der einfache Bundesgesetzgeber dies vorsieht. Das ist derzeit nach § 8 SPG für alle Statutarstädte außer Krems an der Donau und Waidhofen an der Ybbs sowie für die Gemeinde Schwechat und die im Gebiet der Gemeinden Fischamend, Klein-Neusiedl und Schwadorf gelegenen Teile des Flughafens Wien-Swechat der Fall.

Die **Generaldirektion für (die) öffentliche Sicherheit** wird in Art 78a – anders als in § 15 Abs 1 Beh-ÜG – nicht mehr genannt.⁹⁷ Nach der Absicht des Verfassungsgesetzgebers sollte der Innenminister die bis dahin geltende „statische“ Regelung nun „dynamisch“ handhaben und die Sicherheitsverwaltung im Rahmen des § 7 Abs 9 BMG in der ihm erforderlich erscheinenden Organisationsstruktur vollziehen können.⁹⁸ Dementsprechend muss nach § 6 SPG zur Vollziehung der Sicherheitsagenden nicht mehr eine geschlossene Organisationseinheit im Innenministerium eingerichtet werden; vielmehr bildet nach dieser Bestimmung die Summe aller in diesem Ministerium mit der Sicherheitsverwaltung betrauten Organisationseinheiten die „Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit“.⁹⁹ Das Bundeskriminalamt (BKA)¹⁰⁰ ist, anders als sein Name vermuten lassen könnte, keine eigenständige Dienststelle iSd § 278 BDG,¹⁰¹ sondern eine Organisationseinheit der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit. Gleiches galt für das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung (BVT), das inzwischen von der Direktion für Staatsschutz und Nachrichtendienst (DSN) abgelöst wurde.¹⁰² Das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung (BAK) wiederum ist als Organisationseinheit des Innenministeri-

18

⁹⁶ Pöschl, Art 78c B-VG, 17. Lfg 2022, Rz 5; s sinngemäß auch VfSlg 6697/1972 und VfGH 23.9.2014, G 43/2014 ua, wonach ein „absolutes Recht auf Existenz [...] von Verfassungen wegen ausschließlich jenen juristischen Personen zu[kommt], die in Verfassungsnormen individuell und nicht bloß der Art nach bezeichnet sind.“

⁹⁷ Zur alten Rechtslage zB *Antoniolli*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1954, 236; *Walter*, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, 1972, 511; *Adamovich/Funk*, Allgemeines Verwaltungsrecht³, 1987, 169 f; s auch *Weber/Schlag*, 45; *Antoniolli/Koja* (FN 71), 648.

⁹⁸ RV 1316 BlgNR 17. GP, 45, sowie die Erl der RV zu § 6 SPG, 148 BlgNR 18. GP, 33.

⁹⁹ Kritisch hiezu *Weber/Schlag*, 45 f; zur internen Organisation des Bundesministeriums für Inneres auch *Hauer/Keplinger*, § 6 SPG, Anm 2 ff, sowie *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 163 ff.

¹⁰⁰ Bundeskriminalamt-Gesetz – BKA-G, BGBl I 2002/22 idF BGBl I 2021/123; näher *Stolzlechner*, Anmerkungen zur Einrichtung und Organisation des Bundeskriminalamtes und des Bundesamtes zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung, FS Mayer, 2011, 775.

¹⁰¹ S für das – insoweit gleichgelagerte – BVT VfGH 22.2.2013, B 1130/12.

¹⁰² Das BVT war ursprünglich nicht gesetzlich eingerichtet, sondern durch interne Verfügung des Bundesministers, s *Vogl* (FN 81), § 6 SPG, Rz 13. Später richtete aber § 1 Abs 3 Polizeiliches Staatsschutzgesetz – PStSG, BGBl I 2016/5 idF BGBl I 2021/190, das BVT als Organisationseinheit der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit ein und übertrug ihm den in § 1 Abs 2 näher definierten polizeilichen Staatsschutz. Das Staatsschutz- und Nachrichtendienst-Gesetz – SNG, BGBl I 2021/148, ersetzte schließlich das

ums neben der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit eingerichtet,¹⁰³ um die völker- und unionsrechtlich geforderte Unabhängigkeit dieser Polizeieinheit zu gewährleisten.¹⁰⁴

2. Erweiterung des Bestands um Gemeindeorgane

- 19** Art 78a Abs 3 ermächtigt die einfache Bundesgesetzgebung zu bestimmen, inwieweit Organe der Gemeinden als Sicherheitsbehörden einzuschreiben haben. Diese Regelung wurde fast wortgleich bereits als § 45 Abs 4 Satz 1 des ersten Entwurfs zum SiPolG¹⁰⁵ vorgeschlagen. Begründend führten die Materialien aus, dass auch die Gemeinden – im **übertragenen Wirkungsbereich** – Aufgaben der Sicherheitsverwaltung besorgen und daher in der Grundsatzbestimmung als Sicherheitsbehörden zu nennen seien. In die RV zur B-VGNov 1991 wurde diese Ermächtigung ohne Erläuterung, aber wohl aus denselben Motiven übernommen. Auf der Grundlage des Art 78a Abs 3 besorgen die Gemeinden zB das Fundwesen (§ 4 Abs 3 und § 14 Abs 5 SPG), erstellen Legenden (§ 54a SPG), erledigen Aufgaben im Melde- (§ 13 Abs 1 MeldeG), Pass- (§ 16 Abs 1 Z 1 PassG 1992), Schieß- und Sprengmittelwesen (§ 38 Abs 1 PyroTG 2010), bei der Ausstellung von Strafregisterbescheinigungen (§ 10 Abs 1 StrafregisterG 1968) und im Versammlungsrecht (§ 17 VersammlungsG 1953).¹⁰⁶
- 20** An die Besorgung von Sicherheitsagenden im **eigenen Wirkungsbereich** der Gemeinde war bei der Entstehung des Art 78a Abs 3 offensichtlich nicht gedacht.¹⁰⁷ Praktisch dürfte eine derartige Aufgabenbesorgung auch kaum von Bedeutung sein. Im Bereich der allgemeinen (iSv überörtlichen) Sicherheitspolizei ist sie nach Art 10 Abs 1 Z 7 iVm Art 15 Abs 2 B-VG von vornherein ausgeschlossen, weil nur die örtliche Sicherheitspolizei in den eigenen Wirkungsbereich der Gemeinde fällt (Art 118 Abs 3 Z 3 B-VG). Sie zählt ebenso wenig wie die sonst in Art 118 Abs 3 B-VG genannten verwaltungspolizeilichen Angelegenheiten zur Sicherheitsverwaltung.¹⁰⁸ Es ist auch schwer vorstellbar, dass Aufgaben der Sicherheitsverwaltung die in Art 118 Abs 2 B-VG normierten Voraussetzungen des eigenen Wirkungsbereiches erfüllen.¹⁰⁹

BVT durch die DSN, die eine Organisationseinheit der Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit bleibt (§ 1 Abs 3 SNG).

¹⁰³ Gesetz über das Bundesamt zur Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung – BAK-G, BGBl I 2009/72 idF BGBl I 2019/111.

¹⁰⁴ Näher zu dieser Organisationseinheit *Stolzlechner* (FN 100); *Vogl*, Das neue Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung, FS Bennisler, 2011, 329, insb 332 ff.

¹⁰⁵ RV 1316 BlgNR 17. GP 11, 45.

¹⁰⁶ S auch *Demmelbauer*, „Klassische“ Polizeibefugnisse und Gemeinde, ÖGZ 1985/3, 12; *derselbe*, Die Gemeinde im öffentlichen Sicherheitswesen, vornehmlich als Meldebehörde, ÖGZ 1987/9, 20.

¹⁰⁷ Ebenso *Hauer*, Rz 10.

¹⁰⁸ Ebenso *Hauer*, Rz 12.

¹⁰⁹ *Hauer/Keplinger*, § 4 SPG, Anm 6.1.

Art 78a Abs 3 ermächtigt den einfachen Gesetzgeber, Organe der Gemeinden **21** „als Sicherheitsbehörden“ einschreiten zu lassen, regelt also nicht die Tätigkeit von Gemeindeorganen, denen keine Behördenqualität zukommt. Gemeinde-eigene Exekutivorgane können daher auf der Grundlage des Art 78a Abs 3 nicht zur Mitwirkung an der Sicherheitsverwaltung herangezogen werden.¹¹⁰ Da Angelegenheiten des übertragenen Wirkungsbereiches nach Art 119 Abs 2 B-VG ausschließlich vom **Bürgermeister** zu besorgen sind, kommt nur er als „Organ[...] der Gemeinden“ iSd Art 78a Abs 3 in Frage.¹¹¹

Statutarstädte sind derzeit keine Gemeinden iSd Art 78a Abs 3. In diesen **22** Städten besorgt nämlich der Bürgermeister die Aufgaben der Bezirksverwaltung (Art 116 Abs 3 iVm Art 119 Abs 2 B-VG) und fällt daher als Bezirksverwaltungsbehörde bereits unter Art 78a Abs 1. Für die meisten Statutarstädte ist zwar gestützt auf Art 78c B-VG einfachgesetzlich festgelegt, dass die Landespolizeidirektion den Bürgermeister als Sicherheitsbehörde verdrängt (Rz 17);¹¹² auch in diesen Gemeinden wird dann aber eine bereits in Art 78a Abs 1 genannte Sicherheitsbehörde tätig.

3. Keine Erweiterung des Bestands um andere Behörden

Ob neben den in Art 78a Abs 1 genannten Behörden und den in Art 78a Abs 3 **23** zugelassenen Gemeindeorganen noch andere Behörden als Sicherheitsbehörden fungieren können, ist **umstritten**. Prima vista spricht für die Zulässigkeit zuzätzlicher Behörden, dass der zeitgleich mit Art 78a erlassene § 4 SPG die (damaligen) Sicherheitsdirektionen dem Innenminister „unmittelbar unterstellt“ hat, während Art 78a Abs 1 dem Innenminister die Sicherheitsdirektionen (heute Landespolizeidirektionen) nur „nachgeordnet“ hat. Das scheint einfachgesetzlich Raum für eine Bundesbehörde zwischen Bundesminister und Sicherheitsdirektionen (nun: Landespolizeidirektionen) zu schaffen.¹¹³ § 4 SPG sah jedoch zugleich vor, dass die Bezirksverwaltungsbehörden den Sicherheitsdirektionen „nachgeordnet“ sind; offenbar wurden die Ausdrücke „unmittelbar unterstellt“ und „nachgeordnet“ in § 4 SPG also synonym verwendet.¹¹⁴ Der Formulierungsunterschied zwischen § 4 SPG und Art 78a lässt daher nicht den Schluss zu, Art 78a erlaube Zwischenbehörden; eher spricht der **Wortlaut** dafür, dass diese Bestimmung die **Sicherheitsbehörden abschließend** aufzählt.¹¹⁵

110 *Hauer/Keplinger*, Handbuch Sicherheitspolizeirecht, 1993, Art 78a B-VG, Anm 1; *Vogl* (FN 81), § 4 SPG Rz 11; *Hauer*, Rz 11.

111 Ebenso *Vogl* (FN 81), § 4 SPG Rz 11; *Hauer*, Rz 12.

112 Ausnahmen sind Krems und Waidhofen an der Ybbs, die in § 8 SPG nicht genannt sind.

113 So argumentiert *Hauer*, Rz 2.

114 *Wiederin*, JBl 2001, 280; s auch VwGH 18.10.2016, Ro 2015/03/0029, wonach Art 78a Abs 1 Satz 2 durch § 4 Abs 1 und 2 SPG auf einfachgesetzlicher Ebene „wiederholt“ wird.

115 *Wiederin*, JBl 2001, 280; *Stolzlechner* (FN 100), 779 FN 16; *Vogl*, Die Sicherheitsbehörden-Neustrukturierung, FS Raschauer, 2013, 627 (632 insb FN 36); *derselbe* (FN 81), § 4 SPG Rz 3.

- 24** Auch **systematische Erwägungen** legen nahe, dass nur die in Art 78a genannten Behörden als Sicherheitsbehörden fungieren können. Der einfache Bundesgesetzgeber ist nämlich bereits nach Art 119 Abs 1 B-VG ermächtigt, Angelegenheiten der Bundesverwaltung in den Wirkungsbereich der Gemeinde zu übertragen. Daneben hat die Ermächtigung des Art 78a Abs 3 nur Sinn, wenn der einfache Bundesgesetzgeber die in Art 78a Abs 1 genannten Sicherheitsbehörden nicht beliebig ergänzen darf:¹¹⁶ Nur dann muss er in Art 78a Abs 3 eigens ermächtigt werden, auch Gemeindeorgane zu Sicherheitsbehörden zu erklären. Andere Behörden darf der einfache Gesetzgeber in die durch Art 78a geschaffene Behördenarchitektur folglich nicht einfügen.
- 25** Diese Annahme wird durch **teleologische Erwägungen bestätigt**.¹¹⁷ Eine Sicherheitsbehörde zwischen Innenministerin und Landespolizeidirektionen würde die in Art 78b B-VG garantierten Einfluss- und Informationsrechte der Länder empfindlich schwächen, wenn nicht zunichtemachen: Erstens muss die Bundesministerin für Inneres den Landespolizeidirektor im Einvernehmen mit dem Landeshauptmann bestellen (Art 78b Abs 2 B-VG); die solcherart angelegte Kooperation zwischen Landeshauptmann und Landespolizeidirektor wäre aber entwertet, wenn letzterer keinen direkten Zugang zur Bundesministerin mehr hätte, sondern durch eine Zwischenbehörde mediatisiert würde. Mithilfe einer solchen Behörde könnte die Bundesministerin zweitens die ihr nach Art 78b Abs 3 B-VG auferlegte Pflicht umgehen, den Landeshauptmann über bestimmte sicherheitsrelevante Weisungen an den Landespolizeidirektor zu informieren: Die Bundesministerin müsste bloß dazu übergehen, solche Weisungen ausschließlich der Zwischenbehörde zu erteilen, die diese Weisungen dann ihrerseits an die Landespolizeidirektion weitergeben könnte, ohne dass der Landeshauptmann davon nach Art 78b Abs 3 B-VG informiert werden müsste. Es ist schwer vorstellbar, dass der Verfassungsgesetzgeber den Ländern in Art 78b B-VG Einfluss- und Informationsrechte einräumen und zugleich der einfachen Gesetzgebung die Möglichkeit geben wollte, diese Länderrechte durch die Schaffung von Zwischenbehörden zu untergraben.
- 26** Dass Art 78a neben den dort genannten keine weiteren Sicherheitsbehörden zulässt, nimmt auch die **Staatspraxis** an. Dementsprechend wurde das **Bundeskriminalamt** – anders als ursprünglich geplant¹¹⁸ – aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken¹¹⁹ nicht als eigene, der Innenministerin nachgeordnete Behörde eingerichtet, sondern als Organisationseinheit innerhalb des Bundesministeriums, ebenso wie schon zuvor das Bundesamt für Verfassungsschutz und Terrorismusbekämpfung, danach das Bundesamt für Korruptionsprävention und Korruptionsbekämpfung und nun die Direktion für Staatsschutz und Nachrichtendienst (Rz 18).

¹¹⁶ Zutreffend *Wiederin*, JBl 2001, 281; anders noch die 1. Auflage dieser Kommentierung.

¹¹⁷ AA *Hauer*, Rz 2 und 5.

¹¹⁸ Näher *Wiederin*, JBl 2001, 273 ff.

¹¹⁹ S die Stellungnahme des Bundeskanzleramts – Verfassungsdienst 18/SN-235/ME 21. GP, 7 f, sowie RV 806 BlgNR 21. GP, 4; zu diesen Bedenken auch *Wiederin*, JBl 2001, 280 ff; keine solchen Bedenken haben *Hauer*, Rz 5, und wohl auch *Lukan*, Rz 2.

4. Unterordnungsverhältnisse

Art 78a Abs 1 ordnet die Sicherheitsbehörden hierarchisch:¹²⁰ Der Bundesministerin für Inneres sind die Landespolizeidirektionen, und diesen wieder die Bezirksverwaltungsbehörden **nachgeordnet**, freilich nur „**als Sicherheitsbehörden**“. Art 78a Abs 1 regelt die Hierarchie dieser Behörden also nur bezogen auf ihre Funktion als Sicherheitsbehörden. Ihre organisatorische und dienstrechtliche Stellung lässt er unberührt, ebenso die für die Vollziehung anderer Materien geltenden Unterordnungsverhältnisse.¹²¹ **27**

Die **Landespolizeidirektionen** sind der Bundesministerin für Inneres bzw der im Bundesministerium eingerichteten Generaldirektion für die öffentliche Sicherheit erst einfachesetzlich auch in organisatorischer und dienstrechtlicher Hinsicht nachgeordnet (§ 8 Abs 2 SPG und § 7 Abs 9 BMG). Soweit sie keine Sicherheitsaufgaben erfüllen, können aber auch sie in fachlicher Hinsicht einer anderen Behörde als der Bundesministerin für Inneres unterstellt sein (s noch Rz 45). **28**

Die **Bezirksverwaltungsbehörden** sind in organisatorischer Hinsicht und bei der Vollziehung von Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung dem Landeshauptmann unterstellt, in dienstrechtlicher Beziehung und in Angelegenheiten der Landesverwaltung unterstehen sie der Landesregierung.¹²² **29**

Soweit der einfache Gesetzgeber nach Art 78a Abs 3 auch **Gemeindeorgane** als Sicherheitsbehörden einsetzt (Rz 19 ff), wird er sie regelmäßig den Bezirksverwaltungsbehörden nachordnen, an deren Weisungen sie dann gebunden sind. Der Gesetzgeber kann die Gemeindeorgane aber ebenso an die Stelle der Bezirksverwaltungsbehörden treten lassen;¹²³ dann sind sie an die Weisungen der Landespolizeidirektionen gebunden. **30**

IV. Funktion der Sicherheitsbehörden

1. Zuständigkeit zur ersten allgemeinen Hilfeleistung

Anders als § 15 Beh-ÜG weist Art 78a den Sicherheitsbehörden nicht mehr ausdrücklich Aufgaben auf dem Gebiet des „öffentlichen Sicherheitswesens“ zu. Der exakte sachliche Wirkungsbereich dieser Behörden ergibt sich nun ausschließlich aus den Materiengesetzen.¹²⁴ Anderes könnte allerdings für die erste allgemeine Hilfeleistung gelten, für die die Sicherheitsbehörden nach **Art 78a Abs 2** unter näher umschriebenen Voraussetzungen „zuständig [sind]“. Nach der RV wurde „diese Pflicht der Sicherheitspolizei ausdrücklich festgelegt“, weil „umstritten **31**

¹²⁰ Hauer, Rz 2.

¹²¹ Zur Rechtslage nach § 15 Beh-ÜG Walter (FN 97), 509.

¹²² § 8 Abs 5 lit b ÜG 1920, Art 102 Abs 1 B-VG, Art 21 Abs 3 B-VG und Art 101 Abs 1 B-VG; s auch Weber (FN 72), 170 ff.

¹²³ Hauer, Rz 2.

¹²⁴ Demgegenüber wurde § 15 Beh-ÜG in der Judikatur als eine Zuständigkeitsvorschrift aufgefasst, s etwa VfSlg 2244/1951 [kritisch Adamovich (FN 43), 24 ff], VfSlg 4779/1964, 5159/1965, 5510/1967 [kritisch Walter (FN 97), 509 FN 12] und VfSlg 9037/1981; s auch VwSlg 7252 A/1967.

sein [kann], ob die erste allgemeine Hilfeleistung zum Bereich der allgemeinen Sicherheitspolizei zählt“.¹²⁵ Erst der Ausschuss für innere Angelegenheiten¹²⁶ ergänzte die RV um eine korrespondierende Änderung auch der Kompetenzverteilung. So wurde in Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG die – bis dahin als Querschnittmaterie zu beurteilende¹²⁷ – erste allgemeine Hilfeleistung kompetenzrechtlich zu einem Bestandteil der allgemeinen Sicherheitspolizei erklärt und dem Bund in Gesetzgebung und Vollziehung zugewiesen.

- 32** Welchen Sinn Art 78a Abs 2 neben dieser Änderung des Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG hat, ist umstritten. Ein Teil der Lehre erblickt in dieser Bestimmung wegen ihrer Entstehungsgeschichte eine „an die Sicherheitsbehörden gerichtete verfassungs-unmittelbare Ermächtigung zur Hilfeleistung“, die „unter dem Vorbehalt näherer gesetzlicher Konkretisierung steht“.¹²⁸ Überwiegend wird Art 78a Abs 2 jedoch mE zu Recht wegen seines klaren Wortlautes als **Zuständigkeitsvorschrift** aufgefasst;¹²⁹ nur in dieser Bedeutung hat diese Bestimmung auch einen eigenständigen Sinn neben Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG. Nimmt man den Wortlaut ernst, weist Art 78a Abs 2 den Sicherheitsbehörden allerdings nur eine Aufgabe zu, nicht hingegen dafür allenfalls erforderliche Zwangsbefugnisse!¹³⁰ Sie einzuräumen, ist Sache des einfachen Gesetzgebers.
- 33** Als Aufgabe darf die erste allgemeine Hilfeleistung nach all dem auch einfachgesetzlich **nur den Sicherheitsbehörden** übertragen werden. Dem Materiegesetzgeber steht es aber einerseits frei, diese Zuständigkeit im Rahmen des Art 10 Abs 1 Z 7 B-VG zu erweitern, andererseits zwingt ihn Art 78a Abs 2 nicht, die dort umschriebene Zuständigkeit voll auszuschöpfen. Dass § 19 SPG die Aufgaben der Sicherheitsbehörden im Rahmen der ersten allgemeinen Hilfeleistung teilweise enger umschreibt als Art 78a Abs 2, ist daher verfassungsrechtlich unbedenklich.¹³¹

125 RV 140 BlgNR 18. GP, 4.

126 AB 241 BlgNR 18. GP, 2 f.

127 Hiezu *Davy/Davy* (FN 19), 67 f, sowie *B Davy*, Neuerungen im österreichischen Sicherheitspolizeirecht, ZfV 1991, 373 (374 f).

128 *Grabenwarter/Wiederin*, Das neue Polizeirecht (1. Teil), JAP 1992/93, 54 FN 32 f (im Original mit Hervorhebungen).

129 *Hauer/Keplinger*, Sicherheitspolizeigesetz. Kommentar³, 2005, § 19 SPG, Anm 2; *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 242; s auch *Funk*, FS Adamovich (FN 59), 83; *Weber/Schlag*, 44; *B Raschauer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1998, Rz 225; letztlich auch *Wiederin*, JBl 2001, 278, wengleich er Art 78a Abs 2 im Grunde für überflüssig hält, aaO 277 f. *Lukan*, Rz 5, fasst Art 78a Abs 2 zwar als Zuständigkeitsvorschrift auf, entnimmt eine Pflicht zur ersten allgemeinen Hilfeleistung aber erst § 19 SPG.

130 Tendenziell aA *Hauer*, Rz 9, nach dem in Art 78a Abs 2, wenn man „den Wortlaut der Norm nicht überbewertet [...] bei materialer Betrachtung“ eine „verfassungsunmittelbare Befugnisnorm“ gesehen werden kann, die zu verhältnismäßigen Rechtseingriffen ermächtigt (im Original mit Hervorhebung). Möglicherweise auch *Davy* (FN 127), 375 („verfassungsunmittelbare Handlungsgrundlage“).

131 S schon *Hauer/Keplinger* (FN 110), § 19 SPG, Anm 1 aE und Art 78a B-VG, Anm 6; für die Unbedenklichkeit des § 19 SPG im Ergebnis auch *Grabenwarter/Wiederin* (FN 128), 54 FN 33.

Darüber hinaus kann man in Art 78a Abs 2 auch den Ausdruck einer **Staatsaufgabe zur Gefahrenabwehr** sehen: Demnach darf sich der Staat nicht aus der Abwehr von Gefahren für Leben, Gesundheit, Freiheit oder Eigentum von Menschen zurückziehen, etwa mit der Begründung, zum Schutz dieser Rechtsgüter sei ohnedies privat vorgesorgt.¹³² Für diese Deutung des Art 78a Abs 2 spricht, dass der Verfassungsgesetzgeber die Sicherheitsbehörden nach den Materialien keineswegs nur zur ersten allgemeinen Hilfeleistung ermächtigen, sondern sie ihnen auch zur „Pflicht“ machen wollte.¹³³ **34**

2. Funktionale Bestandsgarantie

Indem Art 78a Abs 1 den Bundesminister für Inneres, die Landespolizeidirektionen und die Bezirksverwaltungsbehörden als „**Sicherheitsbehörden** des Bundes“ bezeichnet, garantiert er nicht nur den organisatorischen Bestand dieser Behörden (Rz 15 ff), sondern in gewissem Umfang auch ihre Funktion, Sicherheitsangelegenheiten zu besorgen,¹³⁴ allerdings nur sie – andere Aufgaben sind den Sicherheitsbehörden nicht vorbehalten.¹³⁵ Eine wirklich präzise Umschreibung des garantierten Aufgabenbereiches ist abstrakt kaum möglich. Dem einfachen Gesetzgeber ist es aber jedenfalls **verwehrt**, den Sicherheitsbehörden die Sicherheitsagenden schlechthin zu entziehen¹³⁶ oder ihre Zuständigkeit auf diesem Gebiet derart **auszuhöhlen**, dass damit faktisch ihre Ausschaltung bewirkt würde.¹³⁷ Eine Zuständigkeitsverlagerung wäre auch schon unzulässig, wenn sie den genannten Behörden die verfassungsrechtlich garantierte Eigenschaft nähme, „Sicherheitsbehörden“ zu sein, dh wenn die den Sicherheitsbehörden übertragene Verantwortung im Bereich der Sicherheitsverwaltung – gesamthaft betrachtet – bedeutungslos wäre. **35**

Nur ob der **Bürgermeister** (Rz 21) mit Sicherheitsagenden betraut wird, liegt nach Art 78a Abs 3 im **Ermessen** des einfachen Gesetzgebers. Anders als den in **36**

132 *Hauer*, Rz 8; *Kneibs*, Ausgliederungen im europäischen Umfeld, FS Rill, 2010, 195 (205); s auch *Stolzlechner*, Möglichkeiten und Grenzen der Übertragung staatlicher Gefahrenabwehraufgaben auf private Sicherheitsunternehmen, in: *Stolzlechner/Stober* (Hrsg), Übertragung von Aufgaben der staatlichen Gefahrenabwehr auf private Sicherheitsunternehmen, 2002, 27 (56).

133 RV 140 BlgNR 18. GP, 4.

134 Zum Zusammenhang von Organisation und Funktion VfSlg 8466/1978: „jede organisatorische Regelung [ist] notwendig auf die Bewältigung irgendwelcher Funktionen ausgerichtet [...] und umgekehrt [muß] die Regelung jeglicher Funktion auf ihre organisatorische Bewältigung Bedacht nehmen [...] Niemals kann daher eine organisatorische Regelung auf zumindest globale Aussagen über die Art der der Behörde zukommenden Funktionen zur Gänze verzichten“. S dazu auch *Mayer* (FN 73), 101 f, sowie *Matzka*, Organisationskreation in der österreichischen Verwaltungsrechtsordnung, JBl 1980, 505.

135 *Hauer*, Rz 4.

136 *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 130; *Hauer*, Rz 4; *Muzak* (FN 73), Art 78a B-VG Rz 6.

137 *Weber/Schlag*, 44; *Wiederin*, JBl 2001, 279 f; *Muzak* (FN 73), Art 78a B-VG Rz 6; VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261.

Art 78a Abs 1 genannten Behörden ist ihm verfassungsrechtlich keine Zuständigkeit im Bereich der Sicherheitsverwaltung garantiert.

3. Positive Zuständigkeitsgarantie

a. Meinungsstand

- 37** Dass Art 78a den Sicherheitsbehörden eine funktionale Bestandsgarantie verschafft, ist der kleinste gemeinsame Nenner der in der **Lehre** vertretenen Auffassungen. Umstritten ist dagegen, ob und bejahendenfalls inwieweit Art 78a den Sicherheitsbehörden auch konkrete Zuständigkeiten auf dem Gebiet der Sicherheitsverwaltung vorbehält. Dazu wird nahezu **jede denkbare Position** vertreten: Zum Teil wurde angenommen, Art 78a garantiere den Sicherheitsbehörden die Vollziehung der gesamten Sicherheitsverwaltung.¹³⁸ Andere meinen, die Sicherheitsverwaltung sei „im Wesentlichen“ bei den Sicherheitsbehörden anzusiedeln,¹³⁹ den Sicherheitsbehörden müsse in der Sicherheitsverwaltung „die zentrale Stellung“ zukommen¹⁴⁰ bzw sie müssten den „Kernbereich“¹⁴¹ bzw „bei gewichtender Betrachtung immerhin die Hauptlast der Sicherheitsverwaltung“¹⁴² tragen. Manche reduzieren den zwingenden Zuständigkeitsbereich auf die allgemeine Sicherheitspolizei.¹⁴³ Wieder andere halten nur die erste allgemeine Hilfeleistung für vorbehalten und meinen, Art 78a sei jenseits dessen überhaupt kein Gebot zu entnehmen, den Sicherheitsbehörden bestimmte Aufgaben zu übertragen.¹⁴⁴
- 38** Die **Staatspraxis** war in dieser Frage zunächst schwankend: Dass den Sicherheitsbehörden die gesamte Sicherheitsverwaltung vorbehalten sei, dürfte noch die RV zur Novelle des WaffenG, BGBl 1994/520, angenommen haben. Ihr zufolge war nämlich die Zuständigkeit der (damaligen) Sicherheitsdirektion als Be-

138 So *Mayer*, B-VG³, 2002, Art 78a B-VG I.3.; ähnlich weit *Hauer/Keplinger* (FN 110), Art 78a B-VG, Anm 1.

139 *Grabenwarter/Frank*, B-VG, 2020, Art 78a B-VG, Rz 1.

140 *Mayer/Kucsko-Stadlmayer/Stöger* (FN 73), Rz 707.

141 *Arbeitsgruppe StPO-Reform des BMI*, Kriminalpolizei und Strafprozessreform, 1995, 43; *Hauer* (FN 2), 7 FN 25.

142 *Hauer*, Rz 4 (im Original mit Hervorhebung).

143 *Handstanger* (FN 46), 7 f; wohl auch *Weiß* (FN 74), 201 f; s ferner *Hauer* (FN 2), 7 FN 25, der zu dem den Sicherheitsbehörden vorbehaltenen Kernbereich „insbesondere [...] die Sicherheitspolizei“ zählt.

144 *Grabenwarter/Wiederin* (FN 128), 50; *Wolny/Orthofer*, Bemerkungen zu einer Zuständigkeitsregelung im Aufenthaltsgesetz, ÖGZ 1993/2, 14 (15); *B Raschauer*, Besonderes Verwaltungsrecht², 1993, 72 FN 33; *Wiederin* (FN 46), 264; *Weber/Schlag*, 44; *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 130; *derselbe*, JBl 2001, 278; *Kneibls*, Privater Befehl und Zwang, 2004, 113; *Lukan*, Rz 3; möglicherweise auch *Öblinger/Eberhard* (FN 65), Rz 524. *Stolzlechner* (FN 132), 27, verneint zwar einen Funktionsvorbehalt jenseits der ersten allgemeinen Hilfeleistung (57), meint aber zugleich, dass Private nicht mit Zwangsbefugnissen zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit beliehen werden dürfen, weil dies „den staatlichen Sicherheitsbehörden von Verfassung wegen vorbehalten bleiben muss“ (59 f).

rufungsbehörde „im Hinblick auf Art. 78a Abs. 1 B-VG [...] geboten“.¹⁴⁵ Davon abweichend hielt es der Aufenthaltsgesetzgeber des Jahres 1992 nach Inkrafttreten des Art 78a nicht mehr für notwendig, bestimmte fremdenpolizeiliche Zuständigkeiten des Landeshauptmannes verfassungsrechtlich abzusichern.¹⁴⁶ Auch der Asylgesetzgeber begnügte sich 1997 damit, die – im AsylG 1991 wegen § 15 Beh-UG noch im Verfassungsrang vorgesehene – Zuständigkeit des Bundesasylamtes einfachgesetzlich zu regeln.¹⁴⁷ Einfachgesetzlich eingerichtet wurde ebenso 2012 das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (BFA), bei dem nun die asylrechtlichen und der Großteil der fremdenpolizeilichen Angelegenheiten gebündelt sind.¹⁴⁸ Offenbar nimmt der Gesetzgeber also keinen Totalvorbehalt der Sicherheitsverwaltung mehr an. In diese Richtung weist auch, dass schon mehrere RV vorgeschlagen haben, Art 78a um eine Zuständigkeitsgarantie für die Sicherheitsverwaltung zu ergänzen;¹⁴⁹ der Nationalrat ist dem aber nie gefolgt.

Zugleich haben verschiedene Bundesministerien, allen voran das Bundeskanzleramt – Verfassungsdienst,¹⁵⁰ sowie mehrere Landesregierungen¹⁵¹ und die Vereinigung der österreichischen Staatsanwälte¹⁵² in Begutachtungsverfahren den Standpunkt vertreten, den Sicherheitsbehörden sei durch Art 78a zwar nicht die gesamte Sicherheitsverwaltung vorbehalten, wohl aber die allgemeine Sicherheitspolizei.

Die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts nehmen jedenfalls keinen Totalvorbehalt der Sicherheitsverwaltung an: Einfachgesetzlich geregelte Zuständigkeiten anderer Behörden im Bereich der Sicherheitsverwaltung (etwa jene des Landes-

39

145 RV 848 BlgNR 18. GP, 7.

146 Vgl die noch als Verfassungsbestimmung konzipierte Zuständigkeitsregelung des § 6 Abs 3 iVm § 15 Abs 2 Aufenthaltsg 1992 idF der RV 525 BlgNR 18. GP, 10 sowie die – erst nach Inkrafttreten des Art 78a wirksam gewordene – einfachgesetzliche Vorschrift des § 6 Abs 3 Aufenthaltsg in der vom Nationalrat beschlossenen Fassung BGBl 1992/466. Zur Verfassungskonformität des § 6 Abs 3 Aufenthaltsg *Wolny/Orthofer* (FN 144), 15, und *B Raschauer*, *Besonderes Verwaltungsrecht*³, 1994, 72 FN 33 sowie *Hauer/Keplinger* (FN 110), Art 78a B-VG, Anm 1. Zur Abgrenzung zwischen Fremdenpolizei und dem nicht mehr zur Sicherheitsverwaltung zählenden Einwanderungswesen *Wiederin*, Art 10/1/3 2. Tb B-VG, 16. Lfg 2016, Rz 13.

147 Vgl § 37 AsylG 1997, BGBl I 76, und § 10 Abs 1 Z 1 AsylG 1991, BGBl 1992/8.

148 BFA-G, BGBl I 2012/87.

149 RV 1706 BlgNR 18. GP, 8; RV 14 BlgNR 19. GP, 8; RV 14 BlgNR 20. GP, 8, nach denen Art 78a Abs 2 die Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung taxativ aufzählen und sie ausdrücklich in die Zuständigkeit der Sicherheitsbehörden übertragen soll; nach RV 1706 BlgNR 18. GP, 40 sollte dadurch „[i]m Hinblick auf die im Jahre 1991 (BGBl. Nr. 565) erfolgte Verankerung der Sicherheitsbehörden in der Bundesverfassung [...] nunmehr für den Bereich der Sicherheitsverwaltung eine Bestandsgarantie ihrer Zuständigkeit auf Verfassungsebene festgelegt werden“.

150 S die Stellungnahmen des Bundeskanzleramtes – Verfassungsdienst 18/SN-235/ME 21. GP, 5 ff; 16/SN-111/ME 22. GP, 12; ebenso, wenngleich ohne ausführliche Begründung die Stellungnahme des BMI 17/SN-94/ME 19. GP, 5.

151 S die Stellungnahmen der Wiener Landesregierung 9/SN-235/ME 21. GP, 2 f, und der Burgenländischen Landesregierung 13/SN-235/ME 21. GP, 2.

152 53/SN-234/ME 21. GP, 49.

hauptmannes nach § 6 Abs 4 AufenthaltsG 1992, des Bundesasylamtes nach § 37 AsylG 1997 und des BFA nach § 3 Abs 1 Z 1–3 BFA-G, § 3 Abs 2 Z 5 BFA-VG und § 5 Abs 1a FPG) wurden bisher nämlich weder vom VfGH noch vom VwGH beanstandet.

Auch aus der Entscheidung VfSlg 14.087/1995 dürfte nicht Gegenteiliges abzuleiten sein: Der VfGH referiert in ihr zwar die Auffassung des Waffengesetzgebers (Rz 38), dass Art 78a die Einrichtung der (damaligen) Sicherheitsdirektionen als Berufungsbehörden gebiete; die in ihr implizit enthaltene Annahme einer umfassenden Zuständigkeitsgarantie der Sicherheitsbehörden konnte der VfGH aber schon deshalb unkommentiert lassen, weil sie für die Entscheidung des betreffenden Beschwerdefall es nicht bedeutsam war.

Der VwGH hat vor kurzem sogar ausdrücklich ausgesprochen, dass es dem einfachen Gesetzgeber verfassungsrechtlich nicht verwehrt sei, Sicherheitsverwaltungsagenden anderen Behörden als den Sicherheitsbehörden zu übertragen. Nach herrschender Auffassung behalte Art 78a den Sicherheitsbehörden nämlich keineswegs die gesamte Sicherheitsverwaltung vor. Eine funktionale Bestandsgarantie werde, wie der VwGH weiter meint, „nur insoweit angenommen, als es dem einfachen Gesetzgeber verwehrt ist, den Sicherheitsbehörden die Sicherheitsverwaltungsagenden schlechthin zu entziehen oder ihre Zuständigkeit auf diesem Gebiet derart auszuhöhlen, dass damit faktisch ihre Ausschaltung bewirkt würde“. Dies sei hinsichtlich der entscheidungsgegenständlichen Bestimmungen des FPG betreffend Fremden- und Konventionsreisepässe aber nicht der Fall.¹⁵³ Aus dieser Passage kann wohl nicht geschlossen werden, der VwGH verneine eine positive Zuständigkeitsgarantie schlechthin, wie sie die hL für die erste allgemeine Hilfeleistung (Rz 32) und ein Teil der Lehre für die gesamte allgemeine Sicherheitspolizei (Rz 37) annimmt. Klar abgelehnt hat der VwGH aber die These, dass Art 78a den Sicherheitsbehörden die gesamte Sicherheitsverwaltung vorbehält.

b. Kein Totalvorbehalt der Sicherheitsverwaltung

- 40** Die in der Praxis offenbar einhellig und in der Lehre weit überwiegend abgelehnte These vom Totalvorbehalt der Sicherheitsverwaltung begegnet tatsächlich gewichtigen Einwänden. Gegen sie spricht schon der Wortlaut und die Entstehungsgeschichte des Art 78a. Diese Bestimmung überträgt den Sicherheitsbehörden – in bewusster Abkehr von § 15 Beh-ÜG – nicht mehr die Sicherheitsverwaltung („öffentliches Sicherheitswesen“) schlechthin. Eine derart weitreichende Funktionszuweisung wurde dem Nationalrat vor der B-VGNov 1991 in völlig eindeutiger Formulierung vorgeschlagen,¹⁵⁴ von ihm aber nicht beschlossen.¹⁵⁵

¹⁵³ VwGH 25.6.2019, Ra 2017/19/0261.

¹⁵⁴ Der als Verfassungsbestimmung konzipierte § 45 Abs 1 und 3 idF des in der RV BlgNR 1316 17. GP vorgeschlagenen SiPolG lautete: „Die Sicherheitsverwaltung obliegt den Sicherheitsbehörden.“ (Abs 1) bzw. „Dem Bundesminister für Inneres unmittelbar unterstellt, besorgen Sicherheitsdirektionen, ihnen nachgeordnet Bezirksverwaltungsbehörden und Bundespolizeidirektionen die Sicherheitsverwaltung in den Ländern.“ (Abs 3).

¹⁵⁵ Das betont auch *Wiederin*, Sicherheitspolizeirecht, Rz 130; *derselbe*, JBl 2001, 277.

Zugleich mit der Einfügung der Art 78a ff nahm der Verfassungsgesetzgeber alle Angelegenheiten der Sicherheitsverwaltung bedingungslos in Art 102 Abs 2 B-VG auf (Rz 9). Wie die Materialien zur B-VGNov 1991¹⁵⁶ zeigen, sollte dies gewährleisten, „daß auch nach der Aufhebung des § 15 des Behörden-Überleitungsgesetzes die Vollziehung der Sicherheitsverwaltung durch Bundesbehörden zulässig ist“. Der Verfassungsgesetzgeber selbst war also der Auffassung, dass eine solche Zulässigkeit allein durch Art 78a noch nicht bewerkstelligt ist, geschweige denn, dass diese Bestimmung die gesamte Sicherheitsverwaltung den in Art 78a genannten Behörden vorbehält. Mit einem solchen Inhalt geriete Art 78a zudem in ein Spannungsverhältnis zu Art 102 Abs 3 B-VG, der den einfachen Bundesgesetzgeber ermächtigt, selbst in den in Art 102 Abs 2 B-VG aufgezählten Angelegenheiten die Landeshauptleute mit der Vollziehung des Bundes zu beauftragen. Nichts spricht dafür, dass der Verfassungsgesetzgeber mit der einen Hand die gesamte Sicherheitsverwaltung dem Zuteilungsregime des Art 102 B-VG unterstellen, aber mit der anderen Hand die daraus resultierenden Konsequenzen durch Art 78a vollständig ausschalten wollte.¹⁵⁷ Ganz auf dieser Linie liegt, dass mehrere Jahre nach der B-VGNov 1991 drei Anläufe unternommen wurden, den Sicherheitsbehörden in Art 78a die Sicherheitsverwaltung ausdrücklich vorzubehalten; alle drei Versuche verliefen jedoch im Sand (Rz 38).

c. Vorbehalt der allgemeinen Sicherheitspolizei

Nicht gefolgt werden kann aber auch der anderen Extremposition, wonach Art 78a den Sicherheitsbehörden gar keine Aufgaben vorbehalte. Sie trägt schon der Bezeichnung dieser Behörden als „Sicherheitsbehörden“ nicht Rechnung. Zudem weisen die **Materialien** zu Art 78a in eine andere Richtung, wörtlich führen sie aus:

„Derzeit ist die Sicherheitsverwaltung im wesentlichen durch den § 15 des Behörden-Überleitungsgesetzes geregelt. Die Bestimmungen der Artikel 78 a bis 78 c übernehmen im wesentlichen diese Regelungen. Sie entsprechen dem § 45 Abs. 2 und 3 der seinerzeitigen Regierungsvorlage eines Sicherheitspolizeigesetzes (1316 BlgNR, 17. GP).¹⁵⁸

Der Art. 78 a Abs. 1 legt grundsätzlich fest, daß die Aufgaben der obersten Sicherheitsbehörden dem Bundesminister für Inneres zukommen. Ihm nachgeordnet nehmen die Sicherheitsdirektionen – und diesen nachgeordnet –, die Bezirksverwaltungsbehörden und die Bundespolizeidirektionen diese Aufgaben wahr.

Der Aufgabenbereich der Sicherheitsverwaltung umfaßt als Kernbereich jedenfalls die allgemeine Sicherheitspolizei, dh. die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung, Ruhe und Sicherheit. Es kann umstritten sein, ob die erste allgemeine Hilfeleistung zum Bereich der

¹⁵⁶ RV 140 BlgNR 18. GP, 4.

¹⁵⁷ *Wiederin*, JBl 2001, 275 f.

¹⁵⁸ § 45 Abs 2 und 3 idF der zitierten RV lautete: „(2) Oberste Sicherheitsbehörde ist der Bundesminister für Inneres. (3) Dem Bundesminister für Inneres unmittelbar unterstellt, besorgen Sicherheitsdirektionen, ihnen nachgeordnet Bezirksverwaltungsbehörden und Bundespolizeidirektionen die Sicherheitsverwaltung in den Ländern.“

allgemeinen Sicherheitspolizei zählt. Um alle Zweifelsfragen auszuräumen, wurde deshalb diese Pflicht der Sicherheitspolizei ausdrücklich festgelegt.¹⁵⁹

Der zweite Absatz dieser Passage widmet sich zwar ausschließlich der Organisation der Sicherheitsbehörden, ohne ihre Aufgabe zu benennen; daraus folgt aber nicht, dass der Verfassungsgesetzgeber diesen Behörden in Art 78a gar keine Aufgaben vorbehalten wollte.¹⁶⁰ Denn die Erläuterungen nehmen auf diese Aufgaben sowohl im vorangehenden als auch im nachfolgenden Absatz Bezug.¹⁶¹ Der erste Absatz macht deutlich, dass der Verfassungsgesetzgeber den durch § 15 Beh-ÜG geschaffenen Rechtszustand im Bereich der Sicherheitsverwaltung „im wesentlichen“ beibehalten, also zwar gewisse Änderungen vornehmen, aber keinen völligen Bruch herbeiführen wollte. Worin diese Änderungen bestehen, erhellt der dritte Absatz: Den Sicherheitsbehörden vorbehalten bleiben soll jedenfalls die allgemeine Sicherheitspolizei als Kernbereich der Sicherheitsverwaltung.¹⁶² Das setzt der Verfassungsgesetzgeber sichtlich voraus, wenn er (nur) die strittige Frage klärt, ob die erste allgemeine Hilfeleistung zur allgemeinen Sicherheitspolizei zählt.¹⁶³ Er tut dies, indem er die erste allgemeine Hilfeleistung in Art 78a Abs 2 explizit in die Zuständigkeit der Sicherheitsbehörden überträgt. Diese Aufgabe oblag den Sicherheitsbehörden bis zur B-VGNov 1991 nicht einmal einfachgesetzlich (Rz 31 f). Es wäre doch höchst merkwürdig, wenn just diese Aufgabe nun den Sicherheitsbehörden qua Verfassung zugewiesen, aber die gesamte restliche Sicherheitsverwaltung, die den Sicherheitsbehörden zuvor verfassungsrechtlich vorbehalten war, zur Disposition des einfachen Gesetzgebers gestellt wäre. Hätte Art 78a diesen Inhalt, so hätte der Verfassungsgesetzgeber die bis dahin geltende Rechtslage auf den Kopf gestellt, nicht – wie geplant – „im wesentlichen [übernommen]“. Verwirklicht ist diese klar artikuliert Absicht des Verfassungsgesetzgebers hingegen, wenn Art 78a den Sicherheitsbehörden die allgemeine Sicherheitspolizei einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung vorbehält: Der angestrebten Kontinuität entspricht, dass den Sicherheitsbehörden die allgemeine Sicherheitspolizei garantiert bleibt; die zugleich beabsichtigte

159 RV 140 BlgNR 18. GP, 4.

160 So *Wiederin*, JBl 2001, 278, der in den Materialien das Bemühen sieht, „die Trennung von Organisation und Funktion zu wahren und Art 78a B-VG im Unterschied zu § 45 RV SiPolG ausschließlich als Organisationsvorschrift zu konzipieren.“

161 S auch die Stellungnahme des Bundeskanzleramts – Verfassungsdienst 18/SN-235/ME 21. GP, 5.

162 *Wiederin*, JBl 2001, 277, wendet gegen diese Deutung ein, der dritte Absatz der zitierten Erl spreche nicht vom „Aufgabenbereich der Sicherheitsbehörden“, sondern vom „Aufgabenbereich der Sicherheitsverwaltung“. Das trifft zu, doch ist auch der Kontext zu bedenken: Der erste Absatz der Erl bekundet die Absicht, die Rechtslage im Bereich der Sicherheitsverwaltung „im wesentlichen“ beizubehalten; der zweite Absatz erläutert den Behördenaufbau, und der dritte Absatz widmet sich den Aufgaben der Sicherheitspolizei: Es liegt doch nahe, dass diese Aufgaben den zuvor genannten Behörden zukommen, denn warum sonst sollten die Materialien hier die Reichweite der Sicherheitspolizei erläutern?

163 So im Ergebnis auch *Handstanger* (FN 46), 7 f; aA *Wiederin*, JBl 2001, 275, nach dem Art 78a Abs 2 wegen seiner klarstellenden Funktion keine Schlüsse auf die Aufgaben der Sicherheitsbehörden zulässt.

Änderung besteht darin, dem einfachen Gesetzgeber in der sonstigen Sicherheitsverwaltung Spielraum zu gewähren.¹⁶⁴

Für diese Deutung sprechen auch **systematische und teleologische Erwägungen**: Wie ausgeführt, zählt Art 78a Abs 1 die Sicherheitsbehörden abschließend auf (Rz 23 ff). Nur deshalb musste der Verfassungsgesetzgeber in Art 78a Abs 3 den einfachen Gesetzgeber eigens ermächtigen, die – in Abs 1 nicht genannten – Gemeinden als Sicherheitsbehörden einschreiten zu lassen (Rz 24). Ein solcher Numerus clausus von Behörden hat aber nur Sinn, wenn diesen Behörden substantielle Aufgaben vorbehalten sind.¹⁶⁵ Als der Bundesgesetzgeber das zur allgemeinen Sicherheitspolizei zählende Fundwesen dem Bürgermeister übertrug, erläuterte er Art 78a Abs 3 auch in diesem Sinn: Diese Vorschrift gestattet dem Bundesgesetzgeber, „Organe der Gemeinde mit Aufgaben zu betrauen, die an sich den in Art. 78a Abs. 1 B-VG vorgesehenen Sicherheitsbehörden vorbehalten sind“.¹⁶⁶

42

Eine Zuständigkeitsgarantie für die allgemeine Sicherheitspolizei setzt auch Art 78b Abs 3 B-VG voraus: Er verpflichtet die Innenministerin, dem Landeshauptmann jede „staatspolitisch wichtige oder für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit im gesamten Land maßgebliche“ Weisung mitzuteilen, die sie einem Landespolizeidirektor erteilt. Diese Informationspflicht wurde 1988 in § 15 Beh-ÜG eingefügt (Rz 8), erfasste damals aber nur staatspolitische Weisungen. Erst die B-VGNov 1991 erweiterte sie um Weisungen, die für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit im gesamten Land maßgeblich sind. Diese Erweiterung wäre wertlos, wenn der Verfassungsgesetzgeber es dem einfachen Gesetzgeber zugleich freigestellt hätte, die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit anderen als den in Art 78a genannten Behörden zuzuweisen und die Informationspflicht der Innenministerin damit ins Leere laufen zu lassen. Sinn hat diese Informationspflicht nur, wenn die allgemeine Sicherheitspolizei, auf die sie sich bezieht, den Sicherheitsbehörden vorbehalten ist.¹⁶⁷

164 S auch Bundeskanzleramt – Verfassungsdienst 18/SN-235/ME 21. GP, 5 ff.

165 Nicht zwingend ist diese Lesart für *Wiederin*, JBl 2001, 275, erstens, weil „der Verfassungstext die Reichweite eines solchen implizierten Vorbehalts im Dunkeln“ lässt. Wie in Rz 41 gezeigt, ist diese Reichweite im Lichte der Materialien aber doch erkennbar; das Bundeskanzleramt – Verfassungsdienst 18/SN-235/ME 21. GP, 7, hält die Absicht des Verfassungsgesetzgebers sogar für „eindeutig erweislich“. Zweitens lasse sich Art 78a Abs 3 auch organisatorisch als Klarstellung deuten, dass Gemeindeorgane „nach Maßgabe gesetzlicher Aufgabenzuweisung als *Sicherheitsbehörden* tätig werden und insoweit den in Art 78a Abs 1 B-VG genannten Behörden nachgeordnet sind“ (Hervorhebung im Original). In dieser Deutung hätte Art 78a Abs 3 freilich, wie *Wiederin*, aaO 276, mE zu Recht feststellt, „einen in seiner Tragweite nicht leicht zu bestimmenden organisatorischen Gehalt“.

166 RV 1138 BlgNR 21. GP, 25.

167 *Wiederin*, JBl 2001, 276, wendet dagegen ein, aus Art 78b Abs 3 B-VG werde auch nicht abgeleitet, „dass alle Angelegenheiten von staatspolitischer Bedeutung [...] ausschließlich durch die Sicherheitsbehörden vollzogen werden dürfen“. Das trifft zu, doch garantiert Art 78b Abs 3 B-VG eben nur eine Information über „staatspolitisch wichtige

Eine solche Zuständigkeitsgarantie verträgt sich auch mit Art 102 B-VG: Seit der B-VGNov 1991 erlaubt dessen Abs 2, dass die gesamte Sicherheitsverwaltung von Bundesbehörden vollzogen wird, und zwar ohne die zuvor bestehenden Bedingungen (Rz 9). Zugleich ermächtigt Abs 3 den einfachen Bundesgesetzgeber, die Besorgung dieser Agenden den Landeshauptleuten zu übertragen; hinsichtlich der allgemeinen Sicherheitspolizei ist diese Ermächtigung allerdings durch den – insoweit spezielleren – Aufgabenvorbehalt des Art 78a Abs 1 und Abs 2 begrenzt. Dagegen kann nicht eingewendet werden, dass Art 102 Abs 3 B-VG keine Ausnahme zugunsten der allgemeinen Sicherheitspolizei enthalte.¹⁶⁸ Denn dass Art 78a Abs 2 den Sicherheitsbehörden die auch in Art 102 Abs 2 B-VG genannte erste allgemeine Hilfeleistung zuweist, mag man als schlechte Legistik beklagen, ist aber ein Faktum. Diese Zuweisung kann nur als *lex specialis* zu Art 102 Abs 3 B-VG verstanden werden. Dann besteht aber kein grundsätzliches Hindernis, eine solche Spezialität auch für jenen Bereich der Sicherheitsverwaltung anzunehmen, der mit der ersten allgemeinen Hilfeleistung aufs engste verbunden ist.

- 43** Die hier vertretene Position fügt sich auch in die Judikatur des VfGH, der zu den ausgliederungsfesten Kernaufgaben des Staates die „Vorsorge für die Sicherheit im Inneren“ und damit jedenfalls „die Aufgaben der allgemeinen Sicherheitspolizei“ zählt.¹⁶⁹ Der VfGH hat diese Ansicht zwar nicht auf Art 78a gestützt, sie ließe sich aber mE auch mit dieser Bestimmung begründen: Da Art 78a die allgemeine Sicherheitspolizei den Sicherheitsbehörden vorbehält, darf sie keiner anderen Behörde übertragen werden; erst recht dürfen Private nicht mit sicherheitspolizeilichen Zwangsbefugnissen beliehen werden.¹⁷⁰ Privatautonome Vorkehrungen zur Sicherheit, wie sie etwa das Sicherheitsgewerbe leistet, sind durch Art 78a hingegen nicht berührt.¹⁷¹

d. Keine gewichtende Bestimmung des Aufgabenvorbehalts

- 44** Die Annahme, Art 78a behalte den Sicherheitsbehörden die allgemeine Sicherheitspolizei vor, ist mE auch jener Position vorzuziehen, die einen Aufgabenvorbehalt der Sicherheitsbehörden gewichtend bestimmen will: Die These, den Sicherheitsbehörden müsse die zentrale Stellung in der Sicherheitsverwaltung zukommen bzw die Hauptlast der Sicherheitsverwaltung zugewiesen werden,¹⁷² fügt sich nämlich nur *prima vista* besser in das Nebeneinander von Art 102 B-VG und Art 78a ein.¹⁷³ Letztlich kommt aber auch sie nicht umhin, Art 78a

[...] Weisungen“, dh über Weisungen, die gerade nicht durch eine bestimmte Aufgabe definiert sind, sondern durch ihre Bedeutung: Daraus kann ein Aufgabenvorbehalt von vornherein nicht abgeleitet werden.

¹⁶⁸ So *Wiederin*, JBl 2001, 276, ähnlich 278.

¹⁶⁹ VfSlg 14.473/1996.

¹⁷⁰ Ein solches Beleihungsverbot bejaht – ohne Bezugnahme auf Art 78a – auch *Stolzlechner* (FN 132), 59 f, der aber zugleich einen Funktionsvorbehalt der Sicherheitsbehörden zugunsten der allgemeinen Sicherheitspolizei verneint, s schon FN 144.

¹⁷¹ *Hauer*, Rz 6.

¹⁷² S FN 139–142.

¹⁷³ So ein Argument von *Hauer*, Rz 4, für diese Position.

in zweifacher Hinsicht als Spezialnorm zu Art 102 Abs 3 B-VG anzusehen: Den Sicherheitsbehörden vorbehalten und daher den Landeshauptleuten nicht übertragbar ist zum einen die erste allgemeine Hilfeleistung nach Art 78a Abs 2, zum zweiten der „Kernbereich“ der Sicherheitsverwaltung. Insofern hat die gewichtende Bestimmung des Aufgabenvorbehalts keinen argumentativen Vorteil. Sie hat aber den gravierenden **Nachteil**, dass sie die vorbehaltenen Aufgaben nicht präzise fassen kann; zudem muss sie die Verwerfung in Kauf nehmen, die erste allgemeine Hilfeleistung als vorbehalten anzusehen, nicht aber die von ihr kaum trennbare allgemeine Sicherheitspolizei. Die These vom Vorbehalt der allgemeinen Sicherheitspolizei löst beide Probleme: Sie reißt Zusammengehöriges nicht auseinander und liefert einen exakt fassbaren Aufgabenvorbehalt.

e. Ergebnis

Aus einer Gesamtbetrachtung aller Argumente folgt, dass es dem einfachen Gesetzgeber nach Art 78a verwehrt ist, die **allgemeine Sicherheitspolizei einschließlich der ersten allgemeinen Hilfeleistung** anderen als den in Art 78a genannten Sicherheitsbehörden zur Besorgung zu übertragen. Davon abgesehen steht es ihm aber seit der B-VGNov 1991 frei, mit der Vollziehung der Sicherheitsverwaltung auch andere Bundesbehörden oder die Landeshauptleute bzw die ihnen unterstellten Landesbehörden zu betrauen, solange er dadurch nur nicht die funktionale Bestandsgarantie der Sicherheitsbehörden verletzt (Rz 35). Es begegnet daher zB keinen Bedenken, dass gewisse passrechtliche Zuständigkeiten der Bundesministerin für Europa, Integration und Äußeres (§ 16 Abs 1 Z 3 PassG) bzw dem BFA (§ 3 Abs 1 Z 3 BFA-G und § 3 Abs 2 Z 5 BFA-VG) obliegen oder dass die Landeshauptleute Verbreitungsbeschränkungen nach § 11 Abs 2 PornographieG anordnen können. **45**

Anderes würde erst gelten, wenn der Verfassungsgesetzgeber – wie in der Vergangenheit mehrfach vorgeschlagen (Rz 38) – beschließt, den Sicherheitsbehörden in Art 78a die gesamte Sicherheitsverwaltung zuzuweisen. Damit würde der Gestaltungsspielraum des einfachen Gesetzgebers freilich ohne jede Notwendigkeit weiter beschränkt, sodass eine Reihe bestehender und sinnvoller Zuständigkeitsregelungen entweder in Verfassungsrang erhoben oder ganz beseitigt werden müsste.

4. Keine negative Zuständigkeitsgarantie

Die in Art 78a enthaltene funktionale Bestands- und positive Zuständigkeitsgarantie bedeutet nicht, dass den „Sicherheitsbehörden des Bundes“ ausschließlich Sicherheitsagenden zuzuweisen wären. Das beweist schon der klare Wortlaut dieser Bestimmung, der die genannten Behörden in die geschaffene Hierarchie nur „als Sicherheitsbehörden“ eingliedert, nicht also, soweit sie andere Angelegenheiten vollziehen (Rz 27). Für die Landespolizeidirektionen folgt die Möglichkeit, auch andere Aufgaben der Bundes- oder Landesverwaltung zu besorgen, überdies bereits aus Art 15 Abs 3 und 4 B-VG. Hinsichtlich der Bezirksverwaltungsbehörden hätte der Verfassungsgesetzgeber zudem massiv in die Rechte der Länder eingegriffen, wenn er sie von der Besorgung bestimmter Aufgaben **46**

hätte ausschließen wollen; nichts deutet auf eine derartige Absicht hin. Tatsächlich weist der einfache Gesetzgeber den Sicherheitsbehörden auch zahlreiche Aufgaben zu, die nicht zur Sicherheitsverwaltung gehören, etwa in § 50 Abs 1, § 225 Abs 4 EisbG, § 35 Abs 1 FSG, § 106 Abs 5, § 116 Abs 6, § 130 Abs 9, § 144 Abs 4, § 147 Abs 2 und § 336a Abs 1 GewO 1994, § 50 Abs 1 GlücksspielG, § 123 KFG 1967 und § 4 Abs 5b, § 94b und § 95 StVO 1960.

- 47** In gewissem Umfang ist es dem einfachen Gesetzgeber sogar verwehrt, den Sicherheitsbehörden Aufgaben auf dem Gebiet der Sicherheitsverwaltung zu übertragen: Die den Landeshauptleuten durch Art 102 Abs 5 B-VG übertragene Notstandskompetenz könnte ihnen der einfache Gesetzgeber auch unter Berufung auf Art 78a nicht entziehen.

5. Unterordnungsverhältnisse

- 48** Wann eine der Behörden des Art 78a „als Sicherheitsbehörde“ tätig und damit in die beschriebene Hierarchie eingebunden ist, regeln die Art 78a ff nicht. Zur Interpretation dieser Wendung muss auf das gemeinsam mit der B-VGNov 1991 erlassene SPG, BGBl 1991/566, zurückgegriffen werden. Dieses Gesetz überträgt in seinem § 2 den Sicherheitsbehörden die **Besorgung der Sicherheitsverwaltung**, die aus der allgemeinen Sicherheitspolizei, dem Pass- und Meldewesen, der Fremdenpolizei, der Überwachung des Eintrittes in das Bundesgebiet und des Austrittes aus ihm, dem Waffen-, Munitions-, Schieß- und Sprengmittelwesen sowie dem Pressewesen und den Vereins- und Versammlungsangelegenheiten besteht. Wenn und soweit eine der genannten Behörden eine dieser Materien vollzieht, ist sie „als Sicherheitsbehörde“ iSd Art 78a tätig.
- 49** Art 78a überträgt der Bundesministerin für Inneres die volle **fachliche Leitung**, dh das Aufsichts-, Weisungs- und Leitungsrecht¹⁷⁴ über die als Sicherheitsbehörden fungierenden Landespolizeidirektionen, denen er in gleicher Weise die Bezirkshauptmannschaften als Sicherheitsbehörden nachordnet. Diese Behörden müssen der Bundesministerin für Inneres aber von Verfassung wegen nicht in organisatorischer und dienstrechtlicher Beziehung unterstellt sein.
- 50** Grundsätzlich soll in dieser Hierarchie also der **Landespolizeidirektor als „Zwischenvorgesetzter“** fungieren, der Weisungen der Bundesministerin entweder direkt an die Unterbehörden weiterleitet oder sie in eigene Weisungen transformiert. Anders als in der mittelbaren Bundesverwaltung¹⁷⁵ ist aber ein Weisungsdurchgriff der Bundesministerin an die untersten Sicherheitsbehörden nicht grundsätzlich ausgeschlossen, weil auf Landesebene gerade nicht die informationsberechtigten Landeshauptleute fungieren, sondern die Landespolizeidirektionen als Bundesbehörden.¹⁷⁶ Staatspolitisch wichtige oder für die Aufrechterhal-

¹⁷⁴ Hiezu zB *Pernthaler* (FN 73), 115 ff, und *Raschauer* (FN 80), Rz 357 f. Zur Rechtslage nach § 15 Abs 1 Beh-ÜG VwGH 20.6.1991, 91/19/0145; 6.5.1992, 92/01/0396; 14.10.1992, 92/01/0785.

¹⁷⁵ S nur *Weber* (FN 72), 223 ff.

¹⁷⁶ Ebenso *Muzak* (FN 73), Art 78b B-VG, Rz 1. AA noch *Hauer/Keplinger* (FN 110), § 8 SPG, Anm 7, die unter Berufung auf den (im hier maßgeblichen Zusammenhang mE von Art 78a Abs 1 nicht bedeutend abweichenden) § 4 Abs 2 SPG annahmen, dass der Bun-

tung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit im gesamten Land maßgebliche Weisungen müssen aber jedenfalls (auch) dem Landespolizeidirektor erteilt werden, weil andernfalls das an diese Weisungserteilung anknüpfende Recht der Landeshauptleute verletzt würde, über derartige Weisungen informiert zu werden (Art 78b Abs 3 B-VG).

desminister für Inneres nur über die (damaligen) Sicherheitsdirektionen an die (damalige) Bundespolizeidirektion herantreten kann.