

TE Vfgh Erkenntnis 2009/10/8 G173/08 ua, V464/08 ua

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.10.2009

Index

41 Innere Angelegenheiten

41/02 Staatsbürgerschaft, Paß- und Melderecht, Fremdenrecht

Norm

B-VG Art18 Abs1

B-VG Art18 Abs2

B-VG Art102

B-VG Art103 Abs4

B-VG Art109

BVG Ämter d LReg §3

Niederlassungs- und AufenthaltsG (NAG) §3 Abs1, Abs2

ErmächtigungsV des Landeshauptmannes von Vorarlberg, LGBl 51/2005

ErmächtigungsV des Landeshauptmannes von Burgenland, LGBl 100/2005

ErmächtigungsV der Landeshauptfrau von Salzburg, LGBl 97/2005

ErmächtigungsV des Landeshauptmannes von Oberösterreich, LGBl 127/2005

ErmächtigungsV des Landeshauptmannes von Niederösterreich, LGBl 4020/1-0

ErmächtigungsV des Landeshauptmannes von Tirol, LGBl 122/2005

ÜG 1920 §8 Abs5 litb

1. B-VG Art. 18 heute
2. B-VG Art. 18 gültig ab 01.07.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
5. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
6. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
8. B-VG Art. 18 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 18 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 18 heute
2. B-VG Art. 18 gültig ab 01.07.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2004 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
5. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001

6. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
7. B-VG Art. 18 gültig von 01.01.1997 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 121/2001
8. B-VG Art. 18 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1996 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
9. B-VG Art. 18 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 102 heute
2. B-VG Art. 102 gültig ab 01.01.2020 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
4. B-VG Art. 102 gültig von 01.08.2016 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2016
5. B-VG Art. 102 gültig von 01.05.2013 bis 31.07.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2013
6. B-VG Art. 102 gültig von 01.09.2012 bis 30.04.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 102 gültig von 01.09.2012 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 49/2012
8. B-VG Art. 102 gültig von 01.07.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
9. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2011
10. B-VG Art. 102 gültig von 01.07.2008 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
11. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.2006 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 106/2005
12. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
13. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.2003 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 99/2002
14. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
15. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
16. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 532/1993
17. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1994 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/1997
18. B-VG Art. 102 gültig von 01.05.1993 bis 31.12.1993 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
19. B-VG Art. 102 gültig von 01.05.1993 bis 30.04.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 565/1991
20. B-VG Art. 102 gültig von 01.07.1990 bis 30.04.1993 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 445/1990
21. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1985 bis 30.06.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 490/1984
22. B-VG Art. 102 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.1984 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
23. B-VG Art. 102 gültig von 21.07.1962 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 205/1962
24. B-VG Art. 102 gültig von 18.07.1962 bis 20.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
25. B-VG Art. 102 gültig von 31.12.1954 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 8/1954
26. B-VG Art. 102 gültig von 19.12.1945 bis 30.12.1954 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
27. B-VG Art. 102 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 103 heute
2. B-VG Art. 103 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 103 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 103 gültig von 04.09.1999 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 194/1999
5. B-VG Art. 103 gültig von 01.01.1995 bis 03.09.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 8/1999
6. B-VG Art. 103 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
7. B-VG Art. 103 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
8. B-VG Art. 103 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. B-VG Art. 109 heute
2. B-VG Art. 109 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
3. B-VG Art. 109 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
4. B-VG Art. 109 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
5. B-VG Art. 109 gültig von 19.12.1945 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
6. B-VG Art. 109 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. ÜG 1920 § 8 heute
2. ÜG 1920 § 8 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
3. ÜG 1920 § 8 gültig von 22.11.2014 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 77/2014
4. ÜG 1920 § 8 gültig von 01.01.2008 bis 21.11.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2008
5. ÜG 1920 § 8 gültig von 04.09.1999 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 194/1999

Leitsatz

Kein Widerspruch der im Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz vorgesehenen Möglichkeit der Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung bestimmter Angelegenheiten im Namen des Landeshauptmannes zu den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung; verfassungskonforme Interpretation der Regelung als Delegation - und nicht als zwischenbehördliches Mandat - geboten; Zuständigkeitsübertragung ohne Instanzenzug an den Landeshauptmann als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung verfassungsrechtlich zulässig; Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes, auch hinsichtlich der angefochtenen Bestimmungen von Ermächtigungsverordnungen

Spruch

Die Anträge werden abgewiesen.

Begründung

Entscheidungsgründe:

I. 1.1. Beim Verwaltungsgerichtshof sind sechs Verfahren römisch eins. 1.1. Beim Verwaltungsgerichtshof sind sechs Verfahren

anhängig, in denen die jeweiligen beschwerdeführenden Parteien bei den zuständigen Bezirksverwaltungsbehörden um die Erteilung von Aufenthaltstiteln angesucht haben und ihnen dies auch in zweiter Instanz von der Bundesministerin für Inneres bzw. vom Bundesminister für Inneres versagt wurde. Bei Prüfung der Zuständigkeit der Erstbehörden sind beim Verwaltungsgerichtshof Bedenken ob der Verfassungs- bzw. der Gesetzmäßigkeit näher bezeichneter Rechtsvorschriften entstanden:

1.2.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2008/0042 (2006/21/0369), hier: G173/08, V464/08, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Beschwerdeführerin beantragte mit am 28. April 2004 bei der Bezirkshauptmannschaft Bregenz eingelangter (in der Türkei zur Post gegebener) Eingabe vom 23. April 2004 die Erteilung einer (Erst-)Niederlassungsbewilligung für den Aufenthaltswert 'Familiengemeinschaft, §20 Abs1 FrG' mit ihrem (seit mehreren Jahren) in Österreich niedergelassenen und arbeitenden Ehemann. Die Ehegatten sind türkische Staatsangehörige.

Mit Bescheid vom 11. Mai 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Bregenz, erkennbar gestützt auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG in Verbindung mit §1 lita ErmächtigungsVO, namens des Landeshauptmannes von Vorarlberg den genannten Antrag vom 23. April 2004 gemäß §11 Abs2 Z4 und §11 Abs5 NAG ab.

Mit Bescheid vom 13. November 2006 gab die Bundesministerin für Inneres der dagegen erhobenen Berufung der Beschwerdeführerin gemäß §66 Abs4 AVG iVm §11 Abs2 Z4 und Abs5 NAG keine Folge. Mit Bescheid vom 13. November 2006 gab die Bundesministerin für Inneres der dagegen erhobenen Berufung der Beschwerdeführerin gemäß §66 Abs4 AVG in Verbindung mit §11 Abs2 Z4 und Abs5 NAG keine Folge.

1.2.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 20. November 2008 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen'

als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) §1 lita der Verordnung des Landeshauptmannes von Vorarlberg über die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Vbg. LGBl. Nr. 51/2005, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO), "2.) a) §1 lita der Verordnung des Landeshauptmannes von Vorarlberg

über die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Vbg. Landesgesetzblatt Nr. 51 aus 2005,, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO),

b) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Wortfolge 'im Namen des Landeshauptmannes'

als gesetzwidrig aufzuheben."

1.3.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2008/0043 (2007/21/0195), hier: G174/08, V465/08, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Beschwerdeführer, ein serbischer Staatsangehöriger, beantragte am 7. Juli 2006 die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung als selbständige Schlüsselkraft.

Mit Bescheid vom 18. September 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg, erkennbar gestützt auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG iVm §1 Z1 ErmächtigungsVO, namens des Landeshauptmannes von Burgenland den genannten Antrag gemäß §41 Abs3 NAG ab. Mit Bescheid vom 18. September 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Mattersburg, erkennbar gestützt auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG in Verbindung mit §1 Z1 ErmächtigungsVO, namens des Landeshauptmannes von Burgenland den genannten Antrag gemäß §41 Abs3 NAG ab.

Mit Bescheid vom 23. März 2007 wies der Bundesminister für Inneres die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers gemäß §66 Abs4 AVG iVm §41 NAG und §24 AuslBG ab. Mit Bescheid vom 23. März 2007 wies der Bundesminister für Inneres die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers gemäß §66 Abs4 AVG in Verbindung mit §41 NAG und §24 AuslBG ab.

1.3.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 20. November 2008 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen'

als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) §1 Z. 1 der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 23. Dezember 2005, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, Bgld. LGBl. Nr. 100/2005 (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO), "2.) a) §1 Ziffer eins, der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 23. Dezember 2005, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, Bgld. Landesgesetzblatt Nr. 100 aus 2005, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO),

b) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Wortfolge, 'im Namen des Landeshauptmannes',

als gesetzwidrig aufzuheben."

1.4.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2008/0050 (2008/21/0317), hier: G19/09, V14/09, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Beschwerdeführerin, eine serbische Staatsangehörige, beantragte am 3. März 2006 die Erteilung einer Aufenthaltsbewilligung als Selbständige.

Mit Bescheid vom 28. Februar 2007 wies der Bürgermeister der Stadt Salzburg namens der Landeshauptfrau von Salzburg, gestützt auf die auf Grundlage des §3 Abs1 NAG erlassene ErmächtigungsVO, den genannten Antrag ab.

Mit Bescheid vom 10. Jänner 2008 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung gemäß §66 Abs4 AVG iVm §21 Abs1 NAG keine Folge. Mit Bescheid vom 10. Jänner 2008 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung gemäß §66 Abs4 AVG in Verbindung mit §21 Abs1 NAG keine Folge.

1.4.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 18. Dezember 2008 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen' als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) in §1 der Verordnung der Landeshauptfrau von Salzburg vom 22. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zu allen Entscheidungen im Zusammenhang mit der Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln sowie mit der Dokumentation von bestehenden Aufenthalts- und Niederlassungsrechten nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG-Ermächtigungsverordnung 2006), Salzburger LGBl. Nr. 97/2005, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO) die Wortfolge 'Erteilung, Versagung und', "2.) a) in §1 der Verordnung der Landeshauptfrau von Salzburg vom 22. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zu allen Entscheidungen im Zusammenhang mit der Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln sowie mit der Dokumentation von bestehenden Aufenthalts- und Niederlassungsrechten nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG-Ermächtigungsverordnung 2006), Salzburger Landesgesetzblatt Nr. 97 aus 2005,, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO) die Wortfolge 'Erteilung, Versagung und',

b) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Passage ', Versagung' und

c) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Worte 'im Namen des Landeshauptmannes' als gesetzwidrig aufzuheben."

1.5.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2008/0051 (2008/21/0181), hier: G20/09, V15/09, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Beschwerdeführer, ein türkischer Staatsangehöriger, beantragte im Hinblick auf die am 10. Mai 2004 geschlossene Ehe mit einer österreichischen Staatsbürgerin am 18. Mai 2004 die Erteilung einer Niederlassungsbewilligung für den Aufenthaltswitz 'begünstigter Drittsta. - Ö, §49 Abs1 FrG'.

Mit Bescheid vom 1. Juni 2007 wies der Bürgermeister der Landeshauptstadt Linz namens des Landeshauptmannes von Oberösterreich, gestützt auf die auf Grundlage des §3 Abs1 NAG erlassene ErmächtigungsVO, den genannten Antrag - die Ehe des Beschwerdeführers war mittlerweile mit Urteil des Bezirksgerichtes Linz vom 13. Juli 2005 gemäß §23 EheG für nichtig erklärt worden - ab.

Mit Bescheid vom 10. Jänner 2008 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung gemäß §66 Abs4 AVG iVm §21 Abs1 NAG keine Folge. Mit Bescheid vom 10. Jänner 2008 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung gemäß §66 Abs4 AVG in Verbindung mit §21 Abs1 NAG keine Folge.

1.5.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 18. Dezember 2008 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen' als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) §1 der Verordnung des Landeshauptmanns von Oberösterreich über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG, OÖ. LGBl. Nr.

127/2005,(im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO), zur Gänze, "2.) a) §1 der Verordnung des Landeshauptmanns von Oberösterreich über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG, OÖ. Landesgesetzblatt Nr. 127 aus 2005,,(im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO), zur Gänze,

b) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Wortfolge 'niederlassungs- und' und

c) in eventu in §1 der ErmächtigungsVO die Worte 'in seinem Namen'

als gesetzwidrig aufzuheben."

1.6.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2008/0052 (2008/21/0365-0370), hier: G21/09, V16/09, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Die Beschwerdeführer stammen aus dem Kosovo und beantragten im April 2005 die Erteilung von Niederlassungsbewilligungen.

Mit Bescheid vom 20. Juli 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld namens des Landeshauptmannes von Niederösterreich, erkennbar gestützt auf die auf Grundlage des §3 Abs1 NAG erlassene ErmächtigungsVO, die genannten Anträge zurück, weil die Beschwerdeführer nach dem Asylgesetz 2005 vorläufig zum Aufenthalt in Österreich berechtigt seien.

Mit Bescheiden je vom 27. Dezember 2007 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung beider Beschwerdeführer gemäß §66 Abs4 AVG iVm §1 Abs2 Z1 NAG keine Folge. Mit Bescheiden je vom 27. Dezember 2007 gab der Bundesminister für Inneres der dagegen erhobenen Berufung beider Beschwerdeführer gemäß §66 Abs4 AVG in Verbindung mit §1 Abs2 Z1 NAG keine Folge.

1.6.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof, mit Beschluss vom 18. Dezember 2008 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen'

als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) §1 Abs1 lita und Abs2 der Verordnung des Landeshauptmannes von Niederösterreich über die Vollziehung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, NÖ LGBl. 4020/1-0, (im Folgenden kurz: ErmächtigungsVO),

b) in eventu in §1 Abs1 der ErmächtigungsVO die Worte 'im Namen des Landeshauptmannes'

als gesetzwidrig aufzuheben."

1.7.1. Dem Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes A2009/0032 (2009/22/0173, vormals 207/18/0429), hier: G215/09, V53/09, liegt folgender Sachverhalt zu Grunde:

Der Beschwerdeführer, ein türkischer Staatsangehöriger, beantragte am 9. November 2004 (noch während der Geltung des am 31. Dezember 2005 außer Kraft getretenen Fremdenengesetzes 1997) die Verlängerung seines zum Zweck der Ausbildung erteilten Aufenthaltstitels.

Mit Bescheid vom 9. Februar 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck namens des Landeshauptmannes von Tirol, erkennbar gestützt auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG iVm §1 lita EVO Tirol, den genannten Antrag gemäß §§19 Abs2 zweiter Satz dritter Fall und 81 Abs1 NAG zurück. Mit Bescheid vom 9. Februar 2006 wies die Bezirkshauptmannschaft Innsbruck namens des Landeshauptmannes von Tirol, erkennbar gestützt auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG in Verbindung mit §1 lita EVO Tirol, den genannten Antrag gemäß §§19 Abs2 zweiter Satz dritter Fall und 81 Abs1 NAG zurück.

Mit dem angefochtenen Bescheid vom 6. Oktober 2006 wies die Bundesministerin für Inneres die dagegen erhobene Berufung gemäß §66 Abs4 AVG iVm §§19 Abs2, 81 Abs1 und 82 Abs1 NAG ab. Mit dem angefochtenen Bescheid vom 6. Oktober 2006 wies die Bundesministerin für Inneres die dagegen erhobene Berufung gemäß §66 Abs4 AVG in

Verbindung mit §§19 Abs2, 81 Abs1 und 82 Abs1 NAG ab.

1.7.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, aus deren Anlass der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 9. Juli 2009 gemäß der Art140 Abs1 und 139 Abs1 B-VG beim Verfassungsgerichtshof beantragt,

"1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, zur Gänze, "1.) a) den zweiten Satz des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, zur Gänze,

b) in eventu im zweiten Satz des vorzitierten Absatzes nur die Wortfolge 'in seinem Namen'

als verfassungswidrig" sowie

"2.) a) §1 lita der Verordnung des Landeshauptmannes von Tirol vom 16. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Tiroler LGBl. Nr. 122/2005 (im Folgenden kurz: EVO Tirol), "2.) a) §1 lita der Verordnung des Landeshauptmannes von Tirol vom 16. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Tiroler Landesgesetzblatt Nr. 122 aus 2005, (im Folgenden kurz: EVO Tirol),

b) in eventu in §1 der EVO Tirol die Wortfolge 'im Namen des Landeshauptmannes'

als gesetzwidrig aufzuheben."

2. Die in den vorliegenden Verfahren maßgeblichen Bestimmungen lauten:

2.1.1. §3 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, lautet auszugsweise: 2.1.1. §3 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, lautet auszugsweise:

"Sachliche Zuständigkeit

§3. (1) Behörde nach diesem Bundesgesetz ist der örtlich zuständige Landeshauptmann. Der Landeshauptmann kann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden.

1. (2) Absatz 2, Über Berufungen gegen die Entscheidungen des Landeshauptmannes entscheidet der Bundesminister für Inneres.

1. (3) Absatz 3, - (4) ..."

2.1.2. Zu §3 NAG ist den Erläuterungen (RV 952 BlgNR 22. GP, 117) (auszugsweise) zu entnehmen: 2.1.2. Zu §3 NAG ist den Erläuterungen Regierungsvorlage 952 BlgNR 22. GP, 117) (auszugsweise) zu entnehmen:

"Abs1 dieser Bestimmung regelt die sachliche Zuständigkeit der Aufenthalts- und Niederlassungsbehörden im Inland (bisher §89

Abs1 FrG). ... Der Landeshauptmann ist als Organ der mittelbaren

Bundesverwaltung in Angelegenheiten dieses Bundesgesetzes sachlich zuständige Behörde erster Instanz (Art102 Abs1 B-VG). Er ist dabei an die Weisungen des Bundesministers für Inneres gebunden (Art103 Abs1 B-VG; vgl. §87 FrG). Bundesverwaltung in Angelegenheiten dieses Bundesgesetzes sachlich zuständige Behörde erster Instanz (Art102 Abs1 B-VG). Er ist dabei an die Weisungen des Bundesministers für Inneres gebunden (Art103 Abs1 B-VG; vergleiche §87 FrG).

Wie schon bisher (§89 Abs1 FrG) kann der Landeshauptmann durch Verordnung die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden (zwischenbehördliches Mandat). Alle Akte der Bezirksverwaltungsbehörden in diesen Angelegenheiten sind dem Landeshauptmann zuzurechnen und auch mit der Formel 'Für den Landeshauptmann' zu fertigen, zumal eine solche Ermächtigung nicht so weit geht, die gesetzlich festgelegte Zuständigkeit des Landeshauptmannes abzuändern. Dem Landeshauptmann kommt dabei gegenüber den

Bezirksverwaltungsbehörden selbstverständlich ein Weisungsrecht zu. Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit einer solchen Ermächtigungsverordnung ist, dass deren Erlassung im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit und Sparsamkeit gelegen ist. ..."

2.2.1. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Vorarlberg über die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Vbg. LGBl. Nr. 51/2005, lautet: 2.2.1. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Vorarlberg über die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Vbg. Landesgesetzblatt Nr. 51 aus 2005,, lautet:

"Auf Grund der §§3 Abs1 und 19 Abs5 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, BGBl. I Nr. 100/2005, wird verordnet: "Auf Grund der §§3 Abs1 und 19 Abs5 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, wird verordnet:

§1

Die Bezirkshauptmannschaften sind ermächtigt, im Namen des Landeshauptmannes

- a) Entscheidungen im Zusammenhang mit Aufenthaltstiteln zu treffen,
- b) die Dokumentation von Aufenthalts- und Niederlassungsrechten vorzunehmen sowie
- c) die Ermittlung und Abnahme von Daten, die zur Herstellung und Personalisierung eines Aufenthaltstitels erforderlich sind, durchzuführen.

§2

Diese Verordnung tritt am 1. Jänner 2006 in Kraft."

2.2.2. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 23. Dezember 2005, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, BGld. LGBl. Nr. 100/2005, lautet: 2.2.2. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 23. Dezember 2005, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, BGld. Landesgesetzblatt Nr. 100 aus 2005,, lautet:

"Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, wird verordnet: "Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, wird verordnet:

§1. Die Bezirksverwaltungsbehörden im Burgenland werden ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes in erster Instanz fallenden Entscheidungen im Namen des Landeshauptmannes im Zusammenhang mit

- 1. Aufenthaltstiteln,
- 2. der Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthalts- und Niederlassungsrechtes (Anmeldebescheinigung nach §53 NAG, Daueraufenthaltskarte nach §54 NAG und Lichtbildausweis für EWR-Bürger nach §9 Abs2 NAG) und
- 3. dem vorübergehenden Aufenthaltsrecht für Vertriebene nach §76 NAG zu treffen.

§2. Diese Verordnung tritt am 1. Jänner 2006 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Verordnung über die Vollziehung des Fremdengesetzes 1997, LGBl. Nr. 2/2003, außer Kraft." §2. Diese Verordnung tritt am 1. Jänner 2006 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Verordnung über die Vollziehung des Fremdengesetzes 1997, Landesgesetzblatt Nr. 2 aus 2003,, außer Kraft."

2.2.3. Die Verordnung der Landeshauptfrau von Salzburg vom 22. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zu allen Entscheidungen im Zusammenhang mit der Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln sowie mit der Dokumentation von bestehenden Aufenthalts- und Niederlassungsrechten nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG-Ermächtigungsverordnung 2006), Salzburger LGBl. Nr. 97/2005, lautet: 2.2.3. Die Verordnung der Landeshauptfrau von Salzburg vom 22. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zu allen Entscheidungen im Zusammenhang mit der Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln sowie mit der Dokumentation von bestehenden Aufenthalts- und Niederlassungsrechten nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz (NAG-Ermächtigungsverordnung 2006),

Salzburger Landesgesetzblatt Nr. 97 aus 2005,, lautet:

"Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG, BGBl I Nr 100/2005, in der geltenden Fassung wird verordnet: "Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 100 aus 2005,, in der geltenden Fassung wird verordnet:

§1

Die Bezirksverwaltungsbehörden des Landes Salzburg werden ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes fallenden Entscheidungen im Zusammenhang mit der Erteilung, Versagung und Entziehung von Aufenthaltstiteln sowie mit der Dokumentation von bestehenden Aufenthalts- und Niederlassungsrechten in erster Instanz im Namen des Landeshauptmannes zu treffen.

§2

1. (1)Absatz eins,Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2006 in Kraft.

1. (2)Absatz 2,Gleichzeitig tritt die Fremden-gesetz-Ermächtigungsverordnung 2003, LGBl Nr 4, außer Kraft."Gleichzeitig tritt die Fremden-gesetz-Ermächtigungsverordnung 2003, Landesgesetzblatt Nr 4, außer Kraft."

2.2.4. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG, OÖ. LGBl. Nr. 127/2005, lautet: 2.2.4. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz - NAG, OÖ. Landesgesetzblatt Nr. 127 aus 2005,, lautet:

"Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG, BGBl. I Nr. 100/2005, wird verordnet: "Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, wird verordnet:

§1

Die Bezirksverwaltungsbehörden im Land Oberösterreich sind ermächtigt, alle in die Zuständigkeit des Landeshauptmanns fallenden niederlassungs- und aufenthaltsrechtlichen Entscheidungen in seinem Namen zu treffen.

§2

Die örtliche Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden bestimmt sich nach §4 NAG.

§3

Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2006 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Verordnung LGBl. Nr. 130/2002 außer Kraft." Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2006 in Kraft. Gleichzeitig tritt die Verordnung Landesgesetzblatt Nr. 130 aus 2002, außer Kraft."

2.2.5. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Niederösterreich über die Vollziehung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, NÖ LGBl. 4020/1-0, lautet:

"Der Landeshauptmann von Niederösterreich hat am 21. Dezember 2005 auf Grund des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, verordnet: "Der Landeshauptmann von Niederösterreich hat am 21. Dezember 2005 auf Grund des §3 Abs1 des Bundesgesetzes über die Niederlassung und den Aufenthalt in Österreich (Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes - NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, verordnet:

§1

Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen

1. (1)Absatz eins,Die Bezirksverwaltungsbehörden des Landes Niederösterreich werden ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes in erster Instanz fallenden Entscheidungen im Namen des Landeshauptmannes im Zusammenhang mit

a) Aufenthaltstiteln (§8 NAG),

b) der Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthalts- und Niederlassungsrechtes (§9 NAG) und

c) dem vorübergehenden Aufenthaltsrecht für Vertriebene (§76 NAG) zu treffen.

1. (2)Absatz 2,Abs1 gilt nicht für:

a) Niederlassungsbewilligungen von Schlüsselkräften (§41 NAG) und deren Familienangehörigen (§46 Abs3 NAG),

b) Niederlassungsbewilligungen zur Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit (§49 Abs4 NAG) und zur Ausübung einer unselbständigen Erwerbstätigkeit (§49 Abs2 NAG) und in den Fällen des §49 Abs1 NAG,

c) Niederlassungsbewilligungen für Familienangehörige von Drittstaatsangehörigen in den Fällen des §46 Abs4 NAG,

d) Niederlassungsbewilligungen in den Fällen der §§47 Abs4 und 56 Abs3 NAG und

e) Niederlassungsbewilligungen in den Fällen der §§42 Abs1 und 46 Abs1 in Verbindung mit §42 Abs1 NAG.

1. (3)Absatz 3,Abs1 und Abs2 gelten nicht für die Magistrate der Landeshauptstadt St. Pölten und der Stadt Wr. Neustadt.

§2

In-Kraft-Treten

1. (1)Absatz eins,Mit In-Kraft-Treten dieser Verordnung tritt die Verordnung über die Vollziehung des Fremden-Gesetzes 1997, LGBl. 4020/1-1, außer Kraft.

1. (2)Absatz 2,§1 Abs3 dieser Verordnung tritt am 31. Dezember 2006 außer Kraft."

2.2.6. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Tirol vom 16. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Tiroler LGBl. Nr. 122/2005, lautet: 2.2.6. Die Verordnung des Landeshauptmannes von Tirol vom 16. Dezember 2005 über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz, Tiroler Landesgesetzblatt Nr. 122 aus 2005,, lautet:

"Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), BGBl. I Nr. 100/2005, wird verordnet: "Auf Grund des §3 Abs1 des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes (NAG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 100 aus 2005,, wird verordnet:

§1. Die nach §4 NAG örtlich zuständigen Bezirksverwaltungsbehörden werden ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes in erster Instanz fallenden Entscheidungen im Zusammenhang mit

a) Aufenthaltstiteln,

b) der Dokumentation des gemeinschaftsrechtlichen Aufenthalts- und Niederlassungsrechtes (Anmeldebescheinigung nach §53 NAG, Daueraufenthaltskarte nach §54 NAG und Lichtbildausweis für EWR-Bürger nach §9 Abs2 NAG) und

c) dem vorübergehenden Aufenthaltsrecht für Vertriebene nach §76 NAG im Namen des Landeshauptmannes zu treffen.

§2. (1) Diese Verordnung tritt mit 1. Jänner 2006 in Kraft.

1. (2)Absatz 2,Gleichzeitig tritt die Verordnung über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Fremden-Gesetz 1997, LGBl. Nr. 122/2002, außer Kraft."Gleichzeitig tritt die Verordnung über die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung nach dem Fremden-Gesetz 1997, Landesgesetzblatt Nr. 122 aus 2002,, außer Kraft."

2.3.1. §89 Abs1 Fremden-Gesetz 1997 (FrG), BGBl. I Nr. 75, (in der Stammfassung) hatte folgenden Wortlaut: 2.3.1. §89 Abs1 Fremden-Gesetz 1997 (FrG), Bundesgesetzblatt römisch eins Nr. 75, (in der Stammfassung) hatte folgenden Wortlaut:

"Sachliche Zuständigkeit im Zusammenhang mit

Niederlassungsbewilligungen"Sachliche Zuständigkeit im Zusammenhang mit, Niederlassungsbewilligungen

§89. (1) Entscheidungen im Zusammenhang mit Niederlassungsbewilligungen trifft der Landeshauptmann. Der Landeshauptmann kann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung

gelegen ist, die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden."

2.3.2. Die Erläuterungen zu §89 Abs1 FrG (RV 685 BlgNR 20. GP, 84) führten (auszugsweise) aus: 2.3.2. Die Erläuterungen zu §89 Abs1 FrG Regierungsvorlage 685 BlgNR 20. GP, 84) führten (auszugsweise) aus:

"... §89 regelt die sachliche Zuständigkeit in Zusammenhang

mit der Erteilung von Niederlassungsbewilligungen. Grundsätzlich wird am System, dass der Landeshauptmann oder die von ihm ermächtigte Bezirksverwaltungsbehörde zur Erteilung von Niederlassungsbewilligungen zuständig ist, nichts geändert. Abs1 entspricht dem geltenden §6 Abs4 Aufenthaltsgesetz ..."

2.4.1. §6 Abs4 Aufenthaltsgesetz (AufG), BGBl. Nr. 466/1992, (in der Stammfassung) lautete: 2.4.1. §6 Abs4 Aufenthaltsgesetz (AufG), Bundesgesetzblatt Nr. 466 aus 1992,, (in der Stammfassung) lautete:

"Über den Antrag entscheidet, außer in den Fällen des §7, der nach dem beabsichtigten Aufenthalt zuständige Landeshauptmann. Der Landeshauptmann kann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, die nach dem beabsichtigten Aufenthalt des Fremden zuständige Bezirksverwaltungsbehörde mit Verordnung ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden. Die örtlich zuständige österreichische Berufsvertretungsbehörde im Ausland hat auf Ersuchen des Landeshauptmanns oder der ermächtigten Bezirksverwaltungsbehörde allfällige Erhebungen unter Anwendung des AVG durchzuführen."

2.4.2. Die Erläuterungen zu §6 Abs4 AufG (RV 525 BlgNR 18. GP, 10) führten dazu (auszugsweise) aus: 2.4.2. Die Erläuterungen zu §6 Abs4 AufG Regierungsvorlage 525 BlgNR 18. GP, 10) führten dazu (auszugsweise) aus:

"Die zur Entscheidung über den Antrag in erster Instanz zuständige Behörde ist nach Abs3 der Landeshauptmann, der seine Zuständigkeit aus Gründen der Verwaltungsökonomie an die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde delegieren kann. In zweiter Instanz obliegt die Entscheidung dem Bundesminister für Inneres. ..."

2.5. §3 Abs1 des Bundesverfassungsgesetzes vom 30. Juli 1925 betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien (BVG ÄmterLReg), BGBl. Nr. 289/1925, lautet: 2.5. §3 Abs1 des Bundesverfassungsgesetzes vom 30. Juli 1925 betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien (BVG ÄmterLReg), Bundesgesetzblatt Nr. 289 aus 1925,, lautet:

"§3. (1) Die Abteilungen des Amtes der Landesregierung besorgen die ihnen nach der Geschäftseinteilung zukommenden Geschäfte, soweit es sich um solche des selbständigen Wirkungsbereiches des Landes handelt, nach den näheren Bestimmungen der Landesverfassung unter der Leitung der Landesregierung oder einzelner Mitglieder derselben (Artikel 101, Absatz 1, des Bundes-Verfassungsgesetzes) und, soweit es sich um solche der mittelbaren Bundesverwaltung handelt, unter der Leitung des Landeshauptmannes (Artikel 102, Absatz 1, des Bundes-Verfassungsgesetzes)."

2.6. §8 Abs5 litb Übergangsgesetz 1920 (ÜG), BGBl. Nr. 368/1925 (WV) idFBGBl. I Nr. 2/2008, lautet: 2.6. §8 Abs5 litb Übergangsgesetz 1920 (ÜG), Bundesgesetzblatt Nr. 368 aus 1925, (WV) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2008,, lautet:

"Dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung sind auch die Bezirkshauptmannschaften im Land unterstellt. Diese haben, ebenso wie auch die Städte mit eigenem Statut und die übrigen Ortsgemeinden, nach den näheren Bestimmungen der Bundes- und Landesgesetze sowohl die Geschäfte der mittelbaren Bundesverwaltung als auch die der Landesverwaltung zu führen. (...)"

3. Der Verwaltungsgerichtshof begründet seine Anträge gemäß Art140 und 139 B-VG folgendermaßen (Wiedergabe des zu G173/08, V464/08 protokollierten Antrages):

"(...)"

1.1. Durch §3 Abs1 NAG in Verbindung mit §1 lita ErmächtigungsVO werden (für den Bereich des Bundeslandes Vorarlberg) die Bezirkshauptmannschaften ermächtigt, im Namen des Landeshauptmannes Entscheidungen im Zusammenhang mit Aufenthaltstiteln zu treffen. Dies ist nach dem Wortlaut des Gesetzes und der darauf gegründeten Verordnung dahingehend zu verstehen, dass ein auf Grund der Ermächtigung erlassener Rechtsakt 'dem beauftragenden Organ', also dem Landeshauptmann, zuzurechnen ist.

Während in den Materialien zur im Wesentlichen inhaltsgleichen Vorgängerbestimmung des §6 Abs4 AufG noch mehrdeutig davon die Rede war, dass der Landeshauptmann 'seine Zuständigkeit aus Gründen der Verwaltungsökonomie an die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde delegieren kann', hat der Gesetzgeber des NAG nunmehr in den Erläuterungen klargestellt, dass es sich bei der im Verordnungsweg einzuräumenden Ermächtigung an die Bezirksverwaltungsbehörden, Fälle im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, nicht um eine 'formalgesetzliche Delegation', sondern um ein so genanntes 'zwischenbehördliches Mandat' handelt und dass es sich auch schon davor um ein solches gehandelt hat (so bereits Muzak in Muzak/Taucher/Pinter/Lobner, Anm. 2 zu §89 FrG; vgl. idS auch Wiederin, *ecolex* 1997, 719, FN 41; zu §3 NAG: Bruckner, *migraLex* 2006, 3, Punkt III.B., und Mayer, *migraLex* 2008, 36, Punkt 11.2). Demnach schreiten die Bezirksverwaltungsbehörden bei den ihnen nach der jeweiligen Verordnung des Landeshauptmannes zukommenden Aufgaben nach dem NAG als dessen 'Hilfsapparat' ein (zur Abgrenzung von der mit einer Kompetenzverschiebung verbundenen 'Delegation' siehe etwa Hengstschläger/Leeb, AVG, Rz 4 zu §6). Während in den Materialien zur im Wesentlichen inhaltsgleichen Vorgängerbestimmung des §6 Abs4 AufG noch mehrdeutig davon die Rede war, dass der Landeshauptmann 'seine Zuständigkeit aus Gründen der Verwaltungsökonomie an die örtlich zuständige Bezirksverwaltungsbehörde delegieren kann', hat der Gesetzgeber des NAG nunmehr in den Erläuterungen klargestellt, dass es sich bei der im Verordnungsweg einzuräumenden Ermächtigung an die Bezirksverwaltungsbehörden, Fälle im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, nicht um eine 'formalgesetzliche Delegation', sondern um ein so genanntes 'zwischenbehördliches Mandat' handelt und dass es sich auch schon davor um ein solches gehandelt hat (so bereits Muzak in Muzak/Taucher/Pinter/Lobner, Anmerkung 2 zu §89 FrG; vergleiche idS auch Wiederin, *ecolex* 1997, 719, FN 41; zu §3 NAG: Bruckner, *migraLex* 2006, 3, Punkt römisch drei.B., und Mayer, *migraLex* 2008, 36, Punkt 11.2). Demnach schreiten die Bezirksverwaltungsbehörden bei den ihnen nach der jeweiligen Verordnung des Landeshauptmannes zukommenden Aufgaben nach dem NAG als dessen 'Hilfsapparat' ein (zur Abgrenzung von der mit einer Kompetenzverschiebung verbundenen 'Delegation' siehe etwa Hengstschläger/Leeb, AVG, Rz 4 zu §6).

1.2. Eine derartige Regelung widerspricht den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem §3 des BVG ÄmterLReg. Diese verfassungsgesetzliche Bestimmung wird nämlich in der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes dahin verstanden, dass nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat der Landesregierung bzw. des Landeshauptmannes mit den diesen zukommenden Aufgaben betraut werden, also nur diese in deren Namen einschreiten und entscheiden dürfen (vgl. dazu die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 u.a., vom 3. Dezember 1987, B125/86, VfSlg. 11563, und - sinngemäß - vom 17. Dezember 1965, G19/65, V29/65, VfSlg. 5184). Eine Regelung, nach der eine Bezirksverwaltungsbehörde bloß im Rahmen eines Mandats und damit als Hilfsapparat des Landeshauptmannes einzuschreiten hätte, wobei deren Erledigungen dem Landeshauptmann zuzurechnen sind, erweist sich demnach als verfassungswidrig.

1.2. Eine derartige Regelung widerspricht den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem §3 des BVG ÄmterLReg. Diese verfassungsgesetzliche Bestimmung wird nämlich in der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes dahin verstanden, dass nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat der Landesregierung bzw. des Landeshauptmannes mit den diesen zukommenden Aufgaben betraut werden, also nur diese in deren Namen einschreiten und entscheiden dürfen vergleiche dazu die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 u.a., vom 3. Dezember 1987, B125/86, VfSlg. 11563, und - sinngemäß - vom 17. Dezember 1965, G19/65, V29/65, VfSlg. 5184). Eine Regelung, nach der eine Bezirksverwaltungsbehörde bloß im Rahmen eines Mandats und damit als Hilfsapparat des Landeshauptmannes einzuschreiten hätte, wobei deren Erledigungen dem Landeshauptmann zuzurechnen sind, erweist sich demnach als verfassungswidrig.

1.3. Diese Ansicht wird auch in der Lehre geteilt. Nach Wiederin (a.a.O.) habe das in §89 Abs1 FrG vorgesehene zwischenbehördliche Mandat gegen das BVG ÄmterLReg, dessen §3 das Amt der Landesregierung zum exklusiven Hilfsapparat des Landeshauptmannes im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung mache, verstoßen. Ebenso sieht Mayer (a.a.O., FN 4) in Bezug auf die Verordnungsermächtigung des §3 Abs1 NAG eine 'verfassungsrechtliche Problematik' und verweist dazu auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 u.a. (zu diesem Erkenntnis siehe auch jüngst Bußjäger, Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde, *ZfV* 2008/838, 446).

2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat zwar in früher von ihm beurteilten Fällen ähnliche Bestimmungen verfassungskonform dahingehend ausgelegt, dass der 'im Namen' der (letztinstanzlichen) Behörde handelnden

(unteren) Behörde die Zuständigkeit zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung übertragen werde. Die zuletzt genannten Behörden seien nach dieser Rechtsprechung berufen, auf Grund eigener Kompetenz zu entscheiden; solche Erledigungen seien ihnen als ihre eigenen - allerdings anders als hier: in letzter Instanz getroffene - Entscheidungen zuzurechnen (vgl. dazu etwa die bereits zitierten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 3. Dezember 1987, B125/86, VfSlg. 11563, und vom 17. Dezember 1965, G19/65, V29/65, VfSlg. 5184; siehe aber auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12. Dezember 1950, V14/50, VfSlg. 2067). 2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat zwar in früher von ihm beurteilten Fällen ähnliche Bestimmungen verfassungskonform dahingehend ausgelegt, dass der 'im Namen' der (letztinstanzlichen) Behörde handelnden (unteren) Behörde die Zuständigkeit zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung übertragen werde. Die zuletzt genannten Behörden seien nach dieser Rechtsprechung berufen, auf Grund eigener Kompetenz zu entscheiden; solche Erledigungen seien ihnen als ihre eigenen - allerdings anders als hier: in letzter Instanz getroffene - Entscheidungen zuzurechnen vergleiche dazu etwa die bereits zitierten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 3. Dezember 1987, B125/86, VfSlg. 11563, und vom 17. Dezember 1965, G19/65, V29/65, VfSlg. 5184; siehe aber auch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12. Dezember 1950, V14/50, VfSlg. 2067).

2.2. Eine Interpretation der hier in Rede stehenden gesetzlichen Bestimmung im Sinn einer 'formalgesetzlichen Delegation' mit einer Zuständigkeitsübertragung auf die Bezirksverwaltungsbehörden, die dann auf Grund eigener Kompetenz zu entscheiden hätten und denen die Entscheidungen als eigene zuzurechnen wären, verbietet sich jedoch im vorliegenden Fall aber vor allem schon deshalb, weil dies - wie dargelegt - sowohl dem Wortlaut des §3 Abs1 NAG als auch der eingangs wiedergegebenen unmissverständlichen Deutung des Gesetzeswortlauts durch den Normsetzer (als 'zwischenbehördliches Mandat') widerspräche.

2.3. Eine Auslegung im Sinn einer Delegation scheidet im vorliegenden Fall nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes aber auch deshalb aus, weil eine solche Deutung den angefochtenen Bestimmungen ebenfalls einen verfassungswidrigen Sinn unterstellen würde:

2.3.1. Da ein Instanzenzug zum delegierenden Landeshauptmann nicht in Betracht käme, hätte dies nämlich zur Folge, dass der Instanzenzug von der Bezirksverwaltungsbehörde direkt zum Bundesminister für Inneres ginge. Ein Instanzenzug in der mittelbaren Bundesverwaltung von der Bezirksverwaltungsbehörde - unter Umgehung des Landeshauptmannes, dem 'zentralen Organ' und 'Träger' der mittelbaren Bundesverwaltung - zum Bundesminister erschiene aber im Hinblick auf Art102 Abs1 in Verbindung mit Art103 Abs4 und 109 B-VG verfassungswidrig (vgl. etwa nur Mayer, B-VG4, Art103 III.). 2.3.1. Da ein Instanzenzug zum delegierenden Landeshauptmann nicht in Betracht käme, hätte dies nämlich zur Folge, dass der Instanzenzug von der Bezirksverwaltungsbehörde direkt zum Bundesminister für Inneres ginge. Ein Instanzenzug in der mittelbaren Bundesverwaltung von der Bezirksverwaltungsbehörde - unter Umgehung des Landeshauptmannes, dem 'zentralen Organ' und 'Träger' der mittelbaren Bundesverwaltung - zum Bundesminister erschiene aber im Hinblick auf Art102 Abs1 in Verbindung mit Art103 Abs4 und 109 B-VG verfassungswidrig vergleiche etwa nur Mayer, B-VG4, Art103 römisch drei.).

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes besteht das Wesen der mittelbaren Bundesverwaltung, deren Träger der Landeshauptmann in jedem einzelnen Bundesland ist, nämlich unter anderem darin, dass dieser in der Landesinstanz mit dem Vollzug betraut sein müsse. Daher dürfe der Landeshauptmann als 'Mittelinstanz' im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung durch eine gesetzliche Vorschrift nicht ausgeschaltet werden. Eine Bestimmung, wonach im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung über Rechtsmittel gegen Entscheidungen einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde der Bundesminister zu entscheiden habe, genüge daher nicht den Anforderungen des Art102 Abs1 erster Satz in Verbindung mit Art103 Abs4 B-VG (vgl. etwa die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 26. März 1953, G20/52 u.a., VfSlg. 2500, und vom 20. März 1956, G28/55, VfSlg. 2978). Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes besteht das Wesen der mittelbaren Bundesverwaltung, deren Träger der Landeshauptmann in jedem einzelnen Bundesland ist, nämlich unter anderem darin, dass dieser in der Landesinstanz mit dem Vollzug betraut sein müsse. Daher dürfe der Landeshauptmann als 'Mittelinstanz' im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung durch eine gesetzliche Vorschrift nicht ausgeschaltet werden. Eine Bestimmung, wonach im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung über Rechtsmittel gegen Entscheidungen einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde der

Bundesminister zu entscheiden habe, genüge daher nicht den Anforderungen des Art102 Abs1 erster Satz in Verbindung mit Art103 Abs4 B-VG vergleiche etwa die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 26. März 1953, G20/52 u.a., VfSlg. 2500, und vom 20. März 1956, G28/55, VfSlg. 2978).

2.3.2. Der Verwaltungsgerichtshof verkennt dabei nicht, dass den zitierten Erkenntnissen des Verfassungsgerichtshofes gesetzliche Bestimmungen zu Grunde gelegen sind, zufolge derer die Umgehung des Landeshauptmannes im Instanzenzug zwingend angeordnet und dem Landeshauptmann eine Ermächtigung zur Delegation seiner Zuständigkeit nicht eingeräumt worden war. Jedoch sieht Art109 B-VG im Lande Wien in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung einen Instanzenzug vom Magistrat als Bezirksverwaltungsbehörde zwingend an den Bürgermeister als Landeshauptmann vor. Den Erläuterungen zur Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1972 (RV 182 BlgNR 13. GP 22 bis 24) lässt sich entnehmen, dass die damit beschlossene Neufassung der Art103 Abs4 und 109 B-VG eine weitgehende Harmonisierung des Instanzenzuges in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung (zwischen Wien und den weiteren Bundesländern) und eine Stärkung des bundesstaatlichen Prinzips durch das regelmäßige Ende des Instanzenzuges beim Landeshauptmann herbeiführen wollte. Daraus ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes abzuleiten, dass der Landeshauptmann im Rahmen des Art103 Abs4 B-VG auch nicht freiwillig seine Stellung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung aufgeben kann. 2.3.2. Der Verwaltungsgerichtshof verkennt dabei nicht, dass den zitierten Erkenntnissen des Verfassungsgerichtshofes gesetzliche Bestimmungen zu Grunde gelegen sind, zufolge derer die Umgehung des Landeshauptmannes im Instanzenzug zwingend angeordnet und dem Landeshauptmann eine Ermächtigung zur Delegation seiner Zuständigkeit nicht eingeräumt worden war. Jedoch sieht Art109 B-VG im Lande Wien in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung einen Instanzenzug vom Magistrat als Bezirksverwaltungsbehörde zwingend an den Bürgermeister als Landeshauptmann vor. Den Erläuterungen zur Bundes-Verfassungsgesetznovelle 1972 Regierungsvorlage 182 BlgNR 13. Gesetzgebungsperiode 22 bis 24) lässt sich entnehmen, dass die damit beschlossene Neufassung der Art103 Abs4 und 109 B-VG eine weitgehende Harmonisierung des Instanzenzuges in Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung (zwischen Wien und den weiteren Bundesländern) und eine Stärkung des bundesstaatlichen Prinzips durch das regelmäßige Ende des Instanzenzuges beim Landeshauptmann herbeiführen wollte. Daraus ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes abzuleiten, dass der Landeshauptmann im Rahmen des Art103 Abs4 B-VG auch nicht freiwillig seine Stellung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung aufgeben kann.

3.1. Der Verwaltungsgerichtshof stellt somit auf Grund der dargestellten Bedenken an den Verfassungsgerichtshof den ersten Hauptantrag, den zweiten Satz des §3 Abs1 NAG zur Gänze als verfassungswidrig aufzuheben.

3.2. Der Eventualantrag 1b wird für den Fall gestellt, dass der Verfassungsgerichtshof die Ansicht vertrete, ein Instanzenzug von der Bezirksverwaltungsbehörde unter Umgehung des Landeshauptmannes zum Bundesminister für Inneres sei im vorliegenden Zusammenhang verfassungskonform. Dann bedarf es nur der Eliminierung der Wortfolge 'in seinem Namen', um die Auslegung zu ermöglichen, dass der Bezirksverwaltungsbehörde die Zuständigkeit zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung übertragen werde.

3.3. Falls der Verfassungsgerichtshof dem ersten Hauptantrag stattgeben sollte, wäre im Sinne des zweiten Hauptantrages §1 lita der ErmächtigungsVO - mangels gesetzlicher Grundlage - als gesetzwidrig aufzuheben (vgl. etwa das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 3. März 2005, G158/04 u.a., V60/04 u.a., VfSlg. 17476)." 3.3. Falls der Verfassungsgerichtshof dem ersten Hauptantrag stattgeben sollte, wäre im Sinne des zweiten Hauptantrages §1 lita der ErmächtigungsVO - mangels gesetzlicher Grundlage - als gesetzwidrig aufzuheben vergleiche etwa das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 3. März 2005, G158/04 u.a., V60/04 u.a., VfSlg. 17476)."

4. Der Landeshauptmann von Vorarlberg beantragte die Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes und erstattete folgende Äußerung:

"(...)

2. In der Sache:

Nach Ansicht des Vorarlberger Landeshauptmannes kommt dem Anfechtungsantrag des Verwaltungsgerichtshofes aber aus folgenden Gründen keine Berechtigung zu:

2.1. Der Verwaltungsgerichtshof argumentiert, dass die in §3 Abs1 NAG vorgesehene, im Verordnungsweg einzuräumende Ermächtigung an die Bezirksverwaltungsbehörden, im Namen des Landeshauptmannes zu

entscheiden, als ein zwischenbehördliches Mandat zu qualifizieren sei und verweist diesbezüglich auf die Materialien (RV 952 B1gNR 22. GP), in denen dies ausdrücklich dargelegt sei. Dies habe zur Konsequenz, dass die Bezirksverwaltungsbehörden bei den ihnen nach der jeweiligen Verordnung des Landeshauptmannes zukommenden Aufgaben nach dem NAG als dessen Hilfsapparat einschreiten würden, was den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, insbesondere dem §3 Abs1 des BVG über Ämter der Landesregierungen widerspreche. In diesem Zusammenhang verweist er ua. auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 ua. 2.1. Der Verwaltungsgerichtshof argumentiert, dass die in §3 Abs1 NAG vorgesehene, im Verordnungsweg einzuräumende Ermächtigung an die Bezirksverwaltungsbehörden, im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, als ein zwischenbehördliches Mandat zu qualifizieren sei und verweist diesbezüglich auf die Materialien Regierungsvorlage 952 B1gNR 22. GP), in denen dies ausdrücklich dargelegt sei. Dies habe zur Konsequenz, dass die Bezirksverwaltungsbehörden bei den ihnen nach der jeweiligen Verordnung des Landeshauptmannes zukommenden Aufgaben nach dem NAG als dessen Hilfsapparat einschreiten würden, was den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, insbesondere dem §3 Abs1 des BVG über Ämter der Landesregierungen widerspreche. In diesem Zusammenhang verweist er ua. auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 ua.

Dem ist Folgendes entgegenzuhalten:

Beurteilt man die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften, im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, als zwischenbehördliches Mandat, so wäre diese Regelung zweifelsohne wegen Widerspruchs mit §3 Abs1 des BVG über die Ämter der Landesregierungen verfassungswidrig. Auch wenn der Wortlaut der Bestimmung zunächst auf ein Mandat hindeutet, ist die gegenständliche Regelung nach Ansicht des Vorarlberger Landeshauptmannes allerdings verfassungskonform als Delegation zu interpretieren. Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 3. Dezember 1987, Z B125/86, VfSlg. 11563, unter Hinweis auf Vorjudikate (ua. einem Erkenntnis zur vergleichbaren Rechtslage im Vorarlberger Gemeindegesetz) ausgeführt hat, verbietet eine verfassungskonforme Interpretation die Annahme, 'die Vorarlberger Bezirkshauptmannschaften wären nur verpflichtet, als Hilfsapparat des Landeshauptmannes einzuschreiten.'

Sofern der Verwaltungsgerichtshof den Bericht zur Regierungsvorlage als Argument dafür heranzieht, dass die genannte Ermächtigung als Mandat zu qualifizieren wäre, ist ihm entgegen zuhalten, dass diesem keinerlei normative Wirkung zukommt und er lediglich eine Interpretationshilfe darstellt. Ist aber eine verfassungskonforme Interpretation möglich, dann ist diese vorzunehmen, selbst dann, wenn in den Materialien zur Gesetzwerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind (vgl. VfSlg. 10066/1984, 11576/1987 und 15199/1998). Sofern der Verwaltungsgerichtshof den Bericht zur Regierungsvorlage als Argument dafür heranzieht, dass die genannte Ermächtigung als Mandat zu qualifizieren wäre, ist ihm entgegen zuhalten, dass diesem keinerlei normative Wirkung zukommt und er lediglich eine Interpretationshilfe darstellt. Ist aber eine verfassungskonforme Interpretation möglich, dann ist diese vorzunehmen, selbst dann, wenn in den Materialien zur Gesetzwerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind vergleiche VfSlg. 10066 aus 1984,, 11576 aus 1987, und 15199 aus 1998,).

Im Übrigen ist darauf zu verweisen, dass auch die Bezirkshauptmannschaft Bregenz im vorliegenden Fall die ihr vom Landeshauptmann erteilte Ermächtigung - verfassungskonform und entgegen dem Wortlaut der Materialien - als Delegation ausgelegt hat. Auch wenn der Spruch mit folgendem Satz eingeleitet wird 'Über diesen Antrag ergeht aufgrund der Verordnung des Landeshauptmannes über die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung nach dem Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz [...]', lautet die Fertigungsklausel:

'Der Bezirkshauptmann Im Auftrag'

2.2. Sofern der Verwaltungsgerichtshof in seiner Argumentation auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 20.06.2007, Z G177/06, Bezug nimmt, ist dazu Folgendes anzumerken: In dem diesem Erkenntnis zu Grunde liegenden Fall kam eine Auslegung der Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften als Delegation schon deshalb nicht in Betracht, weil ausdrücklich die Möglichkeit vorgesehen war, dass die Landesregierung die Erledigung der übertragenen Angelegenheit im Einzelfall wieder an sich zieht oder sich die Erledigung überhaupt vorbehält. Dies sei geradezu typisch für das von der Delegation zu unterscheidende öffentlich-rechtliche Mandat, so der Verfassungsgerichtshof.

Gerade diese Möglichkeit des 'Ansichziehens' von Erledigungen ist aber in §3 Abs1 NAG nicht vorgesehen; vielmehr ist es dem Landeshauptmann verwehrt, Einzelfallentscheidungen nach Belieben an sich zu ziehen oder sich diese vorzubehalten.

2.3. Der Verwaltungsgerichtshof vertritt weiters die Ansicht, dass die Auslegung der gegenständlichen Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften als Delegation der angefochtenen Bestimmung wegen Verstoßes gegen das verfassungsgesetzlich normierte Prinzip der mittelbaren Bundesverwaltung einen verfassungswidrigen Sinn unterstellen würde. Der Landeshauptmann könne im Rahmen des Art103 Abs4 B-VG auch nicht freiwillig seine Stellung im Rahmen der unmittelbaren Bundesverwaltung aufgeben.

Auch dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden:

Es besteht kein Zweifel daran, dass das System der mittelbaren Bundesverwaltung, das zu den wesentlichen Prinzipien der österreichischen Bundesverfassung zählt und den Ländern bedeutende Einflussmöglichkeiten im Bereich der Vollziehung von Bundesaufgaben vermittelt, nicht unterlaufen werden darf. Dieses Prinzip verbietet es, Vollzugskonstruktionen zu erfinden, die den Landeshauptmann schlechthin umgehen (vgl. VfSlg 2978/1956, 5681/1968 und 11403/1987). Es besteht kein Zweifel daran, dass das System der mittelbaren Bundesverwaltung, das zu den wesentlichen Prinzipien der österreichischen Bundesverfassung zählt und den Ländern bedeutende Einflussmöglichkeiten im Bereich der Vollziehung von Bundesaufgaben vermittelt, nicht unterlaufen werden darf. Dieses Prinzip verbietet es, Vollzugskonstruktionen zu erfinden, die den Landeshauptmann schlechthin umgehen (vergleiche VfSlg 2978 aus 1956, 5681 aus 1968, und 11403 aus 1987,).

Die gegenständliche Regelung führt aber keineswegs zu einer solchen Aushöhlung des Prinzips der mittelbaren Bundesverwaltung: §3 Abs1 NAG sieht nämlich nicht vor, dass der Landeshauptmann schlechthin umgangen wird, sondern überlässt es ihm - im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung - die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung zu ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden. Es kann auch keine Rede davon sein, dass der Landeshauptmann - wie vom Verwaltungsgerichtshof behauptet - freiwillig seine Stellung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung aufgibt: Abgesehen davon, dass er die Ermächtigungsverordnung aufheben könnte, wenn eine Delegation nicht mehr im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen wäre, ist er gegenüber den Bezirkshauptmannschaften jederzeit weisungsbefugt. Damit besteht auch im Fall der Delegation eine Ingerenz des Landeshauptmannes.

(...)"

5. Der Landeshauptmann von Burgenland beantragte die Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes und erstattete folgende Äußerung:

"(...)

3. Zu §1 Z1 der Verordnung des Landeshauptmannes von Burgenland vom 23. Dezember 2005, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden:

Art 18 Abs1 B-VG besagt, dass die gesamte staatliche Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden darf. Artikel 18, Abs1 B-VG besagt, dass die gesamte staatliche Verwaltung nur auf Grund der Gesetze ausgeübt werden darf.

Gemäß Art18 Abs2 B-VG kann jede Verwaltungsbehörde auf Grund der Gesetze innerhalb ihres Wirkungsbereiches Verordnungen erlassen.

Da laut §3 Abs1 NAG der Landeshauptmann als örtlich zuständige Behörde die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigen kann, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, wurde mit 1. Jänner 2006 diesbezüglich eine Verordnung des Landeshauptmannes in Kraft gesetzt.

Gemäß §1 der Verordnung, mit der die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigt werden, in Angelegenheiten des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, wurden die Bezirksverwaltungsbehörden im Burgenland somit ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes in erster Instanz fallenden Entscheidungen im Namen des Landeshauptmannes unter anderem im Zusammenhang mit Aufenthaltstiteln zu treffen.

Der Verfassungsgerichtshof weist in seinem Erkenntnis vom 20. Juni 1995, VfSlg. 14168 darauf hin, dass bereits das Vorliegen eines Kriteriums zur Erlassung dieser Verordnung ausreicht.

Aus ho. Sicht sind aus unten angeführten Gründen alle genannten Kriterien in einem Ausmaß gegeben, dass jedes einzelne davon zur Erlassung der zitierten Verordnung berechtigen würde:

a) Zusammenarbeit zwischen Bezirksverwaltungsbehörde und Polizei:

Die Erhebungen im Rahmen der Verfahren zur Erteilung von Aufenthaltstitel durch die Bezirksverwaltungsbehörde und Polizei sind sehr umfangreich. Dies gilt insbesondere für den Erhebungsauftrag an die Polizei im Falle von Eheschließungen und es ist notwendig, Erkenntnisse und Erfahrungen aus Vorfällen regelmäßig von der Bezirksverwaltungsbehörde an die Polizei weiterzugeben. Die Polizei hat aus diesem Grund auch Spezialistinnen oder Spezialisten, nämlich den "koordinierten fremdenpolizeilichen Dienst (KFD)" eingerichtet, welcher daher regelmäßig in diesen Fällen Ansprechpartner ist. Durch diese Maßnahmen wissen daher die Beamtinnen oder Beamten des KFD, welche Umstände bzw. Tatsachen für die Entscheidung nach dem NAG bzw. Beurteilung der Aktenlage für die Behörde von Wichtigkeit ist. Zumeist kommt es auch vor, dass nach dem Bericht des KFD und/oder auf Grund weiterer Erhebungen der Botschaft nochmalige Erhebungen erforderlich sind.

b) Bürgernähe:

Einen weiteren Punkt stellt die Nähe der Behörde zu den Parteien dar. Erfahrungsgemäß werden in den wenigsten Fällen bei der Antragsstellung alle erforderlichen Unterlagen vorgelegt. Die Parteien werden natürlich von der Behörde darüber aufgeklärt, welche weiteren Unterlagen noch benötigt werden und dass diese umgehend beigebracht werden müssen. In vielen Fällen werden die restlichen Unterlagen binnen der nächsten Stunde vorgelegt, da ein geringer Anfahrtsweg zur Behörde besteht. Damit können die Verfahren rasch abgewickelt werden und die zuständige Referentin oder der zuständige Referent muss sich nicht wieder in den Akteninhalt einlesen.

c) Zusammenarbeit zwischen der "NAG-Behörde" und der "Fremdenpolizeibehörde":

Weiters ist im NAG in verschiedensten Bestimmungen die Zusammenarbeit zwischen der "NAG-Behörde" und der "Fremdenpolizeibehörde" vorgesehen. So steht in den §§25 Abs1, 37 Abs4 sowie 55 Abs1 NAG, dass Erhebungen von der Fremdenpolizeibehörde vorzunehmen und diese an die NAG-Behörde weiterzugeben sind. Da das NAG und das Fremdenpolizeigesetz auf den Bezirksverwaltungsbehörden zumeist von einem Referat vollzogen werden, ist ein sehr effizientes Arbeiten möglich. Durch diese Tatsache wird viel Zeit gespart und können Akte einer schnelleren Erledigung zugeführt werden (keine räumliche Trennung).

Zusammenfassend darf also festgehalten werden, dass aufgrund der wiederholten nochmaligen Erhebungen, der Wissens- und Erkenntnisweitergabe aber auch der Schulungen und somit der engen Zusammenarbeit mit der Polizei (KFD) eine Verfahrensführung bei der Bezirksverwaltungsbehörde auf Grund der örtlichen Nähe aber auch der Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörde als Sicherheits-, NAG und Fremdenpolizeibehörde im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist.

(...)"

6. Die Landeshauptfrau von Salzburg erstattete folgende Äußerung:

"(...)

2. In der Sache:

2.1. (Formalgesetzliche) Delegation - zwischenbehördliches Mandat:

2.1.1. Gemäß §3 Abs1 NAG kann der Landeshauptmann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden. Von dieser Verordnungsermächtigung hat die Landeshauptfrau von Salzburg mit der NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 Gebrauch gemacht und die Bezirksverwaltungsbehörden des Landes Salzburg ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes fallenden Entscheidungen (...) im Namen des Landeshauptmannes zu treffen. Eine derartige, als 'zwischenbehördliches Mandat' zu deutende Regelung, so der Verwaltungsgerichtshof in der Begründung seines Beschlusses, widerspricht den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem §3 des Bundesverfassungsgesetzes vom 30. Juli 1925 betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Dmter der Landesregierungen außer Wien, BGBl Nr 289/1925, im Folgenden als 'Ämter-BVG' bezeichnet, weil nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat des Landeshauptmannes mit den diesem zukommenden Aufgaben betraut werden dürfen. 2.1.1. Gemäß §3 Abs1 NAG

kann der Landeshauptmann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden. Von dieser Verordnungsermächtigung hat die Landeshauptfrau von Salzburg mit der NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 Gebrauch gemacht und die Bezirksverwaltungsbehörden des Landes Salzburg ermächtigt, alle in die sachliche Zuständigkeit des Landeshauptmannes fallenden Entscheidungen (...) im Namen des Landeshauptmannes zu treffen. Eine derartige, als 'zwischenbehördliches Mandat' zu deutende Regelung, so der Verwaltungsgerichtshof in der Begründung seines Beschlusses, widerspricht den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem §3 des Bundesverfassungsgesetzes vom 30. Juli 1925 betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Dmter der Landesregierungen außer Wien, Bundesgesetzblatt Nr 289 aus 1925,, im Folgenden als 'Ämter-BVG' bezeichnet, weil nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat des Landeshauptmannes mit den diesem zukommenden Aufgaben betraut werden dürfen.

Gemäß Pkt 2.2 des VwGH-Beschlusses verbietet sich eine Interpretation des §3 NAG 'im Sinn einer formalgesetzlichen Delegation mit einer Zuständigkeitsübertragung auf die Bezirksverwaltungsbehörden, die dann auf Grund eigener Kompetenz zu entscheiden hätten und denen die Entscheidungen als eigene zuzurechnen wären, (...) vor allem schon deshalb, weil dies - wie dargelegt - sowohl dem Wortlaut des §3 Abs1 NAG als auch der eingangs wiedergegebenen unmissverständlichen Deutung des Gesetzeswortlauts durch den Normsetzer (als zwischenbehördliches Mandat) widerspräche.'

2.1.2. Dem Verwaltungsgerichtshof ist darin zuzustimmen, dass für eine Deutung der durch §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten 'Zuständigkeit' der Bezirksverwaltungsbehörden, 'im Namen' des Landeshauptmannes bestimmte Entscheidungen zu treffen, als (verfassungsrechtlich verpöntes) 'zwischenbehördliches Mandat' gewichtige Stimmen aus der Literatur (Wiederin, *ecol* 1997, 719, FN 41; Mayer, *migraLex* 2008, 36; Aichleiter, *Österreichisches Verordnungsrecht* (1988), Bd I, 529; Brande, *ÖZW* 1988, 55) ins Treffen geführt werden können. Der Unterschied zwischen einer (zulässigen) Delegation und einem (wegen Widerspruchs zu §3 Ämter-BVG verfassungsrechtlich verpöntem) 'zwischenbehördlichem Mandat' wird dabei darin gesehen, dass Delegation eine Kompetenzverschiebung bedeutet, die eine 'im strengen Sinn genommen gleichzeitige Abschiebung und Zuschreibung einer Zuständigkeit, beides beruhend auf dem Willen dessen, der an Zuständigkeit verliert, enthält', wogegen es sich bei einem Mandat lediglich um die Zuschreibung einer Vertretungsmacht handelt, welche die vorhandene Zuständigkeitsverteilung unberührt lässt (Triepel, *Delegation und Mandat im öffentlichen Recht* 1942, S 23, 26 und 37). Bußjäger, *Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde*, *ZfV* 2008, S 446 ff, weist jedoch darauf hin, dass die Grenzen zwischen einer unechten Delegation und einem zwischenbehördlichem Mandat fließend sind und dass 'unklar [bleibt], worin der verfassungsrechtlich relevante Unterschied zu jener Form der Delegation bestehen soll, die mit dem verräterischen Terminus der unechten Delegation benannt wird, bei welcher das delegierte Organ ebenfalls im Namen des delegierenden Organs tätig wird'. In seinem Erkenntnis vom 20. Juni 2007, *Slg* 18.159 hat der Verfassungsgerichtshof nicht mehr allein darauf abgestellt, in wessen Namen die delegierte Behörde tätig wird, sondern hat auch die im zweiten Satz des §1 Abs5 des Salzburger Landeslehrer-Diensthoheitsgesetzes 1995 in der Fassung des Gesetzes *LGBI* Nr 19/1995 (im Folgenden als 'S-LDHG' bezeichnet) enthaltene Möglichkeit der Landesregierung, eine Erledigung im Einzelfall wieder an sich zu ziehen oder sich vorzubehalten, mit berücksichtigt und ausgesprochen, dass 'die Möglichkeit des An-Sich-Ziehens der übertragenen Befugnis geradezu typisch für das von der Delegation zu unterscheidende öffentlichrechtliche Mandat [ist]'. In diesem Abstellen auf den im zweiten Satz des §1 Abs5 S.LDHG enthaltenen einzelfallbezogenen Erledigungsvorbehalt zu Gunsten der Landesregierung ist daher das Eingeständnis zu sehen, dass sich eine Unterscheidung der unechten Delegation von einem zwischenbehördlichen Mandat nicht ausschließlich an Hand des Kriteriums treffen lässt, in wessen Namen die delegierte Behörde entscheidet, sondern dass für die Qualifikation einer Ermächtigung zur Entscheidung 'im Namen (eines anderen)' in die eine oder andere Richtung noch weitere Elemente wesentlich sind. Dem zit Erkenntnis folgend liegt gerade in der Möglichkeit des (einzelfallbezogenen) Wieder-An-Sich-Ziehens einer einmal übertragenen Aufgabe durch die übertragende Behörde jenes typische Element, das, wenn es zu einer Ermächtigung zur Entscheidung 'im Namen' der übertragenden Behörde dazutritt, eine Qualifikation dieser Rechtsfigur als Mandat nahe legt und umgekehrt eine Qualifikation als (unechte) Delegation ausschließt. 2.1.2. Dem Verwaltungsgerichtshof ist darin zuzustimmen, dass für eine Deutung der durch §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten 'Zuständigkeit' der Bezirksverwaltungsbehörden, 'im Namen' des Landeshauptmannes bestimmte Entscheidungen zu treffen, als (verfassungsrechtlich verpöntes) 'zwischenbehördliches Mandat' gewichtige Stimmen aus der Literatur (Wiederin,

ecolex 1997, 719, FN 41; Mayer, migraLex 2008, 36; Aichleiter, Österreichisches Verordnungsrecht (1988), Bd römisch eins, 529; Brande, ÖZW 1988, 55) ins Treffen geführt werden können. Der Unterschied zwischen einer (zulässigen) Delegation und einem (wegen Widerspruchs zu §3 Ämter-BVG verfassungsrechtlich verpönten) 'zwischenbehördlichem Mandat' wird dabei darin gesehen, dass Delegation eine Kompetenzverschiebung bedeutet, die eine 'im strengen Sinn genommen gleichzeitige Abschiebung und Zuschreibung einer Zuständigkeit, beides beruhend auf dem Willen dessen, der an Zuständigkeit verliert, enthält', wogegen es sich bei einem Mandat lediglich um die Zuschreibung einer Vertretungsmacht handelt, welche die vorhandene Zuständigkeitsverteilung unberührt lässt (Triepel, Delegation und Mandat im öffentlichen Recht 1942, S 23, 26 und 37). Bußjäger, Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde, ZfV 2008, S 446 ff, weist jedoch darauf hin, dass die Grenzen zwischen einer unechten Delegation und einem zwischenbehördlichem Mandat fließend sind und dass 'unklar [bleibt], worin der verfassungsrechtlich relevante Unterschied zu jener Form der Delegation bestehen soll, die mit dem verräterischen Terminus der unechten Delegation benannt wird, bei welcher das delegierte Organ ebenfalls im Namen des delegierenden Organs tätig wird'. In seinem Erkenntnis vom 20. Juni 2007, Slg 18.159 hat der Verfassungsgerichtshof nicht mehr allein darauf abgestellt, in wessen Namen die delegierte Behörde tätig wird, sondern hat auch die im zweiten Satz des §1 Abs5 des Salzburger Landeslehrer-Diensthoheitsgesetzes 1995 in der Fassung des Gesetzes Landesgesetzblatt Nr 19 aus 1995, (im Folgenden als 'S-LDHG' bezeichnet) enthaltene Möglichkeit der Landesregierung, eine Erledigung im Einzelfall wieder an sich zu ziehen oder sich vorzubehalten, mit berücksichtigt und ausgesprochen, dass 'die Möglichkeit des An-Sich-Ziehens der übertragenen Befugnis geradezu typisch für das von der Delegation zu unterscheidende öffentlichrechtliche Mandat [ist]'. In diesem Abstellen auf den im zweiten Satz des §1 Abs5 S.LDHG enthaltenen einzelfallbezogenen Erledigungsvorbehalt zu Gunsten der Landesregierung ist daher das Eingeständnis zu sehen, dass sich eine Unterscheidung der unechten Delegation von einem zwischenbehördlichen Mandat nicht ausschließlich an Hand des Kriteriums treffen lässt, in wessen Namen die delegierte Behörde entscheidet, sondern dass für die Qualifikation einer Ermächtigung zur Entscheidung 'im Namen (eines anderen)' in die eine oder andere Richtung noch weitere Elemente wesentlich sind. Dem zit Erkenntnis folgend liegt gerade in der Möglichkeit des (einzelfallbezogenen) Wieder-An-Sich-Ziehens einer einmal übertragenen Aufgabe durch die übertragende Behörde jenes typische Element, das, wenn es zu einer Ermächtigung zur Entscheidung 'im Namen' der übertragenden Behörde dazutritt, eine Qualifikation dieser Rechtsfigur als Mandat nahe legt und umgekehrt eine Qualifikation als (unechte) Delegation ausschließt.

Der §3 Abs1 NAG enthält keinen dem zweiten Satz des §1 Abs5 S.LDHG vergleichbaren einzelfallbezogenen Erledigungsvorbehalt zu Gunsten des Landeshauptmannes. Es liegt daher entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes kein dem Dienststellenvorbehalt des §3 Ämter-BVG widersprechendes 'zwischenbehördliches Mandat', sondern eine (unechte) Delegation vor.

2.1.3. Der Verfassungsgerichtshof hat wiederholt (Erkenntnisse vom 17. Dezember 1965, Slg 5.184, sowie vom 3. Dezember 1987, Slg 11.563) dem §3 Abs1 NAG und §1 NAG Ermächtigungsverordnung 2006 vergleichbare, die Zuständigkeit einer untergeordneten Behörde zur Entscheidung' im Namen' einer übergeordneten Behörde begründende Bestimmungen verfassungskonform interpretiert und dabei ausgesprochen, dass 'einer Bestimmung, wonach eine nachgeordnete Behörde eine Zuständigkeit 'im Namen' einer übergeordneten Behörde auszuüben habe, nur die Bedeutung beigemessen werden kann, dass die Behörde, der diese Zuständigkeit übertragen worden ist, gleich der übertragenden Behörde auf Grund eigener Kompetenz in erster und in letzter Instanz entscheiden.'

Der Verwaltungsgerichtshof lässt bei seiner Qualifikation der eine Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden begründenden Bestimmungen des §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 als 'zwischenbehördliches Mandat' den Grundsatz der verfassungskonformen Interpretation außer Acht. Die vom Verwaltungsgerichtshof vorgenommene Qualifikation steht im klaren Widerspruch zu der im Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. November 2003, Slg 17.065 - 17.209 enthaltenen Aussage, dass 'im Zweifel nach den Grundsätzen der verfassungskonformen Interpretation einer gesetzlichen Regelung ein verfassungswidriger Inhalt nicht unterstellt werden [darf]' und zum Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 5. März 2008, V91/07, wonach 'im Zweifel jener Auslegungsvariante der Vorzug zu geben [ist], deren Ergebnisse mit den Anforderungen des Bundesverfassungsrechts im Einklang stehen'. Dass - entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes - eine mit den 'Anforderungen des Bundesverfassungsrechtes' im Einklang stehende Qualifikation der durch §3 Abs1 NAG und §1

NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden als Delegation daher geradezu geboten ist, zeigen aber die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 17. Dezember 1965, Slg 5.184, sowie vom 3. Dezember 1987, Slg 11.563.

2.1.4. Einer Qualifikation der durch §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden als Delegation stehen auch die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG (BlgNR 952, XXII. GP) nicht entgegen: 2.1.4. Einer Qualifikation der durch §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten Zuständigkeit der Bezirksverwaltungsbehörden als Delegation stehen auch die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG (BlgNR 952, römisch 22. Gesetzgebungsperiode) nicht entgegen:

Während §3 Abs1 NAG und seine Vorgängerbestimmungen - der §89 FrG sowie der §6 Abs4 AufG - den Landeshauptmann jeweils gleichlautend ermächtigen, die Bezirksverwaltungsbehörden mit der Entscheidung 'in seinem Namen' zu betrauen, führen die Erläuterungen zu §6 Abs4 AufG (BlgNR 525, XVIII. GP) aus, dass 'der Landeshauptmann seine Zuständigkeit (...) delegieren kann', wogegen die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG die Übertragung der Zuständigkeit auf die Bezirksverwaltungsbehörden als 'zwischenbehördliches Mandat' qualifizieren. Diese unterschiedliche Qualifikation jeweils derselben Rechtsfigur in den Erläuterungen entspricht auch der uneinheitlichen Verwendung der Begriffe der 'Delegation' und des 'Mandats' in der Literatur (Brande, aaO, S 55 ff) und in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (etwa Bußjäger, aaO, S 448). Zutreffend bezeichnet es Brande daher als problematisch, ein Gesetz vorrangig aus seinen Materialien heraus zu interpretieren. Auch Triepel, aaO, S 23 f, warnt davor, 'der Ausdrucksweise von Erlässen zu große Bedeutung beizumessen'. Während §3 Abs1 NAG und seine Vorgängerbestimmungen - der §89 FrG sowie der §6 Abs4 AufG - den Landeshauptmann jeweils gleichlautend ermächtigen, die Bezirksverwaltungsbehörden mit der Entscheidung 'in seinem Namen' zu betrauen, führen die Erläuterungen zu §6 Abs4 AufG (BlgNR 525, römisch achtzehn. Gesetzgebungsperiode) aus, dass 'der Landeshauptmann seine Zuständigkeit (...) delegieren kann', wogegen die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG die Übertragung der Zuständigkeit auf die Bezirksverwaltungsbehörden als 'zwischenbehördliches Mandat' qualifizieren. Diese unterschiedliche Qualifikation jeweils derselben Rechtsfigur in den Erläuterungen entspricht auch der uneinheitlichen Verwendung der Begriffe der 'Delegation' und des 'Mandats' in der Literatur (Brande, aaO, S 55 ff) und in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (etwa Bußjäger, aaO, S 448). Zutreffend bezeichnet es Brande daher als problematisch, ein Gesetz vorrangig aus seinen Materialien heraus zu interpretieren. Auch Triepel, aaO, S 23 f, warnt davor, 'der Ausdrucksweise von Erlässen zu große Bedeutung beizumessen'.

2.1.5. Entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes enthält §3 Abs1 NAG auch keine 'formalgesetzliche Delegation'. §3 Abs1 NAG bestimmt das Verhalten des Ordnungsgebers durch die Wortfolge 'sofern dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Raschheit, Einfachheit und Kostenersparnis gelegen ist' ausreichend vorher und unterscheidet sich diesbezüglich wesentlich von dem mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 17. Dezember 1965 (VfSlg 5.184) wegen Widerspruchs zu Art18 Abs2 B-VG aufgehobenen §4 Abs1 des Preisgesetzes 1957.

2.2. Verzicht des Landeshauptmannes auf seine zentrale Stellung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung?

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt weiters die Ansicht, dass eine Qualifikation der durch §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 begründeten Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden als (unechte) Delegation auch deshalb ausscheidet, weil 'eine Bestimmung, wonach im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung über Rechtsmittel gegen Entscheidungen einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Behörde der Bundesminister zu entscheiden habe, nicht den Anforderungen des Art102 Abs1 B-VG erster Satz in Verbindung mit Art103 Abs4 B-VG [genügt]'.

Auch diese Bedenken bestehen zu Unrecht:

Raschauer in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Bd II/2, Rz 36 zu Art103 B-VG, weist darauf hin, dass 'es die Befugnis zur Weisungserteilung ist, welche die Konstruktion der mittelbaren Bundesverwaltung in charakteristischer Weise prägt, nicht aber die mit - verfahrensverzögernden - administrativen Rechtsmitteln verbundene Sachentscheidungsbefugnis'. Die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG (BlgNR 952, XXII. GP) betonen, dass auch im Fall einer Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung im Namen des Landeshauptmannes diesem gegenüber den Bezirksverwaltungsbehörden 'selbstverständlich ein Weisungsrecht zu[kommt]'. Raschauer in Korinek/Holoubek, Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Bd II/2, Rz 36 zu Art103 B-VG, weist darauf hin, dass 'es die Befugnis zur Weisungserteilung ist, welche die Konstruktion der mittelbaren Bundesverwaltung in

charakteristischer Weise prägt, nicht aber die mit - verfahrensverzögernden - administrativen Rechtsmitteln verbundene Sachentscheidungsbefugnis'. Die Erläuterungen zu §3 Abs1 NAG (BlgNR 952, römisch 22 . Gesetzgebungsperiode betonen, dass auch im Fall einer Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung im Namen des Landeshauptmannes diesem gegenüber den Bezirksverwaltungsbehörden 'selbstverständlich ein Weisungsrecht zu[kommt]'.

Die Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung 'im Namen' des Landeshauptmannes lässt daher dessen im Art102 Abs1 B-VG begründete Stellung als das zentrale Organ im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung unberührt.

Die vom Verwaltungsgerichtshof zur Begründung seiner Bedenken in Bezug auf Art103 Abs4 B-VG angeführten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 26. März 1953, Slg 2.500, und vom 20. März 1956, Slg 2.978, überzeugen nicht, da diesen Erkenntnissen gerade nicht eine dem §3 Abs1 NAG vergleichbare Ermächtigung des Landeshauptmannes zu Grunde lag. Im Übrigen wird die Frage, ob der Landeshauptmann in der mittelbaren Bundesverwaltung als Mittelinstanz ausgeschaltet werden kann, in der Lehre uneinheitlich beantwortet (vgl dazu Mayer, B-VG2 (1997), Art102 B-VG, III, bzw Walter-Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht5 (1991), Rz 503 [arg: 'zweifelhaft']). Die vom Verwaltungsgerichtshof zur Begründung seiner Bedenken in Bezug auf Art103 Abs4 B-VG angeführten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes vom 26. März 1953, Slg 2.500, und vom 20. März 1956, Slg 2.978, überzeugen nicht, da diesen Erkenntnissen gerade nicht eine dem §3 Abs1 NAG vergleichbare Ermächtigung des Landeshauptmannes zu Grunde lag. Im Übrigen wird die Frage, ob der Landeshauptmann in der mittelbaren Bundesverwaltung als Mittelinstanz ausgeschaltet werden kann, in der Lehre uneinheitlich beantwortet vergleiche dazu Mayer, B-VG2 (1997), Art102 B-VG, römisch drei, bzw Walter-Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht5 (1991), Rz 503 [arg: 'zweifelhaft']).

2.3. Zusammenfassend:

Die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes gegen die Verfassungsmäßigkeit der in Prüfung gezogenen Bestimmungen des §3 Abs1 NAG und §1 NAG-Ermächtigungsverordnung 2006 treffen daher nicht zu.

(...)"

7. Der Landeshauptmann von Oberösterreich beantragte die Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes und erstattete folgende Äußerung:

"I. Zum Antragsvorbringen:

1a) Antrag auf Aufhebung des §3 Abs1 zweiter Satz NAG:

a) Gemäß der zit. Bestimmung kann der zuständige Landeshauptmann, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden.

Wie der VwGH in seinem Gesetzesprüfungsantrag bereits ausführte, entspricht die Verordnungsermächtigung des Landeshauptmannes in §3 Abs1 NAG inhaltlich den Vorgängerbestimmungen des §89 Abs1 Fremden-Gesetz sowie §6 Abs4 Aufenthaltsgesetz.

b) Motive für die Ermächtigung

Mit dem Aufenthaltsgesetz, welches einen Paradigmenwechsel im Einwanderungs- und Aufenthaltswesen einleitete, sollte den Erfahrungen, dass eine ursprünglich zeitlich begrenzte Aufenthalts- bzw. Arbeitsbewilligung in sehr vielen Fällen zu einer dauernden Niederlassung führt, Rechnung getragen werden, etwa durch Bildung eines qualitativen und quantitativen Rahmens; durch Einbindung der zuständigen Behörden und Gebietskörperschaften bei Besorgung der ihnen obliegenden Aufgaben; durch Bedachtnahme auf die Erfordernisse und Voraussetzungen für eine Niederlassung von Fremden.

Die im Aufenthaltsgesetz verankerte und ins Fremden-Gesetz wie Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz übernommene Verordnungsermächtigung war aus folgenden Erwägungen geboten:

- -Strichaufzählung

Die Bezirkshauptmannschaften waren schon nach dem Paßgesetz 1969, dem Fremdenpolizeigesetz 1954 bzw. Fremden-Gesetz 1992 zuständig, Sichtvermerke zu erteilen sowie den rechtmäßigen Aufenthalt zu überprüfen.

- -Strichaufzählung

Mit dem Aufenthaltsgesetz und dem Fremdenengesetz 1997 verblieb die Zuständigkeit zur Erteilung von Aufenthaltsberechtigungen für einzelne Fallgruppen bei den Bezirksverwaltungsbehörden als Fremdenpolizeibehörden (z.B. Medienbedienstete, Fälle des ARB 1180 EWG-Türkei, begünstigte Drittstaatsangehörige).

- -Strichaufzählung

Aus Gründen der Bürgernähe, der Verwaltungsvereinfachung und der Wirtschaftlichkeit sollten alle Angelegenheiten, die Fremde betreffen, nach Möglichkeit weiterhin von ein und derselben Behörde wahrgenommen werden (z.B. bessere Erreichbarkeit der Bezirksverwaltungsbehörden für die Fremden, effizientere Abstimmung bzw. Überprüfung zB der beschäftigungs- und gewerberechtlichen Erfordernisse sowie Wohnverhältnisse vor Ort; Verbleib der fremdenpolizeilichen Aufgaben bei den Bezirksverwaltungsbehörden).

c) Eine Aufhebung der Verordnungsermächtigung wie auch der Verordnungen (aller Landeshauptleute wegen Entfalls der Rechtsgrundlage) hätte folgende Konsequenzen:

- -Strichaufzählung

Aufbau einer Administration bei den Ämtern der Landesregierungen:

personelle, räumliche und technische Ressourcen zur Durchführung von jährlich mehr als 200.000 Aufenthaltstitel-Verfahren einschließlich Parteienverkehr, da Anträge persönlich bei der Behörde zu stellen und erkennungsdienstliche Daten abzunehmen sind (§19 Abs1 und 4 NAG). Die daraus entstehenden Kosten könnten bei den Bezirksverwaltungsbehörden nicht annähernd eingespart werden.

- -Strichaufzählung

Teils erheblicher Zeit- und Kostenmehraufwand für Fremde bei Verlagerung der Verfahren von den dezentralen Bezirksverwaltungsbehörden zum jeweiligen Amt der Landesregierung.

- -Strichaufzählung

Bei fremdenpolizeilich relevanten Sachverhalten sowie Wohnungsüberprüfungen wären wiederum die Bezirksverwaltungsbehörden im Wege der Amtshilfe zu befassen.

d) Schließlich wird im Falle einer Aufhebung der Verordnungsermächtigung und der darauf gestützten Verordnungen der Landeshauptleute auf die Rechtswirkungen des §68 Abs4 AVG bei Entscheidung durch eine unzuständige Behörde hingewiesen.

1 b) Eventualantrag auf Aufhebung der Wortfolge 'in seinem Namen' in §3 Abs1 letzter Satz NAG

Die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofs richten sich insbesondere gegen ein Unterlaufen des im BVG der Ämter der Länderregierungen normierten Dienststellenvorbehalts durch das in §3 Abs1 NAG verankerte 'Mandat' des Landeshauptmannes.

a) Nach den Erläuterungen zu §6 Abs4 AufG konnte der Landeshauptmann seine Zuständigkeit aus Gründen der Verwaltungsökonomie an die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde 'delegieren'. In der kommentierten Ausgabe 'Fremdenrecht' (Wien 1993) vertraten dagegen Schmidt/Aigner/Taucher/Petrovic die Meinung, 'dass es sich bei dieser Zuständigkeitsübertragung nicht um eine Delegation, sondern um ein Mandat (arg. 'in seinem Namen') handelte. Davon sei offenbar auch die Regierungsvorlage - trotz unzutreffender Verwendung des Wortes 'Delegation' ausgegangen, da richtigerweise von einem zum BMI gehenden Instanzenzug gesprochen wurde.'

b) Wie Peter Bußjäger in seiner Abhandlung 'Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde' in der Zeitschrift für Verwaltung, Heft 4 vom 02.09.2008, zur dort referierten Judikatur ausführte, soll die Rechtsfigur des Mandats nicht bewirken, andere Behörden zum organisatorischen Hilfsapparat der Bundesminister oder Landesregierungen oder des Landeshauptmannes zu machen, als dies von der Bundesverfassung vorgesehen ist. Damit wird auch einer verwaltungsorganisatorisch problematischen Ausdifferenzierung der Aufgabenerledigung für die obersten Organe der Verwaltung entgegengesteuert.

So nachvollziehbar und rechtspolitisch begründet die Judikatur auch sein mag, so lässt sie nach Bußjäger doch die Konsequenz vermissen, worin im Hinblick auf die mit dem Dienststellenvorbehalt verknüpften Ziele der Unterschied zwischen dem verpönten 'zwischenbehördlichen' Mandat und der zulässigen 'unechten Delegation' bestehen soll. Im

Hinblick auf verwaltungsorganisatorische Gesichtspunkte ergeben sich hinsichtlich der faktischen Auswirkungen von Delegation und Mandat so gut wie keine Unterschiede.

c) Der VfGH räumt in seinem Beschluss vom 18.12.2008 ein, dass der VfGH in früher von ihm beurteilten Fällen ähnliche Bestimmungen verfassungskonform dahingehend ausgelegt hat; demnach werde der 'im Namen' der (letztinstanzlichen) Behörde handelnden (unteren) Behörde die Zuständigkeit zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung übertragen und seien die zuletzt genannten Behörden nach dieser Rechtsprechung berufen, auf Grund eigener Kompetenz zu entscheiden.

d) Im Zusammenhang mit der Klage der Stadtgemeinde Salzburg gegen das Land Salzburg auf Ersatz der Kosten, welche der Stadt aus der Vollziehung des Aufenthaltsgesetzes durch die Behördenzuständigkeits-Regel des §6 Abs4 AufG erwachsen, wurden von der Klägerin auch Bedenken zur Rechtsnatur der Ermächtigung des Landeshauptmannes in §6 Abs4 AufG sowie zur Gesetzmäßigkeit der Ermächtigungsverordnung erhoben.

Der Verfassungsgerichtshof sah sich nicht veranlasst, auf Grund dieser Klage von Amts wegen ein Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des §6 Abs4 AufG einzuleiten. Auch teilte der VfGH nicht die Bedenken gegen die auf Grund des §6 Abs4 AufG erlassene Delegierungsverordnung des Landeshauptmannes von Salzburg (VfGH A7/94 vom 20.06.1995)

e) Unserer Auffassung nach würde eine Zentralisierung der niederlassungs- und aufenthaltsrechtlichen Aufgaben als Folge einer eher akademischen Diskussion und divergierender Interpretationen durch Lehre wie Judikatur schwer zu rechtfertigen sein, wenn dies mit derart weit reichenden nachteiligen Auswirkungen für die Antragsteller wie auch mit beträchtlichen Verwaltungsmehrbelastungen gegenüber dem Status quo verbunden ist.

Es darf angeregt werden, bei widerstreitenden Rechtsmeinungen über die Verfassungs- bzw. Gesetzeskonformität einer Norm den Grundsatz 'in dubio pro lege lata' gelten zu lassen.

f) Der Einwand in Zusammenhang mit der Sonderstellung Wiens relativiert sich insofern, als in Wien der Landeshauptmann von der Verordnungsermächtigung Abstand nehmen kann - ohne derart weit reichende Auswirkungen wie in den Bundesländern.

(...)"

8. Der Landeshauptmann von Niederösterreich beantragte die Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes und erstattete folgende Äußerung:

"1. Die Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes:

1.1. Vor allem aufgrund der Gesetzesmaterialien kommt der Verwaltungsgerichtshof zum Ergebnis, dass es sich bei der in §3 Abs1 NAG angeführten Ermächtigung, dass der Landeshauptmann die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigen kann, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden, nicht um eine 'formalgesetzliche Delegation', sondern um ein 'zwischenbehördliches Mandat' handelt. Dies bewirke, dass die Bezirksverwaltungsbehörden bei den ihnen nach der jeweiligen Verordnung des Landeshauptmannes zukommenden Aufgaben nach dem NAG als dessen 'Hilfsapparat' einschreiten. Eine derartige Regelung widerspreche §3 Abs1 des Bundesverfassungsgesetzes vom 30. Juli 1925 betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien, da nach diesem nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparate der Landesregierung bzw. des Landeshauptmannes mit den diesen zukommenden Aufgaben betraut werden dürfen.

1.2. Der Verwaltungsgerichtshof führt weiters aus, dass jedoch auch eine Interpretation des §3 Abs1 NAG im Sinne einer 'formalgesetzlichen Delegation' mit einer Zuständigkeitsübertragung auf die Bezirksverwaltungsbehörden deshalb ausscheide, da ein Instanzenzug zum delegierenden Landeshauptmann nicht in Betracht käme. Der Instanzenzug im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung von der Bezirksverwaltungsbehörde zum Bundesminister somit unter Ausschaltung des Landeshauptmannes als 'Mittelinstanz' würde jedoch gegen das Wesen der mittelbaren Bundesverwaltung verstoßen.

2. Zu den Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes:

2.1. Grundsätzliches:

Wie jüngst Bußjäger in Bußjäger, Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde, ZfV

2008/38, 446, gezeigt hat, werden die Begriffe 'Delegation' und 'Mandat' sowohl in der Literatur als auch in der Rechtsprechung nicht einheitlich verwendet, sodass keine allgemein gültigen klaren Unterscheidungsmerkmale angeführt werden können. So stellt Bußjäger zur Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes fest: 'Dies ließe darauf schließen, dass sich der VwGH nicht mit der diffizilen Abgrenzung zwischen dem 'zwischenbehördlichen Mandat' und der (un)echten Delegation befasst, vielmehr alle in diese drei Kategorien fallenden Phänomene als 'Delegation' betrachtet. Vom Typus des 'zwischenbehördlichen Mandats' und der Wiedergabe der Rechtsauffassung des VfGH sprach der VwGH sinnigerweise erstmals im Zuge der Aufhebung der auf das Sbg Landeslehrer-DiensthoheitsG 2005 gegründeten Bescheide, nachdem der VfGH die gesetzliche Grundlage aufgehoben hatte.' (aaO, 448)

2.2. Zu den Gesetzesmaterialien:

Der Verwaltungsgerichtshof stützt sich für die Beurteilung der Ermächtigung in §3 Abs1 NAG als 'zwischenbehördliches Mandat' vor allem auf die Materialien, in welchen diese Bestimmung als solches bezeichnet wird - im Gegensatz zu den Materialien zur inhaltsgleichen Vorgängerbestimmung des §6 Abs4 des Aufenthaltsgesetzes, welche diese Bestimmung als 'Delegation' interpretierten.

Wenngleich dem nicht entgegengetreten werden kann, ist jedoch festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof (z.B. VfSlg. 15.199/1998 mit weiteren Verweisen) festgestellt hat, dass eine verfassungskonforme Auslegung, falls diese möglich ist, auch dann vorzunehmen ist, wenn in den Materialien der Gesetzwerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind. Wenngleich dem nicht entgegengetreten werden kann, ist jedoch festzuhalten, dass der Verfassungsgerichtshof (z.B. VfSlg. 15.199 aus 1998, mit weiteren Verweisen) festgestellt hat, dass eine verfassungskonforme Auslegung, falls diese möglich ist, auch dann vorzunehmen ist, wenn in den Materialien der Gesetzwerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind.

Von daher erscheint es grundsätzlich auch möglich, die vorliegende Bestimmung des §3 Abs1 NAG im Sinne einer Delegation zu interpretieren.

2.3. Zum vom Verwaltungsgerichtshof herangezogenen Erkenntnis VfSlg. 18.159/2007:

Der Verwaltungsgerichtshof bezieht sich des Öfteren auf VfSlg. 18.159/2007. Bei der Heranziehung dieses Erkenntnisses für die Interpretation von §3 Abs1 NAG als öffentlichrechtliches Mandat muss jedoch die Tatsache mitberücksichtigt werden, dass die in VfSlg. 18.159/2007 zu beurteilende Bestimmung des §1 Abs5 des Salzburger LandeslehrerDiensthoheitsgesetzes 1995 bestimmt hat, dass die Ermächtigung es nicht ausschloss, dass die Landesregierung die Erledigung im Einzelfall an sich zog bzw. sich vorbehielt. Der Verwaltungsgerichtshof bezieht sich des Öfteren auf VfSlg. 18.159 aus 2007. Bei der Heranziehung dieses Erkenntnisses für die Interpretation von §3 Abs1 NAG als öffentlichrechtliches Mandat muss jedoch die Tatsache mitberücksichtigt werden, dass die in VfSlg. 18.159 aus 2007, zu beurteilende Bestimmung des §1 Abs5 des Salzburger LandeslehrerDiensthoheitsgesetzes 1995 bestimmt hat, dass die Ermächtigung es nicht ausschloss, dass die Landesregierung die Erledigung im Einzelfall an sich zog bzw. sich vorbehielt.

Demgegenüber ist festzustellen, dass in §3 Abs1 NAG eine derartige Bestimmung fehlt und dieser Unterschied bei der Beurteilung nicht außer Acht gelassen werden darf.

2.4. Zum Ausschluss des Landeshauptmannes als Entscheidungsinstanz:

Zum Argument des Verwaltungsgerichtshofes, dass die Auslegung des §3 Abs1 NAG im Sinne einer 'formalgesetzlichen Delegation' mit Zuständigkeitsübertragung auf die Bezirksverwaltungsbehörden deswegen ausscheide, da ein Instanzenzug zum delegierenden Landeshauptmann nicht in Betracht käme, jedoch nach dem Wesen der mittelbaren Bundesverwaltung der Landeshauptmann als 'Mittelinstanz' im Bereich dieser nicht ausgeschaltet werden dürfe, erscheint folgender Gesichtspunkt wesentlich:

Durch §3 Abs1 NAG wird der Landeshauptmann nicht schlechthin umgangen, sondern der Landeshauptmann kann selbst bestimmen, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist, ob er die Bezirksverwaltungsbehörden mit Verordnung ermächtigt, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden. So ist es dem Landeshauptmann auch möglich, eine entsprechende Ermächtigungsverordnung wieder aufzuheben.

Weiters ist zu beachten, dass der Landeshauptmann gegenüber den Bezirksverwaltungsbehörden auch weiterhin weisungsbefugt ist. Somit besteht auch in diesem Fall der Ermächtigung der Bezirksverwaltungsbehörden zur Entscheidung eine Ingerenz des Landeshauptmannes.

Von daher kann die vom Verwaltungsgerichtshof argumentierte Aushöhlung des Prinzips der mittelbaren Bundesverwaltung durch §3 Abs1 NAG nicht erkannt werden.

2.5. Ergebnis:

Zusammenfassend kann daher festgestellt werden, dass trotz der Bedenken des Verwaltungsgerichtshofes die Bestimmung des §3 Abs1 NAG verfassungskonform als Delegation ausgelegt werden kann und daher auch die Verordnung über die Vollziehung des Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetzes, LGBl. 4020/1-0, nicht gesetzwidrig ist.

(...)"

9. Der Landeshauptmann von Tirol beantragte die Abweisung der Anträge des Verwaltungsgerichtshofes und erstattete folgende Äußerung:

"(...)

II.römisch zwei.

Nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol kommt den gegenständlichen Anträgen des Verwaltungsgerichtshofes keine Berechtigung zu, was im Einzelnen wie folgt begründet wird:

Wie bereits in der Äußerung im Verfahren zu G173/08 und V464/08 (Präs.II-1406/434 vom 16.02.2009) dargelegt, wird die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach die den Bezirksverwaltungsbehörden nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG eingeräumte Ermächtigung, bestimmte niederlassungs- und aufenthaltsrechtliche Agenden im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, als zwischenbehördliches Mandat zu qualifizieren ist, nicht geteilt. Der Wortlaut dieser Bestimmung lässt nämlich die - verfassungskonforme - Auslegung dieser Ermächtigung als formalgesetzliche Delegation zu, auch wenn die in den Erläuternden Bemerkungen diesbezüglich getroffenen Aussagen dieser Deutung zunächst zu widersprechen scheinen. Es mag zwar zutreffen, dass die einer Behörde eingeräumte Ermächtigung, 'im Namen' einer anderen Behörde zu entscheiden, zunächst auf ein Mandatsverhältnis hindeutet und gegen eine Delegation spricht, allerdings ist diese Wortfolge für sich nach der einschlägigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes nicht das allein entscheidende Abgrenzungskriterium. So hat der Verfassungsgerichtshof beispielsweise eine Regelung, wonach die Bezirkshauptmannschaften ermächtigt wurden, im Rahmen der Ausübung des Aufsichtsrechtes des Bundes über die Gemeinden 'im Namen des Landeshauptmannes' zu entscheiden, gerade nicht als zwischenbehördliches Mandat qualifiziert. Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes verbietet eine verfassungskonforme Interpretation die Annahme eines Mandatsverhältnisses nämlich dann, wenn - was nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol auch im gegenständlichen Fall zutrifft - der Wortlaut der Normen hinsichtlich der Qualifikation als Mandat oder Delegation allenfalls Zweifel offen lässt (VfSlg. 11.563/1987). Auch in zahlreichen weiteren Entscheidungen hat der Verfassungsgerichtshof trotz der vom Gesetzgeber in Bezug auf die eingeräumte Ermächtigung gewählten Formulierung, wonach eine Behörde 'im Namen' einer anderen Behörde bestimmte Entscheidungen zu treffen hat, ein dem Organisationsrecht der Bundesverfassung widersprechendes Mandatsverhältnis nicht angenommen bzw. ausdrücklich ausgeschlossen (VfSlg. 11.500/1987, 12.441/1990 u.a.). Auch der Verwaltungsgerichtshof hat gesetzliche Ermächtigungen trotz der in diesem Zusammenhang verwendeten Wortfolge 'im Namen' wiederholt als Delegation qualifiziert (VwGH 23.04.1987, 87/06/0030, VwSlg. A10.504/1981 u.a.). Wie bereits in der Äußerung im Verfahren zu G173/08 und V464/08 (Präs.II-1406/434 vom 16.02.2009) dargelegt, wird die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach die den Bezirksverwaltungsbehörden nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG eingeräumte Ermächtigung, bestimmte niederlassungs- und aufenthaltsrechtliche Agenden im Namen des Landeshauptmannes zu entscheiden, als zwischenbehördliches Mandat zu qualifizieren ist, nicht geteilt. Der Wortlaut dieser Bestimmung lässt nämlich die - verfassungskonforme - Auslegung dieser Ermächtigung als formalgesetzliche Delegation zu, auch wenn die in den Erläuternden Bemerkungen diesbezüglich getroffenen Aussagen dieser Deutung zunächst zu widersprechen scheinen. Es mag zwar zutreffen, dass die einer Behörde eingeräumte Ermächtigung, 'im Namen' einer anderen Behörde zu entscheiden, zunächst auf ein Mandatsverhältnis hindeutet und gegen eine Delegation spricht, allerdings ist diese Wortfolge für sich nach der einschlägigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes nicht das allein entscheidende Abgrenzungskriterium. So hat der Verfassungsgerichtshof

beispielsweise eine Regelung, wonach die Bezirkshauptmannschaften ermächtigt wurden, im Rahmen der Ausübung des Aufsichtsrechtes des Bundes über die Gemeinden 'im Namen des Landeshauptmannes' zu entscheiden, gerade nicht als zwischenbehördliches Mandat qualifiziert. Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes verbietet eine verfassungskonforme Interpretation die Annahme eines Mandatsverhältnisses nämlich dann, wenn - was nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol auch im gegenständlichen Fall zutrifft - der Wortlaut der Normen hinsichtlich der Qualifikation als Mandat oder Delegation allenfalls Zweifel offen lässt (VfSlg. 11.563 aus 1987,). Auch in zahlreichen weiteren Entscheidungen hat der Verfassungsgerichtshof trotz der vom Gesetzgeber in Bezug auf die eingeräumte Ermächtigung gewählten Formulierung, wonach eine Behörde 'im Namen' einer anderen Behörde bestimmte Entscheidungen zu treffen hat, ein dem Organisationsrecht der Bundesverfassung widersprechendes Mandatsverhältnis nicht angenommen bzw. ausdrücklich ausgeschlossen (VfSlg. 11.500 aus 1987,, 12.441 aus 1990, u.a.). Auch der Verwaltungsgerichtshof hat gesetzliche Ermächtigungen trotz der in diesem Zusammenhang verwendeten Wortfolge 'im Namen' wiederholt als Delegation qualifiziert (VwGH 23.04.1987, 87/06/0030, VwSlg. A10.504 aus 1981, u.a.).

Nicht zuletzt aber lässt sich aus der jüngeren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu diesem Themenkreis ableiten, dass neben dieser Wortfolge insbesondere die Möglichkeit des 'Wieder-an-sich-Ziehens' einer einmal übertragenen Aufgabe für die schwierige Abgrenzung zwischen Mandat und Delegation von Bedeutung zu sein scheint (VfSlg. 18159/2007; dazu ausführlich: Bußjäger, Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde, ZfV 2008/838, 450). Gerade diese Möglichkeit des 'Wieder-an-sich-Ziehens' der Entscheidungsbefugnis sieht die angefochtene Bestimmung aber nicht vor. Der Landeshauptmann kann die Bezirksverwaltungsbehörden nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG nur dann ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist. Mit der Übertragung ist die Zuständigkeit zur Entscheidung in allen davon umfassten Einzelfällen auf die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde übergegangen. Daraus folgt aber im Umkehrschluss, dass die Ermächtigungsverordnung nur dann ganz oder teilweise wieder aufgehoben werden kann (bzw. wieder aufzuheben ist), wenn sich hinsichtlich dieser Kriterien seit der Erteilung der Ermächtigung wesentliche Änderungen ergeben haben. Ein 'Wieder-an-sich-Ziehen' durch den Landeshauptmann im Einzelfall scheidet damit aus, ebenso die - wiederum auf ein Mandatsverhältnis hindeutende - Möglichkeit, sich Erledigungen im Einzelfall vorzubehalten. Nicht zuletzt aber lässt sich aus der jüngeren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes zu diesem Themenkreis ableiten, dass neben dieser Wortfolge insbesondere die Möglichkeit des 'Wieder-an-sich-Ziehens' einer einmal übertragenen Aufgabe für die schwierige Abgrenzung zwischen Mandat und Delegation von Bedeutung zu sein scheint (VfSlg. 18159 aus 2007,; dazu ausführlich: Bußjäger, Delegation, Mandat, organisatorischer Hilfsapparat und zuständige Behörde, ZfV 2008/838, 450). Gerade diese Möglichkeit des 'Wieder-an-sich-Ziehens' der Entscheidungsbefugnis sieht die angefochtene Bestimmung aber nicht vor. Der Landeshauptmann kann die Bezirksverwaltungsbehörden nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG nur dann ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden, wenn dies im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen ist. Mit der Übertragung ist die Zuständigkeit zur Entscheidung in allen davon umfassten Einzelfällen auf die zuständige Bezirksverwaltungsbehörde übergegangen. Daraus folgt aber im Umkehrschluss, dass die Ermächtigungsverordnung nur dann ganz oder teilweise wieder aufgehoben werden kann (bzw. wieder aufzuheben ist), wenn sich hinsichtlich dieser Kriterien seit der Erteilung der Ermächtigung wesentliche Änderungen ergeben haben. Ein 'Wieder-an-sich-Ziehen' durch den Landeshauptmann im Einzelfall scheidet damit aus, ebenso die - wiederum auf ein Mandatsverhältnis hindeutende - Möglichkeit, sich Erledigungen im Einzelfall vorzubehalten.

Vergleicht man §3 Abs1 zweiter Satz NAG mit jenen Bestimmungen, die vom Verfassungsgerichtshof als den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung widersprechend aufgehoben wurden, so ergeben sich insgesamt gesehen doch wesentliche Unterschiede, sodass im gegenständlichen Fall die Möglichkeit einer verfassungskonformen Interpretation der gesetzlich eingeräumten Ermächtigung als Delegation durchaus vertretbar scheint. Der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach sich diese Deutung aufgrund des Wortlautes der gesetzlichen Bestimmung verbiete, ist somit ebenso entgegenzutreten wie dem in diesem Zusammenhang angebrachten Hinweis auf die Erläuternden Bemerkungen. Letztlich stehen nämlich auch diese einer verfassungskonformen Auslegung der gegenständlichen Ermächtigung als Delegation mangels normativer Wirkung nicht entgegen (vgl. dazu im Einzelnen die Judikaturhinweise in der Äußerung des Landeshauptmannes von Vorarlberg im Verfahren zu G173/08 und V464/08). Vergleicht man §3 Abs1 zweiter Satz NAG mit jenen Bestimmungen, die vom Verfassungsgerichtshof als den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung widersprechend aufgehoben wurden, so ergeben sich insgesamt

gesehen doch wesentliche Unterschiede, sodass im gegenständlichen Fall die Möglichkeit einer verfassungskonformen Interpretation der gesetzlich eingeräumten Ermächtigung als Delegation durchaus vertretbar scheint. Der Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach sich diese Deutung aufgrund des Wortlautes der gesetzlichen Bestimmung verbiete, ist somit ebenso entgegenzutreten wie dem in diesem Zusammenhang angebrachten Hinweis auf die Erläuternden Bemerkungen. Letztlich stehen nämlich auch diese einer verfassungskonformen Auslegung der gegenständlichen Ermächtigung als Delegation mangels normativer Wirkung nicht entgegen vergleiche dazu im Einzelnen die Judikaturhinweise in der Äußerung des Landeshauptmannes von Vorarlberg im Verfahren zu G173/08 und V464/08).

III.römisch drei.

Nicht zuletzt werden die vom Verwaltungsgerichtshof vorgebrachten Bedenken, wonach auch eine Delegation mit der durch die Bundesverfassung vorgegebenen zentralen Stellung des Landeshauptmannes in der mittelbaren Bundesverwaltung (Art102 Abs1 in Verbindung mit Art103 Abs4 B-VG) im Widerspruch stehe, nicht geteilt.

Es wird grundsätzlich nicht in Zweifel gezogen, dass der Landeshauptmann als 'Mittelinstanz' im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung durch eine gesetzliche Vorschrift nicht gänzlich ausgeschaltet werden darf, sodass der Verfassungsgerichtshof Bestimmungen, die in diesem Bereich einen Instanzenzug von einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde direkt an den Bundesminister vorsahen, als mit den zitierten Verfassungsbestimmungen unvereinbar angesehen und somit als verfassungswidrig aufgehoben hat (vgl. die diesbezüglichen Judikaturhinweise des Verwaltungsgerichtshofes). Allein daraus lässt sich nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol jedoch nicht ohne weiteres ableiten, dass auch der gegenständlichen gesetzlichen Bestimmung eine Verfassungswidrigkeit anhaftet. Im Gegensatz zur Einrichtung eines Instanzenzuges von einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde direkt zum zuständigen Bundesminister normiert §3 Abs1 erster Satz NAG ausdrücklich, dass der Landeshauptmann Behörde nach diesem Bundesgesetz ist. Dem Landeshauptmann bleibt es in der Folge selbst überlassen, welche Fälle er der Bezirksverwaltungsbehörde nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG zur Entscheidung überträgt. Insbesondere lässt die in der entsprechenden Bestimmung gewählte Formulierung als 'Kann-Bestimmung' dem Landeshauptmann auch die Möglichkeit offen, sämtliche grundsätzlich für eine Übertragung in Frage kommenden Agenden in seinem Zuständigkeitsbereich zu belassen. In diesem Fall erfährt seine zentrale Stellung im Vollzug des NAG keine Einschränkung. Dass die Landeshauptleute der einzelnen Bundesländer von diesem insgesamt doch sehr weitreichenden Gestaltungsspielraum in unterschiedlichem Ausmaß Gebrauch gemacht haben, zeigt, dass der vom Gesetzgeber eingeräumte Spielraum nicht bloß ein theoretischer ist. Demzufolge ist die Stellung des Landeshauptmannes beim Vollzug des NAG mit jenen Fällen, in denen er als Berufungsbehörde gänzlich ausgeschaltet wurde, nicht bzw. nur sehr bedingt vergleichbar. Es wird grundsätzlich nicht in Zweifel gezogen, dass der Landeshauptmann als 'Mittelinstanz' im Bereich der mittelbaren Bundesverwaltung durch eine gesetzliche Vorschrift nicht gänzlich ausgeschaltet werden darf, sodass der Verfassungsgerichtshof Bestimmungen, die in diesem Bereich einen Instanzenzug von einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde direkt an den Bundesminister vorsahen, als mit den zitierten Verfassungsbestimmungen unvereinbar angesehen und somit als verfassungswidrig aufgehoben hat vergleiche die diesbezüglichen Judikaturhinweise des Verwaltungsgerichtshofes). Allein daraus lässt sich nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol jedoch nicht ohne weiteres ableiten, dass auch der gegenständlichen gesetzlichen Bestimmung eine Verfassungswidrigkeit anhaftet. Im Gegensatz zur Einrichtung eines Instanzenzuges von einer vom Landeshauptmann verschiedenen erstinstanzlichen Verwaltungsbehörde direkt zum zuständigen Bundesminister normiert §3 Abs1 erster Satz NAG ausdrücklich, dass der Landeshauptmann Behörde nach diesem Bundesgesetz ist. Dem Landeshauptmann bleibt es in der Folge selbst überlassen, welche Fälle er der Bezirksverwaltungsbehörde nach §3 Abs1 zweiter Satz NAG zur Entscheidung überträgt. Insbesondere lässt die in der entsprechenden Bestimmung gewählte Formulierung als 'Kann-Bestimmung' dem Landeshauptmann auch die Möglichkeit offen, sämtliche grundsätzlich für eine Übertragung in Frage kommenden Agenden in seinem Zuständigkeitsbereich zu belassen. In diesem Fall erfährt seine zentrale Stellung im Vollzug des NAG keine Einschränkung. Dass die Landeshauptleute der einzelnen Bundesländer von diesem insgesamt doch sehr weitreichenden Gestaltungsspielraum in unterschiedlichem Ausmaß Gebrauch gemacht haben, zeigt, dass der vom Gesetzgeber eingeräumte Spielraum nicht bloß ein theoretischer ist. Demzufolge ist die Stellung des Landeshauptmannes beim Vollzug des NAG mit jenen Fällen, in denen er als Berufungsbehörde gänzlich ausgeschaltet wurde, nicht bzw. nur sehr bedingt vergleichbar.

Dass der Landeshauptmann seine zentrale Stellung im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung - partiell im obigen Sinn - auch freiwillig nicht aufgeben kann, scheint nach Ansicht des Landeshauptmannes von Tirol keinesfalls zwingend, sodass auch die Stellung des Landeshauptmannes in der mittelbaren Bundesverwaltung einer verfassungskonformen Interpretation des §3 Abs1 NAG nicht entgegensteht.

(...)"

10. Die Bundesregierung beantragte, der Verfassungsgerichtshof wolle aussprechen, dass die angefochtene Bestimmung nicht als verfassungswidrig aufgehoben werde, und erstattete folgende Äußerung:

"(...)

C. ZUR BEHAUPTETEN VERFASSUNGSWIDRIGKEIT DES §3 ABS. 1

1. Zum Antrag Ia): Aufhebung des zweiten Satzes des §3 Abs1

Das Niederlassungs- und Aufenthaltsgesetz wird in mittelbarer Bundesverwaltung vollzogen (Art102 Abs1 und 2 B-VG).

Art 103 Abs4 zweiter Satz B-VG bestimmt, dass der Instanzenzug in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung bis zum zuständigen Bundesminister geht, sofern die Entscheidung erster Instanz dem Landeshauptmann zusteht und bundesgesetzlich nicht anderes bestimmt ist. Artikel 103, Abs4 zweiter Satz B-VG bestimmt, dass der Instanzenzug in den Angelegenheiten der mittelbaren Bundesverwaltung bis zum zuständigen Bundesminister geht, sofern die Entscheidung erster Instanz dem Landeshauptmann zusteht und bundesgesetzlich nicht anderes bestimmt ist.

Demgemäß sieht das NAG in §3 Abs1 und 2 den Landeshauptmann als Behörde erster Instanz und den Bundesminister für Inneres als Berufungsbehörde iS dieses Bundesgesetzes vor.

Wie unter Punkt B. dargestellt, handelt es sich bei der Verordnungsermächtigung gemäß §3 Abs1 zweiter Satz um ein 'zwischenbehördliches Mandat'. Das traf, unbeschadet der damals noch von einer 'Delegierung' sprechenden Erläuterungen der Regierungsvorlage auch für die Vorgängerregelung des §6 Abs4 AufG und in weiterer Folge für §89 Abs1 FrG zu (in diesem Sinne schon Schmidt/Aigner/Taucher/Petrovic, Fremdenrecht, 2. Aufl. 1995, Z2 und 3 zu §6 AufG und darauf berufend VfSlg. 14168/1995 zum §6 Abs4 AufG, sowie Bezdeka/Graser, AufG (1994) [Anm zu §6 Abs4] und Bezdeka, Fremdenrecht 1997 (1998) [Seite 247]). Die hier angefochtene gesetzliche Bestimmung steht demnach bereits seit Anfang des Jahres 1993 inhaltlich unverändert in Geltung. Wie unter Punkt B. dargestellt, handelt es sich bei der Verordnungsermächtigung gemäß §3 Abs1 zweiter Satz um ein 'zwischenbehördliches Mandat'. Das traf, unbeschadet der damals noch von einer 'Delegierung' sprechenden Erläuterungen der Regierungsvorlage auch für die Vorgängerregelung des §6 Abs4 AufG und in weiterer Folge für §89 Abs1 FrG zu (in diesem Sinne schon Schmidt/Aigner/Taucher/Petrovic, Fremdenrecht, 2. Aufl. 1995, Z2 und 3 zu §6 AufG und darauf berufend VfSlg. 14168 aus 1995, zum §6 Abs4 AufG, sowie Bezdeka/Graser, AufG (1994) [Anm zu §6 Abs4] und Bezdeka, Fremdenrecht 1997 (1998) [Seite 247]). Die hier angefochtene gesetzliche Bestimmung steht demnach bereits seit Anfang des Jahres 1993 inhaltlich unverändert in Geltung.

Es wird daher der auch im gegenständlichen Antrag des Verwaltungsgerichtshofes dargelegten Qualifizierung der Verordnungsermächtigung als öffentlich-rechtliches Mandat, im Konkreten als 'zwischenbehördliches Mandat', nicht entgegengetreten (vgl. dazu die bereits erwähnte RV 952 BlgNR 22. GP 117 und Bruckner, migraLex 2006, 4; weiters die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes Z2007/18/0164 vom 22.4.2008 und Z2006/18/0073 vom 11.12.2007). Es wird daher der auch im gegenständlichen Antrag des Verwaltungsgerichtshofes dargelegten Qualifizierung der Verordnungsermächtigung als öffentlich-rechtliches Mandat, im Konkreten als 'zwischenbehördliches Mandat', nicht entgegengetreten vergleiche dazu die bereits erwähnte Regierungsvorlage 952 BlgNR 22. Gesetzgebungsperiode 117 und Bruckner, migraLex 2006, 4; weiters die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes Z2007/18/0164 vom 22.4.2008 und Z2006/18/0073 vom 11.12.2007).

Mit Ausnahme des Landeshauptmannes von Wien haben alle Landeshauptleute von der Verordnungsermächtigung Gebrauch gemacht, wobei hinsichtlich des materiellen Umfangs der Übertragungsermächtigung und des Kreises der ermächtigten Bezirksverwaltungsbehörden im Vergleich unter den Ländern eine große Regelungsvielfalt besteht (Vogl/Taucher/Bruckner/Marth/Doskozil, Fremdenrecht (2006) §3 NAG Z3).

Im Gegensatz zur Delegation, bei welcher die Zuständigkeit auf eine andere Behörde übertragen wird, die dann im

eigenen Namen entscheidet, bezeichnet man als zwischenbehördliches Mandat die Befugnis einer Behörde 'im Namen' einer anderen Behörde zu entscheiden, wobei der Mandatar, anders als der Delegatar, eine an sich fremde Zuständigkeit ausübt und der Instanzenzug nicht verändert wird. (Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensgesetz (2003) [RZ 81]).

Ein Mandat liegt daher vor, wenn das zuständige Organ im Rahmen einer gesetzlichen Ermächtigung andere, insbesondere ihm unterstellte Organe bzw. Organwalter beauftragt, bestimmte Amtshandlungen in seinem Namen und bei Aufrechterhalten seiner Verantwortung vorzunehmen (Karl Wenger in Ermacora ua., Allgemeines Verwaltungsrecht, 1979, S 352; vgl. auch Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht (2006), S 335). Ein Mandat liegt daher vor, wenn das zuständige Organ im Rahmen einer gesetzlichen Ermächtigung andere, insbesondere ihm unterstellte Organe bzw. Organwalter beauftragt, bestimmte Amtshandlungen in seinem Namen und bei Aufrechterhalten seiner Verantwortung vorzunehmen (Karl Wenger in Ermacora ua., Allgemeines Verwaltungsrecht, 1979, S 352; vergleiche auch Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht (2006), S 335).

Die verfassungsrechtliche Grundlage für die Bezirkshauptmannschaften bildet § 8 Abs 5 lit b Übergangsgesetz 1920 (ÜG), BGBl. Nr. 368/1925 (WV) idF BGBl. I Nr. 2/2008. Gemäß § 8 Abs 5 lit b ÜG sind dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung auch die Bezirkshauptmannschaften im Land unterstellt und haben unter anderem auch die Geschäfte der Bundesverwaltung zu führen. Die verfassungsrechtliche Grundlage für die Bezirkshauptmannschaften bildet § 8 Abs 5 lit b Übergangsgesetz 1920 (ÜG), Bundesgesetzblatt Nr. 368 aus 1925, (WV) in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2008,. Gemäß § 8 Abs 5 lit b ÜG sind dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung auch die Bezirkshauptmannschaften im Land unterstellt und haben unter anderem auch die Geschäfte der Bundesverwaltung zu führen.

Gemäß § 3 Abs 1 des Bundesverfassungsgesetzes betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien (BVG ÄmterLReg), BGBl. Nr. 289/1925 idF BGBl. I Nr. 2/2008, besorgen die Abteilungen des Amtes der Landesregierung ihre Geschäfte im Rahmen der Landesverwaltung unter der Leitung der Landesregierung oder einzelner ihrer Mitglieder und im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung unter der Leitung des Landeshauptmannes. Gemäß § 3 Abs 1 des Bundesverfassungsgesetzes betreffend Grundsätze für die Einrichtung und Geschäftsführung der Ämter der Landesregierungen außer Wien (BVG ÄmterLReg), Bundesgesetzblatt Nr. 289 aus 1925, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 2 aus 2008,, besorgen die Abteilungen des Amtes der Landesregierung ihre Geschäfte im Rahmen der Landesverwaltung unter der Leitung der Landesregierung oder einzelner ihrer Mitglieder und im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung unter der Leitung des Landeshauptmannes.

Zu den dem Landeshauptmann unterstellten Landesbehörden gehören daher das Amt der Landesregierung, die Bezirkshauptmannschaften sowie sonstige durch Landesgesetz eingerichtete Landesverwaltungsbehörden, soweit diese dem Landeshauptmann unterstellt wurden (vgl. Walter/Mayer, Bundesverfassungsrecht (1996) [RZ 840]). Zu den dem Landeshauptmann unterstellten Landesbehörden gehören daher das Amt der Landesregierung, die Bezirkshauptmannschaften sowie sonstige durch Landesgesetz eingerichtete Landesverwaltungsbehörden, soweit diese dem Landeshauptmann unterstellt wurden vergleiche Walter/Mayer, Bundesverfassungsrecht (1996) [RZ 840]).

Es wäre nun folgende Argumentation denkbar:

Die oben genannten verfassungsrechtlichen Bestimmungen zeigen einerseits deutlich, dass die Bezirkshauptmannschaften in ihrer Eigenschaft als dem Landeshauptmann unterstellte Behörden per se als Mandatar im Auftrag des Landeshauptmannes fungieren können und weiters auch kein Widerspruch zur verfassungsrechtlichen Stellung der Ämter der Landesregierung ersichtlich ist. Dies insbesondere vor dem Hintergrund des § 8 Abs 5 lit b ÜG, wonach die Bezirkshauptmannschaften dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung unterstellt sind. Damit wird ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Amt der Landesregierung als 'Hilfsapparat' des Landeshauptmannes und den Bezirkshauptmannschaften hergestellt, womit die verfassungsrechtliche Stellung der Ämter der Landesregierung durch das Mandat an die Bezirkshauptmannschaften nicht geschmälert, sondern vielmehr das bestehende System konsequent auf diese angewandt wird.

Das im Antrag des Verwaltungsgerichtshofes angesprochene Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 20. Juni 2007, G177/06 ua, wäre demnach keine Argumentationsgrundlage für die vermeinte Verfassungswidrigkeit des § 3 Abs 1 zweiter Satz NAG. Das zitierte Erkenntnis betrifft eine Bestimmung im Salzburger Landeslehrer-DiensthöheitsG 1995,

welches von der Landesregierung im Rahmen der Landesverwaltung zu vollziehen ist. Der Landesregierung steht dabei (nur) das Amt der Landesregierung als Geschäftsapparat zur Verfügung (§3 Abs1 BVG ÄmterLReg). Eine Ermächtigung an die Bezirkshauptmannschaften zur Entscheidung von Fällen 'im Namen der Landesregierung' widerspricht allerdings §3 Abs1 BVG ÄmterLReg, da damit die Bezirkshauptmannschaften als Hilfsapparat der Landesregierung einschreiten würden.

Diese Rechtslage ist schon deshalb mit dem vorliegenden Fall nicht direkt vergleichbar, weil es sich bei Bezirkshauptmannschaften um Behörden handelt, die dem Landeshauptmann unterstellt sind, welcher gemäß §3 Abs1 NAG als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung auch zuständige Behörde im Niederlassungs- und Aufenthaltsrecht ist. In Zusammenschau mit der bereits oben dargestellten Systematik des §8 Abs5 litb ÜG, welcher dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung auch die Bezirkshauptmannschaften zuordnet, könnte somit die Verfassungskonformität der Regelung des §3 Abs1 zweiter Satz begründet werden.

Ausgehend von dieser Argumentation entspräche die bekämpfte Regelung den von der Rechtsprechung und Lehre geforderten Voraussetzungen für ein (zwischenbehördliches) Mandat.

2. Zum Antrag I b): In eventu Aufhebung der Wortfolge 'in seinem Namen' in §3 Abs1 zweiter Satz

Entsprechend den obigen Ausführungen zur Verfassungskonformität wird auch dem Eventualantrag des Verwaltungsgerichtshofes entgegengetreten.

Die Stattgebung des Eventualantrages hätte im Übrigen, wie auch der Verwaltungsgerichtshof ausführt, zur Folge, dass die Verordnungsermächtigung als Delegation zu betrachten und mit einem Zuständigkeitsübergang auf die Bezirksverwaltungsbehörden verbunden wäre. In Verbindung mit §3 Abs2 NAG, welcher den Bundesminister für Inneres als Berufungsbehörde vorsieht, würde das bedeuten, dass der Landeshauptmann als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung (Art102 Abs1 B-VG) von der Mitwirkung am Verfahren ausgeschlossen wäre. Dies hätte eine Verfassungswidrigkeit im Hinblick auf Art102 Abs1 iVm Art103 Abs4 zum Ergebnis. Die Stattgebung des Eventualantrages hätte im Übrigen, wie auch der Verwaltungsgerichtshof ausführt, zur Folge, dass die Verordnungsermächtigung als Delegation zu betrachten und mit einem Zuständigkeitsübergang auf die Bezirksverwaltungsbehörden verbunden wäre. In Verbindung mit §3 Abs2 NAG, welcher den Bundesminister für Inneres als Berufungsbehörde vorsieht, würde das bedeuten, dass der Landeshauptmann als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung (Art102 Abs1 B-VG) von der Mitwirkung am Verfahren ausgeschlossen wäre. Dies hätte eine Verfassungswidrigkeit im Hinblick auf Art102 Abs1 in Verbindung mit Art103 Abs4 zum Ergebnis.

(...)"

Für den Fall der Aufhebung beantragt die Bundesregierung gemäß Art140 Abs5 B-VG für das Außerkrafttreten eine Frist von zwölf Monaten.

II. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - in sinngemäßer Anwendung der §§187 und 404 ZPO iVm §35 VfGG zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen - Anträge erwogen:römisch zwei. Der Verfassungsgerichtshof hat über die - in sinngemäßer Anwendung der §§187 und 404 ZPO in Verbindung mit §35 VfGG zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen - Anträge erwogen:

1. Zur Zulässigkeit:

Der Verfassungsgerichtshof hat keine Bedenken in der Frage, ob der Verwaltungsgerichtshof als antragstellendes Gericht die angefochtenen Bestimmungen anzuwenden hätte. Da auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen, sind die Anträge zulässig.

2. In der Sache:

2.1. Der Gerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gemäß Art140 B-VG auf die Erörterung der aufgeworfenen Bedenken beschränkt (vgl. zB VfSlg. 12.592/1990, 12.691/1991, 12.947/1991, 13.471/1993, 13.704/1994, 14.050/1995, 14.466/1996). Der Verfassungsgerichtshof beurteilt ausschließlich, ob die angefochtenen Bestimmungen aus den in der Begründung der Anträge dargelegten Gründen verfassungswidrig sind (vgl. VfSlg. 13.704/1994 und 14.466/1996). 2.1. Der Gerichtshof ist in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Verfassungsmäßigkeit eines Gesetzes gemäß Art140 B-VG auf die Erörterung der aufgeworfenen Bedenken beschränkt vergleiche zB VfSlg. 12.592 aus 1990,, 12.691 aus 1991,, 12.947 aus 1991,,

13.471 aus 1993,, 13.704 aus 1994,, 14.050 aus 1995,, 14.466 aus 1996,). Der Verfassungsgerichtshof beurteilt ausschließlich, ob die angefochtenen Bestimmungen aus den in der Begründung der Anträge dargelegten Gründen verfassungswidrig sind vergleiche VfSlg. 13.704 aus 1994, und 14.466 aus 1996,).

2.2. Der Verwaltungsgerichtshof sieht die Wortfolge

"ermächtigen, ... in seinem Namen zu entscheiden" in §3 Abs1 NAG im

Hinblick auf die diesbezüglich ausdrücklichen Gesetzesmaterialien (RV 952 BlgNR 22. GP, 117) als "zwischenbehördliches Mandat". Wortlaut und Gesetzesmaterialien ließen keine Deutung als "formalgesetzliche Delegation" zu; die Bezirksverwaltungsbehörden schritten bei den ihnen nach der jeweiligen Ermächtigungsverordnung zukommenden Aufgaben nach dem NAG als "Hilfsapparat" des Landeshauptmannes ein. Dies widerspreche den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, insbesondere §3 BVG ÄmterLReg, weil nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat der Landesregierung bzw. des Landeshauptmannes mit den diesen zukommenden Aufgaben betraut werden, also nur diese in deren Namen einschreiten und entscheiden dürften. Der Verwaltungsgerichtshof verweist dazu auf die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 5184/1965, 11.563/1987, 18.159/2007. Hinblick auf die diesbezüglich ausdrücklichen Gesetzesmaterialien Regierungsvorlage 952 BlgNR 22. GP, 117) als "zwischenbehördliches Mandat". Wortlaut und Gesetzesmaterialien ließen keine Deutung als "formalgesetzliche Delegation" zu; die Bezirksverwaltungsbehörden schritten bei den ihnen nach der jeweiligen Ermächtigungsverordnung zukommenden Aufgaben nach dem NAG als "Hilfsapparat" des Landeshauptmannes ein. Dies widerspreche den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, insbesondere §3 BVG ÄmterLReg, weil nur die Ämter der Landesregierung als Hilfs- oder Geschäftsapparat der Landesregierung bzw. des Landeshauptmannes mit den diesen zukommenden Aufgaben betraut werden, also nur diese in deren Namen einschreiten und entscheiden dürften. Der Verwaltungsgerichtshof verweist dazu auf die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 5184 aus 1965,, 11.563 aus 1987,, 18.159 aus 2007,,.

Die Bundesregierung legt ihrer Äußerung die gleiche Prämisse, nämlich das Vorliegen eines "zwischenbehördlichen Mandats", zu Grunde, gelangt aber unter Bezugnahme auf die eben angeführte Judikatur des Verfassungsgerichtshofes vor dem Hintergrund des §8 Abs5 litb ÜG, wonach die Bezirkshauptmannschaften dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung unterstellt sind, zum Schluss, dass die Verfassungskonformität des §3 Abs1 zweiter Satz NAG begründet werden könne. Damit werde ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem Amt der Landesregierung als 'Hilfsapparat' des Landeshauptmannes und den Bezirkshauptmannschaften hergestellt, womit die verfassungsrechtliche Stellung der Ämter der Landesregierung durch das Mandat an die Bezirkshauptmannschaften nicht geschmälert, sondern vielmehr das bestehende System konsequent auf diese angewandt werde.

Auch die Landeshauptleute von Vorarlberg, Salzburg, Niederösterreich und Tirol erachten die angefochtene Gesetzesbestimmung einer verfassungskonformen Interpretation zugänglich, legen die Entscheidungsübertragung demgegenüber aber als eine Delegation aus. Diese Auslegung stehe mit dem Erkenntnis VfSlg. 18.159/2007 in der Weise in Einklang, dass das dort als verfassungswidrig erachtete "Ansichziehen" von Erledigungen in §3 Abs1 NAG gerade nicht vorgesehen sei; vielmehr sei es dem Landeshauptmann sogar verwehrt, Einzelfallentscheidungen nach Belieben an sich zu ziehen oder sich solche vorzubehalten. Auch die Landeshauptleute von Vorarlberg, Salzburg, Niederösterreich und Tirol erachten die angefochtene Gesetzesbestimmung einer verfassungskonformen Interpretation zugänglich, legen die Entscheidungsübertragung demgegenüber aber als eine Delegation aus. Diese Auslegung stehe mit dem Erkenntnis VfSlg. 18.159 aus 2007, in der Weise in Einklang, dass das dort als verfassungswidrig erachtete "Ansichziehen" von Erledigungen in §3 Abs1 NAG gerade nicht vorgesehen sei; vielmehr sei es dem Landeshauptmann sogar verwehrt, Einzelfallentscheidungen nach Belieben an sich zu ziehen oder sich solche vorzubehalten.

2.3. Die Ermächtigung einer Behörde, "im Namen" einer anderen Behörde zu entscheiden, war bereits mehrfach Gegenstand von Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof (vgl. VfSlg. 2067/1950, 5184/1965, 10.913/1986, 11.500/1987, 11.563/1987, 12.441/1990, 18.159/2007). Die in den vorliegenden Verfahren zu berücksichtigende Rechtsprechung findet sich maßgeblich in folgenden Judikaten: 2.3. Die Ermächtigung einer Behörde, "im Namen" einer anderen Behörde zu entscheiden, war bereits mehrfach Gegenstand von Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof

vergleiche VfSlg. 2067 aus 1950,, 5184 aus 1965,, 10.913 aus 1986,, 11.500 aus 1987,, 11.563 aus 1987,, 12.441 aus 1990,, 18.159 aus 2007,). Die in den vorliegenden Verfahren zu berücksichtigende Rechtsprechung findet sich maßgeblich in folgenden Judikaten:

Das Erkenntnis VfSlg. 5184/1965 betraf eine Gesetzesbestimmung, nach der der Bundesminister für Inneres nachgeordnete Behörden beauftragen konnte, die ihm nach diesem Bundesgesetz zustehenden Befugnisse in seinem Namen auszuüben. Schon dort sprach der Verfassungsgerichtshof aus, würde das Gesetz bestimmen, dass die nachgeordneten Behörden diesfalls lediglich als Geschäftsapparat des Bundesministers einzuschreiten hätten, würde die Regelung den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen Art 77 B-VG, widersprechen. Das Erkenntnis VfSlg. 5184 aus 1965, betraf eine Gesetzesbestimmung, nach der der Bundesminister für Inneres nachgeordnete Behörden beauftragen konnte, die ihm nach diesem Bundesgesetz zustehenden Befugnisse in seinem Namen auszuüben. Schon dort sprach der Verfassungsgerichtshof aus, würde das Gesetz bestimmen, dass die nachgeordneten Behörden diesfalls lediglich als Geschäftsapparat des Bundesministers einzuschreiten hätten, würde die Regelung den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen Art 77 B-VG, widersprechen.

Im Erkenntnis VfSlg. 11.563/1987 wies der Verfassungsgerichtshof eine Beschwerde ab, die hinsichtlich der formellen Frage, welcher Behörde der bekämpfte Bescheid zuzurechnen, wer also belangte Behörde war, die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften, die Gemeindeaufsicht des Bundes "im Namen des Landeshauptmannes" auszuüben, zum Gegenstand hatte. In diesem Erkenntnis führte der Verfassungsgerichtshof aus: Im Erkenntnis VfSlg. 11.563 aus 1987, wies der Verfassungsgerichtshof eine Beschwerde ab, die hinsichtlich der formellen Frage, welcher Behörde der bekämpfte Bescheid zuzurechnen, wer also belangte Behörde war, die Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaften, die Gemeindeaufsicht des Bundes "im Namen des Landeshauptmannes" auszuüben, zum Gegenstand hatte. In diesem Erkenntnis führte der Verfassungsgerichtshof aus:

"Durch diese Regelung wurden die Vorarlberger Bezirkshauptmannschaften ua. ermächtigt, über Vorstellungen (Art 119a Abs 5 B-VG) in Bundesvollziehungsangelegenheiten 'im Namen des Landeshauptmannes' zu entscheiden; dies ist schon nach dem Wortlaut des Gesetzes und der darauf gegründeten Verordnung so zu verstehen, daß in diesen Angelegenheiten den Bezirkshauptmannschaften die Zuständigkeit zur Durchführung des Verfahrens und zur Entscheidung übertragen wurde; nicht etwa kann der Regelung der Inhalt beigemessen werden, die Bezirkshauptmannschaften hätten lediglich als bürokratischer Hilfsapparat des Landeshauptmannes tätig zu werden. Wenn der Wortlaut der Normen allenfalls Zweifel offen lassen sollte, so verbietet eine verfassungskonforme Interpretation die Annahme, die Vorarlberger Bezirkshauptmannschaften wären nur verpflichtet, als Hilfsapparat des Landeshauptmannes einzuschreiten (...)."

Schließlich hob der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis VfSlg. 18.159/2007 die Worte "die Bezirksverwaltungsbehörde oder" in § 1 Abs 5 des Salzburger Landeslehrer-Diensthoheitsgesetzes 1995, LGBl. für das Land Salzburg Nr. 138, als verfassungswidrig auf, die es der Landesregierung erlaubten, bestimmte ihr zukommende Zuständigkeiten mit Verordnung den Bezirksverwaltungsbehörden zur Wahrnehmung "in ihrem Namen" - gemeint in jenem der Landesregierung - zu übertragen: Schließlich hob der Verfassungsgerichtshof mit dem Erkenntnis VfSlg. 18.159 aus 2007, die Worte "die Bezirksverwaltungsbehörde oder" in § 1 Abs 5 des Salzburger Landeslehrer-Diensthoheitsgesetzes 1995, Landesgesetzblatt für das Land Salzburg Nr. 138, als verfassungswidrig auf, die es der Landesregierung erlaubten, bestimmte ihr zukommende Zuständigkeiten mit Verordnung den Bezirksverwaltungsbehörden zur Wahrnehmung "in ihrem Namen" - gemeint in jenem der Landesregierung - zu übertragen:

"Sowohl nach dem Wortlaut des § 1 Abs 5 Sbg. LDHG (arg.: 'in ihrem Namen') als auch im Hinblick auf den systematischen Zusammenhang zwischen den im ersten und im zweiten Satz des § 1 Abs 5 Sbg. LDHG (die Möglichkeit des 'Ansichziehens' der übertragenen Befugnis ist geradezu typisch für das von der Delegation zu unterscheidende öffentlichrechtliche Mandat [siehe dazu etwa Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht², 1986, 311]; vgl. zB § 10 Abs 3 BundesministerienG 1986) getroffenen Regelungen sowie in historischer Auslegung (s. dazu die oben unter Pkt. I.2.1. wiedergegebenen Gesetzesmaterialien sowie die dort ebenfalls wiedergegebene Vorläuferregelung, die eindeutig eine Delegation und kein Mandat zum Gegenstand hatte) ergibt sich, dass die Bezirksverwaltungsbehörde bei den ihr danach zukommenden Aufgaben namens der Landesregierung, also für dieses Organ und somit als dessen Hilfsapparat, einzuschreiten hat. Eine derartige Regelung widerspricht aber den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem § 3 des Bundesverfassungsgesetzes über die Ämter der Landesregierung

außer Wien BGBl. 289/1925 (vgl. dazu vor allem VfSlg. 5184/1965, 11.563/1987). "Sowohl nach dem Wortlaut des §1 Abs5 Sbg. LDHG (arg.: 'in ihrem Namen') als auch im Hinblick auf den systematischen Zusammenhang zwischen den im ersten und im zweiten Satz des §1 Abs5 Sbg. LDHG (die Möglichkeit des 'Ansichziehens' der übertragenen Befugnis ist geradezu typisch für das von der Delegation zu unterscheidende öffentlichrechtliche Mandat [siehe dazu etwa Antonioli/Koja, Allgemeines Verwaltungsrecht², 1986, 311]; vergleiche zB §10 Abs3 BundesministerienG 1986) getroffenen Regelungen sowie in historischer Auslegung (s. dazu die oben unter Pkt. römisch eins.2.1. wiedergegebenen Gesetzesmaterialien sowie die dort ebenfalls wiedergegebene Vorläuferregelung, die eindeutig eine Delegation und kein Mandat zum Gegenstand hatte) ergibt sich, dass die Bezirksverwaltungsbehörde bei den ihr danach zukommenden Aufgaben namens der Landesregierung, also für dieses Organ und somit als dessen Hilfsapparat, einzuschreiten hat. Eine derartige Regelung widerspricht aber den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung, im Besonderen dem §3 des Bundesverfassungsgesetzes über die Ämter der Landesregierung außer Wien Bundesgesetzblatt 289 aus 1925, vergleiche dazu vor allem VfSlg. 5184 aus 1965,, 11.563 aus 1987,).

Eine verfassungskonforme Auslegung der hier zu prüfenden gesetzlichen Bestimmung in dem Sinne, dass die Besorgung der der Bezirksverwaltungsbehörde danach zukommenden Aufgaben diesem Organ selbst und nicht der Landesregierung zuzurechnen wäre, ist im Hinblick auf das eindeutige Ergebnis sowohl der Wortinterpretation als auch der systematischen und der historischen Auslegung von vornherein ausgeschlossen. Die hier bekämpfte Vorschrift ist also mit den gesetzlichen Bestimmungen, die den Gegenstand der Erkenntnisse VfSlg. 2067/1950, 5184/1965, 11.563/1987 und 12.441/1990 bildeten, in den für die hier anzustellende verfassungsrechtliche Beurteilung wesentlichen Belangen nicht vergleichbar." Eine verfassungskonforme Auslegung der hier zu prüfenden gesetzlichen Bestimmung in dem Sinne, dass die Besorgung der der Bezirksverwaltungsbehörde danach zukommenden Aufgaben diesem Organ selbst und nicht der Landesregierung zuzurechnen wäre, ist im Hinblick auf das eindeutige Ergebnis sowohl der Wortinterpretation als auch der systematischen und der historischen Auslegung von vornherein ausgeschlossen. Die hier bekämpfte Vorschrift ist also mit den gesetzlichen Bestimmungen, die den Gegenstand der Erkenntnisse VfSlg. 2067 aus 1950,, 5184 aus 1965,, 11.563 aus 1987, und 12.441 aus 1990, bildeten, in den für die hier anzustellende verfassungsrechtliche Beurteilung wesentlichen Belangen nicht vergleichbar."

2.4. Weder in der Lehre (siehe zusammenfassend zuletzt Bußjäger, ZfV 2008, 838 mwH), noch in der Praxis ist das Verständnis der Begriffe "Delegation" und "zwischenbehördliches Mandat" einheitlich, daher kann aus ihrer Verwendung in den Erläuternden Bemerkungen für die vorliegenden Verfahren inhaltlich nichts gewonnen werden und ergibt sich daraus auch nicht zwingend der vom Verwaltungsgerichtshof gezogene Schluss. Da der Verfassungsgerichtshof in den vorliegenden Verfahren die angefochtenen Bestimmungen ausschließlich an verfassungsrechtlichen Maßstäben zu messen hat, ist eine Subsumtion der zu beurteilenden Zuständigkeitsübertragung unter die dafür verwendeten wissenschaftlichen Rechtsbegriffe nicht erforderlich. Dies schon deshalb, weil die angefochtene Gesetzesbestimmung jedenfalls einer verfassungskonformen Interpretation zugänglich ist.

2.5. Eine solche ist nach der ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes immer dann geboten, wenn eine andere Interpretation zur Verfassungswidrigkeit einer Norm führen würde. Ist eine verfassungskonforme Interpretation möglich, ist diese selbst dann vorzunehmen, wenn in den Materialien zur Gesetzeswerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind (vgl. VfSlg. 10.066/1984, 11.576/1987, 15.199/1998). 2.5. Eine solche ist nach der ständigen Judikatur des Verfassungsgerichtshofes immer dann geboten, wenn eine andere Interpretation zur Verfassungswidrigkeit einer Norm führen würde. Ist eine verfassungskonforme Interpretation möglich, ist diese selbst dann vorzunehmen, wenn in den Materialien zur Gesetzeswerdung entgegenstehende Aussagen enthalten sind (vergleiche VfSlg. 10.066 aus 1984,, 11.576 aus 1987,, 15.199 aus 1998,).

2.6. Der Verfassungsgerichtshof hält an dieser ständigen Rechtsprechung auch aus Anlass der vorliegenden Anträge fest:

2.6.1. Nach §3 Abs1 NAG ist in Angelegenheiten der Niederlassung und des Aufenthalts in Österreich der örtlich zuständige Landeshauptmann Behörde erster Instanz. Über Berufungen gegen Entscheidungen des Landeshauptmannes entscheidet der Bundesminister für Inneres (§3 Abs2 NAG). Der Landeshauptmann kann - sofern im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen - mit Verordnung die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden (§3 Abs1 zweiter Satz NAG). Nach den Gesetzesmaterialien sind die in diesen Fällen von den Bezirksverwaltungsbehörden

vorgenommenen Akte dem Landeshauptmann zuzurechnen und auch mit der Formel "Für den Landeshauptmann" zu versehen (RV 952 BlgNR 22. GP, 117). Dem Landeshauptmann bleibt ein Weisungsrecht. Er selbst unterliegt den Weisungen des zuständigen Bundesministers (Art103 Abs1 B-VG). 2.6.1. Nach §3 Abs1 NAG ist in Angelegenheiten der Niederlassung und des Aufenthalts in Österreich der örtlich zuständige Landeshauptmann Behörde erster Instanz. Über Berufungen gegen Entscheidungen des Landeshauptmannes entscheidet der Bundesminister für Inneres (§3 Abs2 NAG). Der Landeshauptmann kann - sofern im Interesse der Einfachheit, Zweckmäßigkeit oder Sparsamkeit der Verwaltung gelegen - mit Verordnung die Bezirksverwaltungsbehörden ermächtigen, alle oder bestimmte Fälle in seinem Namen zu entscheiden (§3 Abs1 zweiter Satz NAG). Nach den Gesetzesmaterialien sind die in diesen Fällen von den Bezirksverwaltungsbehörden vorgenommenen Akte dem Landeshauptmann zuzurechnen und auch mit der Formel "Für den Landeshauptmann" zu versehen Regierungsvorlage 952 BlgNR 22. GP, 117). Dem Landeshauptmann bleibt ein Weisungsrecht. Er selbst unterliegt den Weisungen des zuständigen Bundesministers (Art103 Abs1 B-VG).

2.6.2. Mit Erlassung der auf §3 Abs1 zweiter Satz NAG gestützten Verordnung überträgt der Landeshauptmann seine Zuständigkeit in den darin angeführten Fällen auf die Bezirksverwaltungsbehörden, denen ab diesem Zeitpunkt die Durchführung der Verfahren und deren Entscheidung allein obliegen. Die Bezirksverwaltungsbehörden werden in Verfahren über Anträge nach dem NAG - an Stelle des Landeshauptmannes - in erster Instanz tätig. Demgemäß geht der Instanzenzug von den Bezirksverwaltungsbehörden auch direkt an den Bundesminister für Inneres (§3 Abs2 NAG).

2.6.3. Der Verwaltungsgerichtshof und die Bundesregierung ziehen hingegen aus dem Umstand, dass die Bezirksverwaltungsbehörden dabei die Entscheidungen nicht im eigenen, sondern im Namen des Landeshauptmannes zu treffen haben und die Gesetzesmaterialien angesichts dessen vorsehen, dass Akte der Bezirksverwaltungsbehörden in diesen Angelegenheiten dem Landeshauptmann zuzurechnen und auch mit der Formel "Für den Landeshauptmann" zu fertigen sind, den Schluss, dass den Bezirksverwaltungsbehörden die Stellung als bloßer Hilfsapparat des Landeshauptmannes zukomme und dies der Deutung der vorliegenden Entscheidungsermächtigung als - iSd. Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes verfassungsrechtlich zulässige - Delegation entgegenstehe:

Zwar mag die gesetzliche Formulierung "in seinem Namen" (gemeint: im Namen des Landeshauptmannes) die Einordnung der Zuständigkeitsübertragung als zwischenbehördliches Mandat nahe legen. Eine solche Qualifikation als zwischenbehördliches Mandat scheitert aber allein schon daran, dass gemäß §8 Abs5 litb ÜG dem Landeshauptmann als Vorstand des Amtes der Landesregierung nur die Bezirkshauptmannschaften im Land - und nicht auch die Städte mit eigenem Statut - als Hilfsorgan unterstellt sind. Die einschreitenden Bezirkshauptmannschaften und Magistrate (Bürgermeister) der Städte mit eigenem Statut entscheiden hier vielmehr als Behörden erster Instanz; sie als Teil des dem Landeshauptmann unterstellten Hilfsapparates anzusehen, wäre daher verfehlt.

Die Fertigungsklausel "Für den Landeshauptmann" zeigt an, dass kein Instanzenzug an den Landeshauptmann eröffnet wird. Sie ist deshalb für die vorliegende Frage nicht maßgeblich. Ein Außerachtlassen der in den Gesetzesmaterialien vorgenommenen Deutung als zwischenbehördliches Mandat ist daher im Hinblick auf die mögliche verfassungskonforme Auslegung geboten (siehe oben Punkt II.2.5). Die Fertigungsklausel "Für den Landeshauptmann" zeigt an, dass kein Instanzenzug an den Landeshauptmann eröffnet wird. Sie ist deshalb für die vorliegende Frage nicht maßgeblich. Ein Außerachtlassen der in den Gesetzesmaterialien vorgenommenen Deutung als zwischenbehördliches Mandat ist daher im Hinblick auf die mögliche verfassungskonforme Auslegung geboten (siehe oben Punkt römisch zwei.2.5).

2.6.4. Die Interpretation als zwischenbehördliches Mandat liegt auch deshalb nicht nahe, weil §3 Abs1 NAG den Landeshauptmann nicht dazu ermächtigt, im Einzelfall Entscheidungen an sich zu ziehen: Der Landeshauptmann begibt sich mit Erlassung der Ermächtigungsverordnung seiner Zuständigkeit. Um in den darin angeführten Fällen über Anträge nach dem NAG selbst entscheiden zu können, hätte er nur die Möglichkeit, die von ihm erlassene Verordnung wieder aufzuheben.

Diese Interpretation steht auch im Einklang mit dem - vom Verwaltungsgerichtshof anders gedeuteten - Erkenntnis VfSlg. 18.159/2007: Dort begründete der Verfassungsgerichtshof die Aufhebung der in Prüfung gezogenen Gesetzesbestimmung wegen Widerspruchs zu §3 BVG ÄmterLReg vor allem mit dem Umstand, dass die Landesregierung ermächtigt war, die Erledigung im Einzelfall an sich zu ziehen oder sich vorzubehalten. Gerade dies war ausschlaggebend dafür, die Besorgung der den Bezirksverwaltungsbehörden zukommenden Aufgaben nicht diesen selbst, sondern der Landesregierung zuzurechnen und auszusprechen, dass die Stellung der

Bezirksverwaltungsbehörden bei Besorgung dieser Angelegenheiten nur jene eines Hilfsapparates der Landesregierung war. Abgesehen davon, dass die hier zu beurteilende Regelung gerade kein Ansiehziehen einzelner Fälle vorsieht, ließ die dort angefochtene Regelung - anders als hier - keine andere - insbesondere keine verfassungskonforme - Interpretation zu.

2.6.5. Aus der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes (vgl. VfSlg. 2500/1953, 2264/1952, 2978/1956) ergibt sich auch nicht - wie dem Verwaltungsgerichtshof entgegenzuhalten ist -, dass es dem Gesetzgeber, dem die Regelung der Zuständigkeit obliegt, nicht erlaubt wäre, dem Landeshauptmann als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung die Möglichkeit einzuräumen, die Erledigung bestimmter ihm obliegender Angelegenheiten an die Bezirksverwaltungsbehörden zu übertragen, und gleichzeitig für solche Fälle auszuschließen, dass der Landeshauptmann in diesen Angelegenheiten im Rechtsmittelweg anzurufen ist. 2.6.5. Aus der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes vergleiche VfSlg. 2500 aus 1953,, 2264 aus 1952,, 2978 aus 1956,) ergibt sich auch nicht - wie dem Verwaltungsgerichtshof entgegenzuhalten ist -, dass es dem Gesetzgeber, dem die Regelung der Zuständigkeit obliegt, nicht erlaubt wäre, dem Landeshauptmann als Träger der mittelbaren Bundesverwaltung die Möglichkeit einzuräumen, die Erledigung bestimmter ihm obliegender Angelegenheiten an die Bezirksverwaltungsbehörden zu übertragen, und gleichzeitig für solche Fälle auszuschließen, dass der Landeshauptmann in diesen Angelegenheiten im Rechtsmittelweg anzurufen ist.

Der Verfassungsgerichtshof kann nicht finden, dass die in §3 Abs1 NAG vorgesehene Ermächtigung an den Landeshauptmann, sich der ihm mit Bundesgesetz eingeräumten Zuständigkeit zu begeben, gegen das verfassungsrechtliche Gebot verstößt, im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung den Landeshauptmann im Instanzenzug vorzusehen. Das Prinzip der mittelbaren Bundesverwaltung verbietet es insbesondere, Vollzugskonstruktionen zu erfinden, die den Landeshauptmann schlechthin umgehen (vgl. VfSlg. 11.403/1987). Der Verfassungsgerichtshof kann nicht finden, dass die in §3 Abs1 NAG vorgesehene Ermächtigung an den Landeshauptmann, sich der ihm mit Bundesgesetz eingeräumten Zuständigkeit zu begeben, gegen das verfassungsrechtliche Gebot verstößt, im Rahmen der mittelbaren Bundesverwaltung den Landeshauptmann im Instanzenzug vorzusehen. Das Prinzip der mittelbaren Bundesverwaltung verbietet es insbesondere, Vollzugskonstruktionen zu erfinden, die den Landeshauptmann schlechthin umgehen vergleiche VfSlg. 11.403 aus 1987,).

Dies ist hier jedoch nicht der Fall: Folge der in §3 Abs1 zweiter Satz NAG vorgesehenen, verfassungsrechtlich zulässigen Möglichkeit der Zuständigkeitsübertragung ist, dass mit Erlassung der Ermächtigungsverordnung die übertragende Behörde im Rechtsmittelweg nicht mehr mit der übertragenen Angelegenheit befasst wird. Wenn der Gesetzgeber dem Landeshauptmann die Möglichkeit der Verordnungserlassung einräumt, kommt er - macht er von dieser Möglichkeit Gebrauch - in verfassungsrechtlich zulässiger Weise als entscheidende Behörde nicht in Betracht. Nähme man hier im Hinblick auf Art102 B-VG ein Gebot an, den Landeshauptmann im Instanzenzug vorzusehen, widerspräche dies der Logik der Zuständigkeitsübertragung sowie der Verwaltungsökonomie. Weder der Wortlaut des Art103 Abs4 B-VG noch des Art109 B-VG stehen dem entgegen.

Der durch die Erlassung der Ermächtigungsverordnung gemäß §3 Abs1 zweiter Satz NAG eröffnete Instanzenzug von den Bezirksverwaltungsbehörden zum Bundesminister für Inneres entspricht daher den Organisationsvorschriften der Bundesverfassung.

3. Da die angefochtene Gesetzesbestimmung einer verfassungskonformen Interpretation zugänglich ist, sind auch die angefochtenen Ordnungsbestimmungen bzw. Wortfolgen nicht als gesetzwidrig aufzuheben. Die Anträge des Verwaltungsgerichtshofes sind daher abzuweisen.

4. Diese Entscheidung konnte gemäß §19 Abs4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden.

Schlagworte

Fremdenrecht, Aufenthaltsrecht, Behördenzuständigkeit, Verwaltungsorganisation, Landeshauptmann, Landesregierung Amt der, Bundesverwaltung mittelbare, Instanzenzug, Delegation, Auslegung verfassungskonforme
European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VFGH:2009:G173.2008

Zuletzt aktualisiert am

01.03.2011

Quelle: Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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