

TE Vwgh Erkenntnis 2009/2/27 2008/17/0019

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 27.02.2009

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
21/06 Wertpapierrecht;
37/01 Geldrecht Währungsrecht;
37/02 Kreditwesen;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §17 Abs3;
AVG §17 Abs4;
AVG §63 Abs2;
AVG §8;
BWG 1993 §70 Abs1 Z3;
BWG 1993 §70 Abs4;
EGVG 1991 Anlage Art2 Abs1;
EGVG 1991 Anlage Art2 Abs2;
VwRallg;
WAG 1997 §24 Abs2;
WAG 1997 §24 Abs4;
1. AVG § 17 heute
2. AVG § 17 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 17 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 17 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
5. AVG § 17 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
6. AVG § 17 gültig von 01.02.1991 bis 19.04.2002
1. AVG § 17 heute
2. AVG § 17 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 17 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 17 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
5. AVG § 17 gültig von 20.04.2002 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
6. AVG § 17 gültig von 01.02.1991 bis 19.04.2002
1. AVG § 63 heute

2. AVG § 63 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. AVG § 63 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
 4. AVG § 63 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
 5. AVG § 63 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 686/1994
 6. AVG § 63 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 8 heute
 2. AVG § 8 gültig ab 01.02.1991

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2008/17/0022

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Holeschofsky, Dr. Köhler, Dr. Zens und Dr. Zehetner als Richter, im Beisein der Schriftführerin MMag. Gold, über die Beschwerden der MB AG in W, vertreten durch Laurer & Arlamovsky Rechtsanwalts-Partnerschaft GmbH in 1010 Wien, Wollzeile 6-8/47, gegen die Bescheide der Finanzmarktaufsichtsbehörde 1. vom 29. November 2007, Zl. FMA-KI23 5304/0063-BEH/2007, und 2. vom 5. Dezember 2007, Zl. FMA-MP00907/0001-VB WAA/2007, jeweils betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Akteneinsicht, zu Recht erkannt:

Spruch

Die angefochtenen Bescheide werden wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 2.572,80 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Am 7. September 2007 erging ein Prüfungsauftrag "gemäß § 24 Abs. 4" des Wertpapieraufsichtsgesetzes, BGBl. Nr. 753/1996 (im Folgenden: WAG 1996), durch welchen näher genannte Mitarbeiter der belangten Behörde mit der Durchführung einer Prüfung gemäß § 24 Abs. 2 WAG 1996 bzw. gemäß § 48q Abs. 1 Z 3 des Börsegesetzes, BGBl. Nr. 555/1989 (im Folgenden: BörseG), bei der Beschwerdeführerin beauftragt wurden. Dabei sollte einerseits die Einhaltung der §§ 11 - 18 WAG 1996 in Bezug auf die Orderabwicklung geprüft sowie andererseits einem Verdacht auf Marktmanipulation gemäß § 48a Abs. 1 Z 2 i.V.m. § 48c BörseG nachgegangen werden. Mit der unter der Geschäftszahl, die auch der zweitangefochtene Bescheid trägt, versehenen Erledigung vom gleichen Tage wurde die Beschwerdeführerin davon in Kenntnis gesetzt, dass auf Grund des genannten Prüfungsauftrages in ihrem Unternehmen eine Vor-Ort-Prüfung abgehalten werde. Am 7. September 2007 erging ein Prüfungsauftrag "gemäß Paragraph 24, Absatz 4, des Wertpapieraufsichtsgesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 753 aus 1996, (im Folgenden: WAG 1996), durch welchen näher genannte Mitarbeiter der belangten Behörde mit der Durchführung einer Prüfung gemäß Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 bzw. gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, Ziffer 3, des Börsegesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 555 aus 1989, (im Folgenden: BörseG), bei der Beschwerdeführerin beauftragt wurden. Dabei sollte einerseits die Einhaltung der Paragraphen 11, - 18 WAG 1996 in Bezug auf die Orderabwicklung geprüft sowie andererseits einem Verdacht auf Marktmanipulation gemäß Paragraph 48 a, Absatz eins, Ziffer 2, in Verbindung mit Paragraph 48 c, BörseG nachgegangen werden. Mit der unter der Geschäftszahl, die auch der zweitangefochtene Bescheid trägt, versehenen Erledigung vom gleichen Tage wurde die Beschwerdeführerin davon in Kenntnis gesetzt, dass auf Grund des genannten Prüfungsauftrages in ihrem Unternehmen eine Vor-Ort-Prüfung abgehalten werde.

Am 13. September 2007 erging unter einer anderen Geschäftszahl ein Prüfungsauftrag der belangten Behörde an die Oesterreichische Nationalbank, durch welchen Letztere gemäß § 70 Abs. 1 Z 3 des Bankwesengesetzes, BGBl. Nr. 532/1993 (im Folgenden: BWG), beauftragt wurde, in Ansehung der Beschwerdeführerin näher umschriebene bankenaufsichtsrechtlich relevanten Umstände einer Prüfung zu unterziehen. Mit unter der zuletzt erwähnten Geschäftszahl am gleichen Tag getroffener Erledigung teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführerin mit, dass der Oesterreichischen Nationalbank der in Rede stehende Auftrag erteilt worden sei. Am 13. September 2007 erging unter einer anderen Geschäftszahl ein Prüfungsauftrag der belangten Behörde an die Oesterreichische Nationalbank, durch welchen Letztere gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, des Bankwesengesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 532 aus 1993, (im Folgenden: BWG), beauftragt wurde, in Ansehung der Beschwerdeführerin näher umschriebene

bankenaufsichtsrechtlich relevanten Umstände einer Prüfung zu unterziehen. Mit unter der zuletzt erwähnten Geschäftszahl am gleichen Tag getroffener Erledigung teilte die belangte Behörde der Beschwerdeführerin mit, dass der Oesterreichischen Nationalbank der in Rede stehende Auftrag erteilt worden sei.

Mit Antrag vom 13. November 2007 begehrte die Beschwerdeführerin Akteneinsicht, wobei sie u.a. auf die Verfahren betreffend den oben wiedergegebenen Prüfungsauftrag sowie die oben wiedergegebene Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank Bezug nahm. Sie führte in diesem Zusammenhang aus, die vor mehr als zwei Monaten begonnenen Prüfungen seien noch nicht abgeschlossen. Die Beschwerdeführerin habe keine Kenntnisse über den aktuellen Verfahrensstand.

Mit dem erstangefochtenen Bescheid vom 29. November 2007 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Akteneinsicht "in Bezug auf" die in der Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank genannte Geschäftszahl zurückgewiesen.

Mit dem zweitangefochtenen Bescheid vom 5. Dezember 2007 wurde der Antrag der Beschwerdeführerin auf Akteneinsicht "in Bezug auf" die in der Verständigung der Beschwerdeführerin von der geplanten Prüfung durch Organe der belangten Behörde angeführte Geschäftszahl zurückgewiesen.

Begründend heißt es zunächst in beiden Bescheiden wie folgt:

"Die Akteneinsicht gemäß § 17 AVG steht nur einer Partei eines Verwaltungsverfahrens zu. Partei eines Verfahrens ist, wer an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder rechtlichen Interesses beteiligt ist (§ 8 AVG). Die Parteistellung und damit das Recht auf Akteneinsicht ist gemäß § 8 AVG daran geknüpft, dass jemand an 'der Sache' vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt ist. Unter 'der Sache' im Sinne des § 8 AVG ist der Prozessgegenstand des Verwaltungsverfahrens zu verstehen, das ist die die Hauptfrage bildende Angelegenheit, über die im Spruch des Bescheids entschieden werden soll (Walter/Mayer, Verwaltungsverfahren⁶, Rz 116)." Die Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG steht nur einer Partei eines Verwaltungsverfahrens zu. Partei eines Verfahrens ist, wer an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder rechtlichen Interesses beteiligt ist (Paragraph 8, AVG). Die Parteistellung und damit das Recht auf Akteneinsicht ist gemäß Paragraph 8, AVG daran geknüpft, dass jemand an 'der Sache' vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt ist. Unter 'der Sache' im Sinne des Paragraph 8, AVG ist der Prozessgegenstand des Verwaltungsverfahrens zu verstehen, das ist die die Hauptfrage bildende Angelegenheit, über die im Spruch des Bescheids entschieden werden soll (Walter/Mayer, Verwaltungsverfahren⁶, Rz 116).

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes liegt ein Verwaltungsverfahren im Sinne eines behördlichen Verfahrens dann vor, wenn es sich um ein Verfahren handelt, das auf Erlassung eines Bescheides zielt (z.B. VwGH E 20.10.1994, Zl. 91/06/0033). Diese Meinung wird auch in der Literatur vertreten (z.B. Walter/Mayer, Grundriss des österreichischen Verwaltungsrechts⁸, Rz. 58)."

Die Begründung des erstangefochtenen Bescheides wird sodann fortgesetzt wie folgt:

"§ 70 Abs. 1 BWG regelt u.a. einen Bereich der Aufsichtsmittel der FMA. Die dort festgelegten Rechte zur Informationsbeschaffung verfolgen zwei Zwecke: Einerseits soll die laufende Überwachung über Kreditinstitute sichergestellt werden, andererseits gibt die Bestimmung den rechtlichen Rahmen für ein allfälliges Ermittlungsverfahren. "§ 70 Absatz eins, BWG regelt u.a. einen Bereich der Aufsichtsmittel der FMA. Die dort festgelegten Rechte zur Informationsbeschaffung verfolgen zwei Zwecke: Einerseits soll die laufende Überwachung über Kreditinstitute sichergestellt werden, andererseits gibt die Bestimmung den rechtlichen Rahmen für ein allfälliges Ermittlungsverfahren.

Das Ergreifen einer Maßnahme gem. § 70 Abs. 1 BWG durch die Bankenaufsicht erlaubt für sich alleine betrachtet somit nicht den Schluss, es liege ein Ermittlungsverfahren vor, das auf eine Bescheiderlassung abzielt. Regelmäßig dienen Maßnahmen gemäß § 70 Abs. 1 BWG der Informationsbeschaffung im Rahmen der laufenden Aufsicht. In diesem Sinne ergehen Aufforderungen gem. § 70 Abs. 1 BWG regelmäßig nicht in Bescheidform. Das Ergreifen einer Maßnahme gem. Paragraph 70, Absatz eins, BWG durch die Bankenaufsicht erlaubt für sich alleine betrachtet somit nicht den Schluss, es liege ein Ermittlungsverfahren vor, das auf eine Bescheiderlassung abzielt. Regelmäßig dienen Maßnahmen gemäß Paragraph 70, Absatz eins, BWG der Informationsbeschaffung im Rahmen der laufenden Aufsicht. In diesem Sinne ergehen Aufforderungen gem. Paragraph 70, Absatz eins, BWG regelmäßig nicht in Bescheidform.

Mit Schreiben vom 13. September 2007 beauftragte die FMA nun gemäß § 70 Abs. 1 Z 3 BWG die OeNB unter GZ ... zur Prüfung der Beschwerdeführerin. Gemäß § 71 Abs. 1 BWG wurde dem betroffenen Kreditinstitut die Prüfung vor Beginn der Prüfungshandlungen angekündigt. Es muss darauf verwiesen werden, dass auch der Gesetzeswortlaut des § 71 Abs. 1 BWG keine bescheidmäßige Ankündigung einer Vor-Ort-Prüfung an das Kreditinstitut erfordert, sondern sieht vielmehr sogar die Möglichkeit einer Nichtankündigung von Prüfungshandlungen vor. Mit Schreiben vom 13. September 2007 beauftragte die FMA nun gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, BWG die OeNB unter GZ ... zur Prüfung der Beschwerdeführerin. Gemäß Paragraph 71, Absatz eins, BWG wurde dem betroffenen Kreditinstitut die Prüfung vor Beginn der Prüfungshandlungen angekündigt. Es muss darauf verwiesen werden, dass auch der Gesetzeswortlaut des Paragraph 71, Absatz eins, BWG keine bescheidmäßige Ankündigung einer Vor-Ort-Prüfung an das Kreditinstitut erfordert, sondern sieht vielmehr sogar die Möglichkeit einer Nichtankündigung von Prüfungshandlungen vor.

Festzuhalten ist somit, dass bis zum heutigen Tag keine behördlichen Maßnahmen gemäß § 70 Abs. 1 BWG gegenüber der Beschwerdeführerin bescheidmäßig angeordnet wurden, und demgemäß kein Verwaltungsverfahren der behördlichen Bankenaufsicht gegen die Beschwerdeführerin anhängig ist. Die Parteistellung gemäß § 8 AVG und damit das Recht auf Akteneinsicht kann damit schon mangels Vorliegen eines Verwaltungsverfahrens nicht begründet werden. Festzuhalten ist somit, dass bis zum heutigen Tag keine behördlichen Maßnahmen gemäß Paragraph 70, Absatz eins, BWG gegenüber der Beschwerdeführerin bescheidmäßig angeordnet wurden, und demgemäß kein Verwaltungsverfahren der behördlichen Bankenaufsicht gegen die Beschwerdeführerin anhängig ist. Die Parteistellung gemäß Paragraph 8, AVG und damit das Recht auf Akteneinsicht kann damit schon mangels Vorliegen eines Verwaltungsverfahrens nicht begründet werden.

Der Prüfungsauftrag an die OeNB stellt eine Verfahrensordnung dar, die der Informationsbeschaffung der FMA im Rahmen ihrer laufenden Aufsicht dient, und richtet sich ausschließlich an die OeNB. In diesem Sinne halten auch Chini/Fröhlichsthal, Praxiskommentar zum BWG, § 70 FN 20 fest:

'Die Übertragung (Anm: an die OeNB) hat mittels einer Verfahrensordnung zu erfolgen.' Die Übertragung Anmerkung, an die OeNB) hat mittels einer Verfahrensordnung zu erfolgen.'

Ein rechtliches Interesse der Beschwerdeführerin an einer Verwaltungssache, die die OeNB betrifft, müsste sich aus den Materiengesetzen ergeben, die von der Behörde in einem Verfahren anzuwenden sind; in einem Verfahren nach dem BWG also aus dem BWG (vgl. Walter Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht⁸, Rn 118). Ein rechtliches Interesse der Beschwerdeführerin an einer Verwaltungssache, die die OeNB betrifft, müsste sich aus den Materiengesetzen ergeben, die von der Behörde in einem Verfahren anzuwenden sind; in einem Verfahren nach dem BWG also aus dem BWG (vergleiche Walter Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht⁸, Rn 118).

Vom Antragsteller wurde auf keine derartige Vorschrift hingewiesen, auf Grund der ihm ein Rechtsanspruch oder ein rechtliches Interesse in Bezug auf eine Verfahrensordnung an die OeNB eingeräumt wäre.

Es besteht daher bezüglich GZ ... keine Parteistellung des Antragstellers an einem bankaufsichtlichen Verwaltungsverfahren der FMA, die das Recht auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG begründen würde. "Es besteht daher bezüglich GZ ... keine Parteistellung des Antragstellers an einem bankaufsichtlichen Verwaltungsverfahren der FMA, die das Recht auf Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG begründen würde."

Im zweitangefochtenen Bescheid wird hingegen Folgendes ausgeführt:

"§ 48q Abs 1 Z 3 Börsengesetz ('BörseG') und § 24 Abs. 2 Wertpapieraufsichtsgesetz ('WAG') idF des BGBl I 2006/141 (nunmehr aber § 91 Abs. 3 Z.1 - 3 WAG 2007) regeln Bereiche der Aufsichtsmittel der FMA. Die dort festgelegten Rechte zur Informationsbeschaffung verfolgen zwei Zwecke: Einerseits soll die laufende Überwachung sichergestellt werden, andererseits gibt die Bestimmung den rechtlichen Rahmen für ein allfälliges Ermittlungsverfahren. "§ 48q Absatz eins, Ziffer 3, Börsengesetz ('BörseG') und Paragraph 24, Absatz 2, Wertpapieraufsichtsgesetz ('WAG') in der Fassung des BGBl römisch eins 2006/141 (nunmehr aber Paragraph 91, Absatz 3, Ziffer eins, - 3 WAG 2007) regeln Bereiche der Aufsichtsmittel der FMA. Die dort festgelegten Rechte zur Informationsbeschaffung verfolgen zwei Zwecke: Einerseits soll die laufende Überwachung sichergestellt werden, andererseits gibt die Bestimmung den rechtlichen Rahmen für ein allfälliges Ermittlungsverfahren.

Das Ergreifen einer Maßnahme gem. den obigen Bestimmungen durch die Wertpapieraufsicht erlaubt nicht den

Schluss, es liege in jedem Falle ein Ermittlungsverfahren vor, das auf eine Bescheiderlassung abzielt. Regelmäßig dienen Maßnahmen gemäß den oben angeführten Bestimmungen der Informationsbeschaffung im Rahmen der laufenden Aufsicht. In diesem Sinne ergehen Aufforderungen gem. den oben angeführten Bestimmungen regelmäßig nicht in Bescheidform, was auch zum Ergebnis hat, dass dem Adressat einer Aufforderung gem. den oben angeführten Bestimmungen bei Verweigerung der Information zunächst keine rechtliche Konsequenz droht.

Die Einleitung eines Ermittlungsverfahrens ist dann vonnöten, wenn die Behörde Maßnahmen gem. den oben angeführten Bestimmungen bescheidmäßig anordnet.

Mit Schreiben vom 7. September 2007 setzte die FMA die Beschwerdeführerin von einer Vorort-Prüfung gem. gemäß § 48q Abs. 1 Z 3 BörseG und § 24 Abs. 2 WAG in Kenntnis. Mit Schreiben vom 7. September 2007 setzte die FMA die Beschwerdeführerin von einer Vorort-Prüfung gem. gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, Ziffer 3, BörseG und Paragraph 24, Absatz 2, WAG in Kenntnis.

Auch erfordert der Gesetzeswortlaut des § 24 Abs. 2 WAG iVm § 71 Abs. 1 BWG keine bescheidmäßige Ankündigung an das Kreditinstitut, sondern sieht vielmehr sogar die Möglichkeit einer Nichtankündigung von Prüfungshandlungen vor. Auch erfordert der Gesetzeswortlaut des Paragraph 24, Absatz 2, WAG in Verbindung mit Paragraph 71, Absatz eins, BWG keine bescheidmäßige Ankündigung an das Kreditinstitut, sondern sieht vielmehr sogar die Möglichkeit einer Nichtankündigung von Prüfungshandlungen vor.

Festzuhalten ist somit, dass bis zum heutigen Tag keine behördlichen Maßnahmen gemäß den vorstehenden Bestimmungen gegenüber der Beschwerdeführerin bescheidmäßig angeordnet wurden, und demgemäß kein Verwaltungsverfahren der Wertpapieraufsicht gegen die Beschwerdeführerin anhängig ist. Die Parteistellung gemäß § 8 AVG und damit das Recht auf Akteneinsicht kann damit schon mangels Vorliegen eines Verwaltungsverfahrens nicht begründet werden. Festzuhalten ist somit, dass bis zum heutigen Tag keine behördlichen Maßnahmen gemäß den vorstehenden Bestimmungen gegenüber der Beschwerdeführerin bescheidmäßig angeordnet wurden, und demgemäß kein Verwaltungsverfahren der Wertpapieraufsicht gegen die Beschwerdeführerin anhängig ist. Die Parteistellung gemäß Paragraph 8, AVG und damit das Recht auf Akteneinsicht kann damit schon mangels Vorliegen eines Verwaltungsverfahrens nicht begründet werden.

Ein rechtliches Interesse der Beschwerdeführerin an einer Verwaltungssache muss sich aus den Materiengesetzen ergeben, die von der Behörde in einem Verfahren anzuwenden sind; in einem Verfahren nach dem BörseG also aus dem BörseG, in einem Verfahren nach dem WAG also aus dem WAG (vgl. Walter Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht 8 Rn 118). Ein rechtliches Interesse der Beschwerdeführerin an einer Verwaltungssache muss sich aus den Materiengesetzen ergeben, die von der Behörde in einem Verfahren anzuwenden sind; in einem Verfahren nach dem BörseG also aus dem BörseG, in einem Verfahren nach dem WAG also aus dem WAG (vergleiche Walter Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht 8 Rn 118).

Vom Antragsteller wurde auf keine Vorschrift hingewiesen, auf Grund der ihm ein Rechtsanspruch oder ein rechtliches Interesse eingeräumt wäre.

Es besteht daher bezüglich GZ ... keine Parteistellung des Antragstellers an einem wertpapieraufsichtlichen Verwaltungsverfahren der FMA, die das Recht auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG begründen würde. Es besteht daher bezüglich GZ ... keine Parteistellung des Antragstellers an einem wertpapieraufsichtlichen Verwaltungsverfahren der FMA, die das Recht auf Akteneinsicht gemäß Paragraph 17, AVG begründen würde.

Der Antrag auf Akteneinsicht war daher zurückzuweisen."

Gegen den erstangefochtenen Bescheid richtet sich die zur hg. Zl. 2008/17/0019, gegen den zweitangefochtenen Bescheid hingegen die zur hg. Zl. 2008/17/0022 protokollierte Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof. In beiden Beschwerden macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes des jeweils angefochtenen Bescheides sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und beantragt, die angefochtenen Bescheide aus diesen Gründen aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten der Verwaltungsverfahren vor und erstattete Gegenschriften, in welchen sie die Abweisung der Beschwerden als unbegründet beantragt.

Hierauf erstattete die Beschwerdeführerin Repliken.

Auf Grund des in der Folge vom Verwaltungsgerichtshof durchgeführten Ermittlungsverfahrens erwies es sich als unstrittig, dass im Zeitpunkt der Erlassung der hier angefochtenen Bescheide die hier verfahrensgegenständlichen Prüfungen durch Organe der belangten Behörde bzw. der Oesterreichischen Nationalbank noch nicht abgeschlossen waren.

Strittig blieb demgegenüber, ob und in welchem Umfang der Prüfungsvorgang und seine Ergebnisse unter den in den Sprüchen der angefochtenen Bescheide angeführten Aktenzeichen dokumentiert wurde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

§ 24 Abs. 1, 2, 3 und 4 WAG 1996 in der im Zeitraum zwischen der Erteilung des Prüfungsauftrages vom 7. September 2007 und dem 31. Oktober 2007 in Kraft gestandenen Fassung lautete: Paragraph 24, Absatz eins, 2, 3, und 4 WAG 1996 in der im Zeitraum zwischen der Erteilung des Prüfungsauftrages vom 7. September 2007 und dem 31. Oktober 2007 in Kraft gestandenen Fassung lautete:

"§ 24. (1) Die FMA hat die Einhaltung dieses Bundesgesetzes

durch

1. Wertpapierdienstleistungsunternehmen,
2. Kreditinstitute gemäß § 1 Abs. 1 BWG hinsichtlich

der §§ 10 bis 18 und

3. Kreditinstitute, Finanzinstitute und

Wertpapierfirmen aus Mitgliedstaaten gemäß den §§ 9 ff. BWG

hinsichtlich der §§ 10 bis 18 und

4. anerkannte Wertpapierfirmen mit Sitz in einem

Drittland, Lokale Firmen und an einer österreichischen Börse tätige Mitglieder einer Kooperationsbörse (§ 15 Abs. 5 BörseG), hinsichtlich der §§ 10 bis 18 und der §§ 39 Abs. 3, 40 und 41 Drittland, Lokale Firmen und an einer österreichischen Börse tätige Mitglieder einer Kooperationsbörse (Paragraph 15, Absatz 5, BörseG), hinsichtlich der Paragraphen 10, bis 18 und der Paragraphen 39, Absatz 3, 40, und 41

BWG

zu überwachen und dabei auf das volkswirtschaftliche Interesse an einem funktionsfähigen Kapitalmarkt und auf die Interessen der Anleger Bedacht zu nehmen.

1. (2) Absatz 2, Zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Abs. 1 kann die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zustehenden Befugnisse jederzeit von den Unternehmen gemäß Abs. 1 und ihren Organen Auskünfte über alle Geschäftsangelegenheiten fordern, in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger dieser Unternehmen Einsicht nehmen, von den Abschlussprüfern und gesetzlichen Prüfungseinrichtungen Prüfungsberichte und Auskünfte einholen und durch die Abschlussprüfer oder durch eigene Prüfer alle erforderlichen Prüfungen vornehmen lassen. ... Zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach Absatz eins, kann die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zustehenden Befugnisse jederzeit von den Unternehmen gemäß Absatz eins und ihren Organen Auskünfte über alle Geschäftsangelegenheiten fordern, in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger dieser Unternehmen Einsicht nehmen, von den Abschlussprüfern und gesetzlichen Prüfungseinrichtungen Prüfungsberichte und Auskünfte einholen und durch die Abschlussprüfer oder durch eigene Prüfer alle erforderlichen Prüfungen vornehmen lassen. ...

...

1. (3) Absatz 3, Liegt eine Konzessionsvoraussetzung gemäß § 20 nach Erteilung der Konzession nicht mehr vor oder verletzt ein Wertpapierdienstleistungsunternehmen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung oder eines Bescheides, so hat die FMA die in § 70 Abs. 4 Z 1 bis 3 BWG genannten Maßnahmen in Bezug auf das Wertpapierdienstleistungsunternehmen zu ergreifen. Liegt eine Konzessionsvoraussetzung gemäß Paragraph 20, nach Erteilung der Konzession nicht mehr vor oder verletzt ein

Wertpapierdienstleistungsunternehmen Bestimmungen dieses Bundesgesetzes, einer auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnung oder eines Bescheides, so hat die FMA die in Paragraph 70, Absatz 4, Ziffer eins, bis 3 BWG genannten Maßnahmen in Bezug auf das Wertpapierdienstleistungsunternehmen zu ergreifen.

2. (4) Absatz 4, Bei einer Prüfung gemäß Abs. 2 sind die Prüfungsorgane mit einem schriftlichen Prüfungsauftrag zu versehen und haben sich vor Beginn der Prüfung unaufgefordert auszuweisen sowie den Prüfungsauftrag vorzuweisen. Im Übrigen ist § 71 Abs. 1 bis 6 BWG anzuwenden. "Bei einer Prüfung gemäß Absatz 2, sind die Prüfungsorgane mit einem schriftlichen Prüfungsauftrag zu versehen und haben sich vor Beginn der Prüfung unaufgefordert auszuweisen sowie den Prüfungsauftrag vorzuweisen. Im Übrigen ist Paragraph 71, Absatz eins, bis 6 BWG anzuwenden."

Mit Wirkung vom 1. November 2007 trat das Wertpapieraufsichtsgesetz 2007, BGBl. I Nr. 60 (im Folgenden: WAG 2007), in Kraft. Den oben wiedergegebenen Bestimmungen des WAG 1996 entsprechen § 91 Abs. 1 und 3 sowie § 92 Abs. 8 und 9 WAG 2007. Mit Wirkung vom 1. November 2007 trat das Wertpapieraufsichtsgesetz 2007, Bundesgesetzblatt, römisch eins Nr. 60 (im Folgenden: WAG 2007), in Kraft. Den oben wiedergegebenen Bestimmungen des WAG 1996 entsprechen Paragraph 91, Absatz eins, und 3 sowie Paragraph 92, Absatz 8, und 9 WAG 2007.

§ 48c BörseG sieht unter näher genannten Voraussetzungen für Marktmanipulationen im Verständnis des § 48a leg. cit. von der belangten Behörde zu verhängende Verwaltungsstrafen vor. Gemäß § 48q Abs. 1 BörseG in allen Fassungen dieser Gesetzesbestimmung zwischen Erteilung des Prüfungsauftrages und Erlassung der angefochtenen Bescheide hat die belangte Behörde die Einhaltung u. a. der §§ 48a und 48c BörseG zu überwachen. Gemäß § 48q Abs. 1 Z 3 leg. cit. ist sie für diese Zwecke berechtigt, Ermittlungen vor Ort durchzuführen. Paragraph 48 c, BörseG sieht unter näher genannten Voraussetzungen für Marktmanipulationen im Verständnis des Paragraph 48 a, leg. cit. von der belangten Behörde zu verhängende Verwaltungsstrafen vor. Gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, BörseG in allen Fassungen dieser Gesetzesbestimmung zwischen Erteilung des Prüfungsauftrages und Erlassung der angefochtenen Bescheide hat die belangte Behörde die Einhaltung u. a. der Paragraphen 48 a, und 48c BörseG zu überwachen. Gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, Ziffer 3, leg. cit. ist sie für diese Zwecke berechtigt, Ermittlungen vor Ort durchzuführen.

§ 70 Abs. 1 Z 3 und Abs. 4 BWG lautete im Jahr 2007: Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3 und Absatz 4, BWG lautete im Jahr 2007:

"§ 70. (1) In ihrem Zuständigkeitsbereich als Bankenaufsichtsbehörde (§ 69 Abs. 1 Z 1 und 2) kann die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zustehenden Befugnisse jederzeit im Sinne einer laufenden Überwachung der Kreditinstitute und der Kreditinstitutsgruppen" § 70. (1) In ihrem Zuständigkeitsbereich als Bankenaufsichtsbehörde (Paragraph 69, Absatz eins, Ziffer eins, und 2) kann die FMA unbeschadet der ihr auf Grund anderer Bestimmungen dieses Bundesgesetzes zustehenden Befugnisse jederzeit im Sinne einer laufenden Überwachung der Kreditinstitute und der Kreditinstitutsgruppen

...

3. eigene Prüfer oder die Oesterreichische

Nationalbank, letztere wenn hierdurch das Verfahren wesentlich vereinfacht oder beschleunigt wird oder wenn dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Einfachheit oder Raschheit gelegen ist, mit der Prüfung von Kreditinstituten, deren Zweigstellen und Repräsentanzen außerhalb Österreichs, von Kreditinstituten, die gemäß § 5 Abs. 1 FKG einer zusätzlichen Beaufsichtigung unterliegen sowie von Unternehmen der Kreditinstitutsgruppe beauftragen. Die FMA hat zur Vor-Ort-Prüfung im Bereich der Bankenaufsicht und von Kreditinstituten oder Kreditinstitutsgruppen in Finanzkonglomeraten hinsichtlich der Prüfung der ordnungsgemäßen Begrenzung von Marktrisiken (§ 2 Z 57e) und Kreditrisiken (§ 2 Z 57) die Oesterreichische Nationalbank zu beauftragen. Die Verpflichtung zur Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank gilt jedoch nicht, wenn diese der FMA mitteilt, dass sie die Prüfung nicht oder nicht fristgerecht durchführen kann. Die Oesterreichische Nationalbank und die FMA sind berechtigt, eigene Mitarbeiter an Prüfungen durch die jeweilige andere Institution teilnehmen zu lassen; Nationalbank, letztere wenn hierdurch das Verfahren wesentlich vereinfacht oder beschleunigt wird oder wenn dies im Interesse der Zweckmäßigkeit, Einfachheit oder Raschheit gelegen ist, mit der Prüfung von Kreditinstituten, deren Zweigstellen und Repräsentanzen außerhalb

Österreichs, von Kreditinstituten, die gemäß Paragraph 5, Absatz eins, FKG einer zusätzlichen Beaufsichtigung unterliegen sowie von Unternehmen der Kreditinstitutsgruppe beauftragen. Die FMA hat zur Vor-Ort-Prüfung im Bereich der Bankenaufsicht und von Kreditinstituten oder Kreditinstitutsgruppen in Finanzkonglomeraten hinsichtlich der Prüfung der ordnungsgemäßen Begrenzung von Marktrisiken (Paragraph 2, Ziffer 57 e,) und Kreditrisiken (Paragraph 2, Ziffer 57,) die Oesterreichische Nationalbank zu beauftragen. Die Verpflichtung zur Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank gilt jedoch nicht, wenn diese der FMA mitteilt, dass sie die Prüfung nicht oder nicht fristgerecht durchführen kann. Die Oesterreichische Nationalbank und die FMA sind berechtigt, eigene Mitarbeiter an Prüfungen durch die jeweilige andere Institution teilnehmen zu lassen;

...

(4) Liegt eine Konzessionsvoraussetzung gemäß § 5 Abs. 1 Z 1

bis 14 oder gemäß § 5 Abs. 4 nach Erteilung der Konzession nicht

mehr vor oder verletzt ein Kreditinstitut Bestimmungen dieses

Bundesgesetzes, des Sparkassengesetzes, des Bausparkassengesetzes,

der Einführungsverordnung zum Hypothekenbank- und zum

Pfandbriefgesetz, des Hypothekenbankgesetzes, des

Pfandbriefgesetzes, des Bankschuldverschreibungsgesetzes, des

Investmentfondsgesetzes, des Depotgesetzes, des

Beteiligungsfondsgesetzes, des E-Geldgesetzes, des BMVG, des

Immobilien-Investmentfondsgesetzes, des

Finanzkonglomeratengesetzes, einer auf Grund dieser Bundesgesetze

erlassenen Verordnung oder eines Bescheides, so hat die FMA

1. dem Kreditinstitut unter Androhung einer

Zwangsstrafe aufzutragen, den rechtmäßigen Zustand binnen jener

Frist herzustellen, die im Hinblick auf die Umstände des Falles

angemessen ist;

2. im Wiederholungs- oder Fortsetzungsfall den

Geschäftsleitern des Kreditinstitutes die Geschäftsführung ganz oder teilweise zu untersagen, es sei denn, dass dies nach Art und Schwere des Verstoßes unangemessen wäre, und die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes durch nochmaliges Vorgehen gemäß Z 1 erwartet werden kann; in diesem Fall ist die erstverhängte Zwangsstrafe zu vollziehen und der Auftrag unter Androhung einer höheren Zwangsstrafe zu wiederholen; Geschäftsleitern des Kreditinstitutes die Geschäftsführung ganz oder teilweise zu untersagen, es sei denn, dass dies nach Art und Schwere des Verstoßes unangemessen wäre, und die Wiederherstellung des rechtmäßigen Zustandes durch nochmaliges Vorgehen gemäß Ziffer eins, erwartet werden kann; in diesem Fall ist die erstverhängte Zwangsstrafe zu vollziehen und der Auftrag unter Androhung einer höheren Zwangsstrafe zu wiederholen;

3. die Konzession zurückzunehmen, wenn andere

Maßnahmen nach diesem Bundesgesetz die Funktionsfähigkeit des Kreditinstitutes nicht sicherstellen können."

§ 71 Abs. 1 bis 6 BWG idF BGBl. I Nr. 97/2001 lautet: Paragraph 71, Absatz eins, bis 6 BWG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 97 aus 2001, lautet:

"§ 71. (1) Prüfungen gemäß § 70 Abs. 1 Z 3 und 4 sind dem betroffenen Kreditinstitut mit Beginn der Prüfungshandlungen mitzuteilen. Ist eine Vereitelung des Prüfungszwecks durch eine Vorankündigung nicht anzunehmen und ist die Vorankündigung zur leichteren und rascheren Prüfungsdurchführung auf Grund organisatorischer Vorbereitungen des Kreditinstituts zweckmäßig, so kann die Prüfung vor Beginn angekündigt werden. Bei Prüfungen von Zweigstellen und Repräsentanzen sowie Unternehmen der Kreditinstitutsgruppe

außerhalb Österreichs ist spätestens gleichzeitig die zuständige Behörde des Aufnahmestaates von der beabsichtigten Prüfung zu verständigen, sofern nicht bereits eine Einzelzustimmung gemäß Abs. 7 erteilt wurde. Die Prüfungsorgane sind mit einem schriftlichen Prüfungsauftrag zu versehen und haben sich vor Beginn der Prüfung unaufgefordert auszuweisen sowie den Prüfungsauftrag vorzuweisen."§ 71. (1) Prüfungen gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, und 4 sind dem betroffenen Kreditinstitut mit Beginn der Prüfungshandlungen mitzuteilen. Ist eine Vereitelung des Prüfungszwecks durch eine Vorankündigung nicht anzunehmen und ist die Vorankündigung zur leichteren und rascheren Prüfungsdurchführung auf Grund organisatorischer Vorbereitungen des Kreditinstituts zweckmäßig, so kann die Prüfung vor Beginn angekündigt werden. Bei Prüfungen von Zweigstellen und Repräsentanzen sowie Unternehmen der Kreditinstitutsgruppe außerhalb Österreichs ist spätestens gleichzeitig die zuständige Behörde des Aufnahmestaates von der beabsichtigten Prüfung zu verständigen, sofern nicht bereits eine Einzelzustimmung gemäß Absatz 7, erteilt wurde. Die Prüfungsorgane sind mit einem schriftlichen Prüfungsauftrag zu versehen und haben sich vor Beginn der Prüfung unaufgefordert auszuweisen sowie den Prüfungsauftrag vorzuweisen.

1. (2) Absatz 2, Die Kreditinstitute haben den Prüfungsorganen die für die Prüfung erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen und ihnen Einsicht in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger zu gewähren sowie Auskünfte zu erteilen. Sie haben den Prüfungsorganen innerhalb der üblichen Geschäfts- und Arbeitszeit jederzeit Zutritt zu den Geschäfts- und Arbeitsräumen zu gewähren. Auf den Umfang der Auskunfts-, Vorlage- und Einschaurechte der Prüfungsorgane und die Verpflichtung zur Verfügbarkeit von Unterlagen im Inland ist § 60 Abs. 3 anzuwenden. Die Kreditinstitute haben den Prüfungsorganen die für die Prüfung erforderlichen Unterlagen zur Verfügung zu stellen und ihnen Einsicht in die Bücher, Schriftstücke und Datenträger zu gewähren sowie Auskünfte zu erteilen. Sie haben den Prüfungsorganen innerhalb der üblichen Geschäfts- und Arbeitszeit jederzeit Zutritt zu den Geschäfts- und Arbeitsräumen zu gewähren. Auf den Umfang der Auskunfts-, Vorlage- und Einschaurechte der Prüfungsorgane und die Verpflichtung zur Verfügbarkeit von Unterlagen im Inland ist Paragraph 60, Absatz 3, anzuwenden.

(3) Die Prüfungsorgane können die für die Prüfung erforderlichen Auskünfte und Geschäftsunterlagen von

1. den Geschäftsleitern,
2. Mitarbeitern, die von den Geschäftsleitern namhaft

gemacht wurden, und

3. von jeder im Unternehmen beschäftigten Person,

sofern die zu prüfenden Umstände in den dieser übertragenen

Aufgabenbereich fallen,

4. sowie von den Bankprüfern verlangen.

1. (4) Absatz 4, Zur Durchführung der Prüfung sind den Prüfungsorganen vom Kreditinstitut geeignete Räumlichkeiten und Hilfsmittel zur Verfügung zu stellen. Sind Eintragungen oder Aufbewahrungen unter Verwendung von Datenträgern vorgenommen worden, so sind vom Kreditinstitut auf dessen Kosten innerhalb einer angemessenen Frist diejenigen Hilfsmittel zur Verfügung zu stellen, die notwendig sind, um die Unterlagen lesbar zu machen, und, soweit erforderlich, ohne Hilfsmittel lesbare dauerhafte Wiedergaben in der benötigten Anzahl beizubringen.
2. (5) Absatz 5, Die Prüfungsorgane haben bei Prüfungen gemäß § 70 Abs. 1 Z 3 darauf Bedacht zu nehmen, dass jede nicht unbedingt erforderliche Störung oder Behinderung des Betriebes vermieden wird. Die Prüfungsorgane haben bei Prüfungen gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, darauf Bedacht zu nehmen, dass jede nicht unbedingt erforderliche Störung oder Behinderung des Betriebes vermieden wird.
3. (6) Absatz 6, Die in der Prüfung getroffenen Feststellungen sind schriftlich festzuhalten. Dem Kreditinstitut ist Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben.

..."

Gemäß Art. II Abs. 1 EGVG in der im Zeitpunkt der Erteilung der gegenständlichen Aufträge in Kraft gestandenen Fassung nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 106/2005 regeln die Verwaltungsverfahrensgesetze das Verfahren der in

Abs. 2 leg. cit. bezeichneten Verwaltungsorgane, soweit sie behördliche Aufgaben besorgen und im Folgenden nicht anderes bestimmt ist. Gemäß Art. II Abs. 2 lit. A Z 28a leg. cit. ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Finanzmarktaufsichtsbehörde anzuwenden. Gemäß Art. II Abs. 6 Z 4, 5 und 7 EGVG in dieser Fassung sind die Durchführung näher genannter Prüfungen von Kenntnissen, näher umschriebene behördliche Zwangsbefugnisse und Akte der militärischen Befehlsgewalt von der Anwendung der Verwaltungsverfahrensgesetze ausgenommen. Gemäß Artikel römisch zwei, Absatz eins, EGVG in der im Zeitpunkt der Erteilung der gegenständlichen Aufträge in Kraft gestandenen Fassung nach dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 106 aus 2005, regeln die Verwaltungsverfahrensgesetze das Verfahren der in Absatz 2, leg. cit. bezeichneten Verwaltungsorgane, soweit sie behördliche Aufgaben besorgen und im Folgenden nicht anderes bestimmt ist. Gemäß Artikel römisch zwei, Absatz 2, lit. A Ziffer 28 a, leg. cit. ist das AVG auf das behördliche Verfahren der Finanzmarktaufsichtsbehörde anzuwenden. Gemäß Artikel römisch zwei, Absatz 6, Ziffer 4, 5, und 7 EGVG in dieser Fassung sind die Durchführung näher genannter Prüfungen von Kenntnissen, näher umschriebene behördliche Zwangsbefugnisse und Akte der militärischen Befehlsgewalt von der Anwendung der Verwaltungsverfahrensgesetze ausgenommen.

§ 17 AVG in der im Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Bescheide in Kraft gestandenen Fassung nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 10/2004 lautete: Paragraph 17, AVG in der im Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Bescheide in Kraft gestandenen Fassung nach dem Bundesgesetz Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2004, lautete:

"§ 17. (1) Die Behörde hat, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, den Parteien Einsicht in die ihre Sache betreffenden Akten oder Aktenteile zu gestatten; die Parteien können sich davon an Ort und Stelle Abschriften selbst anfertigen oder nach Maßgabe der vorhandenen technischen Möglichkeiten auf ihre Kosten Kopien anfertigen lassen. Nach Maßgabe der vorhandenen technischen Möglichkeiten kann Akteneinsicht auch im Wege des Zugriffs über das Internet auf die zur Einsicht bereitgestellten Akten oder Aktenteile gewährt werden, wenn die Identität (§ 2 Z 2 E-GovG, BGBl. I Nr. 10/2004) des Einsichtswerbers und die Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) seines Begehrens elektronisch nachgewiesen wurden."§ 17. (1) Die Behörde hat, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, den Parteien Einsicht in die ihre Sache betreffenden Akten oder Aktenteile zu gestatten; die Parteien können sich davon an Ort und Stelle Abschriften selbst anfertigen oder nach Maßgabe der vorhandenen technischen Möglichkeiten auf ihre Kosten Kopien anfertigen lassen. Nach Maßgabe der vorhandenen technischen Möglichkeiten kann Akteneinsicht auch im Wege des Zugriffs über das Internet auf die zur Einsicht bereitgestellten Akten oder Aktenteile gewährt werden, wenn die Identität (Paragraph 2, Ziffer 2, E-GovG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 10 aus 2004,) des Einsichtswerbers und die Authentizität (Paragraph 2, Ziffer 5, E-GovG) seines Begehrens elektronisch nachgewiesen wurden.

1. (2) Absatz 2, Allen an einem Verfahren beteiligten Parteien muss auf Verlangen die Akteneinsicht in gleichem Umfang gewährt werden.

2. (3) Absatz 3, Von der Akteneinsicht sind Aktenbestandteile ausgenommen, insoweit deren Einsichtnahme eine Schädigung berechtigter Interessen einer Partei oder dritter Personen oder eine Gefährdung der Aufgaben der Behörde herbeiführen oder den Zweck des Verfahrens beeinträchtigen würde.

3. (4) Absatz 4, Gegen die Verweigerung der Akteneinsicht ist kein Rechtsmittel zulässig."

Gemäß § 8 AVG sind Personen, die an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien. Gemäß Paragraph 8, AVG sind Personen, die an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder eines rechtlichen Interesses beteiligt sind, Parteien.

I. Zur Bescheidqualität der angefochtenen Erledigungen der belangten Behörde römisch eins. Zur Bescheidqualität der angefochtenen Erledigungen der belangten Behörde:

§ 17 Abs. 4 AVG bedeutet - anders als vergleichbare Wendungen des AVG -, dass die umschriebene Maßnahme, nämlich die Verweigerung der Akteneinsicht in einem anhängigen Verfahren, eine nur das Verfahren betreffende Anordnung im Sinne des § 63 Abs. 2 AVG darstellt, deren Rechtswidrigkeit erst und nur in dem Rechtsmittel gegen den das Verfahren abschließenden Bescheid geltend gemacht werden kann. Über das Akteneinsichtsbegehren einer Person, der im laufenden Verwaltungsverfahren Parteistellung nicht zukommt oder deren Parteistellung sich auf ein bereits abgeschlossenes Verfahren bezogen hat, muss dagegen durch - verfahrensrechtlichen - Bescheid förmlich abgesprochen werden (vgl. Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze 12, Anm. 9 zu § 17 AVG). In diesem Zusammenhang wird in der Rechtsprechung auch vertreten, dass die Verweigerung der Akteneinsicht im Zuge eines anhängigen Verfahrens eine Verfahrensanordnung sei, die keinen Bescheid darstellt, selbst dann, wenn

die Verfügung in die äußere Form eines Bescheides gekleidet ist (vgl. a.a.O., E 47 zu § 17 AVG). Paragraph 17, Absatz 4, AVG bedeutet - anders als vergleichbare Wendungen des AVG -, dass die umschriebene Maßnahme, nämlich die Verweigerung der Akteneinsicht in einem anhängigen Verfahren, eine nur das Verfahren betreffende Anordnung im Sinne des Paragraph 63, Absatz 2, AVG darstellt, deren Rechtswidrigkeit erst und nur in dem Rechtsmittel gegen den das Verfahren abschließenden Bescheid geltend gemacht werden kann. Über das Akteneinsichtsbegehren einer Person, der im laufenden Verwaltungsverfahren Parteistellung nicht zukommt oder deren Parteistellung sich auf ein bereits abgeschlossenes Verfahren bezogen hat, muss dagegen durch - verfahrensrechtlichen - Bescheid förmlich abgesprochen werden (vergleiche Walter/Thienel, Die österreichischen Verwaltungsverfahrensgesetze I2, Anmerkung 9, zu Paragraph 17, AVG). In diesem Zusammenhang wird in der Rechtsprechung auch vertreten, dass die Verweigerung der Akteneinsicht im Zuge eines anhängigen Verfahrens eine Verfahrensanordnung sei, die keinen Bescheid darstellt, selbst dann, wenn die Verfügung in die äußere Form eines Bescheides gekleidet ist (vergleiche a.a.O., E 47 zu Paragraph 17, AVG).

Vorliegendenfalls hat die belangte Behörde ausdrücklich die Bescheidform gebraucht. Ihr Bescheidwille ging offenbar dahin, der Beschwerdeführerin die Akteneinsicht mangels Parteistellung in einem dem AVG unterliegenden Verfahren zu versagen. Beim Gebrauch der Bescheidform handelte es sich hier also nicht - wie dies etwa dann der Fall wäre, wenn die Behörde beabsichtigt, einer Verfahrenspartei während eines anhängigen Verfahrens, etwa aus dem Grunde des § 17 Abs. 3 AVG Akteneinsicht zu verwehren - um ein Vergreifen in der Form; vielmehr hat die belangte Behörde ausgehend von ihrer inhaltlich getroffenen Entscheidung (Zurückweisung mangels Parteistellung) die richtige Form, nämlich die Bescheidform, gewählt. Vor diesem Hintergrund erscheint es aber - unabhängig davon, ob die inhaltliche Auffassung der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin sei nicht Partei eines Verfahrens im Verständnis des § 17 AVG zutrifft (siehe hiezu die folgenden Ausführungen) - unzulässig, die angefochtenen Erledigungen in prozessleitende Verfügungen umzudeuten (in diesem Sinne wohl auch das zu § 90 BAO ergangene hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2001, ZI. 2000/13/0037, wo es heißt, gegen die Verweigerung der Akteneinsicht sei ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Dies gelte jedoch u.a. nicht bei der "Verweigerung der Akteneinsicht wegen fehlender Parteistellung des Antragstellers"). Vorliegendenfalls hat die belangte Behörde ausdrücklich die Bescheidform gebraucht. Ihr Bescheidwille ging offenbar dahin, der Beschwerdeführerin die Akteneinsicht mangels Parteistellung in einem dem AVG unterliegenden Verfahren zu versagen. Beim Gebrauch der Bescheidform handelte es sich hier also nicht - wie dies etwa dann der Fall wäre, wenn die Behörde beabsichtigt, einer Verfahrenspartei während eines anhängigen Verfahrens, etwa aus dem Grunde des Paragraph 17, Absatz 3, AVG Akteneinsicht zu verwehren - um ein Vergreifen in der Form; vielmehr hat die belangte Behörde ausgehend von ihrer inhaltlich getroffenen Entscheidung (Zurückweisung mangels Parteistellung) die richtige Form, nämlich die Bescheidform, gewählt. Vor diesem Hintergrund erscheint es aber - unabhängig davon, ob die inhaltliche Auffassung der belangten Behörde, die Beschwerdeführerin sei nicht Partei eines Verfahrens im Verständnis des Paragraph 17, AVG zutrifft (siehe hiezu die folgenden Ausführungen) - unzulässig, die angefochtenen Erledigungen in prozessleitende Verfügungen umzudeuten (in diesem Sinne wohl auch das zu Paragraph 90, BAO ergangene hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2001, ZI. 2000/13/0037, wo es heißt, gegen die Verweigerung der Akteneinsicht sei ein abgesondertes Rechtsmittel nicht zulässig. Dies gelte jedoch u.a. nicht bei der "Verweigerung der Akteneinsicht wegen fehlender Parteistellung des Antragstellers").

Bei den angefochtenen Erledigungen handelte es sich somit um Bescheide, weil sie ausdrücklich in Bescheidform ergangen sind und die Zurückweisung eines Antrages auf Akteneinsicht mangels Parteistellung des Antragstellers verfügten.

II. Zur inhaltlichen Berechtigung der Beschwerden: römisch zwei. Zur inhaltlichen Berechtigung der Beschwerden:

Im Hinblick auf den zweitangefochtenen Bescheid ist vorzuschicken, dass die belangte Behörde offenbar die Akten der (Anordnung der) Prüfung gemäß § 48q Abs. 1 Z 3 BörseG und jener gemäß § 24 Abs. 2 WAG 1996 nicht getrennt geführt hat. Da - wie in der Folge gezeigt wird - der Beschwerdeführerin jedenfalls nicht die Einsicht in die Akten betreffend Prüfung und Prüfungsauftrag gemäß § 24 Abs. 2 WAG 1996 hätte verweigert werden dürfen, erübrigte es sich vorliegendenfalls auch auf die Frage einzugehen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein von Ermittlungstätigkeiten nach § 48q Abs. 1 Z 3 BörseG betroffenes Kreditinstitut ein Recht auf Einsicht in ausschließlich solche Ermittlungstätigkeiten betreffende Akten hätte. Im Hinblick auf den zweitangefochtenen Bescheid ist vorzuschicken, dass die belangte Behörde offenbar die Akten der (Anordnung der) Prüfung gemäß Paragraph 48 q, Absatz eins, Ziffer 3, BörseG und jener gemäß Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 nicht getrennt geführt hat. Da - wie in

der Folge gezeigt wird - der Beschwerdeführerin jedenfalls nicht die Einsicht in die Akten betreffend Prüfung und Prüfungsauftrag gemäß Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 hätte verweigert werden dürfen, erübrigte es sich vorliegendenfalls auch auf die Frage einzugehen, ob und unter welchen Voraussetzungen ein von Ermittlungstätigkeiten nach Paragraph 48 q, Absatz eins, Ziffer 3, BörseG betroffenes Kreditinstitut ein Recht auf Einsicht in ausschließlich solche Ermittlungstätigkeiten betreffende Akten hätte.

Die belangte Behörde gründet ihre zurückweisende Entscheidung auf die Annahme, Prüfungen im Sinne des § 70 Abs. 1 Z 3 zweiter Fall BWG bzw. des § 24 Abs. 2 WAG 1996 sowie deren Anordnung seien nicht Teil eines auf Maßnahmen gemäß § 70 Abs. 4 Z 1 bis 3 BWG abzielenden Verfahrens. Das Prüfungsverfahren sei insofern eigenständig und kein "behördliches Verfahren" im Verständnis des Art. II Abs. 2 Z 28a EGVG, weil darunter nach herrschender Lehre und Rechtsprechung nur Verfahren zu verstehen seien, die auf die Erlassung eines Bescheides abzielten. Die belangte Behörde gründet ihre zurückweisende Entscheidung auf die Annahme, Prüfungen im Sinne des Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, zweiter Fall BWG bzw. des Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 sowie deren Anordnung seien nicht Teil eines auf Maßnahmen gemäß Paragraph 70, Absatz 4, Ziffer eins, bis 3 BWG abzielenden Verfahrens. Das Prüfungsverfahren sei insofern eigenständig und kein "behördliches Verfahren" im Verständnis des Artikel römisch zwei, Absatz 2, Ziffer 28 a, EGVG, weil darunter nach herrschender Lehre und Rechtsprechung nur Verfahren zu verstehen seien, die auf die Erlassung eines Bescheides abzielten.

Der belangten Behörde ist einzuräumen, dass in der Rechtsprechung die Begriffe "behördliche Aufgaben" und "behördliche Verfahren" in Art. II Abs. 1 bzw. Abs. 2 EGVG dahingehend ausgelegt wurden, dass es sich um "auf die Bescheiderlassung zielende Verfahren" handeln müsse (vgl. hierzu Walter/Thienel, a.a.O., E. 3 zu Art. II EGVG). Nun dient aber die Prüfungstätigkeit der belangten Behörde nach § 24 Abs. 2 WAG 1996 bzw. die Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank mit Prüfungstätigkeiten durch die belangte Behörde gemäß § 70 Abs. 1 Z 3 WAG zweifelsohne auch dem Zweck abzuklären, ob allenfalls Verletzungen des BWG oder des WAG 1996 erfolgten bzw. ob auf Grund solcher Verletzungen aufsichtsbehördliche Maßnahmen gemäß § 70 Abs. 4 BWG (in Verbindung mit § 24 Abs. 3 WAG 1996) angezeigt sind, welche ihrerseits in Bescheidform zu ergehen hätten. Der belangten Behörde ist einzuräumen, dass in der Rechtsprechung die Begriffe "behördliche Aufgaben" und "behördliche Verfahren" in Artikel römisch zwei, Absatz eins, bzw. Absatz 2, EGVG dahingehend ausgelegt wurden, dass es sich um "auf die Bescheiderlassung zielende Verfahren" handeln müsse (vergleiche hierzu Walter/Thienel, a.a.O., E. 3 zu Artikel römisch zwei, EGVG). Nun dient aber die Prüfungstätigkeit der belangten Behörde nach Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 bzw. die Beauftragung der Oesterreichischen Nationalbank mit Prüfungstätigkeiten durch die belangte Behörde gemäß Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, WAG zweifelsohne auch dem Zweck abzuklären, ob allenfalls Verletzungen des BWG oder des WAG 1996 erfolgten bzw. ob auf Grund solcher Verletzungen aufsichtsbehördliche Maßnahmen gemäß Paragraph 70, Absatz 4, BWG (in Verbindung mit Paragraph 24, Absatz 3, WAG 1996) angezeigt sind, welche ihrerseits in Bescheidform zu ergehen hätten.

Damit geht der Verwaltungsgerichtshof aber davon aus, dass Prüfungsmaßnahmen nach § 70 Abs. 1 Z 3 zweiter Fall BWG bzw. nach § 24 Abs. 2 WAG 1996 jedenfalls im Verständnis der vorzitierten Rechtsprechung Teil eines Verfahrens sind, welches der Behörde Sachverhaltsgrundlagen zur Prüfung der Frage liefern soll, ob bescheidförmige Maßnahmen zu setzen sind oder aber ob solche zu unterbleiben haben, wobei es im zuletzt genannten Fall keiner bescheidförmigen Einstellung bedarf. Somit liegt ein (möglicherweise) in die Erlassung eines Bescheides mündendes und insofern auch im Sinne der zitierten Judikatur auf eine Bescheiderlassung "zielendes" Verfahren vor (vgl. auch in diesem Zusammenhang das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2001, Zl. 2000/13/0037, welches eine abgabenbehördliche Betriebsprüfung als Teil des Verfahrens zur Erlassung eines auf dem Prüfungsgeschehen beruhenden Abgabenbescheides ansieht). Damit geht der Verwaltungsgerichtshof aber davon aus, dass Prüfungsmaßnahmen nach Paragraph 70, Absatz eins, Ziffer 3, zweiter Fall BWG bzw. nach Paragraph 24, Absatz 2, WAG 1996 jedenfalls im Verständnis der vorzitierten Rechtsprechung Teil eines Verfahrens sind, welches der Behörde Sachverhaltsgrundlagen zur Prüfung der Frage liefern soll, ob bescheidförmige Maßnahmen zu setzen sind oder aber ob solche zu unterbleiben haben, wobei es im zuletzt genannten Fall keiner bescheidförmigen Einstellung bedarf. Somit liegt ein (möglicherweise) in die Erlassung eines Bescheides mündendes und insofern auch im Sinne der zitierten Judikatur auf eine Bescheiderlassung "zielendes" Verfahren vor (vergleiche auch in diesem Zusammenhang das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 22. Juni 2001, Zl. 2000/13/0037, welches eine abgabenbehördliche Betriebsprüfung als Teil des Verfahrens zur Erlassung eines auf dem Prüfungsgeschehen beruhenden Abgabenbescheides ansieht).

Ausgehend von dieser Beurteilung kann es dann aber auch keinem Zweifel unterliegen, dass das geprüfte Institut Partei eines solchen Verfahrens im Sinne des § 8 AVG ist, erweist es sich doch als am Prüfungsverfahren vermöge seines subjektiven Rechtes auf Unterbleiben (potenzieller) aufsichtsrechtlicher Maßnahmen im Verständnis des § 70 Abs. 4 BWG (in Verbindung mit § 24 Abs. 3 WAG 1996) beteiligt. Ausgehend von dieser Beurteilung kann es dann aber auch keinem Zweifel unterliegen, dass das geprüfte Institut Partei eines solchen Verfahrens im Sinne des Paragraph 8, AVG ist, erweist es sich doch als am Prüfungsverfahren vermöge seines subjektiven Rechtes auf Unterbleiben (potenzieller) aufsichtsrechtlicher Maßnahmen im Verständnis des Paragraph 70, Absatz 4, BWG (in Verbindung mit Paragraph 24, Absatz 3, WAG 1996) beteiligt.

Vor diesem Hintergrund kann die zwischen den Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens strittige Frage dahingestellt bleiben, ob es sich bei den Verständigungen des geprüften Institutes von den angeordneten Prüfungsmaßnahmen bzw. bei den von den Prüfern vorzulegenden Prüfungsaufträgen um Bescheide gehandelt hat (was von der Beschwerdeführerin behauptet, von der belangten Behörde hingegen in Abrede gestellt wird).

Bei Zutreffen der Behauptungen der Beschwerdeführerin könnte es sich allenfalls bei dem zur Erteilung des Prüfungsauftrages führenden Verfahren um ein eigenständiges, gleichfalls durch Bescheid abzuschließendes Verfahren gehandelt haben. Diesfalls hätte das Institut, dessen Prüfung angeordnet wurde, schon in diesem Verfahren Parteistellung und folglich auch Akteneinsicht gehabt. Wäre hingegen die gegenteilige Auffassung zutreffend, so bildete auch das Verfahren zur Anordnung der Prüfung einen Teil des Prüfungsverfahrens, sodass auch für diesen Abschnitt des zuletzt genannten Verfahrens die vorstehenden Ausführungen zu gelten hätten.

Aus dem Vorgesagten entsprechenden Überlegungen folgt, dass die aufgezeigte Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide unabhängig davon vorliegt, wie die - äußerst unzweckmäßige - Bezugnahme auf Aktenzeichen im Spruch der angefochtenen Bescheide zu deuten ist. Unzweifelhaft hat die Beschwerdeführerin - wie die Begründung ihres Antrages erkennen lässt - Einsicht in die Prüfungsergebnisse und nicht (in erster Linie) in den die Erteilung des Prüfungsauftrages betreffenden Vorgang begehrt. Auf Basis des Vorgesagten wären die angefochtenen Bescheide aber sowohl dann rechtswidrig, wenn sie lediglich eine Teilentscheidung über die Akteneinsicht in Vorgänge betreffend die Erteilung des Prüfungsauftrages getroffen hätten als auch dann, wenn sie dahin zu deuten wären, dass damit auch die Einsicht in bei Bescheiderlassung vorliegende Ergebnisse der Prüfungsverfahren verweigert worden wäre.

Aus dem Vorgesagten folgt, dass die angefochtenen Bescheide gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufzuheben waren. Aus dem Vorgesagten folgt, dass die angefochtenen Bescheide gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufzuheben waren.

Die von der Beschwerdeführerin beantragte mündliche Verhandlung konnte aus dem Grunde des § 39 Abs. 2 Z 6 VwGG unterbleiben, weil die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen ließen, dass die mündliche Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Art. 6 Abs. 1 EMRK steht dem schon deshalb nicht entgegen, weil dem Standpunkt der Beschwerdeführerin ohnedies vollinhaltlich Rechnung getragen wurde. Die von der Beschwerdeführerin beantragte mündliche Verhandlung konnte aus dem Grunde des Paragraph 39, Absatz 2, Ziffer 6, VwGG unterbleiben, weil die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen ließen, dass die mündliche Verhandlung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Artikel 6, Absatz eins, EMRK steht dem schon deshalb nicht entgegen, weil dem Standpunkt der Beschwerdeführerin ohnedies vollinhaltlich Rechnung getragen wurde.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455, insbesondere deren § 3 Abs. 2. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 455, insbesondere deren Paragraph 3, Absatz 2,

Wien, am 27. Februar 2009

Schlagworte

Individuelle Normen und Parteienrechte Auslegung von Bescheiden und von Parteierklärungen VwRallg9/1

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2008170019.X00

Im RIS seit

08.04.2009

Zuletzt aktualisiert am

08.01.2013

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at