

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 600.132/1-V/4/90

An das
Präsidium des Nationalrates
1010 Wien

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Bernegger

2426

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das
Devisengesetz geändert wird

Als Anlage übermittelt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst
25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zu dem im Gegenstand
genannten Gesetzentwurf.

5. April 1990

Für den Bundesminister für
Gesundheit und öffentlicher Dienst:
HOLZINGER

Albrecht
B. B. R. d. A.



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 600.132/1-V/4/90

Bundesministerium für Finanzen

1010 W i e n

DRINGEND
- 6. April 1990

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

Bernegger

2426

03 0110/1-V/2/90
12. März 1990

Betrifft: Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das
Devisengesetz geändert wird

Grundsätzliche Bemerkungen:

Zu den neu erlassenen und stark veränderten Kundmachungen DE 1 bis 3/90 der Österreichischen Nationalbank (kundgemacht im Amtsblatt zur Wiener Zeitung vom 6. Dezember 1989) weist das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst darauf hin, daß die Zulassungsvoraussetzungen für Devisenhändler gemäß Pkt. 6.1.2 bis 6.1.6 der gesetzlichen Grundlage entbehren (vgl. dazu die Aufhebung der Zulassungsregelung in der früheren Börseordnung für Börsenmakler mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1989, G 169/88).

Die - auch vom Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis zu § 2 Abs. 2 DevG angenommenen - gesetzlichen Kriterien für die Erteilung der Devisenhandelsermächtigung sind nämlich die Zielsetzungen der Präambel des Gesetzes und die Handlungsanweisungen des § 2 Abs. 1 des Nationalbankgesetzes, die durch die zitierten Bestimmungen der Kundmachung erheblich eingeschränkt werden. Diese Bedenken könnten dadurch ausgeräumt

- 2 -

werden, daß § 2 Abs. 1 anläßlich der vorgeschlagenen Novellierung durch die entsprechenden Zulassungsvoraussetzungen ergänzt wird (z.B. "Die Ermächtigung zum Devisenhändler ist an Inhaber einer Konzession zur Durchführung von Bankgeschäften gemäß § 1 Abs. 2 KWG zu erteilen, wenn die personelle und technische Ausstattung die ordnungsgemäße Durchführung von Devisenhandelsgeschäften gewährleistet und das im Inland zur freien Verfügung stehende Eigenkapital gemäß § 12 Abs. 4 und 5 KWG mindestens 100 Millionen Schilling beträgt.")

Im übrigen erreicht der Umfang der generellen Bewilligungen - unbeschadet der gegen diese wiederholt geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. Walter-Mayer, Grundriß des Besonderen Verwaltungsrechts², S 387) - auf Grund der Kundmachungen der Oesterreichischen Nationalbank DE 1 bis 3/90 gemäß § 20 Abs.3 des Devisengesetzes nunmehr ein Ausmaß, das - faktisch - einer materiellen Derogation des Gesetzes gleichkommt, was jedenfalls verfassungsrechtlich bedenklich ist. Es wird daher angeregt, die offenbar auch im Hinblick auf die EG-Annäherung Österreichs angestrebte Liberalisierung des Kapitalverkehrs im Devisengesetz selbst vorzusehen.

Schließlich weist der Verfassungsdienst darauf hin, daß Pkt. 7.3 der Kundmachung DE 1/90, die am 1. Jänner 1990 in Kraft getreten ist, Entzugskriterien enthält, die erst durch die vorgeschlagene Novellierung des Devisengesetzes eine gesetzliche Grundlage erhalten, was einer nachträglichen und verfassungsrechtlich bedenklichen "Legalisierung" gleichkommt.

Zum Einleitungssatz:

Die beiden das Devisengesetz betreffenden Kundmachungen könnten gemeinsam nach der Zitierung aller relevanten Bundesgesetze angeführt werden ("... BGBl.Nr. 663/1987 und der Kundmachungen BGBl.Nr. 160/1954 und BGBl.Nr. 585/1989 ...").

- 3 -

Zu Z 1 (§ 2):

In Abs. 2 sollte statt der Formulierung, nach der die Ermächtigung außer Kraft tritt, besser angeordnet werden, daß die Ermächtigung gemäß Abs. 1 erlischt. In einem zweiten Satz sollte im Interesse der Rechtsklarheit vorgesehen werden, daß das Erlöschen der Ermächtigung von der Oesterreichischen Nationalbank mit Bescheid festzustellen ist (vgl. dazu § 7 Abs. 2 KWG). Weiters sollte in diesem Absatz nicht bloß von der entsprechenden Konzession und von der entsprechenden gewerberechtlichen Berechtigung gesprochen werden, sondern von der Konzession für Bankgeschäfte gemäß § 1 Abs. 2 Z 6 (allenfalls auch der Z 14) KWG und jenen Gewerbeberechtigungen unter Anführung ihres vollen Wortlautes, die dafür nach der GewO 1973 in Frage kommen. In den Kundmachungen der Oesterreichischen Nationalbank vor den Kundmachungen DE 1 bis 3/90 war in diesem Zusammenhang nur die Gewerbeberechtigung zum Handel mit Münzen zum Ankauf, zum Verkauf und zum Tausch von Goldmünzen, die nicht als Zahlungsmittel gelten, angeführt (vgl. etwa die Kundmachung DE 3/87, Pkt. I.3.).

Weiters sollte im Gesetz deutlich zum Ausdruck kommen, daß das Erlöschen der Konzession für Bankgeschäfte gemäß § 1 Abs. 2 Z 6 (und Z 14) KWG nach den §§ 6 und 7 KWG in der jeweils geltenden Fassung und der Wegfall der Gewerbeberechtigung gemäß den §§ 85 bis 90 GewO 1973 in der jeweils geltenden Fassung gemeint ist.

Im Hinblick auf die bisherige Diktion erscheint es legistisch vorteilhafter, in Abs. 3 vom Entzug der Ermächtigung zu sprechen.

Abs. 3 Z 1 sollte besser mit "Wenn die Erteilung der Ermächtigung" beginnen.

In Abs. 3 Z 2 sollte der Ausdruck "Schäden größeren Ausmaßes" durch "schwerwiegende Schäden" ersetzt werden.

- 4 -

In Abs. 3 Z 3 sollte der Ausdruck "entsprechenden Zustand" durch "rechtsmäßigen Zustand" oder durch "den genannten Rechtsvorschriften entsprechenden Zustand" ersetzt werden.

Zu Abs. 3 Z 4 erscheint dem Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst fraglich, ob eine einmalige grob fahrlässige Verletzung einer der genannten Rechtsvorschriften unabhängig vom Ausmaß des dadurch verursachten Schadens schwerwiegend genug ist, um den Entzug der Ermächtigung im Lichte des Gleichheitssatzes und der Erwerbsfreiheit zu rechtfertigen. Es ist weiters fraglich, ob ein solcher Entzugstatbestand im Hinblick auf die anderen beiden Tatbestände noch erforderlich ist.

In Abs. 3 sollte außerdem ein Entzugstatbestand aufgenommen werden, der auf den Wegfall der vom Verfassungsdienst einleitend vorgeschlagenen Voraussetzungen der Ermächtigung zum Devisenhändler abstellt.

Zu Art. II:

Nach den neuen Legistischen Richtlinien 1990 (vgl. Punkt 82 und 83) ist eine (eigene) Vollziehungsklausel in einer Novelle nur erforderlich, wenn die Novelle ausnahmsweise selbständige Bestimmungen enthält. Diese Voraussetzung ist nach Auffassung des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst durch die vorliegende Novelle nicht erfüllt, sodaß die Vollziehungsklausel entfallen sollte. Unbeschadet dessen erschiene es im Hinblick auf die Unklarheit der Vollziehungsklausel der Stammfassung, insbesondere der Wendung "... mit dem nach ihrem Wirkungsbereich beteiligten Bundesministerien ...", sinnvoll, sie neu zu erlassen.

Zum Vorblatt:

Sofern dem Vorschlag des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst gefolgt wird, daß die Zurücknahme einer Devisenhandelsermächtigung als Entzug bezeichnet wird, müßte doc 2771V

- 5 -

das Wort "Zurücknahme" jeweils durch das Wort "Entzug" ersetzt werden. Dies gilt auch für die Erläuterungen.

Zu den Erläuterungen:

Der zweite Absatz der Erläuterungen sollte besser wie folgt formuliert werden:

"Ausschlaggebend für die Aufhebung der zitierten Bestimmung durch den Verfassungsgerichtshof war die Möglichkeit, eine einmal erteilte Bewilligung ohne jede Begründung bescheidmäßig zu entziehen und daß darüber hinaus die Ermächtigung der Oesterreichischen Nationalbank, eine einmal erteilte Devisenhandelsermächtigung zu entziehen, eine umfassende und nicht näher bestimmte war."

Im ersten Satz des dritten Absatzes der Erläuterungen sollte der Ausdruck "....tritt außer Kraft" durch "erlischt" ersetzt werden. Dieser Absatz könnte wie folgt ergänzt werden:

"Es sind damit nunmehr im Sinne des genannten Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes Gründe für einen Entzug dezidiert im Gesetz angeführt. Diese Gründe sind auch solche schwerwiegender Art, etwa

- ein durch eine Verletzung des Devisengesetzes oder einer auf Grund des Devisengesetzes ergangenen Verordnung oder eines Bescheides der Österreichischen Nationalbank herbeigeführter großer Schaden für die Volkswirtschaft,
- ein Verschulden größeren Ausmaßes [wie Vorsätzlichkeit] oder
- ein Fehlverhalten größeren Ausmaßes.

Letzteres kann z.B. bei einer wiederholten Verletzung nach entsprechender Aufforderung der Behörde auf Herstellung des rechtmäßigen Zustandes angenommen werden."

5. April 1990
Für den Bundesminister für
Gesundheit und öffentlicher Dienst:
HOLZINGER

E.G.R.d.A.
doc 2771V