

Devisenbewirtschaftung

Eine verfassungs-
und verwaltungsrechtliche Untersuchung
unter Berücksichtigung
des Völker- und Europarechts

Michael Potacs

Springer-Verlag

Wien · New York 1991



Inhaltsverzeichnis

	Seite
Abkürzungsverzeichnis.....	XIV
Erster Teil: Begriffsbestimmung und Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes	
I. Begriffsbestimmung	1
A. Vorbemerkung.....	1
B. Enges und weites Verständnis von "Devisenbewirtschaftung".....	3
C. Devisenbewirtschaftung als Wirtschaftslenkung	8
D. Gegenstand der Devisenbewirtschaftung.....	18
II. Abgrenzung des Untersuchungsgegenstandes	24
III. Aufgabenstellung und Gang der Untersuchung.....	27
Zweiter Teil: Kompetenzgrundlagen, Währungsgebietseinheit und Organisationsgrundlagen	
I. Kompetenzgrundlagen	29
A. Methodologische Vorbemerkungen.....	30
B. Meinungen in Judikatur und Lehre	38
1. VfGH	38
2. Lehre.....	40
C. Kriegsfolgentatbestand.....	55
D. Geldwesen.....	62
E. Ausländergrundverkehr.....	72
F. Warenverkehr mit dem Ausland	74
G. Monopolwesen	79
H. Strafrecht.....	80
I. Zivilrechtswesen.....	81
J. Zusammenfassung.....	81
II. Währungsgebietseinheit und Devisenbewirtschaftung.....	82
III. Organisationsgrundlagen der Devisenbewirtschaftung.....	85
A. Rechtsnatur der Oesterreichischen Nationalbank.....	85
1. Allgemeines.....	85
2. Ist die Oesterreichische Nationalbank eine juristische Person öffentlichen oder privaten Rechts?	86
3. Ist die Oesterreichische Nationalbank ein Selbstverwaltungs-körper?	91
4. Die Oesterreichische Nationalbank als eigene Verwaltungsbehörde im Sinne des B-VG.....	99
B. Die Oesterreichische Nationalbank als Devisenbehörde im Lichte des Art 20 Abs 1 B-VG.....	101
1. Die Weisungsgebundenheit der Oesterreichischen Nationalbank	101
a) Verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Weisungsfreiheit der Oesterreichischen Nationalbank als Devisenbehörde?.....	103

	Seite
b) Argumente für und wider die Weisungsgebundenheit der Oesterreichischen Nationalbank nach dem Devisengesetz.....	110
c) Ergebnis.....	113
2. Die Rechtsstellung der Organwalter der Oesterreichischen Nationalbank	114
C. Die Oesterreichische Nationalbank als Devisenbehörde und das verfassungsrechtliche Gebot zur Vollziehung in mittelbarer Bundesverwaltung	117
D. Die Oesterreichische Nationalbank als Devisenbehörde und Amtshaftung	131
E. Amtshilfe	135
F. Amtsverschwiegenheit und Auskunftspflicht	137

Dritter Teil: Mittel der Devisenbewirtschaftung

I. Regelungstechnik des Devisengesetzes	141
A. Allgemeines.....	141
B. Die materielle Determinierung des Behördenhandelns.....	142
C. Räumt die Präambel des Devisengesetzes der Oesterreichischen Nationalbank Ermessen ein?	150
1. Ermessen im rechtstheoretischen Sinn	151
2. Ermessen im Sinne von Art 130 Abs 2 B-VG.....	153
3. Ermessen nach der Präambel des Devisengesetzes	157
D. Die Regelungstechnik des Devisengesetzes im Lichte des Legalitätsprinzips	164
1. Allgemeines.....	166
2. Determinierung durch finale Programmierung.....	168
a) Bedeutung von Verfahrensvorschriften	168
b) Determinierung von "eingriffsnahen" Regelungen.....	174
3. Finale Programmierung im Devisengesetz.....	178
a) Unzureichende Determinierung.....	178
b) Begründungsanforderungen.....	181
II. Die einzelnen Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen.....	187
A. Individuelle Handlungsformen der Devisenbewirtschaftung	187
1. Die Anwendung des AVG	187
2. Bewilligungen.....	193
a) Rechtswirkungen.....	195
b) Nebenbestimmungen.....	197
c) Abstrakte Bewilligungen	205
3. Zusagen.....	205
4. Feststellungsbescheide.....	209
5. Ermächtigungen.....	215
6. Anmeldungen.....	220
7. Verlangen auf Anbjetung oder Hinterlegung	223
8. Freigabe und Verzicht	225
9. Zuteilung	227
10. Auskunft und Einsichtnahme	228
11. Parteistellung im Verwaltungsverfahren und Beschwerdelegitimation vor den Gerichtshöfen des öffentlichen Rechts.....	233
a) Parteistellung und Grundrechtsschutz.....	236
b) Mittelbare Grundrechtseingriffe	239
c) Grundrechtsschutz vor Vermögenswertminderung.....	243

	Seite
d) Anspruch auf Geltendmachung der Ablieferungspflicht.....	244
e) Ergebnis.....	246
12. Können sich die Handlungsformen der Devisenbewirtschaftung auch auf den Bund beziehen?.....	247
B. Generelle Handlungsformen der Devisenbewirtschaftung.....	248
1. Allgemeines zur Rechtsnatur genereller Devisenbewirtschaftungs- maßnahmen der Oesterreichischen Nationalbank.....	248
a) Generelle Weisungen?.....	249
b) Verordnungen oder Bescheide?.....	252
2. Kundmachungen.....	261
a) Generelle Bewilligungen.....	261
b) Generelle Zusagen.....	268
c) Generelle Ermächtigungen und Ermächtigungszusagen.....	271
d) Generelle Freigaben und Verzichte.....	272
e) Generelle Anordnungen zur Ablieferung.....	273
f) Generelle Zuteilungen.....	273
g) Meldepflichten.....	274
h) Kursfestsetzungen.....	276
3. Mitteilungen.....	278
4. Sonstige generelle Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen.....	281
Exkurs: Rückwirkung genereller Devisenbewirtschaftungs- maßnahmen.....	284
C. Zahlungsübereinkommen.....	288
III. Verwaltungsstrafrecht.....	293
A. Allgemeines.....	293
B. Verwaltungsübertretungen.....	293
1. Verletzung von Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen.....	293
2. Umgehung.....	294
3. Auffordern, Anreizen und Sich-erbieten.....	297
4. Versuch.....	298
C. Verwaltungsstrafverfahren.....	298
1. Zuständigkeit zur Strafverfolgung.....	298
2. Strafverfahren nach dem VStG.....	299
3. Sicherheitsleistung.....	300
4. Haus-, Gepäcks- und Personendurchsuchung.....	301
5. Verjährungsfristen.....	302
D. Strafen.....	304
1. Entzug der Devisenhandelsermächtigung.....	304
2. Geld- und Freiheitsstrafen.....	304
3. Verfall.....	305
4. Entzug der Bankgewerbekonzession.....	309
5. Haftung des Betriebsinhabers.....	310

Vierter Teil: Die grundrechtlichen Rahmenbedingungen
der Devisenbewirtschaftung

I. Eigentumsschutz.....	311
A. Zum Inhalt des Grundrechts.....	311
1. Schutzobjekt.....	311
2. Schutzzumfang.....	314
a) Enteignung.....	314
b) Eigentumsbeschränkungen.....	319

	Seite
c) Entschädigungspflicht.....	322
d) Eigentumsschutz für Vermögenswertminderungen?	325
3. Folgerungen	332
B. Die einzelnen Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen im Lichte des verfassungsrechtlichen Eigentumsschutzes.....	336
1. Anbietungspflicht	336
2. Eigentumsbeschränkende Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen.....	339
3. Vermögenswertminderung durch Devisenbewirtschaftungsmaß- nahmen	348
4. Verwaltungsstrafen	353
II. Erwerbsausübungsfreiheit.....	354
A. Zum Inhalt des Grundrechts.....	355
1. Schutz vor "allgemeinen" Gesetzen?	356
2. Antritts- und Ausübungsbeschränkungen	358
B. Die einzelnen Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen im Lichte der Erwerbsausübungsfreiheit	361
1. Antrittsbeschränkungen	361
2. Ausübungsbeschränkungen	364
III. Freiheit des Liegenschaftserwerbs	366
IV. Gleichheitsgrundsatz	372
A. Zum Inhalt des Grundrechts.....	373
1. Sachlichkeitsprüfung und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	375
2. Durchschnittsbetrachtung.....	378
3. Differenzierungen zwischen verschiedenen Regelungssystemen.....	379
4. Prognoseentscheidungen.....	381
B. Einzelne Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen im Lichte des Gleich- heitsgrundsatzes.....	383
1. Gesetzliche Regelungen	383
2. Regelungen in den Kundmachungen.....	385
V. Art 6 MRK.....	388
A. "Civil Rights".....	389
B. Strafrechtliche Anklage	396
VI. Schutz der Privatsphäre	404
A. Allgemeines.....	404
B. Auskunfts- und Meldepflichten, Einsichtnahmerechte	405
1. Art 8 MRK	405
2. Grundrecht auf Datenschutz.....	409
3. Schutz des Brief- und Fernmeldegeheimnisses	412
4. Zusammenfassung.....	414
C. Haus-, Gepäcks- und Personendurchsuchungen	415
1. Hausdurchsuchung.....	415
2. Durchsuchung von Gepäckstücken.....	418
3. Personendurchsuchungen	419
4. Zusammenfassung.....	423
D. Freiheitsstrafen	423

**Fünfter Teil: Die Devisenbewirtschaftung im Lichte
völkerrechtlicher Verpflichtungen**

I.	IWF-Abkommen.....	425
A.	Allgemeines.....	425
B.	Vertretungsbefugnis gegenüber dem IWF.....	428
C.	Beschränkungen laufender Zahlungen.....	431
1.	Begriffsbestimmungen.....	432
a)	Zahlungen für laufende Transaktionen.....	432
b)	Beschränkungen.....	433
2.	Derogation des Devisengesetzes.....	436
3.	Beschränkungen bei Knappheit der Fondsbestände.....	442
4.	Beschränkungen mit Zustimmung des Fonds.....	443
5.	Aufforderung des IWF zur Ausübung von Kontrollen?.....	444
D.	Kontrolle von Kapitalübertragungen.....	446
1.	Begriffsbestimmung.....	446
2.	Erforderlichkeit der Kontrollen.....	447
3.	Ausnahme für laufende Zahlungen.....	448
4.	Aufforderung des Fonds zur Ausübung von Kontrollen.....	449
E.	Diskriminierende Währungspraktiken.....	450
1.	Wechselkursregelung des IWF-Abkommens.....	450
2.	Begriffsbestimmung.....	451
3.	Verhältnis zu Art VI Abschnitt 3.....	453
F.	Erteilung von Informationen.....	454
G.	Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen gegenüber Nichtmitgliedstaaten.....	455
H.	Rechtswirkungen von in Übereinstimmung mit dem IWF-Abkommen gesetzten Devisenbewirtschaftungsmaßnahmen.....	456
II.	OECD-Kodizes.....	460
A.	Allgemeines.....	460
B.	Der Liberalisierungsbegriff der OECD-Kodizes.....	464
C.	Das System der Liberalisierung nach den OECD-Kodizes.....	467
1.	Vorbehalte.....	467
2.	Derogation.....	469
D.	Meldepflichten.....	471
III.	GATT.....	472
IV.	EFTA-Abkommen.....	474
V.	Freihandelsabkommen mit EWG und EGKS.....	475
A.	Mit dem Warenverkehr verbundene Zahlungen und Handelskredite.....	475
1.	Allgemeines.....	475
2.	Beschränkungen.....	477
B.	Schutzklauseln.....	479
VI.	Bilaterale Abkommen über den Zahlungsverkehr.....	480

**Sechster Teil: Die Devisenbewirtschaftung im Lichte
der Rechtsordnung der EWG**

I.	Allgemeines.....	482
II.	Kapitalverkehr.....	484
A.	Umfang der Liberalisierungspflicht.....	484
1.	Kapital.....	486

	Seite
2. Kapitalverkehr mit Drittstaaten.....	487
3. Kapitalverkehr mit Mitgliedstaaten.....	489
a) Direkte Beschränkungen des Kapitalverkehrs	490
aa) Bewilligungspflicht	490
bb) Generelle Zusagen	492
cc) Depotpflicht für Wertpapiere.....	500
dd) Sonstiges Zwischenschalten eines Devisenhändlers.....	502
ee) Kursfestsetzungen	502
b) Indirekte Beschränkungen des Kapitalverkehrs durch § 2 Devisengesetz.....	504
c) Strafvorschriften.....	508
d) Maßnahmen zur Ermittlung von Übertretungen.....	509
B. Schutzklauseln.....	510
1. Umgehung von Devisenvorschriften für Drittstaaten	511
a) Anwendungsvoraussetzungen	511
aa) Koordinierungsgebot.....	511
bb) Umgehung von Devisenvorschriften.....	513
cc) Konsultationen.....	514
b) Maßnahmen.....	514
2. Störungen im Funktionieren des Kapitalmarktes	515
a) Anwendungsvoraussetzungen	515
aa) Störungen	515
bb) Ermächtigung der Kommission	516
b) Maßnahmen.....	516
c) Geheimhaltung und Dringlichkeit.....	517
aa) Geheimhaltung	517
bb) Dringlichkeit.....	517
cc) Maßnahmen bei Geheimhaltung und Dringlichkeit	518
3. Kurzfristige Kapitalbewegungen	519
4. Änderung des Wechselkurses durch einen Mitgliedstaat	520
a) Anwendungsvoraussetzungen	520
aa) Änderung des Wechselkurses.....	520
bb) Schwerwiegende Verfälschung der Wettbewerbs- bedingungen.....	521
b) Maßnahmen.....	522
5. Zahlungsbilanzschwierigkeiten.....	522
a) Anwendungsvoraussetzungen	523
aa) Schwierigkeiten der Zahlungsbilanz.....	523
bb) Gefährdung des Funktionierens des Gemeinsamen Marktes und der Verwirklichung der gemeinsamen Handelspolitik	524
cc) Verfahren.....	524
aaa) Erste Stufe.....	524
bbb) Zweite Stufe	525
ccc) Dritte Stufe.....	526
b) Maßnahmen.....	527
6. Zahlungsbilanzkrise	527
a) Anwendungsvoraussetzungen	528
aa) Plötzliche Krise.....	528
bb) Fehlen einer Entscheidung iS von Art 108 Abs 2 EWGV	528
b) Maßnahmen.....	529
c) Zahlungsbilanzkrise nach Einleitung eines Verfahrens nach Art 108 EWGV.....	530
7. Zusammenfassung.....	531

	Seite
III. Zahlungsverkehr	531
A. Begriffsbestimmung.....	532
B. Auslegung des Art 106 EWGV durch den EuGH	534
C. Auslegung des Art 106 EWGV nach Inkrafttreten der Richtlinie 88/361/EWG.....	535
1. Zahlungsverkehr mit Drittstaaten	535
2. Zahlungsverkehr mit Mitgliedstaaten	536
3. Unsichtbare Transaktionen	538
D. Schutzklauseln	539
IV. Zusammenfassung	540
Literaturverzeichnis	541
Sachverzeichnis.....	559