

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

07.10.2010

Geschäftszahl

2006/17/0123

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, in der Beschwerdesache der H AG in K, vertreten durch Laurer & Arlamovsky, Rechtsanwalts-Partnerschaft GmbH in 1010 Wien, Wollzeile 6-8/47, gegen den Bescheid der Finanzmarktaufsicht vom 31. Mai 2006, Zl. FMA-RA0001/0029-LAW/2006, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Akteneinsicht, den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Schreiben vom 21. April 2006 stellte die beschwerdeführende Partei einen Antrag auf Akteneinsicht "in den uns (konsolidiert) betreffenden Behördenakt". Nachdem ihr (nur) in einzelne Aktenstücke des bei der belangten Behörde geführten elektronischen Akts ("ELAK") Einsicht gewährt worden war, stellte die beschwerdeführende Partei am 2. Mai 2006 neuerlich einen Antrag auf Einsicht in einzelne, genau bezeichnete Teile des Aktenbestands bei der belangten Behörde.

Mit Schreiben vom 16. Mai 2006 stellte die Beschwerdeführerin schließlich den Antrag, die im Schreiben vom 2. Mai 2006 mit den Nummern 1, 3 und 5 bezeichneten Aktenbestandteile zu übermitteln, wobei "hinsichtlich des Tagebuchs der Antrag auf den Zeitraum vom 1. Februar 2006 an ausgeweitet" werde. Unter Bezugnahme auf die von der belangten Behörde geäußerte Rechtsauffassung, dass sie in die "Anzeige, Sachverhaltsdarstellung der FMA an die StA Klagenfurt" unter keinen Umständen Einsicht gewähren wolle, wurde der ausdrückliche Antrag gestellt, es möge ein bescheidmäßiger Ausspruch erfolgen, dass dieser Aktenbestandteil von der Akteneinsicht ausgenommen wäre.

Mit der angefochtenen Erledigung wies die belangte Behörde den Antrag der beschwerdeführenden Partei auf Akteneinsicht in die Sachverhaltsdarstellung der belangten Behörde an die Staatsanwaltschaft Klagenfurt zurück. Die FMA habe gemäß Art. II Abs. 2 Z 28a EGVG bei ihren behördlichen Verfahren das AVG anzuwenden. Behördliche Verfahren seien Tätigkeiten der Behörde, die auf die Erlassung von Bescheiden abzielten. Eine Anzeige an die Staatsanwaltschaft erfolge in Erfüllung der in § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 festgelegten Verpflichtung. Die Erfüllung dieser Verpflichtung bestehe unabhängig von einem allfälligen Verwaltungsverfahren betreffend die Beschwerdeführerin. Die Anzeige sei nicht Teil eines Verwaltungsverfahrens, das auf die Erlassung eines Bescheides abziele. Bei Erfüllung der Verpflichtung zur Anzeige gemäß § 84 StPO (in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004) habe die FMA daher auch nicht das AVG anzuwenden. Ein Anspruch auf Akteneinsicht gemäß § 17 AVG in eine Anzeige bestehe daher nicht. Darüber hinaus sei festzuhalten, dass die Akteneinsicht gemäß § 17 AVG nur einer Partei eines Verwaltungsverfahrens zustehe. Partei eines Verfahrens sei, wer an der Sache vermöge eines Rechtsanspruches oder rechtlichen Interesses beteiligt sei (§ 8 AVG). Unter der "Sache" im Sinne des § 8 AVG sei der Prozessgegenstand des Verwaltungsverfahrens zu verstehen, das sei die Angelegenheit, über die im Spruch des Bescheides entschieden werden solle. Da eine Anzeige gemäß § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 nicht Teil eines Verwaltungsverfahrens sei und darüber nicht bescheidmäßig abzusprechen sei, liege diesbezüglich auch keine Sache im Sinne des § 8 AVG vor.

Gegen diese Erledigung richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der die Verletzung in dem aus § 17 AVG herrührenden Recht auf Akteneinsicht geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte einen aus acht Blättern bestehenden Verwaltungsakt im Zusammenhang mit dem Antrag der beschwerdeführenden Partei vom 16. Mai 2006 vor und erstattete eine Gegenschrift, in der die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt wird.

Die beschwerdeführende Partei replizierte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat sich auch die Anträge der beschwerdeführenden Partei vom 21. April 2006 und vom 2. Mai 2006 vorlegen lassen und in einem gemäß § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat über die Zulässigkeit der Beschwerde erwogen:

§ 17 AVG in der im Beschwerdefall noch maßgeblichen Fassung nach dem Bundesgesetz BGBl. I Nr. 10/2004 lautete:

"(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.

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

(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.

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

Die Anträge auf Akteneinsicht vom 21. April, 2. Mai und 16. Mai 2006 bezogen sich auf aufsichtsbehördliche Akten, die bei der belangten Behörde hinsichtlich der Beschwerdeführerin geführt wurden. Der Verwaltungsgerichtshof ist in seiner Rechtsprechung davon ausgegangen, dass auch aufsichtsbehördliche Akten Gegenstand der Akteneinsicht nach § 17 AVG sein können (vgl. das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2004, Zl. 2003/17/0293).

§ 17 AVG definiert nicht näher, welche Reichweite der Anspruch der Parteien hat (worauf er sich erstreckt). Nach *Thienel/Schulev-Steindl*, *Verwaltungsverfahren* 5, 128,

sind "Gegenstand der Akteneinsicht ... alle Schriftstücke, Pläne,

Photographien, Filme oder in sonstiger Weise gespeicherte Daten, die in bezug auf ein bestimmtes Verfahren aufbewahrt werden". Wenngleich *Thienel/Schulev-Steindl*, a.a.O., 128, FN 267, unter Berufung auf das in einer Auskunftsangelegenheit in einer dienstrechtlichen Sache ergangene hg. Erkenntnis vom 24. Februar 2006, Zl. 2003/12/0052, davon ausgehen, dass es kein allgemeines Recht auf Einsicht in alle eine bestimmte Person betreffenden behördlichen Unterlagen gäbe, lässt sich § 17 AVG jedenfalls keine Einschränkung dahin gehend entnehmen, dass einzelne Teile eines de facto zusammengefasst aufbewahrten bzw. elektronisch verwalteten Aktes für den Zweck der Bestimmung der Reichweite des Rechts auf Akteneinsicht aus dem Kreis der zum Akt im Sinne des § 17 AVG gehörenden Teile ausgenommen werden könnten (in dem zitierten hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2004, Zl. 2003/17/0293, war die Frage der Reichweite des Akteneinsichtsrechts im aufsichtsbehördlichen Verfahren nicht zu entscheiden, der Verwaltungsgerichtshof bejahte jedoch in diesem Erkenntnis den grundsätzlichen Anspruch eines der Aufsicht unterliegenden Kreditinstituts auf Akteneinsicht in von der Bankenaufsichtsbehörde geführte Verwaltungsakten).

Im Beschwerdefall war jenes Geschäftsstück (nämlich die Anzeige an die Staatsanwaltschaft), in welches die belangte Behörde die Einsicht verweigerte, als Bestandteil des als "ELAK" geführten Aktes betreffend die Beschwerdeführerin ersichtlich. Der Beschwerdefall unterscheidet sich insofern von dem im genannten Erkenntnis des Senats 12 vom 24. Februar 2006 zu Grunde liegenden Sachverhalt dadurch, dass die belangte Behörde sich nicht darauf berufen hat, dass das in Rede stehende Schriftstück nicht Bestandteil des die beschwerdeführende Partei betreffenden Verwaltungsaktes war. Die belangte Behörde hat in rechtlicher Hinsicht argumentiert, dass eine Anzeige an die Staatsanwaltschaft in Erfüllung der Verpflichtung nach § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 erfolge und diese Verpflichtung unabhängig von einem Verwaltungsverfahren bestehe. Diese Feststellung ändert jedoch nichts daran, dass die Sachverhaltsdarstellung Bestandteil des bei der belangten Behörde geführten Aktes war.

Es kann daher im Beschwerdefall an sich dahin gestellt bleiben, ob es für das Recht auf Akteneinsicht tatsächlich (wie die zitierte Umschreibung in *Thienel/Schulev-Steindl* nahe zu legen scheint) darauf ankommt, dass ein zusammengefasster Papierakt geführt wird oder (im Falle der elektronischen Aktenführung) durch technisch-organisatorische Vorsorge ein als "Elektronischer Akt" zu bezeichnendes Ganzes, das sich dem

Benutzer der Datenverarbeitungsanlage als "Akt" darstellt, "geführt" wird (bei elektronischer Aktenführung wäre erst begriffliche Klarheit zu schaffen, was als "Akt" zu verstehen ist; das AVG nimmt in § 17 Abs. 1 AVG Bezug auf die elektronische Aktenführung, ohne dabei Näheres über den Umfang der Verpflichtung der Behörde zu regeln, vgl. dazu für den Bereich der Bundesverwaltung die gemäß § 12 Bundesministeriengesetz 1986 ergangene Neufassung der Kanzleiordnung der Bundesministerien durch die Büroordnung 2004; nach § 1 Abs. 1 Finanzmarktaufsichtsbehördengesetz, BGBl. I Nr. 97/2001, ist die FMA als eine Anstalt des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit eingerichtet und somit ohne ausdrückliche entsprechende Anordnung nicht durch die Büroordnung 2004 für die Bundesministerien gebunden; für den vorliegenden Zusammenhang einschlägige Regelungen enthält das Finanzmarktaufsichtsbehörden-Gesetz mit Ausnahme des § 22 Abs. 4 FMBAG über die dauernde Aufbewahrungspflicht betreffend "Unterlagen und Aufzeichnungen von allgemeiner oder grundsätzlicher Bedeutung" nicht).

Darüber hinaus ist aber anzumerken, dass aus Anlass eines Verwaltungsverfahrens oder wie im Beschwerdefall im Zuge der Aufsichtstätigkeit ergehende Sachverhaltsdarstellungen (Anzeigen gemäß § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 bzw. nunmehr § 78 StPO in der Fassung BGBl. I Nr. 19/2004) an die Staatsanwaltschaft auf Grund des unmittelbaren Zusammenhangs mit dem Verfahren, das den Anlass zur Anzeige lieferte oder welches auf Grund der Kenntnis der Sachverhalte, die den Gegenstand der Darstellung bilden, eingeleitet wurde, einen derart engen inhaltlichen Bezug zu diesem Verfahren aufweisen, dass auch eine formelle Trennung entsprechend der oben in den Raum gestellten möglichen Auslegung nahezu denkunmöglich erscheint. Eine solche Trennung schiene nämlich, wenn überhaupt, nur dann möglich, wenn überprüfbar sicher gestellt wäre, dass die belangte Behörde im Zuge des Verfahrens nicht auf diese Darstellung zurückgriffe. Wäre dies nämlich nicht gewährleistet, wäre im Hinblick auf den Zweck des § 17 AVG, der der Wahrung der Rechte der Partei im Verfahren dient, nicht argumentierbar, dass die Darstellung keinen Bestandteil des die Partei betreffenden Aktes sei.

Es trifft daher nicht zu, dass sich das Einsichtsbegehren *nicht* auf einen Aktenteil bezogen habe, hinsichtlich dessen § 17 AVG zur Anwendung käme. Dass - worauf die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid hingewiesen hat - für die Anzeige nach § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 nicht das AVG zur Anwendung kommt, ist nicht relevant. § 17 AVG setzt nicht voraus, dass die Bestandteile des Verwaltungsakts sämtlich in einem Verfahren, in dem das AVG anzuwenden ist, entstanden sind (bei Verfolg dieser Rechtsauffassung wären etwa Geschäftsstücke aus einem Finanzstrafverfahren oder aus einem gerichtlichen Verfahren im Aufsichtsakt ebenfalls von der Akteneinsicht ausgenommen).

Ist somit davon auszugehen, dass der Antrag der beschwerdeführenden Partei tatsächlich als ein Antrag einer Partei eines noch nicht abgeschlossenen Verfahrens auf Akteneinsicht zu verstehen war, ist auf die diesbezüglich ergangene hg. Rechtsprechung Bedacht zu nehmen.

Entsprechend der ständigen hg. Rechtsprechung ist eine behördliche Erledigung eines Ersuchens um Akteneinsicht einer Partei des Verfahrens, selbst wenn sie als Bescheid bezeichnet ist und die übrigen Bescheidmerkmale aufweist, als Ablehnung der Gewährung der Akteneinsicht einer Verfahrenspartei gegenüber nicht als Bescheid zu deuten (vgl. beispielsweise die hg. Erkenntnisse vom 7. Juli 2005, Zl. 2004/07/0070, vom 19. März 2003, Zl. 2000/12/0110, oder den hg. Beschluss vom 1. September 2010, Zl. 2009/17/0153).

Die Ablehnung der Gewährung der Akteneinsicht gegenüber einer Partei eines noch nicht abgeschlossenen Verwaltungsverfahrens ist gemäß § 17 Abs. 4 AVG eine Verfahrensordnung, die nur mit Berufung gegen die Enderledigung bekämpft werden kann.

Zu prüfen ist allerdings, ob diese Rechtsprechung auch im Fall von Aufsichtsakten zur Anwendung kommen kann, zumal in einem solchen Fall im Zeitpunkt der Stellung des Einsichtsbegehrens noch nicht feststeht, ob es überhaupt zu einer Enderledigung kommt. Im Beschwerdefall kommt überdies hinzu, dass die Beschwerdeführerin ausdrücklich den Antrag auf Erlassung eines Bescheides gestellt hat, sollte die belangte Behörde weiter die Auffassung vertreten, eine Einschau in die Anzeige gemäß § 84 StPO in der Fassung vor BGBl. I Nr. 19/2004 könne nicht gewährt werden.

Auch diese Umstände ändern jedoch nichts daran, dass die Verweigerung der Gewährung der Akteneinsicht der Partei des Verfahrens gegenüber eine Verfahrensordnung darstellt, die nicht selbstständig anfechtbar ist. Dem Verfahrensrecht kommt kein Selbstzweck zu, sondern es erfüllt unter rechtsstaatlichem Gesichtspunkt auch insofern eine dienende Funktion, als es (neben dem von Mayer, Präklusion und Prozessgegenstand des Verfahrens, ZfV 1981, 521 (529), betonten Zweck, die Verwirklichung des im materiellen Recht zum Ausdruck kommenden öffentlichen Interesses zu fördern) auf die Wahrung der Rechte der Parteien abzielt und konkret im Zusammenhang mit der Akteneinsicht die Waffengleichheit im Verfahren und die zweckmäßige Geltendmachung der Rechte der Partei (die Ausübung des Parteiengehörs) gewährleisten soll (vgl. zum Konnex zwischen Akteneinsicht und Ausübung des Parteiengehörs auch das hg. Erkenntnis vom 17. Dezember 1986, Zl. 85/03/0085). Es besteht aber kein Anlass, in einem Fall, in dem noch nicht feststeht, ob etwa ein Bescheid nach § 70 Abs. 4 BWG erlassen wird, ein dringenderes Rechtsschutzbedürfnis einer Partei eines Verwaltungsverfahrens (nämlich auf unmittelbaren Rechtsschutz gegen die Verweigerung der Akteneinsicht) anzunehmen als in anderen Verwaltungsverfahren. Der Gesichtspunkt der Wahrung der Parteirechte trägt nicht, wenn es zu keinem Rechtseingriff kommt. Sofern der Gesetzgeber diesbezüglich einer anderen Wertung zum Durchbruch verhelfen wollte, wäre eine ausdrückliche diesbezügliche Anordnung erforderlich. Ist die

Verweigerung der Akteneinsicht der Partei gegenüber gemäß § 17 Abs. 4 AVG als Verfahrensordnung konzipiert, vermag auch der ausdrückliche Antrag auf Bescheiderlassung keinen Anspruch auf Erlassung eines Bescheides zu begründen. Die angefochtene Erledigung ist insofern im Sinne der zitierten Rechtsprechung als Verfahrensordnung und nicht als Bescheid zu verstehen, der selbstständig anfechtbar wäre.

Das Handeln der Finanzmarktaufsicht erfolgte schließlich auch nicht im Dienste der Strafjustiz (vgl. zur - im Beschwerdefall noch anwendbaren - Rechtslage vor der StPO-Novelle BGBl. I Nr. 19/2004, nach der im Verfahren über Nachforschungen und vorbereitende Anordnungen im Dienste der Strafjustiz über die Verweigerung der Akteneinsicht ein im Instanzenzug anfechtbarer Bescheid zu ergehen hatte, den hg. Beschluss vom 25. Februar 2005, Zl. 2005/05/0022, mwH). Abgesehen davon, dass nach der zitierten Rechtsprechung gegen die Verweigerung der Akteneinsicht gemäß Art. V EGVG in der Fassung vor BGBl. I Nr. 100/2005 in Verbindung mit § 51 VStG der Rechtszug an den unabhängigen Verwaltungssenat offen gestanden wäre, sodass die Beschwerde wegen Nichterschöpfung des Instanzenzuges unzulässig wäre, ist die angefochtene Erledigung mangels eines Handelns im Dienste der Strafjustiz auch unter diesem Gesichtspunkt nicht als Bescheid zu deuten.

Die vorliegende Beschwerde erweist sich daher mangels Vorliegens eines Bescheides als unzulässig und war gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455, insbesondere deren § 3 Abs. 2.

Wien, am 7. Oktober 2010