

VERFASSUNGSGERICHTSHOF

KR 2/2013-13

12. Dezember 2013

## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verfassungsgerichtshof hat unter dem Vorsitz des  
Präsidenten

Dr. Gerhart HOLZINGER,

in Anwesenheit der Vizepräsidentin

Dr. Brigitte BIERLEIN

und der Mitglieder

Dr. Markus ACHATZ,

Mag. Dr. Eleonore BERCHTOLD-OSTERMANN,

Dr. Sieglinde GAHLEITNER,

DDr. Christoph GRABENWARTER,

Dr. Christoph HERBST,

Dr. Michael HOLOUBEK,

Dr. Helmut HÖRTENHUBER,

Dr. Claudia KAHR,

Dr. Georg LIENBACHER,

Dr. Rudolf MÜLLER,

Dr. Johannes SCHNIZER und

Dr. Ingrid SIESS-SCHERZ

als Stimmführer, im Beisein der Schriftführerin

Mag. Manuela NEMETH,

über den Antrag des RECHNUNGSHOFES auf Entscheidung einer Meinungsverschiedenheit über die Zuständigkeit zur Einsicht in näher bezeichnete Unterlagen der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH in seiner heutigen nicht-öffentlichen Sitzung gemäß Art. 126a B-VG zu Recht erkannt:

I. 1. Dem Antrag auf Feststellung, dass der Rechnungshof befugt ist, in die "vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010" zum Zwecke der Überprüfung der Gebarung der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen, wird stattgegeben.

2. Dem Antrag auf Feststellung, dass der Rechnungshof befugt ist, in die "vollständige[n] Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH, insbesondere a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge), b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen), c) Protokolle und d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse)" zum Zwecke der Überprüfung der Gebarung der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen, wird stattgegeben.

3. Dem Antrag auf Feststellung, dass der Rechnungshof befugt ist, in die "Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.)" zum Zwecke der Überprüfung der Gebarung der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen, wird insoweit stattgegeben, als die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH diese Unterlagen als Gesellschafterin der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH tatsächlich erhalten hat.

Der darüber hinausgehende Antrag wird abgewiesen.

4. Dem Antrag auf Feststellung, dass der Rechnungshof befugt ist, in "alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge" zum Zwecke der Überprüfung der Gebarung der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen, wird insoweit stattgegeben, als die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH diese Unterlagen als Gesellschafterin der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH tatsächlich erhalten hat.

Der darüber hinausgehende Antrag wird abgewiesen.

5. Dem Antrag auf Feststellung, dass der Rechnungshof befugt ist, in "sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie')" zum Zwecke der Überprüfung der Gebarung der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen, wird stattgegeben.

- II. Die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH ist schuldig, diese Einsichtnahme bei sonstiger Exekution zu ermöglichen.

## Entscheidungsgründe

### I. Sachverhalt, Antrag und Vorverfahren

1. Der Rechnungshof stellte am 30. August 2013 gemäß Art. 126a B-VG den (zu KR 2/2013 protokollierten) Antrag, der Verfassungsgerichtshof möge 1

"A. feststellen, dass der Rechnungshof befugt ist, zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung Media Quarter Marx insbesondere in folgende Unterlagen der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH Einsicht zu nehmen:

1. vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010;
2. vollständige Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH, insbesondere
  - a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge),
  - b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen),
  - c) Protokolle und
  - d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse);
3. Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.);
4. alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge selbst;
5. sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie').

B. aussprechen, dass die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH schuldig ist, diese Einsichtnahme zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung bei sonstiger Exekution zu ermöglichen."

2. Dem Antrag des Rechnungshofes liegt folgender – außer Streit stehender – Sachverhalt zugrunde: 2

2.1. Am 22. November 2012 stellten mehrere Mitglieder des Gemeinderates der Stadt Wien gemäß § 73a Wiener Stadtverfassung das Verlangen auf Gebarungsüberprüfung der Stadt Wien beziehungsweise der ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH (im Folgenden: "ZIT") in Bezug auf die Gesellschaftsgründung der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH (im Folgenden: "MQM") und die Entwicklung des "Media Quarter Marx". Der Rechnungshof wurde dabei ersucht, zu vier (von insgesamt 15) Fragestellungen eine Prüfung in eventu durchzuführen, "sofern Tatsachen und Anhaltspunkte hervortreten, dass die Gemeinde Wien bzw. die Wirtschaftsagentur Wien bzw. die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH allein oder gemeinsam mit anderen der Zuständigkeit des Rechnungshofes unterliegenden Rechtsträgern die Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH durch finanzielle oder sonstige wirtschaftliche oder organisatorische Maßnahmen tatsächlich beherrscht". 3

Der Rechnungshof teilte der ZIT mit Schreiben vom 7. Februar 2013 mit, dass näher genannte Prüfer beauftragt worden seien, die Gebarung der ZIT hinsichtlich der Gesellschaftsgründung der MQM, der Entwicklung des Media Quarter Marx sowie der Neu Marx Standortmarketing GmbH zu überprüfen. In weiterer Folge übermittelte der Rechnungshof der ZIT eine Unterlagen- und Fragenliste mit dem Ersuchen um Beantwortung bis spätestens 25. Februar 2013. Zugleich ersuchte der Rechnungshof um die Vorlage mehrerer näher bezeichneter Unterlagen. 4

2.2. Diesem Ersuchen entsprach ZIT jedoch nur teilweise, die Übermittlung (unter Pkt. I.1. angeführter) nach Ansicht des Rechnungshofes betreffend die MQM gebarungsrelevanter Unterlagen unterblieb. Im Zuge weiterer Korrespondenz übermittelte die ZIT zwar ergänzende Unterlagen, doch wurde am 18. April 2013 eine von den Vertretern der ZIT, dem Leiter der Rechtsabteilung der Wirtschaftsagentur Wien und den Bevollmächtigten des Rechnungshofes unterfertigte 5

Niederschrift über das Vorliegen einer Meinungsverschiedenheit im Sinne des Art. 126a B-VG aufgenommen. Die seitens der ZIT daraufhin übermittelten Dokumente bemängelte der Rechnungshof als unvollständig beziehungsweise (durch Schwärzungen) unleserlich.

3. Der Rechnungshof stellte daraufhin am 30. August 2013 den vorliegenden Antrag, in welchem er hinsichtlich der vollständigen Vorlage und Einsicht in folgende Unterlagen eine Meinungsverschiedenheit im Sinne des Art. 126a B-VG erblickt (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen):

6

"1. vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010:

Der Gesellschafterbeschluss der ZIT vom 25. März 2011 stützt sich hinsichtlich der Abtretung von Gesellschaftsanteilen an der MQM GmbH (Call-Option) auf einen Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien vom 28. Oktober 2010. Dieser Beschluss enthält auch die Zustimmung des Präsidiums der Wirtschaftsagentur Wien zu Verhandlungen und zum Abschluss von (Miet-)Verträgen für das Media Quarter Marx mit der echo medienhaus ges.m.b.H. (bzw. der A.W.H. Beteiligungsgesellschaft m.b.H. oder mit diesen verbundenen Unternehmen). Die Anlage dazu war teilweise geschwärzt. Mit dem genannten Unternehmen sollte ein sogenannter 'Ankermieter' gewonnen werden. Dieser sollte zudem rd. 20 % der Gesamtmietfläche anmieten.

2. vollständige Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH, insbesondere

- a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge),
- b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen),
- c) Protokolle und
- d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse);

3. Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.);

4. alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge selbst;

Wie in der Niederschrift am 18. April 2013 festgehalten, weigerte sich die ZIT, dem Rechnungshof sämtliche mietvertragliche Unterlagen der MQM GmbH und die Mietverträge selbst (nach dem Wissensstand des Rechnungshofes zumindest elf Verträge) zu übergeben.

Die ZIT führte in ihrem Begleitschreiben zu den übergebenen Unterlagen vom 24. April 2013 (Beilage ./21) selbst aus, dass die ZIT Unterlagen auf ihre mietvertragliche Relevanz geprüft habe. Überall dort, wo eine solche vorgelegen sei,

'mussten die Unterlagen entsprechend bereinigt werden'. Dies ist – nach den von der ZIT in diesem Schreiben selbst gemachten Angaben – durch Schwärzungen, den Entfall von Beilagen oder dadurch erfolgt, dass die entsprechenden Unterlagen überhaupt nicht übermittelt wurden.

Die nach Aufnahme der Niederschrift vom 18. April 2013 von der ZIT am 24. April 2013 nachträglich übergebenen Unterlagen, die Entscheidungsgrundlage für die Beschlüsse der Gesellschafter in ihrer Funktion als Mitglieder der Generalversammlung der MQM GmbH waren, waren in wesentlichen Teilen – und zwar über den Inhalt von Mietverträgen hinausgehend – geschwärzt und unvollständig, und zwar wie folgt:

- Mehrere Vereinbarungen bzw. Verträge wurden nicht vorgelegt. Dabei bezog sich eine Vereinbarung auf Ausbauleistungen bei der Errichtung des Media Quarter Marx. Infolge der Schwärzung von Textpassagen war überdies bei zwei Vereinbarungen der Gegenstand der seitens der Gesellschafter (u.a. der ZIT) an die Geschäftsführung der MQM GmbH erteilten Ermächtigungen nicht nachvollziehbar (z.B. Ermächtigung zu einer Vereinbarung mit der Marx Media Vienna GmbH).
- Wesentliche Textpassagen von Umlaufbeschlüssen sowie von Protokollen zu Generalversammlungen der MQM GmbH waren geschwärzt.
- Ebenso geschwärzt waren mehrere Beilagen zu Generalversammlungen. Die Schwärzungen betrafen Änderungsevidenzen bei Bauleistungen sowie Aufstellungen zu Abrechnungen, Außenständen und offenen Mieterlösen der MQM GmbH.

Über die nicht vorgelegten mietvertraglichen Unterlagen und Mietverträge hinaus sind damit weitere wesentliche Gebarungsvorgänge nicht überprüfbar. Konkret betrifft dies

- die Abwicklung der Bauleistungen und Gesamterrichtungskosten des Media Quarter Marx in geschätzter Höhe von rd. [...] EUR (Stand 2013),
- die finanzielle Lage bzw. Liquiditätssituation der MQM GmbH und
- die Zahlungsverpflichtungen sowie rechtlichen bzw. finanziellen Risiken in Zusammenhang mit den von der MQM GmbH geschlossenen Vereinbarungen und Verträgen.

Der Rechnungshof merkt diesbezüglich an, dass das Stimmverhalten der ZIT bei Beschlussfassungen in der Generalversammlung der MQM GmbH und Umlaufbeschlüssen – samt den zugrundeliegenden Informationen, Vertragsurkunden, usw. – als Gebarungshandeln der ZIT im Rahmen ihrer Beteiligungsverwaltung zu qualifizieren ist und dass die diesbezüglichen Unterlagen dem Rechnungshof jedenfalls uneingeschränkt zur Verfügung zu stellen wären.

5. sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie'):

Aufgrund eines nachträglichen Schreibens der Wirtschaftsagentur Wien vom 11. Juli 2013 stellte sich heraus, dass die von der ZIT dem Rechnungshof am

24. April 2013 übergebenen Unterlagen betreffend vorbereitende und finalisierende Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie') unvollständig waren (Beilage ./22). Nach den Angaben der Wirtschaftsagentur Wien in ihrem Schreiben vom 11. Juli 2013 führte die ZIT sämtliche vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen in Bezug auf das Abtretungsangebot samt Nachbesserung für die Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH (40 %), sodass die ZIT diese Unterlagen – der Anforderung des Rechnungshofes vom 15. Februar 2013 entsprechend – umfassend und vollständig vorzulegen gehabt hätte.

Dazu ist anzumerken, dass es dem Rechnungshof infolge der unvollständigen Übermittlung von Unterlagen durch die geprüfte Stelle nicht möglich ist, sämtliche Unterlagen exakt und vollständig anzugeben, die ihm von der geprüften Stelle vorenthalten werden. Es ist daher nicht auszuschließen, dass weitere wesentliche gebahrungsrelevante Unterlagen vorliegen, von denen der Rechnungshof bislang keine Kenntnis hat."

Seinen Antrag begründete der Rechnungshof wie folgt (Zitat ohne die im Original enthaltenen Hervorhebungen):

7

"II. DIE ZIT – DIE TECHNOLOGIEAGENTUR DER STADT WIEN GMBH ALS TOCHTERGESELLSCHAFT DER WIRTSCHAFTSAGENTUR WIEN. EIN FONDS DER STADT WIEN. UND IHRE BETEILIGUNG AN DER MEDIA QUARTER MARX ERRICHTUNGS- UND VERWERTUNGSGESELLSCHAFT MBH

#### II.1.

Die (nunmehrige) 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' (ursprüngliche Bezeichnung: Wiener Wirtschaftsförderungsfonds; in der Folge grundsätzlich: Wirtschaftsagentur Wien) ist ein Fonds im Sinne von § 19 des Wiener Landes-Stiftungs- und Fondsgesetzes, LGBl. Nr. 14/1988, zuletzt geändert mit LGBl. Nr. 56/2010.

Zielsetzung des Fonds ist gemäß § 2 Abs. 1 seiner Satzung in der Fassung des Beschlusses des Vorstandes vom 20. Jänner 2011 (Beilage ./2), durch Förderung der Wiener Wirtschaft zur Stärkung der Wirtschaftskraft Wiens und zur Strukturverbesserung der Wiener Wirtschaft durch geeignete Maßnahmen beizutragen; zu diesen, ausschließlich und unmittelbar gemeinnützigen Zwecken zählen insbesondere folgende Maßnahmen:

- a) der Erwerb von bebauten und unbebauten Grundstücken, die aufgrund ihrer Widmung, Lage und Beschaffenheit ganz oder teilweise für die Ansiedlung oder die Erweiterung von Industrie-, Gewerbe- und Dienstleistungsunternehmen geeignet sind (Betriebsbaugründe) oder künftighin für einen derartigen Verwendungszweck in Frage kommen,  
(...)
- f) Bereitstellung von aufgeschlossenen, baureifen Betriebsbaugründen für gesamtwirtschaftlich förderungswürdige Industrie-, Gewerbe- und Dienstleistungsunternehmen,

(...)

i) Finanzierung und Durchführung baulicher Adaptierungen an bestehenden Betriebsobjekten und Neubau solcher Betriebsgebäude. (...)

Organe des Fonds sind gemäß § 4 der Satzung der Vorstand, das Präsidium, der Präsident, der Beirat und die Geschäftsstelle.

Zum Vorstand:

Gemäß § 5 der Satzung entsendet die Stadt Wien den für das Finanzwesen zuständigen Amtsführenden Stadtrat als Präsidenten, den für das Liegenschaftswesen zuständigen Amtsführenden Stadtrat als Vizepräsidenten sowie fünf weitere Vertreter in den Vorstand (Abs. 1). Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien, die Wirtschaftskammer Wien, der Österreichische Gewerkschaftsbund und die Vereinigung Österreichischer Industrieller haben das Recht, je einen Vertreter in den Vorstand zu entsenden (Abs. 2). Die nunmehrige Bank Austria AG und die nunmehrige Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG haben das Recht, je einen Vertreter in den Vorstand zu entsenden (Abs. 3).

Gemäß § 5 Abs. 6 der Satzung werden die Beschlüsse grundsätzlich mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen und der gleichzeitigen Mehrheit der Stimmen jener Vorstandsmitglieder gefasst, deren entsendende Körperschaft eine Einlage geleistet hat; dabei handelt es sich nach den Ausführungen in der Präambel um die Stadt Wien, die nunmehrige Bank Austria AG und die nunmehrige Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG.

Gemäß § 7 (Aufgaben des Vorstandes) obliegt dem Vorstand die Beschlussfassung in allen grundsätzlichen Angelegenheiten. Dazu gehören u.a.

- a) die Genehmigung des Wirtschaftsplanes,
- b) die Genehmigung des Rechnungsabschlusses,
- c) die Festlegung von Richtlinien für Kauf und Verkauf von Liegenschaften und Immobilien, (...)
- e) die Aufnahme von Krediten über 5 Millionen Schilling, (...)
- g) die Beschlussfassung über die Geschäftsordnung des Vorstandes, des Beirates und der Geschäftsstelle oder
- h) die Bestellung der Geschäftsführer, (...).

Zum Präsidium:

Das Präsidium besteht gemäß § 8 Abs. 1 der Satzung aus dem Präsidenten, dem Vizepräsidenten und aus zwei weiteren Vertretern des Vorstandes, deren Auswahl der Stadt Wien zusteht. In näher bestimmten Angelegenheiten gehören Vertreter der Kreditinstitute dem Präsidium mit beratender Stimme an. Gemäß § 8 Abs. 3 der Satzung können die Beschlüsse nur mit Stimmeneinhelligkeit gefasst werden.



Gemäß § 8 Abs. 4 obliegt dem Präsidium die Beschlussfassung in folgenden Angelegenheiten:

- a) Durchführung von Vorstandsbeschlüssen in jenen Fällen, in denen der Vorstand eine Angelegenheit grundsätzlich beschließt und die Bestimmung der näheren Umstände dem Präsidium überträgt,
- b) Beschlussfassung über den Ankauf und Verkauf von Liegenschaften und Objekten,
- c) Erstattung von Verwertungsvorschlägen für städtische Betriebsbaugebiete,
- d) Abwicklung von bzw. Mitwirkung bei Wirtschaftsförderungsaktionen der Stadt Wien,
- e) Abschluss von Miet- und Pachtverträgen,
- f) Beschlussfassung über die Geschäftsordnung des Präsidiums.

Gemäß § 9 Abs. 1 der Satzung vertritt der Präsident den Fonds nach außen und vollzieht die Beschlüsse des Vorstandes und des Präsidiums; er bedient sich dazu der Geschäftsstelle.

Gemäß § 11 Abs. 1 der Satzung besteht die Geschäftsstelle aus dem Leiter der Geschäftsstelle, zwei weiteren Geschäftsführern und der erforderlichen Anzahl weiterer Angestellten. Sie besorgt unter der Leitung der Geschäftsführer die Aufgaben des Fonds, soweit sie nicht dem Präsidenten, dem Vorstand oder dem Beirat vorbehalten sind.

Der Beirat besteht gemäß § 10 der Satzung aus sämtlichen Vorstandsmitgliedern und 15 weiteren, von der Stadt Wien entsendeten Vertretern. Ihm obliegt die Vorberatung aller Angelegenheiten, die in die Zuständigkeit des Vorstandes fallen.

## II.2.

Die 'ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH' (ursprüngliche Firmenbezeichnung: 'ZIT Zentrum für Innovation und Technologie GmbH') steht seit ihrer Gründung im Jahr 2000 im Alleineigentum der 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' (Beilage ./3).

## II.3.

Die Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 1. Februar 2007 (Beilage ./4) gegründet.

Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt [...] EUR. Davon haben übernommen:

die VBM Beteiligungsmanagement GmbH (FN 288878x) eine Stammeinlage von [...] EUR und die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH (FN 203631h; ursprüngliche Firma: ZIT Zentrum für Innovation und Technologie GmbH) eine Stammeinlage von [...] EUR.

Diese Beteiligungsverhältnisse bestehen seit der Gesellschaftsgründung unverändert fort (laut Firmenbuchauszug Beilage ./5).

#### II.4.

Der Gesellschaftsvertrag der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH vom 1. Februar 2007 enthält folgende hinsichtlich der Willensbildung und Beschlussfassung der Geschäftsorgane wesentliche Bestimmungen:

Gemäß § 7 Abs. 5 ('Geschäftsführung und Vertretung') ist die Zustimmung der Gesellschafter mit einem Konsensquorum von zumindest 80 % (achtzig Prozent) der abgegebenen Stimmen in bestimmten Fällen jedenfalls erforderlich. Als Fälle werden ausdrücklich genannt:

[...]

Gemäß § 7 Abs. 6 haben die Geschäftsführer jeweils bis zum Ablauf des letzten Monats des Geschäftsjahres ein Budget für das Folgegeschäftsjahr aufzustellen, das unter anderem ein Umsatz-, Investitions-, Personal- und Finanzbudget sowie eine Liquiditätsvorschau zu enthalten hat, und dieses der Generalversammlung zur Genehmigung vorzulegen. Sollte die Generalversammlung das von den Geschäftsführern vorgelegte Jahresbudget nicht mit dem erforderlichen Quorum von 80 % der abgegebenen Stimmen genehmigen, wird das Budget des letzten Geschäftsjahres gemäß § 7 Abs. 7 sinngemäß fortgeschrieben.

Gemäß § 11 des Gesellschaftsvertrages ist die Verpfändung von Geschäftsanteilen oder Teilen hiervon nur mit Zustimmung der übrigen Gesellschafter wirksam. Ist die Übertragung von Geschäftsanteilen oder von Teilen hiervon beabsichtigt, so besteht ein Aufgriffsrecht der(s) übrigen Gesellschafter(s).

#### II.5.

Zusätzlich zu dem Gesellschaftsvertrag wurde am 12. März 2007 – ebenfalls in der Form des Notariatsaktes – ein Syndikatsvertrag (Beilage ./6) zwischen der nunmehrigen 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.', der nunmehrigen 'ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH' und der 'VBM Beteiligungsmanagement GmbH' abgeschlossen.

Gemäß Pkt. I. Abs. 2 des Syndikatsvertrages war beabsichtigt, dass die MQM GmbH von der nunmehrigen Wirtschaftsagentur Wien im Einzelnen bezeichnete Liegenschaften in 1030 Wien kauft und dort gemäß einem angeschlossenen Lageplan ein Bebauungsobjekt errichtet und verwertet. Einzige Aufgabe der MQM GmbH ist es, diese Grundstücke zu erwerben, darauf ein Medienquartier zu errichten und zu verwerten (Pkt. II. Abs. 5). Die Syndikatspartner verpflichteten sich, gemäß detaillierten Bestimmungen Eigenkapital zur Finanzierung des Projektes laut angeschlossener Wirtschaftlichkeitsberechnung (angestrebter Eigenkapitalanteil von rd. 20 % bei einer Gesamtinvestition von rd. [...] EUR) beizustellen oder für dessen Einbringung durch Konzerngesellschaften zu sorgen (Pkt. II. Abs. 4 und 6, Pkt. VI.).

Zur Geschäftsführung in der MQM GmbH wurde in Pkt. III. vereinbart, dass die MQM GmbH zwei Geschäftsführer hat, wobei die nunmehrige ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH und die VBM Beteiligungsmanagement GmbH berechtigt sind, je einen Geschäftsführer zu nominieren. Sie sind auch jeweils berechtigt, den von ihnen jeweils nominierten Geschäftsführer jederzeit durch einen neuen zu ersetzen. Die Syndikatspartner sind daher verpflichtet, durch Gesellschafterbeschluss die Bestellung bzw. Abberufung und Neubestellung der betreffenden Person zu erwirken. Entscheidungen der Geschäftsführer erfolgen einstimmig. Im Falle von Meinungsverschiedenheiten entscheidet die Generalversammlung der MQM GmbH.

Gemäß Pkt. IV. des Syndikatsvertrages führt in den Gesellschafterversammlungen für die Dauer jeweils eines Geschäftsjahres abwechselnd ein Vertreter des Syndikatspartners den Vorsitz. Die Generalversammlung der MQM GmbH ist zugleich die Syndikatsversammlung der Syndikatspartner.

Für den Fall der Übertragung von Geschäftsanteilen an einen Rechtsnachfolger, der nicht Vertragspartner des vorliegenden Vertrages war, war eine Verpflichtung zur Überbindung von Rechten und Pflichten aus dem Syndikatsvertrag auf den Rechtsnachfolger vorgesehen (Pkt. IX.).

#### II.6.

Laut § 7 Abs. 4 der Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vom 13. Dezember 2000 (Beilage ./7) darf die 'ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH' im Einzelnen angeführte Geschäfte, insbesondere den Erwerb und die Veräußerung von Beteiligungen an anderen Gesellschaften (Z 1), Investitionen ab im Einzelnen festgelegten Wertgrenzen (Z 7) und die Gewährung von Darlehen und Krediten (Z 8) sowie die Übernahme von Bürgschaften und sonstigen Haftungen (Z 9) ihrerseits nur mit Zustimmung ihres einzigen Gesellschafters, der Wirtschaftsagentur Wien, vornehmen, wobei jedenfalls ein einstimmiger Beschluss des Präsidiums der Wirtschaftsagentur Wien vorliegen muss.

Darüber hinaus war gemäß einem Gesellschafterbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien vom Februar 2009 von der Wirtschaftsagentur Wien die Buchhaltung der ZIT zu führen und waren die ZIT und deren Beteiligungsgesellschaften – somit auch die MQM GmbH – im Beteiligungscontrollingsystem der Wirtschaftsagentur Wien zu erfassen.

#### II.7.

Bei dem nach Gründung der MQM GmbH tatsächlich errichteten Media Quarter Marx handelt es sich um ein Medienzentrum mit rd. 35.000 m<sup>2</sup> Bruttogeschoßfläche im Stadtteil Erdberg im dritten Wiener Gemeindebezirk, das im Jahr 2012 seinen Betrieb aufnahm. Diesem Public-Private-Partnership-Projekt gingen zwei Beschlüsse der nunmehrigen 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' (Beilagen ./8 und ./9) aus den Jahren 2003 und 2005 voraus. Sie betrafen

- den Beschluss betreffend den Erwerb von Liegenschaften in St. Marx durch die Wirtschaftsagentur Wien und
- den Beschluss betreffend die Gründung einer Projektgesellschaft (= spätere MQM GmbH) zwecks Errichtung eines Medienzentrums, an der private Investoren beteiligt sein sollten.

Der zweitgenannte Beschluss legte darüber hinaus fest, dass die Projektgesellschaft die zuvor von der Wirtschaftsagentur Wien erworbenen Liegenschaften kaufen und in der Folge auf diesen ein Medienzentrum mit einem Investitionsvolumen von rd. [...] EUR errichten sollte. Der Anteil der Fremdfinanzierung (= Bankenfinanzierung) am Projekt sollte voraussichtlich zwischen 75 % und 85 % betragen (bei einer Ausstattung der Gesellschaft mit Stamm- bzw. Eigenkapital von 15 % bis 25 %).

#### II.8.

Die MQM GmbH besorgt die laufende Buchführung, die Bilanzierung und das Controlling nicht selbst, sondern lässt diese Aufgaben von der Wirtschaftsagentur Wien besorgen. So schloss die MQM GmbH am 24. August 2011 eine rückwirkend mit 1. Jänner 2011 in Kraft getretene Vereinbarung über die Inanspruchnahme von Dienstleistungen der Abteilung Finanzen und Controlling der Wirtschaftsagentur Wien (siehe Beilage ./10).

Darüber hinaus beauftragte die Wirtschaftsagentur Wien die ZIT sowohl im Dezember 2008 als auch im Jänner 2010 mit Leistungen im Hinblick auf das Projekt Media Quarter Marx, für die eigentlich die MQM GmbH zuständig gewesen wäre.

#### II.9.

Das Präsidium der Wirtschaftsagentur Wien beschloss am 28. Oktober 2010, die Geschäftsführung der – 100%igen Tochtergesellschaft – ZIT zu ermächtigen und zu beauftragen, mit der VBM Beteiligungsmanagement GmbH eine Optionsvereinbarung abzuschließen, mit der die VBM Beteiligungsmanagement GmbH das Recht erhält, innerhalb einer Laufzeit von drei Jahren den derzeit von der ZIT gehaltenen Geschäftsanteil an der MQM GmbH um ein fix vereinbartes, wertgesichertes Abtretungsentgelt in der Höhe von [...] EUR zu erwerben oder an eigener Stelle einen dritten Erwerber zu denselben Konditionen namhaft zu machen (Beilage ./11).

In der Folge bot die ZIT mit Notariatsakt vom 28. März 2011 unwiderruflich einen Geschäftsanteil von 39,9 % des Stammkapitals der ITN Medienberatungsgesellschaft mbH und einen Geschäftsanteil von 0,1 % des Stammkapitals der SAPIO Medienstandort Immobilien-Verwaltungsgesellschaft mbH um einen wertgesicherten Gesamtabtretungspreis von [...] EUR zum Kauf an, wobei das Anbot bis spätestens 31. Dezember 2013 bindend ist. Gleichzeitig wurde eine Vereinbarung über die Nachbesserung des Kaufpreises geschlossen (Beilage ./12). Eine Sicherstellung des vereinbarten Kaufpreises durch eine Bankgarantie oder

Treuhandenschaft wurde nicht vereinbart, sodass die ZIT – als 100%ige Tochtergesellschaft der Wirtschaftsagentur Wien – das Risiko der Einbringlichkeit zu tragen hat.

Bisher wurde das – weiterhin rechtlich bindende – Abtretungsangebot nicht angenommen.

[...]

#### IV. ZUSTÄNDIGKEIT DES RECHNUNGSHOFES ZUR GEBARUNGSÜBERPRÜFUNG DER ZIT – DIE TECHNOLOGIEAGENTUR DER STADT WIEN GMBH WEIGERUNG DER ZIT, DEM RECHNUNGSHOF DIE EINSICHT IN DIE NÄHER BEZEICHNETEN UNTERLAGEN ZU GESTATTEN – RECHTLICHE AUSFÜHRUNGEN

##### IV.1.

[...]

Die 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' ist ein Fonds i.S.d. Art. 127 Abs. 1 B-VG, weil er von Personen verwaltet wird, die hiezu mehrheitlich von Organen des Landes Wien bestellt sind (*Kroneder-Partisch in Korišek/Holoubek*, Kommentar zum B-VG, Rz 15 zu Art. 126b B-VG), wodurch ein maßgeblicher Einfluss der öffentlichen Hand sichergestellt ist. Daraus resultiert gemäß Art. 127 Abs. 3 letzter Satz B-VG wiederum eine Prüfständigkeit des Rechnungshofes für Unternehmungen, die von der 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' beherrscht werden bzw. an welchen diese mit mindestens 50 % des Stamm-, Grund- oder Eigenkapitals beteiligt ist (*Hengstschläger*, Rechnungshofkontrolle [2000], Rz 10 und 11 zu Art. 126b Abs. 2 B-VG). Es ist demnach auch eine Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Gebarungsprüfung der ZIT, an welcher die Wirtschaftsagentur Wien mit 100 % des Stammkapitals beteiligt ist, gegeben.

Darüber hinaus liegt eine Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Gebarungskontrolle der Wirtschaftsagentur Wien auch gemäß Art. 127 Abs. 3 i.V.m. Art. 126b Abs. 2 B-VG vor, weil die Wirtschaftsagentur Wien als ein von der Stadt Wien tatsächlich beherrschtes Unternehmen anzusehen ist. Die Stadt Wien beherrscht die Wirtschaftsagentur Wien durch organisatorische Maßnahmen. Dies im Hinblick darauf, dass die Stadt gemäß den Bestimmungen der Satzung der Wirtschaftsagentur Wien den Präsidenten, den Vizepräsidenten sowie fünf weitere Vorstandsmitglieder und damit insgesamt sieben Mitglieder von insgesamt 13 Vorstandsmitgliedern entsendet; diese von der Stadt Wien entsandten Mitglieder haben die Möglichkeit, die übrigen Mitglieder bei Mehrheitsbeschlüssen zu überstimmen. Dass ohne Zustimmung der Stadt Wien im Vorstand der Wirtschaftsagentur Wien keine Entscheidungen getroffen werden können, wird überdies dadurch sichergestellt, dass Vorstandsbeschlüsse nicht bloß von der Mehrheit der abgegebenen Stimmen, sondern gleichzeitig die Mehrheit der Stimmen erfordern, die eine Einlage geleistet haben. Die letztere Mehrheit kann von den Vertretern der Stadt Wien jedenfalls sichergestellt werden, zumal neben der Stadt Wien nur die beiden oben genannten Bankinstitute (im Vorstand mit je einer Stimme) vertreten sind.

Überdies werden sämtliche stimmberechtigten Mitglieder des Präsidiums von der Stadt Wien entsandt, zumal dieses aus dem Präsidenten und Vizepräsidenten und aus zwei weiteren von der Stadt Wien ausgewählten Vorstandsmitgliedern besteht.

Sämtliche wichtigen Entscheidungen, insbesondere zur Durchführung von Projekten, zum Ankauf oder zur Verwertung von Liegenschaften oder zum Abschluss von Bestand- und Mietverträgen werden vom Vorstand oder vom Präsidium getroffen, in welchen den Vertretern der Stadt Wien eine dominierende Rolle zukommt.

Der Vorstand bestellt seinerseits die zur Besorgung der laufenden Geschäfte verantwortlichen Geschäftsführer.

Es liegt demnach eine Beherrschung durch organisatorische Maßnahmen vor, die zumindest der Stellung eines 50%igen Anteilsinhabers entspricht.

Die Gebarung der Wirtschaftsagentur Wien unterliegt demnach auch gemäß Art. 127 Abs. 3 i.V.m Art. 126b B-VG der Kontrolle durch den Rechnungshof. Daraus resultiert gemäß Art. 127 Abs. 3 letzter Satz B-VG wiederum eine Prüfzuständigkeit des Rechnungshofes für Unternehmungen, die von der Wirtschaftsagentur Wien beherrscht werden bzw. an welchen diese mit mindestens 50 % des Stamm-, Grund- oder Eigenkapitals beteiligt ist, sodass eine Zuständigkeit des Rechnungshofes auch zur Gebarungsprüfung der ZIT, einer 100%igen Tochterunternehmung der Wirtschaftsagentur Wien, gegeben ist.

Dies wird von der Wirtschaftsagentur Wien und der ZIT auch nicht bestritten, sondern in einem externen Rechtsgutachten betreffend die 'Zulässigkeit der Gebarungsprüfung durch den Rechnungshof' vom 13. Februar 2013 ausdrücklich festgestellt (Beilage ./23).

#### IV.2.

Die ZIT anerkannte grundsätzlich die Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Kontrolle ihrer eigenen Gebarung sowie der Gebarung der MQM GmbH, an welcher sie beteiligt ist, und auf deren Geschäftsführung sie darüber hinaus als Syndikatspartnerin aufgrund eines Syndikatsvertrages einwirkt. Die ZIT ließ jedoch eine vollständige Überprüfung ihrer diesbezüglichen Gebarung nicht zu. Dies insbesondere im Hinblick darauf, dass sie die in Abschnitt III.11. angeführten Unterlagen trotz Aufforderung des Rechnungshofes nicht vorlegte und die Einsichtnahme in diese Unterlagen nicht zuließ.

Es liegt demnach eine Meinungsverschiedenheit über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln, im Sinne von Art. 126a B-VG und § 36a VfGG vor. Der Verfassungsgerichtshof kann gemäß Art. 126a B-VG nicht bloß zur Entscheidung über die Befugnis zur Prüfung eines Gebarungsbereiches oder eines Rechtsträgers schlechthin angerufen werden,

sondern auch zur Entscheidung über die Zuständigkeit zur Vornahme bestimmter Prüfungsakte oder einzelner Prüfungsmaßnahmen im Rahmen einer grundsätzlich unbestrittenen Überprüfung (VfSlg Nr. 7944/1976; *Kroneder-Partisch* in: *Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrecht, Rz 10 zu Art. 126a B-VG, Hengstschläger, Rechnungshofkontrolle, Rz 2 zu Art. 126a B-VG mwN). Diesbezüglich hat die Neufassung des Art. 126a B-VG (B-VG-Novelle BGBl. Nr. 508/1993) sowie der §§ 36a bis 36f VfGG (VfGG-Novelle BGBl. Nr. 510/1993) keine Änderung bewirkt. Im Bericht des Verfassungsausschusses zur VfGG-Novelle (1143 BlgNR 18. GP) wird zum neu gefassten § 36a VfGG Folgendes ausgeführt: *'Wie schon bisher werden daher auch künftig nicht nur Fragen der Prüfungsunterworfenheit eines Rechtsträgers überhaupt, sondern auch Meinungsverschiedenheiten über die Zulässigkeit einzelner Amtshandlungen des Rechnungshofes im Rahmen einer grundsätzlich unbestrittenen Gebarungsüberprüfung an den Verfassungsgerichtshof zur Entscheidung herangetragen werden können.'*

#### IV.3.

Die Meinungsverschiedenheit bezieht sich im vorliegenden Fall auf die Auslegung der verfassungsgesetzlichen und der einfachgesetzlichen Bestimmungen über Umfang und Ausmaß der Gebarungskontrolle durch den Rechnungshof. Dazu ist im Einzelnen Folgendes auszuführen:

Gemäß Art. 127 Abs. 1 zweiter Satz B-VG hat sich die Überprüfung durch den Rechnungshof auf die ziffernmäßige Richtigkeit, die Übereinstimmung mit den bestehenden Vorschriften, ferner auf die Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Gebarung zu erstrecken; sie umfasst jedoch nicht die für die Gebarung maßgebenden Beschlüsse der verfassungsmäßig zuständigen Vertretungskörper.

Das aufgrund von Art. 128 B-VG erlassene Bundesgesetz über den Rechnungshof (Rechnungshofgesetz 1948 – RHG), BGBl. 1948/144, i.d.g.F. enthält in seinem § 15 Bestimmungen über die Gebarungsprüfung durch den Rechnungshof im selbstständigen Wirkungsbereich der Länder (gemäß § 16 RHG einschließlich der Stadt Wien), die sich insbesondere auf die Gebarungsprüfung von Unternehmungen beziehen.

Gemäß § 15 Abs. 6 RHG ist der Rechnungshof befugt, die Gebarung im Ganzen oder hinsichtlich gewisser Teilgebiete zu prüfen. Zu diesem Zweck kann er jederzeit alle erforderlichen Auskünfte und die Einsendung von Rechnungsbüchern, -belegen und sonstigen Behelfen (wie Geschäftsstücke, Verträge, Korrespondenzen) verlangen, an Ort und Stelle in die Rechnungsbücher, -belege und die sonstigen Behelfe Einsicht nehmen sowie die Vornahme von Kassen-(Verlagskassen-)Prüfungen veranlassen und an diesen Amtshandlungen durch seine Organe teilnehmen.

Auch § 15 Abs. 2 RHG, der sich auf näher angeführte Abschlussprüfungen von Unternehmungen bezieht, stimmt hinsichtlich der Kompetenzen des Rechnungshofes zur Einsichtnahme in Gebarungsunterlagen mit § 15 Abs. 6 RHG zum größten Teil wörtlich überein.

Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis VfSlg Nr. 7944/1976 zum Ausdruck gebracht, dass er von einem weiten Begriff der Gebarung ausgeht. Der Verfassungsgerichtshof führte diesbezüglich Folgendes aus:

*'Die derzeit geltende, auf dem Bundesverfassungsgesetz, BGBl. 143/1948, und dem RechnungshofG 1948, BGBl. 144/1948, beruhende Regelung hat den Prüfungsmaßstab über die ziffernmäßige Richtigkeit, die Übereinstimmung mit den bestehenden Vorschriften, die Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der Gebarung hinaus noch auf deren Sparsamkeit ausgedehnt.*

*Der Inhalt dieser Regelungen lässt erkennen, dass der Gesetzgeber schon von Anfang an die Gebarung als ein über das bloße Hantieren mit finanziellen Mitteln (Tätigen von Ausgaben und Einnahmen, Verwalten von Vermögensbeständen) hinausgehendes Verhalten verstanden hat, nämlich als jedes Verhalten, das finanzielle Auswirkungen (Auswirkungen auf Ausgaben, Einnahmen und Vermögensbestände) hat. Die schrittweise Erweiterung des Prüfungsmaßstabes macht deutlich, dass sich die Gebarungskontrolle auch auf solches Verhalten zu erstrecken hat, das für die Beurteilung der Gebarung unter den Gesichtspunkten der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit maßgeblich ist.'*

Ausgehend von diesem Begriffsverständnis der Gebarung ist davon auszugehen, dass die ZIT dem Rechnungshof die Einsichtnahme in gebarungsrelevante Schriftstücke bzw. Teile von Schriftstücken verweigert hat. Dies aus folgenden Erwägungen:

Zu Pkt. 1.: vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010 (siehe Beilage ./11):

Dieser Präsidiumsbeschluss umfasst u.a. die Zustimmung der Wirtschaftsagentur Wien zu Verhandlungen und dem Abschluss von (Miet-)Verträgen mit der echo medienhaus ges.m.b.H. bzw. A.W.H. Beteiligungsgesellschaft m.b.H. oder mit diesen verbundenen Unternehmen im Bürogebäude des Media Quarter Marx. Mit diesem Unternehmen sollte ein sogenannter 'Ankermieter' gewonnen werden, weil andere potenzielle Mieter 'sehr zurückhaltend' agierten. Alleine durch diese Verträge sollten rd. 20 % der Gesamtmietfläche des Media Quarter Marx vergeben werden. Da der Wert der Büroimmobilie maßgeblich vom Vermietungsgrad abhängt und ein hoher Vermietungsgrad den Marktwert der zum Verkauf angebotenen Geschäftsanteile der ZIT an der MQM GmbH steigert, ist für das Gesamtverständnis des Beschlusses der Inhalt der durch Schwärzung unleserlich gemachten Textpassage unverzichtbar.

Zu Pkt. 2. bis 5.:

2. vollständige Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH (siehe Beilage ./21), insbesondere



- a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge),
- b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen),
- c) Protokolle und
- d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse);

3. Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.);

4. alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge selbst;

5. sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie') (siehe Beilage ./22).

Eine Gesamtbeurteilung des gegenständlichen Public-Private-Partnership-Projekts (PPPProjekt MQM) erfordert eine vollständige Einsichtnahme in die Unterlagen aller mit dem Projekt befassten Rechtsträger (MQM GmbH, ZIT, Wirtschaftsagentur Wien, Stadt Wien). Indem die ZIT die Unterlagen zeitlich verzögert und unvollständig vorgelegt hat, insbesondere indem Textpassagen unleserlich gemacht oder Beilagen weggelassen wurden, hat sie diese vollständige Einsichtnahme in die gebärungsrelevanten Unterlagen nicht ermöglicht.

Zur Relevanz der Mietverträge und der diesbezüglichen Abschnitte von Generalversammlungsprotokollen und Gesellschafterbeschlüssen für die Gebarung der ZIT ist Folgendes auszuführen:

Das Stimmverhalten der ZIT bei Beschlussfassungen in der Generalversammlung der MQM GmbH und Umlaufbeschlüssen – samt den zugrundeliegenden Informationen, Vertragsurkunden, etc. – ist als Gebarungshandeln der ZIT im Rahmen ihrer Beteiligungsverwaltung zu qualifizieren. Die ZIT hat sich im Gesellschaftsvertrag ein entsprechendes Zustimmungsrecht in der Generalversammlung insbesondere zum Abschluss von Bestandverträgen ausdrücklich ausbedungen, sodass die Ausübung dieses Rechtes samt den darauf bezüglichen Entscheidungsgrundlagen nunmehr Teil ihres eigenen gebärungswirksamen Handelns ist. Die diesbezüglichen Unterlagen wären dem Rechnungshof bereits aus diesem Grund uneingeschränkt zur Verfügung zu stellen gewesen.

Überdies ist in diesem Zusammenhang noch auf Folgendes zu verweisen:

Vor dem Hintergrund, dass das Präsidium der Wirtschaftsagentur Wien am 28. Oktober 2010 die ZIT ermächtigt hat, ein verbindliches Abtretungsangebot hinsichtlich ihrer Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH zu einem Abtretungspreis von [...] EUR zu legen und die ZIT im März 2011 tatsächlich ein derartiges Angebot gelegt hat, stellt die Überprüfung der Angemessenheit des vereinbarten Kaufpreises im Hinblick auf möglicherweise nicht genutzte Erlöspotenziale (z.B. Leerstände, zu geringe Miethöhen) ein Hauptthema der Gebarungsüberprüfung dar. Die Überprüfung sämtlicher Mietverträge im Media Quarter Marx (zumindest elf Mietverträge) ist in diesem Zusammenhang von grundlegender

Bedeutung, weil der Wert der Gesellschaftsanteile entscheidend von der Ausgestaltung dieser Mietverträge abhängt. Angesichts der schwachen Marktlage im Bereich Büroimmobilien in Wien sind Immobilienprojekte mit hoher Rendite für Investoren und Immobilienfonds von besonderem Interesse. Es wäre zu prüfen, ob es sich beim Media Quarter Marx um ein derartiges Immobilienprojekt mit hoher Rendite und entsprechend hohem Marktwert handelt, dies im Hinblick auf die Vermietungssituation, die jeweiligen Mieterlöse, die Bonität der Mieter oder die von diesen abgegebenen Kündigungsverzichte und übernommenen Instandhaltungsverpflichtungen. Die Mieterlöse – pro Jahr rd. [...] EUR – stellen im Wesentlichen den Gesamtumsatzerlös der MQM GmbH dar. Was die Mietverträge im Media Quarter Marx betrifft, haben die ZIT und die Wirtschaftsagentur Wien jedoch durch Schwärzung unleserlich gemachte Schriftstücke vorgelegt und die Vorlage von relevanten Beilagen verweigert. Es wurde dem Rechnungshof solcherart die Einsichtnahme in Unterlagen verweigert, die insbesondere zur Beurteilung des Abtretungsanbotes vom März 2011 unter den Gesichtspunkten der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit unerlässlich sind.

Was die Gebarungsrelevanz weiterer nicht vorgelegter – über die mietvertraglichen Unterlagen und Mietverträge hinausgehender – Vereinbarungen und Verträge sowie geschwätzter Beilagen zu Generalversammlungsprotokollen betrifft, ist anzumerken, dass wegen des Fehlens dieser Unterlagen die Abwicklung der Bauleistungen, die Gesamterrichtungskosten des Media Quarter Marx in geschätzter Höhe von rd. [...] EUR (Stand Frühjahr 2013), die finanzielle Lage bzw. Liquiditätssituation der MQM GmbH und die Zahlungsverpflichtungen sowie rechtlichen bzw. finanziellen Risiken in Zusammenhang mit den von der MQM GmbH geschlossenen Vereinbarungen und Verträgen nicht abschließend geprüft werden können.

Zusammenfassend ergibt sich, dass die Unterlagen, in welche die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH dem Rechnungshof keine Einsicht gewährt hat, im Sinne der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung für die Beurteilung der Gebarung der ZIT im Hinblick auf deren Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit jedenfalls relevant sind.

#### IV.4.

Die ZIT verweigert die Vorlage von gebarungsrelevanten Unterlagen bzw. die Einsichtnahme in diese im Wesentlichen mit der Begründung, dass sie aufgrund privatrechtlicher Verträge zur Herausgabe der Unterlagen nicht berechtigt sei und die Herausgabe der Unterlagen einen Verstoß gegen gesellschaftsrechtliche Treuepflichten gegenüber der MQM GmbH darstellen würde.

Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 28.11.2003, KR 1/00 (VfSlg Nr. 17.065) festgehalten, dass die geprüfte Stelle nicht befugt ist, die Einsicht in gebarungsrelevante Unterlagen zu Zwecken der allgemeinen Gebarungsprüfung zu behindern oder von Bedingungen abhängig zu machen. Vielmehr haben die geprüften Stellen ohne Rücksicht auf sonst bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte zu erteilen und die Einsicht

auch in vertrauliche Unterlagen zu dulden. Der Rechnungshof hat allerdings bei seiner Berichterstattung regelmäßig eine Interessenabwägung zwischen privaten Geheimhaltungsinteressen und dem öffentlichen Interesse an der Bekanntgabe der Kontrollergebnisse vorzunehmen. Im Einzelnen führte der Verfassungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis unter Bezugnahme auf die einschlägige Literatur aus wie folgt:

*'Diese (teilweise) Behinderung der Einschau erfolgte zu Unrecht. Auch wenn der ORF ... im Ergebnis letztlich zu Recht der Auffassung anhing, dass eine Einschau in die Gehaltskonten zum Zweck der namentlichen Einkommensberichterstattung gemäß §8 Abs1 bis 3 BezBegrBVG rechtlich nicht zulässig sei, so war er dennoch nicht befugt, auch die Einsicht zu Zwecken der allgemeinen Gebarungsprüfung zu behindern oder von Bedingungen abhängig zu machen. Die Antwort auf die Frage, wie weit bei einer solchen Einsicht gewonnene Ergebnisse bei der Berichterstattung im Rahmen der Gebarungsprüfung veröffentlicht werden dürfen, ergibt sich aus den einschlägigen Rechtsvorschriften [vgl. etwa Berka, Rechnungshofkontrolle im Spannungsfeld von Öffentlichkeit und Geheimnisschutz, in: Korinek (Hrsg.), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof, 1986, S. 419, insbesondere S. 434 ff.], ist aber nicht der Gestaltung durch den Rechnungshof und die geprüfte Stelle zugänglich.*

*Zu Recht weist Berka (aaO, S. 435) darauf hin, dass 'die geprüften Stellen dem Rechnungshof ohne Rücksicht auf sonst bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte zu erteilen und die Einsicht auch in vertrauliche Unterlagen zu dulden' haben. Daraus erfließt aber keineswegs eine umfassende Informationspflicht des Rechnungshofes gegenüber der Allgemeinheit, vielmehr hat der Rechnungshof bei seiner Berichterstattung regelmäßig eine Interessenabwägung zwischen privaten Geheimhaltungsinteressen und dem öffentlichen Interesse der Bekanntgabe der Kontrollergebnisse vorzunehmen [vgl. Kroneder-Partisch, Art126d B-VG, in: Korinek/Holoubek (Hrsg.), Bundesverfassungsrecht, Rz 14 (2001)]:*

*(...)*

*c) Wie aus dem Gesagten hervorgeht, hat der ORF, indem er zwar Einsicht in die Gehaltskonten des Generalintendanten, der Intendanten und der Direktoren zuließ, in andere Gehaltskonten aber gänzlich, also auch für Zwecke der allgemeinen Gebarungsprüfung verweigerte, die Gebarungsprüfung in unzulässiger Weise behindert. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass er befürchten musste, der Rechnungshof würde im Zuge der Gebarungsprüfung gewonnene Informationen – in unzulässiger Weise – für einen Einkommensbericht im Sinne des §8 Abs3 BezBegrBVG verwenden. Dies erklärt zwar das Verhalten des ORF, der nur so die von ihm befürchtete und für rechtswidrig erachtete Veröffentlichung verhindern und zu einer verfassungsgerichtlichen Klärung der strittigen Frage gelangen konnte, rechtfertigt es aber nicht.'*

Vor dem Hintergrund dieser Rechtsprechung ist die ZIT nicht berechtigt, dem Rechnungshof die Einsichtnahme in die gebarungsrelevanten Unterlagen aufgrund der von ihr ins Treffen geführten privatrechtlichen Verpflichtungen zu verweigern. Vielmehr wäre die ZIT zur vollständigen Vorlage der Unterlagen verpflichtet. Dem Rechnungshof obliegt in der Folge bei Wahrnehmung seines verfassungsgesetzlichen Auftrages zur Berichterstattung an die allgemeinen Vertretungskörper sowie der Verpflichtung zur Veröffentlichung seiner Berichte

die Abwägung der Interessen der Wahrung des Grundrechtes auf Datenschutz sowie von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen mit dem öffentlichen Interesse an der Bekanntgabe der Kontrollergebnisse (siehe zu letzteren auch die ausdrückliche Bestimmung in § 15 Abs. 2 letzter Satz RHG).

Insoweit sich die ZIT darauf beruft, dass sich vom Rechnungshof angeforderte Unterlagen (auch) auf die Gebarung der MQM GmbH beziehen würden, ist ihr zu entgegnen, dass diese Unterlagen Teil ihrer eigenen Gebarung im Rahmen der Beteiligungsverwaltung sind und die Unterlagen für ihre eigenen unternehmerischen Entscheidungen im Zuge dieses Projektes als Gesellschafterin und Syndikatspartnerin und überdies im Hinblick auf ihr Abtretungsangebot über die Geschäftsanteile an der MQM GmbH von maßgeblicher Bedeutung waren und sind. Es ist für die Befugnisse des Rechnungshofes zur Einsichtnahme im Übrigen nicht von Bedeutung, ob die entsprechenden Unterlagen allenfalls auch bei einem anderen Rechtsträger aufliegen würden."

4. Dem Antrag des Rechnungshofes trat die ZIT in ihrer Äußerung mit folgender Begründung entgegen:

8

#### "1 Einleitung

Die Bedeutung von Public Private Partnership Modellen ('PPP Modellen') für die öffentliche Hand.

Die Umsetzung von PPP Modellen bringt für die öffentliche Hand zahlreiche Vorteile mit sich:

Ganz grundsätzlich ist die Realisierung größerer Investitionsvorhaben angesichts immer knapper werdender Mittel für die öffentliche Hand zusehends schwieriger. Die Ko-Finanzierung von Großprojekten durch einen finanzstarken privaten Partner ist oft einzige Möglichkeit, deren Umsetzung zu ermöglichen. Die Praxis hat aber gezeigt, dass PPP Modelle aus Sicht der öffentlichen Hand noch zahlreiche weitere bedeutsame Vorteile mit sich bringen:

- Erzielung von Kosteneinsparungen und Steigerung der Effizienz durch die mit der Auslagerung von Verwaltungstätigkeiten verbundene Etablierung flexiblerer Einheiten,
- schnellere Projektabwicklung durch privatwirtschaftliche Organisation ('time to market'),
- Synergie- und Größenvorteile,
- Risikoverteilung zwischen öffentlicher Hand und Privaten,
- Nutzung des spezifischen Know How des Privaten.

Auch die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH nutzt diese vielfältigen Vorteile, die PPP – Modelle für den öffentlichen Investor mit sich bringen, bei der Erfüllung ihrer Aufgaben.

Der private Partner erwartet sich in PPP-Modellen von der öffentlichen Hand vor allem einen strategisch orientierten und verlässlichen Investitionspartner, der in der Lage ist, für einen stabilen Rahmen seiner Investitionen zu sorgen. Stabilität ist dabei nicht nur in wirtschaftlicher Hinsicht gefordert, sondern vor allem auch in Bezug auf die rechtlichen Rahmenbedingungen, die Investitionen zugrunde gelegt werden. Wesentlicher Teil dieses rechtlichen Rahmens ist auch die Frage, ob und wie weit PPP — Projektgesellschaften jenen öffentlich rechtlichen Vorschriften unterliegen, die die effiziente Verwendung öffentlicher Mittel sicherstellen sollen. Zu erwähnen sind hier etwa das Stellenausschreibungsgesetz, das Bundesbeschaffungsgesetz, die vergaberechtlichen Vorschriften sowie die bundesverfassungsrechtlichen Vorschriften über die Prüfkompetenz des Rechnungshofes.

Private Investoren stehen diesen Vorschriften in der Regel ablehnend gegenüber: die Gewinnerorientierung des Privaten sorgt schon per se dafür, dass vorhandene Mittel effizient und sparsam verwendet werden, womit der einzige Regelungszweck dieser Vorschriften erfüllt ist. Übrig blieben aus Sicht des Privaten nur die mit der Einhaltung der genannten Vorschriften verbundenen erheblichen Personal- und Kostenaufwände, denen statt eines realisierbaren wirtschaftlichen Vorteils zusätzlich das trotz entsprechender gesetzlicher Verschwiegenheitsverpflichtungen bestehende Risiko gegenübersteht, dass Geschäftsgeheimnisse an die Öffentlichkeit gelangen.

Dies sei unseren Ausführungen vorangestellt.

## 2 Sachverhalt

2.1 Aufgrund des Umfangs der Beilagen wird im Sinne der Verfahrensökonomie überall dort, wo sachverhaltsrelevante Beilagen bereits vom Rechnungshof vorgelegt worden sind, auf diese verwiesen. Diesem Schriftsatz beigelegt sind nur Dokumente, die dem VfGH noch nicht vorliegen. Diese sind im Unterschied zu den Beilagen des Rechnungshofs - mit Buchstaben bezeichnet.

[...]

### 2.2 Beteiligungsverhältnisse

Die ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH (im Folgenden auch 'ZIT') ist eine 100 %-ige Tochtergesellschaft des nach dem Wiener Landes-Stiftungs- und Fondsgesetz gegründeten Fonds 'Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien.' (im Folgenden auch 'Wirtschaftsagentur').

Die Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft m.b.H. (im Folgenden auch 'MQM') ist eine Beteiligungsgesellschaft der ZIT, an der diese mit 40 % beteiligt ist. Die restlichen 60 % des Stammkapitals der MQM werden von der VBM Beteiligungsmanagement GmbH (im Folgenden 'VBM') gehalten, die ihrerseits eine 100 %-ige Beteiligungsgesellschaft eines privaten Investors ist.

### 2.3 Prüfungsverlangen des Rechnungshofes

Mit Schreiben vom 07.09.2012 wurde die Magistratsdirektion der Stadt Wien darüber in Kenntnis gesetzt, dass einzelne Mitglieder des Gemeinderats in Bezug auf die Gebarung der Stadt Wien hinsichtlich der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft ein Verlangen auf Durchführung besonderer Akte der Gebarungsprüfung gemäß § 73a Wiener Stadtverfassung gestellt hätten. Dieses Verlangen wurde von den Antragstellern in weiterer Folge modifiziert und der Magistratsdirektion der Stadt Wien am 30.11.2012 neuerlich zugestellt. Beide Verlangen wurden an ZIT weitergeleitet und von dieser schon vor Erhalt eines formellen Prüfverlangens des Rechnungshofs rechtlich geprüft. Ergebnis dieser Prüfung war, wie auch schon im Jahr 2010, als der Rechnungshof die ZIT erstmals prüfte, die grundsätzliche Anerkennung der Prüfkompetenz des Rechnungshofs in Bezug auf ZIT und MQM. Die Prüfung ergab weiters, dass zahlreiche Fragen dieser Prüfungsverlangen primär auf die gesellschaftsrechtliche Ausgestaltung der MQM abzielten, sich aber nicht auf gebarungsrelevantes Verhalten im Sinne der VfGH-Judikatur bezogen, also Verhalten, das finanzielle Auswirkungen auf Ausgaben, Einnahmen und Vermögensbestände hat.

Am 07.02.2013 teilte der Rechnungshof der ZIT zur GZ 003-966/011-261/13 mit, dass er die Gebarung der ZIT hinsichtlich der Gesellschaftsgründung der Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft mbH, der Entwicklung des Media Quarter Marx und der Neu Marx Standortmarketing GmbH aufgrund der bei-den Prüfungsverlangen überprüfen wolle

2.4 Antrittsbesprechung des Rechnungshofes, erstes Auskunftsverlangen sowie Ablehnung der Prüfkompetenz durch die Media Quarter Marx Errichtungs- und Verwertungsgesellschaft m.b.H.

Am 14.02.2013 fand eine Erstbesprechung zwischen der ZIT und den mit der Durchführung der Prüfung betrauten Mitarbeitern des Rechnungshofes statt. Mit Schreiben vom 15.02.2013 übermittelte der Rechnungshof der ZIT eine 'Unterlagen und Fragenliste betreffend die Gebarungsprüfung Media Quarter Marx' (Beilage ./14, 'erstes Auskunftsverlangen'). Bei Durchsicht des ersten Auskunftsverlangens stellte sich heraus, dass zahlreiche angefragte Unterlagen und Dokumente nicht direkt die Gebarung der ZIT betrafen, sondern die Gebarung der MQM (hauptsächlich Fragen 4- 14 der Anforderungsliste laut Beilage ./14).

Das erste Auskunftsverlangen des Rechnungshofs wurde von der ZIT mit Schreiben vom 25.02.2013 (Beilage ./15) und vom 27.02.2013 (Beilage ./16) unter Beifügung zahlreicher Unterlagen beantwortet. Die ZIT hatte grundsätzlich keine Einwände auch gegen Übermittlung der in unserer Verfügungsbefugnis befindlichen und die Gebarung der MQM betreffenden Dokumente, musste darüber allerdings ein Einvernehmen mit MQM erzielen. Ein solches Einvernehmen ließ sich in weiterer Folge nicht herstellen:

Der Mehrheitsgesellschafter der MQM, die VBM Beteiligungsmanagement GmbH, vertrat vielmehr den Standpunkt, dass die MQM nicht der Kontrolle durch den Rechnungshof unterworfen sei und es daher der ZIT auch nicht gestattet sei, gebarungsrelevante Unterlagen der MQM an den Rechnungshof

herauszugeben. Der Rechtsvertreter von VBM, Herr RA Dr. P.[...] J.[...], teilte der ZIT mit, dass die ZIT mit einer Herausgabe gebarungsrelevanter Dokumente der MQM nicht nur jeglichen Rechtsschutz gem Art 126a B-VG nehmen würden, sondern auch gegen die sie treffenden gesellschaftsrechtlichen Treuepflichten verstoßen würde, was ZIT gegenüber MQM/VBM schadenersatzpflichtig machen würde, Dieselbe Mitteilung machte Herr RA Dr. P.[...] J.[...] auch gegenüber der Wirtschaftsagentur.

Auf Basis dieser vorerst nur mündlich kommunizierten Rechtsansicht beantwortete die ZIT daher jene Fragen, die den Gebarungsbereich der MQM betrafen, zunächst nicht.

Stattdessen suchte die ZIT weiter den Kontakt zu MQM und VBM, um trotz der unterschiedlichen Rechtsansichten – zumindest die Zustimmung zur Herausgabe einzelner Unterlagen erwirken zu können. All dies teilte die ZIT dem Rechnungshof schon in ihrem Antwortschreiben vom 25.02.2013 mit.

Parallel dazu bat die ZIT den Rechnungshof, gebarungsrelevante Unterlagen der MQM direkt bei dieser anzufordern.

## 2.5 Prüfungsverlangen MQM

Am 15.03.2013 stellte der Rechnungshof zur GZ 003.966/003-5B2/13 ein direktes Prüfungsverlangen an die MQM.

## 2.6 Schreiben des Rechnungshofes vom 20.03.2013

Mit Schreiben vom 20.03.2013 (Beilage ./17) forderte der Rechnungshof die ZIT neuerlich auf, gebarungsrelevante Dokumente der MQM zu übermitteln. Für den Fall der nicht vollständigen Übermittlung der Unterlagen kündigte der Rechnungshof an, an den VfGH heranzutreten. Mit Antwortschreiben vom 25.03.2013 (Beilage ./18) hielt die ZIT nochmals fest, dass eine Ausfolgung gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM ohne Zustimmung der MQM bzw deren Mehrheitsgesellschafterin VBM nicht erfolgen könnte; das vor allem auch vor dem Hintergrund des nunmehr bestehenden direkten Prüfungsverlangens des Rechnungshofs gegenüber MQM.

Mit selbem Schreiben teilte die ZIT dem Rechnungshof mit, alles rechtlich Zulässige zu tun, um den Rechnungshof bei dessen Prüfung zu unterstützen. Zu diesem Zweck holte die ZIT eine rechtliche Expertise ein (Beilage ./19), die der Rechnungshof am 08.04.2013 erhielt (siehe dazu sogleich Punkt 2.6).

## 2.7 Außerordentliche Generalversammlung der MQM vom 02.04.2013

Vor dem Hintergrund der bestehenden Meinungsverschiedenheiten über die Prüfunterworfenheit zwischen der ZIT und MQM/VBM fand über Veranlassung der ZIT am 02.04.2013 eine außerordentliche Generalversammlung der MQM statt. Mit der Mehrheit der VBM und gegen die Stimmen der ZIT beschlussmäßig festgehaltenes Ergebnis dieser außerordentlichen Generalversammlung (Beilage ./A) war, dass sich die MQM als nicht der Prüfkompetenz des Rechnungshofs

unterworfen erachtet. Der Rechtsvertreter des Mehrheitsgesellschafters der MQM, Herr RA Dr. P.[...] J.[...], brachte dabei eine Reihe von schwerwiegenden rechtlichen Argumenten vor, die seiner Ansicht nach dagegen sprachen, dass die MQM der Kontrolle durch den Rechnungshof unterliegt, Die VBM lehnte nicht nur die Beantwortung einzelner Fragen des Rechnungshofes ab, sondern verneinte grundsätzlich die Zuständigkeit des Rechnungshofes, die Gebarung der MQM zu prüfen,

Herr RA Dr. P.[...] J.[...] wies weiters ausdrücklich darauf hin, dass die VBM auch die Weitergabe von gebarungsrelevanten Unterlagen der MQM durch die ZIT (damit auch deren 100% Mutter Wirtschaftsagentur) an den Rechnungshof sehr kritisch sehen würde. Die gesellschaftsrechtliche Treuepflicht der ZIT und der Wirtschaftsagentur gegenüber MQM sowie VBM würde es den beiden erstgenannten Rechtsträgern nach Meinung Herrn RA Dr. P.[...] J.[...] verbieten, entgegen der ausdrücklichen Beschlusslage auf Ebene der MQM gebarungsrelevante Informationen der MQM an den Rechnungshof herauszugeben. Dies vor allem auch unter dem Aspekt, dass der MQM mit der Herausgabe faktisch jede Möglichkeit genommen würde, den ihr zustehenden Rechtsschutz gem Art 126 a B-VG in Anspruch zu nehmen und ihrerseits die Prüfkompetenz des Rechnungshofs der MQM gegenüber in Frage zu stellen.

Sollte die ZIT (damit auch die Wirtschaftsagentur) daher eigenmächtig und gegen den Willen der MQM solche Unterlagen herausgeben (hier sprach Herr RA Dr. P.[...] J.[...] insbesondere die von der MQM abgeschlossenen Kredit- und Mietverträge sowie die diesbezüglichen Anlagen zu den GV-Protokollen und im Besonderen auch die Umlaufbeschlüsse an), so würden sich die MQM bzw deren Mehrheitsgesellschafter jedenfalls an ZIT/Wirtschaftsagentur schadlos halten, sollte es durch diese Weitergabe zum Eintritt eines Schadens bei der MQM und damit auch bei VBM kommen.

Ungeachtet dieser Beschlusslage konnte die ZIT im Rahmen der Generalversammlung zumindest erreichen, dass die VBM der Herausgabe folgender vom Rechnungshof angeforderter Unterlagen zustimmte:

- 'Übersicht zur Erfolgsbeurteilung Projekt MQM' (Beilage ./B) (dabei handelt es sich um eine von [...] durchgeführte Untersuchung insbesondere über den Abgleich der Mieterlöse mit den Mietverträgen hinsichtlich der Höhe der Mieterlöse, die es dem Rechnungshof ermöglichte, alle Auswirkungen der von der MQM abgeschlossenen Mietverträge auf die Gebarung von ZIT (und damit auch Wirtschaftsagentur) zu erfassen)
- das Abtretungsangebot vom 28.03,2011, sowie den
- Besserungsschein vorn 28.03.2011.

## 2.8 Stellungnahme vom 08.04.2013

Mit Stellungnahme vom 08.04.2013 (Beilage ./19) teilte der Rechtsvertreter der ZIT, Herr RA Dr. S.[...] F.[...], dem Rechnungshof mit, dass die ZIT Unterlagen, die die Gebarung und damit Rechtsposition der MQM betreffen, nicht an den Rech-



nungshof herausgeben kann. Diese wären gem § 3 Abs 1 RHG im unmittelbaren Verkehr mit der MQM als geprüfter Stelle von dieser anzufordern. Vor dem Hintergrund der außerordentlichen Generalversammlung der MQM vom 02.04.2013 hielt Herr RA Dr. S.[...] F.[...] außerdem fest, dass eine Herausgabe dieser Unterlagen ohne Zustimmung von MQM auch einen Verstoß gegen die gesellschaftsrechtlichen Treuepflichten der ZIT darstellen würde, der ZIT gegenüber MQM und/oder deren Mehrheitsgesellschafter VBM schadenersatzpflichtig machen könnte.

## 2.9 Niederschrift zum Prüfungsauftrag des Rechnungshofs vom 18.04.2013

Am 18.04.2013 fand eine Besprechung zwischen Vertretern des Rechnungshofs und der ZIT statt. Anlässlich dieser Besprechung, bei der auch der Rechtsvertreter der ZIT anwesend war, wurden nochmals detailliert die rechtlichen Bedenken der ZIT in Bezug auf die Herausgabe von gebärungsrelevanten Unterlagen der MQM erörtert (siehe ausführlich dazu Punkt 4). Der Rechnungshof wurde nochmals ersucht, diese Unterlagen direkt bei MQM anzufordern. Erörtert wurde weiters, dem Auskunftsverlagen des Rechnungshofs dadurch zu entsprechen, dass diesem die gebärungsrelevanten Unterlagen der MQM in teilweise geschwärzter Form übergeben werden. Diese Vorgangsweise lehnte der Rechnungshof jedoch von vornherein und ohne weitere Begründung kategorisch ab, die Übergabe auch nur teilweise geschwärzter Dokumente wäre - sowie deren Nichtvorlage - eine Prüfungsverweigerung.

Ungeachtet der unterschiedlichen Rechtsauffassungen bemühte sich die ZIT auch weiterhin, den Rechnungshof bei seiner Prüftätigkeit bestmöglich zu unterstützen und kontaktierte daher während dieser Besprechung den Rechtsvertreter des privaten Mehrheitsgesellschafter der MQM, Herrn RA Dr. P.[...] J.[...]. Die ZIT ersuchte VBM/Herrn RA Dr. J.[...] nochmals, den eingenommenen Rechtsstandpunkt zu überdenken, bzw zumindest der Herausgabe einzelner Dokumente zuzustimmen. Auf diesem Weg konnte die ZIT die Zustimmung zur Herausgabe folgender Unterlagen erreichen;

- die Kredit- und Darlehensverträge der MQM
- alle Generalversammlungsprotokolle und Umlaufbeschlüsse der MQM, soweit diese nicht mietvertraglich relevant sind
- alle weiteren Unterlagen zu den Generalversammlungen der MQM (Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen; Tischvorlagen inklusive Präsentationen; sämtliche Beilagen zu Generalversammlungs- und Umlaufbeschlüssen), soweit sie nicht mietvertraglich relevant sind
- Unterlagen zur Exit Strategie (Planung, Verhandlungen, Unterlagen für die zuständigen Gremien, (Vor)Verträge, Absichtserklärungen, sofern bei ZIT vorhanden)

Der Vertreter des Rechnungshofs hielt dazu fest, dass trotz Übermittlung der soeben genannten Unterlagen 'hinsichtlich der mietrechtlichen Unterlagen und der Mietverträge' jedenfalls eine Meinungsverschiedenheit iSd Art 126 a B-VG iVm § 36 a VfGG vorläge, über die der VfGH zu entscheiden hätte. Über die Besprechung wurde eine Niederschrift verfasst (Beilage ./20).

## 2.10 Besprechung vom 24.04.2013

Anlässlich einer Besprechung am 24.04.2013 übergab die ZIT dem Rechnungshof sämtliche unter Punkt 2.9 zugesagten Unterlagen. Überall dort, wo eine mietvertragliche Relevanz vorlag, wurden die Unterlagen entweder geschwärzt, oder wurden Beilagen nicht vorgelegt. Beschlüsse, die ausschließlich mietvertraglich relevante Details enthielten, wurden nicht vorgelegt. Auf nicht vorgelegte Beilagen wurde ebenso ausdrücklich hingewiesen, wie auf nicht vorgelegte Beschlüsse, sodass der Rechnungshof einen vollständigen Überblick darüber hatte, welche gebärungsrelevanten Unterlagen der MQM er nicht oder nicht vollständig erhalten hatte.

## 3 Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis lässt sich somit festhalten, dass die ZIT die Bemühungen des Rechnungshofs, eine ordnungsgemäße Prüfung der Gebarung von ZIT durchzuführen, bestmöglich unterstützte. Insgesamt wurden dem Rechnungshof von der ZIT (und der Wirtschaftsagentur) mehr als 10.000 Seiten Unterlagen übergeben. Trotz der eindeutigen Beschlusslage auf Ebene der MQM bemühte sich die ZIT bis zuletzt, allen Auskunftsverlangen des Rechnungshofs in Bezug auf gebärungsrelevante Vorgänge der MQM zu entsprechen; dies trotz Vorliegens eines direkten Prüfungsverlangens an diese. Es wurde mehrmals mit dem privaten Gesellschafter der MQM Kontakt aufgenommen, um die Herausgabe zumindest einzelner Unterlagen zu erreichen. Nur dort, wo es nicht gelang (dies betrifft mietvertragliche Unterlagen der MQM sowie die Mietverträge selbst), die Zustimmung der MQM/VBM zu erhalten, blieb der ZIT keine andere rechtskonforme Möglichkeit, als den Rechnungshof an den von ihm ebenfalls geprüften Rechtsträger MQM verweisen. Eine Prüfungsverweigerung lag somit gerade nicht vor.

## 4 Rechtsschutz des geprüften Rechtsträgers

### 4.1 Allgemeines

Der Rechnungshof beruft sich unter Bezugnahme auf VfSlg Nr. 17.065 ('ORF-Entscheidung') darauf, dass die geprüfte Stelle nicht befugt ist, die Einsicht in gebärungsrelevante Unterlagen zu Zwecken der allgemeinen Gebarungsprüfung zu behindern oder von Bedingungen abhängig zu machen. Vielmehr hätten die geprüften Stellen ohne Rücksicht auf sonst bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte zu erteilen und die Einsicht auch in vertrauliche Unterlagen zu dulden.

Bei dieser Argumentation lässt der Rechnungshof vollkommen außer Acht, dass der Entscheidung VfSlg Nr. 17.065 ein grundlegend anderer Sachverhalt zugrunde lag, weil an dem Prüfungsverfahren nur ein einziger Rechtsträger beteiligt war. Nur an diesen richtete der Rechnungshof seine Auskunftsverlangen. Der VfGH setzte sich in dieser Entscheidung somit gerade nicht mit der Frage auseinander, ob ein geprüfter Rechtsträger dem Rechnungshof auch dann

uneingeschränkte Einsicht in Unterlagen gewähren muss, wenn diese die Gebärung eines anderen Rechtsträgers betreffen, der nicht nur ausdrücklich bestreitet, der Prüfkompentenz des Rechnungshofs zu unterliegen, sondern für den Fall der Herausgabe von Unterlagen sogar mit (zivil-)rechtlichen Konsequenzen droht. Insbesondere übersieht der Rechnungshof den in Folge skizzierten Rechtsschutzmechanismus von Art 126a B-VG iVm § 36c VfGG:

## 4.2 Rechtsschutz in Bezug auf Rechnungshofkontrolle

### 4.2.1 Die Parteistellung des geprüften Rechtsträgers im Verfahren gem Art 126a B-VG

Vom Rechnungshof geprüfte Rechtsträger haben grundsätzlich kein Rechtsmittel zur Abwehr von Rechnungshofprüfungen. Ist ein Rechtsträger wie die MQM der Auffassung, nicht unter die Prüfkompentenz des Rechnungshofs zu fallen, so hat er ausschließlich die Möglichkeit, die Gebärungsprüfung durch den Rechnungshof nicht zuzulassen und den Rechnungshof einen Antrag auf Entscheidung einer Meinungsverschiedenheit gem Art 126a B-VG stellen zu lassen. In diesem Verfahren hat der geprüfte Rechtsträger Parteistellung (*Hengstschläger*, Rechnungshofkontrolle [2000] Art 126a Rz 8.)

Die Parteistellung des geprüften Rechtsträgers ist dabei ganz zentrales Wesensmerkmal von Art 126a B-VG. Dies zeigt ein Blick auf die Entwicklung der Vorschrift:

### 4.2.2 Art 126a B-VG bis zur B-VG Novelle 1993

Bis zu seiner Novellierung durch BGBl 1993/508 lautete Art 126a B-VG wie folgt: *'Entstehen zwischen dem Rechnungshof und der Bundesregierung oder einem Bundesminister oder einer Landesregierung Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln, so entscheidet auf Anrufung durch die Bundes(Landes)regierung oder den Rechnungshof der Verfassungsgerichtshof in nichtöffentlicher Verhandlung. Das Verfahren wird durch Bundesgesetz geregelt.'*

Im Verfahren zur Feststellung der Zuständigkeit des Rechnungshofes kam daher – neben dem Rechnungshof – nur der Bundesregierung, einer Landesregierung oder einem Bundesminister Parteistellung zu, nicht jedoch dem geprüften Rechtsträger.

Der VfGH erkannte diese rechtstaatlich bedenkliche Lücke als er in seinem Tätigkeitsbericht über das Jahr 1990 ausdrücklich und kritisch festhielt, 'dass Verfahren zur Feststellung der Zuständigkeit des Rechnungshofes gegenüber öffentlichen Unternehmen daran leiden, dass die von der bestrittenen Prüfungszuständigkeit betroffenen Unternehmen nicht am Verfahren teilnehmen dürfen'.

### Die Novellierung des B-VG 1993

Gestützt auf den Tätigkeitsbericht des VfGH über das Jahr wurde am 26.05.1993 ein Initiativantrag (NR: GP XVIII IA 546/A AB 1142 S 129, BR: AB 4603 S 573)

eingebraucht, Art 126a B-VG so zu ändern, dass diese 'verfassungsrechtliche Lücke' geschlossen wird und den geprüften Rechtsträgern ua Parteistellung im Verfahren vor dem VfGH eingeräumt wird, damit diese ihre Rechtsauffassung in einem Verfahren unmittelbar vertreten können. Dem Initiativantrag wurde Folge geleistet und Art 126a B-VG so geändert, dass dieser seit dem wie folgt lautet:

*'Entstehen zwischen dem Rechnungshof und einem Rechtsträger (Art. 121 Abs.1) Meinungsverschiedenheiten über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln, so entscheidet auf Antrag der Bundesregierung oder einer Landesregierung oder des Rechnungshofes der Verfassungsgerichtshof. Alle Rechtsträger sind verpflichtet, entsprechend der Rechtsanschauung des Verfassungsgerichtshofes eine Überprüfung durch den Rechnungshof zu ermöglichen. Die Exekution dieser Verpflichtung wird von den ordentlichen Gerichten durchgeführt. Das Verfahren wird durch Bundesgesetz geregelt.'*

Dem novellierten Art 126a B-VG entsprechend wurde im nächsten Schritt das Verfassungsgerichtshofgesetz geändert. Der Bericht und Antrag des Verfassungsausschusses hält dazu einleitend wie folgt fest:

*'Mit der vorliegenden Novelle des Verfassungsgerichtshofgesetzes wird der Abschnitt dieses Gesetzes, der die besonderen Verfahrensregelungen für den Fall von Meinungsverschiedenheiten im Sinne des Art. 126a B-VG enthält, neu geregelt. Die grundsätzliche Zielsetzung besteht darin, einerseits jenen Rechtsträgern, hinsichtlich deren die Meinungsverschiedenheit mit dem Rechnungshof entstanden ist, im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof Parteistellung einzuräumen. Dies entspricht rechtsstaatlichen Prinzipien. Zum anderen sollen die Regelungen über die Prozessvoraussetzungen vereinfacht werden.'*

Ausführungsbestimmung über die Beteiligung der Rechtsträger im Kompetenzfeststellungsverfahren ist § 36 c VfGG. Dieser wurde wie folgt eingefügt:

*'(1) Parteien des Verfahrens sind der Antragsteller und der Rechtsträger, mit dem eine Meinungsverschiedenheit über die Zuständigkeit des Rechnungshofes entstanden ist.*

*(2) Hat sich die Meinungsverschiedenheit mit einem Rechtsträger ergeben, der nicht Gebietskörperschaft ist, so sind im Falle einer Unternehmung jene Gebietskörperschaften, die an dieser beteiligt sind, wenn es sich jedoch um einen anderen Rechtsträger handelt, jene Gebietskörperschaften, in deren Gebarungsbereich der betreffende Rechtsträger fällt, vom Verfassungsgerichtshof zur Stellungnahme aufzufordern und als mitbeteiligte Parteien dem Verfahren beizuziehen.'*

Zu dieser Bestimmung hält der Bericht und Antrag des Verfassungsausschusses fest wie folgt:

*'Abs. 1 erweitert den Kreis der Rechtsträger, denen Parteistellung im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof zukommt. Nach der geltenden Rechtslage kön-*

*nen nicht alle Rechtsträger, mit denen die vom Verfassungsgerichtshof zu beurteilende Meinungsverschiedenheit bestehen kann, ihren Standpunkt gegenüber dem Verfassungsgerichtshof selbst darlegen, da Parteistellung nur dem Rechnungshof sowie der Bundesregierung oder der betreffenden Landesregierung zukommt. Diesem Mangel soll die vorgesehene Bestimmung abhelfen. Der Abs. 2 sieht jedoch vor, dass jene Gebietskörperschaft, in deren Gebarungsbereich die Unternehmung oder der Rechtsträger fällt, derartigen Verfahren jedenfalls als mitbeteiligte Partei beizuziehen ist. Der Grund für diese Regelung liegt darin, dass den Gebietskörperschaften die Möglichkeit gegeben werden soll, in derartigen Verfahren auch ihre Interessen vertreten zu können. In allen Fällen wird der erforderliche Bezug zum Gebarungsbereich einer Gebietskörperschaft durch jene Umstände hergestellt, die die Prüfungszuständigkeit des Rechnungshofes auf Grund gesetzlicher Bestimmungen auslösen. Bei den Unternehmungen kommen hierfür insbesondere das Betreiben, die Beteiligung oder Beherrschung (Art. 126b Abs.2, Art. 127 Abs.3, Art 127a Abs. 3) in Betracht.'*

#### 4.3 Rechtsschutz als zentrales Wesenselement von Art 126 a B-VG sowie § 36c VfGG

Wie soeben gezeigt, ist es daher zentrales Wesenselement von Art 126a B-VG iVm § 36c VfGG, sicherzustellen, dass im verfassungsgerichtlichen Kompetenzfeststellungsverfahren jedem Rechtsträger, dessen Gebarung der Rechnungshof prüfen will und der dessen Kontrollkompetenz ausdrücklich bestreitet oder die Gebarungsprüfung tatsächlich nicht zulässt, Parteistellung einzuräumen ist (siehe dazu auch *Hengstschläger*, Rechnungshofkontrolle [2000] Art. 126a R 8). Dieses verfassungsrechtlich verankerte Rechtsschutzsystem lässt der Rechnungshof vollständig außer Acht, wenn er sich weigert, gebarungsrelevante Dokumente (nur!) bei dem Rechtsträger anzufordern, dessen Gebarung sie tatsächlich betreffen und den er ebenfalls prüft.

Besonders bemerkenswert am Rechtsschutzsystem von Art 126a B-VG iVm § 36c VfGG ist, dass die Einbindung des Rechtsträgers in das Rechtsschutzsystem der genannten Bestimmungen nicht zu Lasten der Rechtsposition jener Gebietskörperschaft geht, in deren Gebarungsbereich der geprüfte Rechtsträger fällt: diese ist dem Verfahren als mitbeteiligte Partei beizuziehen. Dies überrascht insofern, als nach dem Konzept der verfassungsrechtlichen Kompetenzzuweisung ohnedies nur jene Rechtsträger der Kontrolle durch den Rechnungshof unterliegen, auf die diese Gebietskörperschaften so maßgeblichen Einfluss ausüben können, dass sie deren Willensbildung – und damit auch deren Äußerungen im Kompetenzfeststellungsverfahren – bestimmen können. Ungeachtet dessen haben Gebietskörperschaften und geprüfte Rechtsträger Parteistellung im Kompetenzfeststellungsverfahren.

Der Verfassungsgesetzgeber hat sich daher mit der Neufassung von Art 126a B-VG bewusst für ein sehr weites, sogar Redundanzen in Kauf nehmendes, Rechtsschutzsystem entschieden, das der einschränkenden Auslegung des Rechnungshofes gerade nicht zugänglich ist.

Dieses Rechtsschutzsystem wird durch § 3 Abs 1 RHG zusätzlich verstärkt: § 3 Abs 1 RHG legt die Ermittlungsbefugnisse des Rechnungshofes so fest, dass die-

ser in Ausübung der ihm obliegenden Kontrolle mit den seiner Prüfung unterliegenden Stellen 'unmittelbar' zu verkehren hat, weil die geprüfte Stelle im Rahmen der Gebarungsprüfung ihre Rechtsposition selbst wahren können soll, insbesondere eben auch in einem allfälligen gem Art 126a B-VG vor dem VfGH geführten Verfahren. Das schließt aus, dass sich der Rechnungshof die gebärungsrelevanten Unterlagen der MQM über den Umweg der ZIT verschafft.

Zusammenfassend lässt sich daher festhalten, dass dem Gesetz ganz grundsätzlich nicht unterstellt werden kann, dass ein geprüfter Rechtsträger dazu verhalten ist, im Rahmen einer gegen ihn geführten Gebarungsprüfung Unterlagen herauszugeben, die das gebärungsrelevante Verhalten eines anderen Rechtsträgers betreffen: dies würde die Rechtsposition des anderen Rechtsträgers ungebührlich verkürzen. Vertritt dieser andere Rechtsträger die Auffassung, gar nicht prüfunterworfen zu sein, kann er nämlich mangels Antragslegitimation kein Verfahren gem Art 126a B-VG einleiten. Der Rechnungshof wiederum wäre in seinem Einschauinteresse befriedigt und würde den VfGH gar nicht anrufen. Im Ergebnis wäre damit der Rechtsschutz des anderen Rechtsträgers vollständig aufgehoben. Genau dieses Szenario will § 3 Abs 1 RHG vermeiden, in dem er den 'unmittelbaren Verkehr' mit der geprüften Stelle vorschreibt.

Der Rechnungshof darf sich daher gebärungsrelevante Unterlagen der MQM nicht auf dem Umweg über die ZIT verschaffen. Er hat dies vielmehr gem § 3 Abs 1 RHG im 'unmittelbaren Verkehr' mit MQM zu tun.

5 Die Herausgabe von Unterlagen an den Rechnungshof unter dem Aspekt der gesellschaftsrechtlichen Treuepflichten

Treuepflichten der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft sind seit langem anerkannt (*Koppensteiner/Rüffler*; GmbHG Kommentar<sup>3</sup>, § 61 Rz 8ff). Der Inhalt dieser Treuepflichten lässt sich allgemein nur schwer umschreiben. Grundsätzlich gilt, dass alle Gesellschafter verpflichtet sind, die Gesellschaft nicht zu schädigen, sondern ihre Handlungen am gemeinsamen Interesse zu orientieren haben (*Koppensteiner/Rüffler*; GmbHG Kommentar<sup>3</sup>, § 61 Rz 10). Auch zwischen den Gesellschaftern gibt es eine Treuebindung; auf gesellschaftliche Interessen der Mitgesellschafter muss Rücksicht genommen werden (SZ 68/129, OGH JBl 1992, 597, EvBl 1992/103, wbl 1989, 222, JBl 1989, 253, SZ 60/285, SZ 53/172, OGH EvBl 1997/170).

Schon diese Treuepflichten begründeten eine Verpflichtung der ZIT, vor Herausgabe gebärungsrelevanter Unterlagen der MQM sowohl Geschäftsführung der MQM als auch deren Generalversammlung zu befragen und deren Meinung zu erfragen.

Da die Generalversammlung der MQM die Prüfkompetenz des Rechnungshofs in Bezug auf die MQM allerdings ohnedies bestritten hat und deren Mehrheitsgesellschafter im Falle der Übermittlung von die Gebarung der MQM betreffenden Unterlagen der ZIT sogar mit der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gedroht hat, blieb der ZIT – trotz unterschiedlicher Rechtsansicht – gesellschafts-

rechtlich gar keine andere Möglichkeit, als die Herausgabe gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM zu verweigern bzw dem Rechnungshof geschwärzte Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Aus Sicht von ZIT ist dabei von besonderer Relevanz, dass der private Mehrheitsgesellschafter von MQM die Prüfkompetenz des Rechnungshofs nicht unbegründet verweigerte, sondern erhebliche rechtliche Bedenken vorbrachte, warum die vom Rechnungshof behauptete tatsächliche Beherrschung gemäß Art 126b Abs 2 B-VG nicht vorliegt:

- Keine Majorisierung der ZIT durch Gesellschafts- und/oder Syndikatsvertrag: Weder Gesellschafts- noch Syndikatsvertrag sehen vor, dass ZIT über ihren (Minderheiten-)Beteiligungsgrad hinaus Beherrschungsmöglichkeiten über MQM hat. Im Gegenteil, hat VBM im wichtigsten Organ der Gesellschaft, der Generalversammlung, immer die Mehrheit und kann sich daher – zumindest bei allen mit einfacher Mehrheit zu treffenden Entscheidungen – immer durchsetzen (so im Übrigen auch im Anlassfall).
- Keine Möglichkeiten der ZIT, alleine einzelne Geschäftsführungsmaßnahmen oder gar die Unternehmenspolitik zu bestimmen.
- Überwiegende Finanzierung der MQM durch private Mittel (siehe dazu Punkt VI. des Syndikatsvertrags [Beilage 6], der regelt, dass die(Eigenkapital)-Finanzierungsleistungen der Gesellschafter entsprechend ihrer Beteiligung am Stammkapital der MQM aufzubringen sind, also im Verhältnis 60/40.
- Der Rechnungshof ist selbst nicht der Ansicht, dass die MQM prüfunterworfen ist, weil in der vom Rechnungshof gem § 1 Abs 3 BVG MedKF-T bekanntzugebenden Liste 'Rechtsträger im Prüfungsobligo des Rechnungshofs' (siehe dazu [http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/\\_jahres/2013/beratung/Pruefungsobjekte/Rechtstraeger\\_Pruefungsobligo\\_20130701\\_v1.pdf](http://www.rechnungshof.gv.at/fileadmin/downloads/_jahres/2013/beratung/Pruefungsobjekte/Rechtstraeger_Pruefungsobligo_20130701_v1.pdf) die MQM seit ihrem Bestehen zu keinem Zeitpunkt als prüfunterworfenes Unternehmen angeführt wurde.

Ein 'eigenmächtiges Vorgehen' der ZIT im Sinne der Vorlage der vom Rechnungshof geforderten Verträge hätte nicht nur die Beschlusslage der MQM, sondern auch all diese Bedenken außer Acht gelassen und damit jedenfalls einen Verstoß gegen die Treuepflichten der Gesellschaft als auch dem Gesellschafter gegenüber dargestellt, der zu Schadenersatzansprüchen gegen ZIT hätte führen können. Dies insbesondere auch unter Beachtung der Ausführungen zu Punkt 4. dieser Stellungnahme: Zusätzlich hätte die ZIT nämlich verantworten müssen, dass sie der MQM jeglichen Rechtsschutz genommen hätte.

Schließlich würde die eigenmächtige Herausgabe gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM auch in Bezug auf ein von MQM geführtes Zivilverfahren zur Verfolgung von Schadenersatzansprüchen gegen ZIT zu einem paradoxen Ergebnis führen: Der erstinstanzliche Zivilrichter müsste nämlich als (verfassungsrechtliche) Vorfrage beurteilen, ob MQM überhaupt der Rechnungshofkontrolle unterlegen wäre. Das Erstgericht hätte dabei keine Möglichkeit, den VfGH anzurufen, müsste aber gleichzeitig darüber befinden, wie dieser in einem Verfahren nach Art 126a B-VG entschieden hätte! Dies ist nicht nur aus zivil- und verfassungsrechtlicher Hinsicht bedenklich, es macht auch die Entscheidung des Zivilgerichts weitgehend unvorhersehbar. Zumindest Letzteres muss die Geschäftsführung der ZIT im Rahmen ihrer Entscheidungsfindung angesichts des strengen Sorgfaltsmaßstabs von § 25 GmbHG berücksichtigen.

All dies wurde dem Rechnungshof gegenüber über Monate hinweg kommuniziert, zuletzt in der Besprechung vom 18.04.2013, von diesem jedoch stets als unbeachtliche 'Prüfungsverweigerung' angesehen. Der Rechnungshof weigerte sich auch, die in Folge dargestellten datenschutzrechtlichen Pflichten der ZIT zur Kenntnis zu nehmen:

#### 6 Die Herausgabe von Unterlagen an den Rechnungshof unter dem Aspekt des Datenschutzrechts

Der Rechnungshof beruft sich darauf, dass die gebärungsrelevanten Unterlagen der MQM auch die Gebarung der ZIT betreffen und ihm daher auch aus diesem Grund und unter Inkaufnahme der Geltendmachung von zivilrechtlichen Schadenersatzansprüchen durch die MQM/deren Mehrheitsgesellschafter VBM Einsicht zu gewähren ist. Dem sind über die Ausführungen zu Punkt 0 hinaus folgende datenschutzrechtliche Überlegungen entgegen zu halten:

Dem Rechnungshof ist zunächst darin zuzustimmen, dass die Verweigerung der Herausgabe von Informationen und Dokumenten an den Rechnungshof unter dem Gesichtspunkt der Vertraulichkeit nur in engen Grenzen möglich ist. Grundsätzlich geht der VfGH unter Berufung auf *Berka in Korinek* ('Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof', 417 ff) davon aus, dass die geprüften Stellen dem Rechnungshof ohne Rücksicht auf bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte geben und auch Einsicht in vertrauliche Unterlagen gewähren müssen. Der Rechnungshof und seine Prüforgane würden schließlich einer strengen Verschwiegenheitspflicht unterliegen. Die Einsicht dürfe daher in keiner Weise behindert und auch nicht von Bedingungen abhängig gemacht werden. Allerdings hat sich der VfGH bislang nicht abschließend mit der Frage auseinandergesetzt, ob und in welchen Fällen dem Einsichtsinteresse des Rechnungshofs mit der Vorlage anonymisierter Dokumente entsprochen werden kann, also mit Dokumenten, aus denen kein Rückschluss auf die Identität des Vertragspartners getroffen werden kann.

Die von der Eingriffsbefugnis des Rechnungshofs erfassten Belege und Auskünfte enthalten häufig personenbezogene Daten Dritter (etwa die Identität der Vertragspartner bei Einsichtnahme in gebärungsrelevante Verträge). Die Einsichtnahme des Rechnungshofs in solche Dokumente steht daher notwendiger Weise in einem Spannungsverhältnis zu dem (im Verfassungsrang) durch § 1 DSG angeordneten Schutz personenbezogener Daten. Der VfGH sieht die Ermittlungsbefugnisse des Rechnungshofs grundsätzlich vom Gesetzesvorbehalt des § 1 Abs 2 DSG gedeckt (etwa VfSlg 15.130). Gleichwohl unterliegt aber die Kontrolltätigkeit des Rechnungshofs dem DSG. Demnach sind auf die Akte der Gebarungsprüfung des Rechnungshofs nicht nur die Eingriffsbestimmungen des § 3 RHG, sondern auch die Vorschriften des DSG anzuwenden.

§ 6 DSG regelt (unter anderem) den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Danach dürfen personenbezogene Daten nur soweit verwendet werden, soweit es für den mit der Datenverwendung angestrebten Zweck absolut erforderlich ist.



Speziell für Datenübermittlungen bestimmt § 7 Abs 2 DSG, dass eine personenbezogene Datenübermittlung nur dann stattfinden darf, wenn der Datenempfänger seine ausreichende rechtliche Befugnis im Hinblick auf den Übermittlungszweck glaubhaft gemacht hat und durch Zweck und Inhalt der Datenübermittlung die schutzwürdigen Geheimhaltungsinteressen der Betroffenen nicht verletzt werden.

Auf den vorliegenden Sachverhalt bezogen bedeutet dies: Der Rechnungshof und die ZIT sind datenschutzrechtliche Auftraggeber. Die Kenntnisnahme in der Gewahrsame der ZIT befindlicher personenbezogener Daten durch den Rechnungshof stellt eine Datenübermittlung zwischen diesen Auftraggebern dar. Dabei ist es unerheblich, ob die Daten etwa auf elektronischem Weg an den Rechnungshof übermittelt werden, oder diesem sonst wie zur Kenntnis gebracht werden: § 4 Z 12 DSG stellt bloß auf die 'Weitergabe' der Daten ab. Dies bedingt, dass ZIT vor einer derartigen Datenweitergabe an den Rechnungshof in Entsprechung der Vorgaben der §§ 6, 7 DSG zu prüfen gehabt hätte, ob diese Datenweitergabe im Hinblick auf den Übermittlungszweck von der rechtlichen Befugnis des Rechnungshofs gedeckt ist.

Zu prüfen wäre gewesen, in welchem Umfang die mietvertraglich relevanten Unterlagen dem Rechnungshof selbst bei grundsätzlicher Akzeptanz seines Prüfinteresses in Bezug auf MQM offengelegt hätten werden dürfen. Wie dargelegt, hat sich die ZIT gegenüber MQM und VBM stets dafür eingesetzt, das Prüfinteresse des Rechnungshofs im Zusammenhang mit den von ZIT nicht vorgelegten Unterlagen zu erfüllen. Nur zu diesem Zweck wurde die Studie 'Übersicht zur Erfolgsbeurteilung Projekt MQM' (Beilage ./B) in Auftrag gegeben und schließlich dem Rechnungshof ausgehändigt, sodass dieser in der Lage war, den gebärungsrelevanten Inhalt der von der ZIT nicht vorgelegten MQM Unterlagen voll inhaltlich zu erfassen. Diese Vorgangsweise lehnte der Rechnungshof jedoch ebenso ab, wie die angebotene Übermittlung von teilweise geschwärzten Unterlagen und bezeichnete beides als 'Prüfungsverweigerung'.

Schließlich wurde dem Rechnungshof – in Abstimmung mit MQM – auch angeboten, iS des datenschutzrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzips bloß Einsicht in die gegenständlichen Dokumente zu nehmen, anstatt diese übergeben zu erhalten, was dieser ebenfalls ohne Begründung als Prüfungsverweigerung ablehnte.

Diese undifferenzierte Sicht verkennt vollständig, dass der Rechnungshof seinen Prüfauftrag auch ohne Kenntnis der Identität der (Miet-)Vertragspartner uneingeschränkt erfüllen hätte können; weder die Prüfung der Richtigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit, noch jene der Ordnungsmäßigkeit gebieten es, dass der Rechnungshof von der Identität der Vertragspartner zwingend Kenntnis erlangen muss (für den Fall der Übergabe geschwärzter Unterlagen) oder die Unterlagen physisch in seinen Händen halten muss (für den Fall der Gewährung bloßer Einsicht).

Daraus ergibt sich im Umkehrschluss, dass die rechtliche Befugnis des Rechnungshofs zur Kenntniserlangung der Vertragspartner für MQM nicht 'außer Zweifel' iSd § 7 Abs 2 Z 2 DSG steht. Der Rechnungshof hätte seine Befugnisse ZIT gegenüber vielmehr glaubhaft machen müssen. Der pauschale Hinweis auf die im

RHG normierten Eingriffsbefugnisse reicht dafür gerade nicht aus. Vielmehr hätte der Rechnungshof im Sinne einer konkreten und auf den vorliegenden Fall bezogenen Begründung darzulegen gehabt, wieso er hinsichtlich der in Rede stehenden Verträge – über den gebarungsrelevanten Inhalt dieser Verträge hinaus – ein gerechtfertigtes Interesse an der Kenntnis der Identität der Vertragspartner gehabt hat oder, mit anderen Worten, wieso es ihm nicht möglich gewesen ist, ohne Kenntnis der Identität dieser Vertragspartner seinem Prüfauftrag nachzukommen.

Nur dann, wenn der Rechnungshof eine diesbezügliche, den Anforderungen des § 7 DSGVO entsprechende rechtliche Befugnis darlegen hätte können, wäre ZIT zur Preisgabe der Identität der Vertragspartner berechtigt gewesen. Dies allerdings nur unter der Voraussetzung, als man ungeachtet der Ausführungen zu Punkt 4. davon ausgeht, dass die ZIT überhaupt zur Herausgabe von Unterlagen berechtigt gewesen wäre, was an dieser Stelle nochmals ausdrücklich bestritten wird. Es wäre am Rechnungshof gelegen, die Tauglichkeit der Rechtsgrundlage zur Datenübermittlung darzulegen; dies ist nicht geschehen. Vielmehr behauptete der Rechnungshof stets ohne nähere Begründung, dass ihm jedes angefragte Dokument uneingeschränkt und vollinhaltlich zu übermitteln ist.

## 7 Antrag

Wir stellen daher den

A n t r a g ,

der Verfassungsgerichtshof möge feststellen,

1. dass der Rechnungshof nicht befugt ist, zum Zweck der Gebarungsprüfung Media Quarter Marx in gebarungsrelevante Unterlagen der MQM, die der ZIT vorliegen, Einsicht zu nehmen;
2. in eventu, dass die folgenden vom Rechnungshof angeforderten Unterlagen diesem in anonymisierter Form zur Verfügung zu stellen sind:
  - (i) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28.10.2010
  - (ii) vollständige Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM, insbesondere a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilage (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw Verträge), b) Tischvorlagen (inklusive Präsentationen), c) Protokolle, d) Beschlüsse (inklusive Umlaufbeschlüsse)
  - (iii) alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM und die Mietverträge selbst
  - (iv) sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM (Exit Strategie)
  - (v) Aufstellung der per 31.12.2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.)

Weiters beantragen wir, dass dem Rechnungshof gem § 36 f Abs 2 VfGG der Ersatz der Prozesskosten auferlegt wird."

## **II. Rechtsgrundlagen und Beteiligungen der "Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien." und der "ZIT – Die Technologieagentur der Stadt Wien GmbH"**

1. Die "Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien." (im Folgenden: "Wirtschaftsagentur") ist ein Fonds im Sinne des § 19 Wiener Landes-Stiftungs- und Fondsgesetz, LGBl. 15/1998, in der Fassung LGBl. 56/2010. Zweck des gemeinnützigen Fonds ist gemäß § 1 Abs. 2 der Satzung, die Struktur der Wiener Wirtschaft durch Ansiedlung von Betrieben und durch Beratung von Unternehmen in Wirtschaftsfragen zu fördern. Der Fonds hat gemäß § 2 Abs. 1 der Satzung die Aufgabe, durch Förderung der Wiener Wirtschaft zur Stärkung der Wirtschaftskraft Wiens und zur Strukturverbesserung der Wiener Wirtschaft durch geeignete Maßnahmen beizutragen. 9

Organe des Fonds sind gemäß § 4 der Satzung des Fonds der Vorstand, das Präsidium, der Präsident, der Beirat und die Geschäftsstelle: 10

1.1. In den Vorstand entsendet die Stadt Wien gemäß § 5 Abs. 1 der Satzung den für das Finanzwesen zuständigen Amtsführenden Stadtrat als Präsidenten, den für das Liegenschaftswesen zuständigen Amtsführenden Stadtrat als Vizepräsidenten sowie fünf weitere Vertreter in den Vorstand. Die Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien, die Wirtschaftskammer Wien, der Österreichische Gewerkschaftsbund und die Vereinigung Österreichischer Industrieller haben das Recht, je einen Vertreter in den Vorstand zu entsenden (§ 5 Abs. 2 der Satzung). Die Bank Austria AG und die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG haben das Recht, je einen Vertreter in den Vorstand zu entsenden (§ 5 Abs. 3 der Satzung). Der Vorstand kann somit maximal 13 Mitglieder haben, wobei die Stadt Wien sieben Mitglieder entsenden kann. 11

Gemäß § 5 Abs. 6 der Satzung werden die Beschlüsse des Vorstands mit der Mehrheit der abgegebenen Stimmen und der gleichzeitigen Mehrheit der Stimmen jener Vorstandsmitglieder gefasst, deren entsendende Körperschaft eine Einlage geleistet hat; dabei handelt es sich um die Stadt Wien, die Bank Austria AG und die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG. Zur Beschlussfassung über Änderungen der Fondssatzung und Auflösung des Fonds ist die Zustimmung von 12

mindestens zwei Dritteln der Mitglieder des Vorstandes erforderlich (§ 5 Abs. 8 der Satzung).

Gemäß § 7 ("Aufgaben des Vorstandes") obliegt dem Vorstand die Beschlussfassung "in allen grundsätzlichen Angelegenheiten". Dazu gehören unter anderem 13

- a) die Genehmigung des Wirtschaftsplanes,
- b) die Genehmigung des Rechnungsabschlusses,
- c) die Festlegung von Richtlinien für Kauf und Verkauf von Liegenschaften und Immobilien,  
[...]
- e) die Aufnahme von Krediten über 5 Millionen Schilling,  
[...]
- g) die Beschlußfassung über die Geschäftsordnung des Vorstandes, des Beirates und der Geschäftsstelle
- h) die Bestellung der Geschäftsführer,  
[...]
- k) die Beschlußfassung über sonstige Angelegenheiten, die sich der Vorstand vorbehält."

1.2. Das Präsidium besteht gemäß § 8 Abs. 1 der Satzung aus dem Präsidenten, dem Vizepräsidenten und aus zwei weiteren Vertretern des Vorstandes, deren Auswahl der Stadt Wien zusteht. In näher bestimmten Angelegenheiten gehören Vertreter der Kreditinstitute dem Präsidium mit beratender Stimme an. Gemäß § 8 Abs. 3 der Satzung sind die Beschlüsse stets mit Stimmeneinhelligkeit zu fassen. 14

Gemäß § 8 Abs. 4 der Satzung obliegt dem Präsidium die Beschlussfassung in folgenden Angelegenheiten: 15

- "a) die Durchführung von Vorstandsbeschlüssen in jenen Fällen, in denen der Vorstand eine Angelegenheit grundsätzlich beschließt und die Bestimmung der näheren Umstände dem Präsidium überträgt,
- b) die Beschlußfassung über den Ankauf und Verkauf von Liegenschaften und Objekten,
- c) Erstattung von Verwertungsvorschlägen für städtische Betriebsbaugebiete [...],
- d) Abwicklung von bzw. Mitwirkung bei Wirtschaftsförderungsaktionen der Stadt Wien,
- e) Abschluß von Miet- und Pachtverträgen,
- f) die Beschlußfassung über die Geschäftsordnung des Präsidiums."

1.3. Gemäß § 9 Abs. 1 der Satzung vertritt der Präsident den Fonds nach außen und vollzieht die Beschlüsse des Vorstandes und des Präsidiums; er bedient sich dazu der Geschäftsstelle. 16

Die Geschäftsstelle besteht gemäß § 11 Abs. 1 der Satzung aus dem Leiter der Geschäftsstelle, zwei weiteren Geschäftsführern und der erforderlichen Anzahl weiterer Angestellter. Sie besorgt unter der Leitung der Geschäftsführer die Aufgaben des Fonds, soweit sie nicht dem Präsidenten, dem Vorstand oder dem Beirat vorbehalten sind. 17

1.4. Der Beirat besteht aus sämtlichen Vorstandsmitgliedern und 15 weiteren, von der Stadt Wien entsendeten Vertretern. Das Recht der Nominierung dieser 15 Beiratsmitglieder steht den im Wiener Gemeinderat vertretenen Parteien nach deren Mandatsstärke zu. Den Vorsitz führt der Präsident, im Verhinderungsfall der Vizepräsident. Dem Beirat obliegt die Vorberatung aller Angelegenheiten, die in die Zuständigkeit des Vorstandes fallen (§ 10 der Satzung). 18

1.5. Gemäß § 12 der Satzung wird die "Rechnungs- und Gebarungskontrolle" vom Kontrollamt der Stadt Wien ausgeübt. Alle Gesellschaften, "an denen der Fonds mit mehr als der Hälfte der Gesellschaftsanteile beteiligt ist, sind ebenfalls vom Kontrollamt der Stadt Wien zu prüfen". 19

2. Die Wirtschaftsagentur ist Alleingesellschafter der ZIT seit deren Gründung (mit der damaligen Firma "ZIT – Zentrum für Innovation und Technologie GmbH") im Jahr 2000. 20

Laut § 7 Abs. 4 der Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vom 13. Dezember 2000 bedarf die Geschäftsführung der ZIT für im Einzelnen angeführte Geschäfte der Zustimmung ihres Alleingesellschafters, der Wirtschaftsagentur. Dazu gehören: 21

"1. der Erwerb und die Veräußerung von Beteiligungen an anderen Gesellschaften sowie der Erwerb, die Veräußerung und die Stilllegung von Betrieben und Unternehmen;

2. die Errichtung und die Schließung von Zweigniederlassungen, Filialen oder sonstigen Verkaufsstellen;

3. die Aufnahme und Aufgabe von Geschäftszweigen sowie wesentliche Erweiterungen und sonstige wesentliche Änderungen des Produktions- und Leistungsprogramms;

4. die Festlegung allgemeiner Grundsätze der Geschäftspolitik;

5. die Festlegung der Organisationsstruktur der Gesellschaft und deren Änderung;

6. der Erwerb – auch im Wege des Finanzierungsleasings – sowie die Veräußerung und die Belastung von Liegenschaften;

7. Investitionen – auch im Wege des Finanzierungsleasings –, die Anschaffungskosten von im Einzelfall EURO [...] (EURO [...]) und insgesamt in einem Geschäftsjahr von EURO [...] (EURO [...]) übersteigen;
8. die Aufnahme von Darlehen und Krediten von im Einzelfall mehr als EURO [...] (EURO [...]) und von insgesamt in einem Geschäftsjahr mehr als EURO [...] (EURO [...]);
9. die Gewährung von Darlehen und Krediten sowie die Übernahme von Bürgschaften und sonstigen Haftungen;
10. die Gewährung von Gewinn- oder Umsatzbeteiligungen oder von Pensionszusagen an Gesellschafter, Geschäftsführer, Angestellte oder Dritte;
11. die Einführung und Änderung bleibender sozialer Maßnahmen für die Arbeitnehmer der Gesellschaft (zum Beispiel die Bildung eines Unterstützungsfonds, die Gewährung neuer Sachbezüge etc) sowie der Abschluss und die Änderung von Betriebsvereinbarungen, soweit hiedurch Angelegenheiten weitreichender Bedeutung geregelt werden oder soweit sich hieraus erhebliche finanzielle Auswirkungen ergeben;
12. die Aufnahme stiller Gesellschafter und die Begebung von Gewinnscheinen, die einem Dritten einen Anspruch auf Beteiligung am Gewinn und/oder am Vermögen der Gesellschaft gewähren".

3. Die ZIT ist gemeinsam mit der VBM Beteiligungsmanagement GmbH (im Folgenden: "VBM") an der mit Gesellschaftsvertrag vom 1. Februar 2007 gegründeten MQM beteiligt. Die VBM, eine unbestrittenermaßen nicht der Rechnungshofkontrolle unterliegende Gesellschaft, hält eine Beteiligung an der MQM, die 60 % des nominellen Stammkapitals, und die ZIT eine Beteiligung, die 40 % des nominellen Stammkapitals entspricht.

22

3.1. Gemäß Gesellschaftsvertrag der MQM vom 1. Februar 2007 ist Gegenstand des Unternehmens "der/die kommerzielle oder gewerbliche

23

a) Erwerb und die Verwaltung der Liegenschaft EZ 4113, KG 01006 Landstraße mit dem inneliegenden Grundstück Nr. 1455/1, mit einer Grundfläche von 6.662 m<sup>2</sup> und der Liegenschaftsadresse 1030 Wien, Henneberggasse 2 bis 4, und der Liegenschaft EZ 4177, KG 01006 Landstraße mit dem inneliegenden Grundstück Nr. 1454/1 mit einer Grundfläche von 3.222 m<sup>2</sup> und der Liegenschaftsadresse 1030 Wien, Henneberggasse 6.

b) Entwicklung, Planung, Vorbereitung, Errichtung, Verwaltung und Verwertung eines Wirtschafts-, Technologie- und Medienzentrums sowie die Bereitstellung von Veranstaltungs-, Produktions- und Büroräumlichkeiten auf dieser Liegenschaft.  
[...]"

Gemäß § 7 Abs. 5 ("Geschäftsführung und Vertretung") ist die Zustimmung der Gesellschafter mit einem Konsensquorum von zumindest 80 % der abgegebenen Stimmen in folgenden Fällen erforderlich:

- "a) der Erwerb, die Veräußerung, die Verpachtung oder Verpfändung von Liegenschaften sowie Geschäfte, die diesen in wirtschaftlicher Hinsicht gleichkommen;
- b) Übernahmen von Bürgschaften, Haftungen, Abgabe von Garantie- bzw. Patronatserklärungen;
- c) Investitionen – auch im Wege des Finanzierungsleasings –, bei denen die Anschaffungskosten im Einzelfall den Betrag von € [...] (EURO [...]) oder insgesamt in einem Geschäftsjahr von € [...] (EURO [...]) übersteigen;
- d) die Aufnahme von Darlehen und Krediten, bei denen die Höhe im Einzelfall den Betrag von € [...] (EURO [...]) oder insgesamt in einem Geschäftsjahr den Betrag von € [...] (EURO [...]) übersteigt;
- e) die Gewährung von Darlehen und Krediten, die Übernahme von Bürgschaften und sonstigen Haftungen sowie das Eingehen von Wechselverbindlichkeiten;
- f) der Abschluss von Anstellungsverträgen;
- g) die Gewährung von Gewinn- oder Umsatzbeteiligungen oder von Pensionszusagen an Gesellschafter, Geschäftsführer, Angestellte oder Dritte;
- h) die Einführung und Änderung bleibender sozialer Maßnahmen für die Arbeitnehmer der Gesellschaft [...] sowie der Abschluss und die Änderung von Betriebsvereinbarungen, soweit hierdurch Angelegenheiten weit reichender Bedeutung geregelt werden oder soweit sich hieraus erhebliche finanzielle Auswirkungen ergeben;
- i) die Aufnahme stiller Gesellschafter und die Begebung von Gewinnschuldverschreibungen und Genussrechten;
- j) der Abschluss von Bestandverträgen;
- k) die Erteilung von Prokura und Handlungsvollmacht;
- l) das von den Geschäftsführern für das jeweilige Folgegeschäftsjahr aufgestellte Budget (§ 7 Absatz [8]);
- m) Änderung des Gesellschaftsvertrages einschließlich der Änderung des Unternehmensgegenstandes;
- n) Änderung der Vertretungsbefugnis von Geschäftsführern, Beschlüsse über die Geschäftsordnung der Geschäftsführer;
- o) die Prüfung und Feststellung des Jahresabschlusses, Verteilung des Bilanzgewinns;
- p) Auflösung der Gesellschaft oder ihre Umstrukturierung, z.B. im Wege der Verschmelzung oder Umwandlung;
- q) Verwendung des Bilanzgewinns (vgl. § 10 Absatz [3]);
- r) Erwerb und Veräußerung von Beteiligungen an anderen Gesellschaften sowie Erwerb, Veräußerung und Stilllegung von Betrieben und Unternehmen;
- s) Errichtung und Schließung von Zweigniederlassungen, Filialen oder sonstigen Verkaufsstellen;
- t) Aufnahme und Aufgabe von Geschäftszweigen;
- u) Festlegung allgemeiner Grundsätze der Geschäftspolitik;
- v) Einbringung eines Unternehmens (eines Teilbetriebes) der Gesellschaft in eine Kapitalgesellschaft und Beteiligung an anderen Unternehmungen".

Gemäß § 7 Abs. 6 des Gesellschaftsvertrags haben die Geschäftsführer jeweils bis zum Ablauf des letzten Monats des Geschäftsjahres ein Budget für das Folgegeschäftsjahr aufzustellen, das unter anderem ein Umsatz-, Investitions-, Personal- und Finanzbudget sowie eine Liquiditätsvorschau zu enthalten hat, und dieses der Generalversammlung zur Genehmigung vorzulegen. Sollte die Generalversammlung das von den Geschäftsführern vorgelegte Jahresbudget nicht mit dem erforderlichen Quorum von 80 % der abgegebenen Stimmen genehmigen, wird das Budget des letzten Geschäftsjahres gemäß § 7 Abs. 7 des Gesellschaftsvertrags sinngemäß fortgeschrieben. 25

Nach § 7 Abs. 8 des Gesellschaftsvertrags der MQM dürfen die Geschäftsführer in dem vom Budget erfassten Geschäftsjahr Geschäfte und andere Handlungen, für die an sich nach § 7 Abs. 5 lit. a bis t die Zustimmung der Generalversammlung einzuholen wäre, auch ohne eine solche Zustimmung abschließen bzw. vornehmen, wenn das betreffende Geschäft (die betreffende Handlung) im Budget Deckung findet. 26

Gemäß § 11 des Gesellschaftsvertrages ist die Verpfändung von Geschäftsanteilen oder Teilen hiervon nur mit Zustimmung der übrigen Gesellschafter wirksam. Ist die Übertragung von Geschäftsanteilen oder von Teilen hiervon beabsichtigt, besteht ein Aufgriffsrecht der(s) übrigen Gesellschafter(s). 27

3.2. Zusätzlich zum Gesellschaftsvertrag schlossen die Wirtschaftsagentur, die ZIT und die VBM am 12. März 2007 in der Form eines Notariatsaktes einen Syndikatsvertrag in Bezug auf deren (mittelbare) Beteiligung an der MQM ab. 28

Gemäß Punkt II. Abs. 1 des Syndikatsvertrages werden "die Syndikatspartner [...] im Interesse einer ersprießlichen Zusammenarbeit in allen Fragen bemüht sein, das Einvernehmen herzustellen". Die Syndikatspartner verpflichten sich gemäß Punkt II. Abs. 2, "sämtliche Verwaltungs-, Stimm- und Nominierungsrechte und sonstige[] Einflussmöglichkeiten, die ihnen im Rahmen ihrer Gesellschafterstellung in der MQM zustehen, gemäß diesem Syndikatsvertrag [...] auszuüben". 29

In Pkt. I. Abs. 2 des Syndikatsvertrages wird die Absicht festgehalten, dass die MQM von der Wirtschaftsagentur im Einzelnen bezeichnete Liegenschaften in 1030 Wien kauft und dort gemäß einem angeschlossenen Lageplan ein Bebau- 30



ungsobjekt errichtet und verwertet. Einzige Aufgabe der MQM ist es, diese Grundstücke zu erwerben, darauf ein Medienquartier zu errichten und zu verwerten (Pkt II. Abs. 5). Die Syndikatspartner verpflichteten sich, gemäß detaillierter-detaillierten Bestimmungen Eigenkapital zur Finanzierung des Projektes laut angeschlossener Wirtschaftlichkeitsberechnung (angestrebter Eigenkapitalanteil von rund 20 % bei einer näher bestimmten Gesamtinvestition) beizustellen oder für dessen Einbringung durch Konzerngesellschaften zu sorgen (Pkt. II. Abs. 4 und 6, Pkt. VI.).

In Pkt. III. des Syndikatsvertrages wird vereinbart, dass die MQM zwei Geschäftsführer hat, wobei die ZIT und die VBM berechtigt sind, je einen Geschäftsführer zu nominieren. Sie sind ferner berechtigt, den von ihnen jeweils nominierten Geschäftsführer jederzeit durch einen neuen zu ersetzen. Die Syndikatspartner sind daher verpflichtet, durch Gesellschafterbeschluss die Bestellung bzw. Abberufung und Neubestellung der betreffenden Person zu erwirken. Entscheidungen der Geschäftsführer erfolgen einstimmig. Im Falle von Meinungsverschiedenheiten entscheidet die Generalversammlung der MQM. 31

Gemäß Pkt. IV. des Syndikatsvertrages führt in den Gesellschafterversammlungen für die Dauer jeweils eines Geschäftsjahres abwechselnd ein Vertreter des Syndikatspartners den Vorsitz. Die Generalversammlung der MQM ist zugleich die Syndikatsversammlung der Syndikatspartner. 32

Pkt. V. des Syndikatsvertrages regelt die "Aufgabenteilung und Eigenleistungen der Gesellschaft oder der Syndikatspartner bei Projektentwicklungsleistungen": 33

"(1) Für das Bebauungsvorhaben haben die Syndikatspartner mit Rücksicht auf die angestrebte Gewinnerzielung einvernehmlich eine projektsbezogene Wirtschaftlichkeitsrechnung erstellt (siehe Beilage ./3). Diese weist das angestrebte Renditeziel für das gesamte zum Einsatz gelangende Kapital aus. Alle kostenseitig zu berücksichtigenden Honorare und Ausgaben, auch solche für Eigenleistungen der Gesellschaft oder der Syndikatspartner, haben sich diesem Renditeziel unterzuordnen. [...] Es werden auch sämtliche durch die MQM oder die Syndikatspartner erbrachten Eigenleistungen nur mit marktkonformen (Bestbieter) Honoraren bezahlt.

(2) Die Syndikatspartner haben jeweils bei Abstimmung der Bauträgerkalkulation auch das Einvernehmen darüber herzustellen, welche allfälligen Eigenleistungen an welchen Syndikatspartner zu welchem Honorar vergeben werden sollen.

(3) Hausverwaltung, Facility Management und allenfalls Mietersuche sollen an eine entsprechend befähigte Gesellschaft übertragen werden. Für die Interessensuche bedient sich die MQM gegebenenfalls auch externer Makler.

(4) Um die Attraktivität des Projektes zu steigern, ist beabsichtigt, den angesiedelten Mietern diverse zusätzliche Dienstleistungen (zB medientechnische Infrastruktur) anzubieten.

(5) Die Projektgesellschafter erhalten für die Dienstleistungen, die sie für die MQM erbringen, ein Entgelt.

(6) Alle durch die Beiziehung von externen Dritten anfallenden Kosten trägt die MQM."

Für den Fall der Übertragung von Geschäftsanteilen an einen Rechtsnachfolger, der nicht Vertragspartner des Syndikatsvertrages ist, besteht die Verpflichtung zur Überbindung von Rechten und Pflichten aus dem Syndikatsvertrag auf den Rechtsnachfolger (Pkt. IX. des Syndikatsvertrages). 34

### III. Erwägungen

#### 1. Zur Zulässigkeit des Antrages

1.1. Art. 126a B-VG beruft den Verfassungsgerichtshof zur Entscheidung über Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Rechnungshof und einem Rechtsträger "über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln". 35

Eine Meinungsverschiedenheit zwischen dem Rechnungshof und einem Rechtsträger (Art. 121 Abs. 1 B-VG) "über die Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen, die die Zuständigkeit des Rechnungshofes regeln", im Sinne des Art. 126a B-VG liegt unter anderem vor, wenn der Rechtsträger "die Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Gebarungsüberprüfung ausdrücklich bestreitet oder die Gebarungsüberprüfung tatsächlich nicht zulässt" (§ 36a Abs. 1 VfGG). 36

Die in § 15 Abs. 6 (iVm § 16) RHG enthaltenen Bestimmungen über die Einsichtnahme in die dort genannten Behelfe gehören zu den die Zuständigkeit des Rechnungshofes regelnden Bestimmungen im Sinne des Art. 126a B-VG. Bei Meinungsverschiedenheiten darüber, auf welche Behelfe sich das Einsichtsrecht 37

erstreckt, kann daher der Verfassungsgerichtshof zur Entscheidung angerufen werden. Das Thema der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes ist durch den Umfang der Meinungsverschiedenheit begrenzt (vgl. dazu das – auch nach der Neufassung des Art. 126a B-VG durch die B-VG-Novelle BGBl. 508/1993 maßgebliche – Erkenntnis VfSlg. 7944/1976).

1.2. Die ZIT führt in ihrem Schriftsatz zwar aus, sie habe die Prüfung durch den Rechnungshof nicht verweigert, räumt aber gleichzeitig ein, dass sie die vom Rechnungshof verlangte Einsichtnahme nicht gewähren könne. Die ZIT habe mehrmals mit dem privaten Gesellschafter der MQM Kontakt aufgenommen, um die Herausgabe zumindest einzelner Unterlagen zu erreichen. Soweit es nicht gelungen sei (dies betreffe mietvertragliche Unterlagen der MQM sowie die Mietverträge selbst), die Zustimmung der MQM bzw. der VBM, des Mehrheitsgesellschafters der MQM, zu erhalten, sei der ZIT keine andere rechtskonforme Möglichkeit geblieben, als den Rechnungshof an den ebenfalls von ihm geprüften Rechtsträger MQM zu verweisen. 38

1.3. Da somit feststeht, dass die ZIT dem Rechnungshof die unbeschränkte Einsicht in die im Antrag des Rechnungshofes angeführten Unterlagen tatsächlich nicht gewährte und damit die Gebarungsüberprüfung der ZIT in dem angeführten Ausmaß tatsächlich nicht zugelassen hat und auch die übrigen Prozessvoraussetzungen vorliegen, ist der Antrag zulässig. 39

## **2. In der Sache**

2.1. Der Verfassungsgerichtshof hat im Erkenntnis vom 12. Dezember 2013, KR 3/2013, näher begründet, dass die Wirtschaftsagentur der Gebarungskontrolle des Rechnungshofes gemäß Art. 127 Abs. 1 iVm Abs. 8 B-VG unterliegt. Da die Wirtschaftsagentur Alleingesellschafter der ZIT ist, unterliegt die ZIT der Gebarungsüberprüfung des Rechnungshofes gemäß Art. 127 Abs. 3 iVm Abs. 8 B-VG. 40

2.2. Die ZIT hat die Zuständigkeit des Rechnungshofes zur Gebarungsüberprüfung gemäß Art. 127 Abs. 3 iVm Abs. 8 B-VG nicht grundsätzlich bestritten. Zwischen dem Rechnungshof und der ZIT besteht allerdings die Meinungsverschiedenheit darüber, ob der Rechnungshof im Rahmen seiner Gebarungsüberprüfung befugt ist, in die im Antrag angeführten Unterlagen Einsicht zu nehmen. 41

2.3. Die ZIT bestreitet grundsätzlich, ohne dies den vom Rechnungshof konkret gestellten Einsichtsverlangen hinsichtlich bestimmter Unterlagen zuzuordnen, die Zuständigkeit des Rechnungshofes, Einsicht in die im Antrag angeführten Unterlagen zu nehmen, im Wesentlichen mit folgenden Argumenten: 42

2.3.1. Vom Rechnungshof geprüfte Rechtsträger hätten grundsätzlich kein Rechtsmittel zur Abwehr von Rechnungshofprüfungen. Sofern ein Rechtsträger – wie die MQM – der Auffassung sei, nicht unter die Prüfkompetenz des Rechnungshofes zu fallen, habe der Rechtsträger ausschließlich die Möglichkeit, die Gebarungsüberprüfung durch den Rechnungshof nicht zuzulassen und den Rechnungshof zu veranlassen, einen Antrag auf Entscheidung einer Meinungsverschiedenheit gemäß Art. 126a B-VG zu stellen. In diesem Verfahren habe der geprüfte Rechtsträger Parteistellung. Dieses verfassungsrechtlich verankerte Rechtsschutzsystem lasse der Rechnungshof vollständig außer Acht, wenn er sich weigere, gebarungsrelevante Dokumente (nur) bei jenem Rechtsträger anzufordern, dessen Gebarung sie tatsächlich betreffen und den er ebenfalls prüfe. 43

Dem Gesetz könne grundsätzlich nicht unterstellt werden, dass ein geprüfter Rechtsträger dazu verhalten sei, im Rahmen einer gegen ihn geführten Gebarungsüberprüfung Unterlagen herauszugeben, die das gebarungsrelevante Verhalten eines anderen Rechtsträgers betreffen: Dies würde die Rechtsposition des anderen Rechtsträgers ungebührlich verkürzen. Vertritt dieser andere Rechtsträger die Auffassung, gar nicht der Prüfung unterworfen zu sein, könne er nämlich mangels Antragslegitimation kein Verfahren gemäß Art. 126a B-VG einleiten. Der Rechnungshof wiederum wäre in seinem Einsichtinteresse befriedigt und würde den Verfassungsgerichtshof gar nicht anrufen. Im Ergebnis wäre damit der Rechtsschutz des anderen Rechtsträgers vollständig aufgehoben. 44

Der Rechnungshof dürfe sich daher gebarungsrelevante Unterlagen der MQM nicht über die ZIT verschaffen. Er habe dies vielmehr gemäß § 3 Abs. 1 RHG im "unmittelbaren Verkehr" mit der MQM zu tun. 45

2.3.2. Die Herausgabe von Unterlagen an den Rechnungshof sei auch unter dem Aspekt der gesellschaftsrechtlichen Treuepflichten der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft und der Gesellschafter untereinander zu prüfen. 46

Diese Treuepflichten begründeten zunächst eine Verpflichtung der ZIT, vor Herausgabe gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM sowohl die Geschäftsführung der MQM als auch deren Generalversammlung zu befragen und deren Meinung zu erfragen. 47

Da die Generalversammlung der MQM die Prüfkompetenz des Rechnungshofs in Bezug auf die MQM bestritten und deren Mehrheitsgesellschafter im Falle der Übermittlung von die Gebarung der MQM betreffenden Unterlagen der ZIT sogar mit der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gedroht habe, sei der ZIT gesellschaftsrechtlich gar keine andere Möglichkeit geblieben, als die Herausgabe gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM zu verweigern bzw. dem Rechnungshof geschwärzte Unterlagen zur Verfügung zu stellen. 48

Schließlich würde die eigenmächtige Herausgabe gebarungsrelevanter Unterlagen der MQM auch in Bezug auf ein von der MQM geführtes Zivilverfahren zur Verfolgung von Schadenersatzansprüchen gegen die ZIT zu einem paradoxen Ergebnis führen: Der erstinstanzliche Zivilrichter müsste als (verfassungsrechtliche) Vorfrage beurteilen, ob die MQM überhaupt der Rechnungshofkontrolle unterlegen wäre. Das Erstgericht hätte dabei keine Möglichkeit, den Verfassungsgerichtshof anzurufen, müsste aber gleichzeitig darüber befinden, wie dieser in einem Verfahren nach Art. 126a B-VG entschieden hätte. Dies sei nicht nur aus zivil- und verfassungsrechtlicher Hinsicht bedenklich, es mache auch die Entscheidung des Zivilgerichts weitgehend unvorhersehbar. Dies müsste die ZIT bei ihrer Entscheidung berücksichtigen. 49

All dies sei dem Rechnungshof gegenüber über Monate hinweg kommuniziert, von diesem jedoch stets als Prüfungsverweigerung angesehen worden. 50

2.3.3. Die Herausgabe von Unterlagen an den Rechnungshof sei des Weiteren unter dem Aspekt des Datenschutzrechts zu beurteilen. Die von der Eingriffsbefugnis des Rechnungshofes erfassten Belege und Auskünfte würden häufig personenbezogene Daten Dritter (etwa die Identität der Vertragspartner bei Einsichtnahme in gebarungsrelevante Verträge) enthalten. Die Einsichtnahme des Rechnungshofes in solche Dokumente stehe daher notwendiger Weise in einem Spannungsverhältnis zu dem (im Verfassungsrang) durch § 1 DSGVO angeordneten Schutz personenbezogener Daten. Der Verfassungsgerichtshof (VfSlg. 15.130/1998) sehe die Ermittlungsbefugnisse des Rechnungshofes grundsätzlich vom Gesetzesvorbehalt des § 1 Abs. 2 DSGVO gedeckt. Gleichwohl 51

unterliege aber die Kontrolltätigkeit des Rechnungshofes dem DSG. Demnach seien auf die Akte der Gebarungsüberprüfung des Rechnungshofes nicht nur die Eingriffsbestimmungen des § 3 RHG, sondern auch die Vorschriften des DSG anzuwenden.

2.4. Mit diesem Vorbringen verkennt die ZIT die Befugnis des Rechnungshofes im Rahmen der Gebarungsüberprüfung: 52

Ein der Gebarungsüberprüfung durch den Rechnungshof unterworfenen Rechtsträger ist nicht befugt, die Einsicht zu Zwecken der allgemeinen Gebarungsüberprüfung zu behindern oder von Bedingungen abhängig zu machen. Der Verfassungsgerichtshof hat bereits in VfSlg. 17.065/2003 unter Verweis auf *Berka*, Rechnungshofkontrolle im Spannungsfeld von Öffentlichkeit und geheimen Schutz, in: Korinek (Hrsg.), Die Kontrolle wirtschaftlicher Unternehmungen durch den Rechnungshof, 1986, 435, ausgeführt, dass "die geprüften Stellen dem Rechnungshof ohne Rücksicht auf sonst bestehende Verschwiegenheitspflichten die nötigen Auskünfte zu erteilen und die Einsicht auch in vertrauliche Unterlagen zu dulden" haben (vgl. auch VfSlg. 7944/1976 und 17.489/2005). Aus diesem Grund gehen die von der ZIT gegen die vollständige Einsichtnahme des Rechnungshofes in die vom Rechnungshof verlangten Unterlagen vorgebrachten Argumente betreffend Wahrung des Datenschutzes ins Leere. Dasselbe gilt auch für das Argument der ZIT, die Treuepflichten des Gesellschafters gegenüber der MQM und der Gesellschafter untereinander würden der Ermöglichung der Einsichtnahme in die vom Rechnungshof verlangten Unterlagen entgegenstehen. Entgegen der Auffassung der ZIT können gesellschafts(vertrags)rechtliche Regelungen und daraus allenfalls erfließende Pflichten die verfassungsrechtlich verankerte Kompetenz des Rechnungshofes zur umfassenden Überprüfung der Gebarung der ZIT nicht einschränken. 53

In diesem Zusammenhang ist allerdings darauf hinzuweisen, dass aus der umfassenden Einsichtsbefugnis des Rechnungshofes keineswegs eine umfassende Informationspflicht des Rechnungshofes gegenüber der Allgemeinheit abgeleitet werden kann; der Rechnungshof hat vielmehr bei seiner Berichterstattung regelmäßig eine Interessenabwägung zwischen privaten Geheimhaltungsinteressen (vgl. in diesem Zusammenhang insbesondere § 1 DSG) und öffentlichen Interes- 54

sen, zu denen unter anderem auch die Bekanntgabe der Kontrollergebnisse zählt, vorzunehmen (vgl. VfSlg. 17.065/2003).

Soweit die ZIT die vollständige Einsichtnahme des Rechnungshofes in bestimmte Unterlagen mit der Begründung verweigert, dass der Rechnungshof nicht befugt sei, über den Weg der ZIT Unterlagen zu verlangen, welche nur einen anderen Rechtsträger, nämlich die MQM, betreffen, ist sie hingegen im Grundsatz im Recht. Es ist aber auch dabei zu prüfen, ob diese Unterlagen darüber hinaus auch gebarungsrelevante Unterlagen der ZIT sind. 55

2.5. Im Folgenden ist zu klären, ob das Einsichtsbegehren des Rechnungshofes in die im Antrag näher bezeichneten Unterlagen Gegenstand der Gebarungsüberprüfung der ZIT durch den Rechnungshof gemäß Art. 127 Abs. 3 iVm Abs. 8 B-VG sein kann. 56

Der (Verfassungs-)Gesetzgeber versteht "die Gebarung als ein über das bloße Hantieren mit finanziellen Mitteln (Tätigen von Ausgaben und Einnahmen, Verwalten von Vermögensbeständen), hinausgehendes Verhalten [...], nämlich als jedes Verhalten, das finanzielle Auswirkungen (Auswirkungen auf Ausgaben, Einnahmen und Vermögensbestände) hat". Die Gebarungskontrolle erstreckt sich somit "auch auf solches Verhalten [...], das für die Beurteilung der Gebarung unter den Gesichtspunkten der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit maßgeblich ist" (vgl. VfSlg. 7944/1976; *Kroneder-Partisch*, Art. 126b B-VG, in: Korinek/Holoubek [Hrsg.], Bundesverfassungsrecht, 2001, Rz 7 mwN). 57

Unter diesen Gesichtspunkten kann der Rechnungshof gemäß § 15 Abs. 6 RHG unter anderem "jederzeit alle erforderlichen Auskünfte und die Einsendung von Rechnungsbüchern, -belegen und sonstigen Behelfen (wie Geschäftsstücke, Verträge, Korrespondenzen) verlangen, [und] an Ort und Stelle in die Rechnungsbücher, -belege und sonstige Behelfe Einsicht nehmen". Die Art der von diesem Recht erfassten Bücher, Belege und sonstigen Behelfe bestimmt sich nach deren Aussagewert darüber, ob die Gebarung von dem der Überprüfung unterliegenden Rechtsträger den bestehenden Vorschriften entsprechend und ob sie sparsam, wirtschaftlich und zweckmäßig geführt wird (VfSlg. 7944/1976). 58

Die ZIT hat somit dem Rechnungshof alle Auskünfte zu erteilen und Einsicht in alle Unterlagen zu gewähren, welche zur Überprüfung nötig sind, ob die ZIT die bestehenden Vorschriften sowie die Grundsätze der Sparsamkeit, Wirtschaftlich- 59

keit und Zweckmäßigkeit beachtet hat. Vor diesem Hintergrund sind die vom Rechnungshof gestellten Einsichtsverlangen zu beurteilen.

2.6. Der Rechnungshof begehrt zunächst die Einsichtnahme in die "vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010": 60

2.6.1. Der Gesellschafterbeschluss der ZIT vom 25. März 2011 stütze sich hinsichtlich der Abtretung des Gesellschaftsanteils an der MQM ("Call-Option") auf einen Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010. Dieser Beschluss enthalte auch die Zustimmung des Präsidiums der Wirtschaftsagentur zu Verhandlungen und zum Abschluss von (Miet-)Verträgen für das Media Quarter Marx mit der echo medienhaus ges.m.b.H. (bzw. der A.W.H. Beteiligungsgesellschaft m.b.H. oder mit diesen verbundenen Unternehmen). Mit dem genannten Unternehmen sollte ein "Ankermieter" gewonnen werden, weil andere Mieter sehr zurückhaltend agiert hätten. Alleine durch diese Verträge sollten rund 20 % der Gesamtmietfläche der Media Quarter Marx vergeben werden. Da der Wert der Büroimmobilie maßgeblich vom Vermietungsgrad abhängt und ein hoher Vermietungsgrad den Marktwert des zum Verkauf angebotenen Geschäftsanteils der ZIT an der MQM steigere, sei für das Gesamtverständnis des Beschlusses der Inhalt der durch Schwärzung unleserlich gemachten Textpassage unverzichtbar. 61

2.6.2. Die ZIT ging auf das konkrete Einsichtsverlangen des Rechnungshofes nicht näher ein, sondern trat dem mit grundsätzlichen Überlegungen entgegen (vgl. oben III. 2.3.). 62

2.6.3. Der Gesellschafterbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 25. März 2011 hinsichtlich des Anbots der ZIT an die VBM, den von der ZIT gehaltenen Geschäftsanteil an der MQM zu einem bestimmten Kaufpreis zu erwerben, stützt sich auf den Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010 und dessen Anlage. Dem Gesellschafterbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 25. März 2011, mit welchem die Geschäftsführung der ZIT ermächtigt und beauftragt wurde, das Angebot an die VBM zu legen, sind diese Unterlagen angeschlossen. 63



In der als Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010 bezeichneten Unterlage geht es um die "Neuordnung der Beteiligungsverhältnisse media Quarter Marx" und die damit in Zusammenhang stehende Einräumung einer Kaufoption durch die ZIT an die VBM (also an den anderen Gesellschafter der MQM) hinsichtlich des von der ZIT an der MQM gehaltenen Geschäftsanteils. Der VBM sollte seitens der ZIT das Recht eingeräumt werden, innerhalb einer Laufzeit von drei Jahren den 40 %-Geschäftsanteil der ZIT um ein fix vereinbartes Abtretungsentgelt zu erwerben, wobei die VBM auch berechtigt sein sollte, an eigener Stelle einen dritten Erwerber zu denselben Konditionen namhaft zu machen. Des Weiteren ist in dieser Anlage zum Präsidiumsbeschluss vom 28. Oktober 2010 ein "Bericht zu den Vertragsverhandlungen mit der echo medienhaus gesmbH/AWH bzw. mit diesen verbundenen Unternehmen" enthalten, wonach echo medienhaus ges.m.b.H. (im Folgenden: "echo") plane, ihre derzeitigen Standorte zusammenzufassen. Die MQM führe bereits seit längerem mit echo Gespräche, um diese für den Standort MQM mit einer näher bestimmten Nutzfläche zu gewinnen. Für das Projekt sei der Abschluss mit echo als "Ankermieter" aus näher angeführten Gründen von großer Bedeutung. Im Anschluss an diese Ausführungen sind mehrere Zeilen des Berichts unleserlich gemacht worden, in denen offenbar über die bisher geführten Verhandlungen im Zusammenhang mit einem Mietvertrag die Rede ist ("Im Rahmen der bisher geführten Verhandlungen ... [Schwärzung] Mietvertrags ... [Schwärzung]").

64

Letztlich geht aus dieser Anlage hervor, dass die Geschäftsstelle der Wirtschaftsagentur die Geschäftsführung der ZIT ermächtigen und beauftragen sollte, mit der VBM eine Optionsvereinbarung zu den genannten Bedingungen abzuschließen. Weiters werden "die Verhandlungen und der Abschluss von (Miet-) Verträgen mit der echo medienhaus ges.m.b.H. bzw. A.W.H. Beteiligungsgesellschaft m.b.H. oder mit diesen verbundenen Unternehmen betreffend den Bauteil [...] im Sinne des Motivenberichtes [...] zustimmend zur Kenntnis genommen. Letztlich sollte eine Gesamtrendite von mindestens 5,5 % angestrebt werden".

65

2.6.4. Nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes unterliegt der Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010 samt Anlage der Gebarungsüberprüfung der ZIT durch den Rechnungshof:

66

Mit dem Präsidiumsbeschluss vom 28. Oktober 2010 ermächtigte und beauftragte die Wirtschaftsagentur als Alleingesellschafter der ZIT die Geschäftsführung

67

der ZIT, der VBM eine Kaufoption hinsichtlich des von der ZIT an der MQM gehaltenen Geschäftsanteils zu fixierten Bedingungen (insbesondere Laufzeit der Option, Ausübungspreis) einzuräumen. Dieser Beschluss des Präsidiums der Wirtschaftsagentur war Ausfluss der Stellung der Wirtschaftsagentur als (Allein-) Gesellschafter der ZIT und der Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vom 13. Dezember 2000, wonach die Wirtschaftsagentur bestimmten Geschäften der ZIT zustimmen muss, so unter anderem der Veräußerung von Beteiligungen an anderen Gesellschaften (§ 7 Abs. 4 Z 1 der Erklärung über die Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vom 13. Dezember 2000). Unter diese Zustimmungspflicht fällt auch die Einräumung einer Option seitens der ZIT an die VBM, den von der ZIT gehaltenen Geschäftsanteil zu erwerben.

Da der Gesellschafterbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 25. März 2011 den Präsidiumsbeschluss vom 28. Oktober 2010 samt Anlage zur Grundlage hat und diese Unterlagen auch dem Gesellschafterbeschluss vom 25. März 2011 angeschlossen waren, ist der Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010 samt Anlage tatsächlich die gesellschaftsrechtliche Grundlage für das Kaufanbot der ZIT an die VBM. Es ist daher dem Rechnungshof zuzustimmen, dass zur Überprüfung der Angemessenheit des Kaufpreises die vollständige Einsichtnahme in alle Unterlagen über den Beschluss der Wirtschaftsagentur als Alleingesellschafter der ZIT notwendig ist, mit welchem die Wirtschaftsagentur die Geschäftsführung der ZIT ermächtigte, der VBM ein Kaufanbot in Bezug auf den von der ZIT gehaltenen Geschäftsanteil an der MQM einzuräumen, und derart die Einhaltung der durch den Gesellschafterbeschluss der Wirtschaftsagentur eingeräumten Ermächtigung zu überprüfen.

68

2.6.5. Der Rechnungshof ist somit zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT befugt, in die vollständige, (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur vom 28. Oktober 2010 Einsicht zu nehmen.

69

2.7. Der Rechnungshof verlangt weiters unter Punkt 2. seines Antrags die Einsichtnahme in "vollständige Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH, insbesondere a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge), b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen), c) Protokolle und d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse)". Wei-

70

ters verlangt der Rechnungshof unter Punkt 3. seines Antrags die Einsichtnahme in die "Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.)" sowie unter Punkt 4. seines Antrags die Einsichtnahme in "alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge selbst".

2.7.1. Der Rechnungshof begründet diese drei Einsichtsverlangen (insgesamt) damit, dass sich die ZIT – wie in der Niederschrift des Rechnungshofes am 18. April 2013 festgehalten – geweigert habe, dem Rechnungshof sämtliche mietvertragliche Unterlagen der MQM und die Mietverträge selbst (nach dem Wissensstand des Rechnungshofes zumindest elf Verträge) zu übergeben. Die ZIT habe in ihrem Begleitschreiben zu den übergebenen Unterlagen vom 24. April 2013 selbst ausgeführt, dass die ZIT Unterlagen auf ihre mietvertragliche Relevanz geprüft habe. Überall wo eine solche vorgelegen sei, "mussten die Unterlagen entsprechend bereinigt werden". Dies sei – nach den von der ZIT in diesem Schreiben selbst gemachten Angaben – durch Schwärzungen, den Entfall von Beilagen oder dadurch erfolgt, dass die entsprechenden Unterlagen überhaupt nicht übermittelt worden seien. 71

Die nach Aufnahme der Niederschrift vom 18. April 2013 von der ZIT am 24. April 2013 nachträglich übergebenen Unterlagen, die Entscheidungsgrundlage für die Beschlüsse der Gesellschafter in ihrer Funktion als Mitglieder der Generalversammlung der MQM gewesen seien, seien in wesentlichen Teilen – und zwar über den Inhalt von Mietverträgen hinausgehend – geschwärzt und unvollständig, und zwar wie folgt: 72

– Mehrere Vereinbarungen seien nicht vorgelegt worden, wobei sich eine Vereinbarung auf Ausbauleistungen bei der Errichtung des Media Quarter Marx bezogen habe. Infolge der Schwärzung von Textpassagen sei überdies bei zwei Vereinbarungen der Gegenstand der seitens der Gesellschafter (unter anderem der ZIT) an die Geschäftsführung der MQM erteilten Ermächtigungen nicht nachvollziehbar (zB Ermächtigung zu einer Vereinbarung mit der Marx Media Vienna GmbH). 73

– Wesentliche Textpassagen von Umlaufbeschlüssen sowie von Protokollen zu Generalversammlungen der MQM seien geschwärzt gewesen. 74

- Ebenso geschwärzt seien mehrere Beilagen zu Generalversammlungen gewesen. Die Schwärzungen würden Änderungsevidenzen bei Bauleistungen sowie Aufstellungen zu Abrechnungen, Außenständen und offenen Mieterlösen der MQM betreffen. 75
  
- Über die nicht vorgelegten mietvertraglichen Unterlagen und Mietverträge hinaus seien damit weitere wesentliche Gebarungsvorgänge der MQM nicht überprüfbar. Konkret betreffe dies 76
  
- die Abwicklung der Bauleistungen und Gesamterrichtungskosten des Media Quarter Marx in näher genannter Höhe, 77
  
- die finanzielle Lage bzw. Liquiditätssituation der MQM und 78
  
- die Zahlungsverpflichtungen sowie rechtlichen bzw. finanziellen Risiken in Zusammenhang mit den von der MQM geschlossenen Vereinbarungen und Verträgen. 79
  
- Der Rechnungshof merkt diesbezüglich an, dass das Stimmverhalten der ZIT bei Beschlussfassungen in der Generalversammlung der MQM und Umlaufbeschlüssen – samt den zugrunde liegenden Informationen, Vertragsurkunden usw. – als Gebarungshandeln der ZIT im Rahmen ihrer Beteiligungsverwaltung zu qualifizieren sei und die diesbezüglichen Unterlagen dem Rechnungshof jedenfalls uneingeschränkt zur Verfügung zu stellen seien. 80
  
- Das Stimmverhalten der ZIT bei Beschlussfassungen in der Generalversammlung der MQM und bei Umlaufbeschlüssen (samt aller dazugehöriger Informationen und sonstiger Unterlagen) sei als Gebarungshandeln der ZIT im Rahmen ihrer Beteiligungsverwaltung zu qualifizieren. Die ZIT habe sich im Gesellschaftsvertrag ein entsprechendes Zustimmungsrecht in der Generalversammlung insbesondere zum Abschluss von Bestandverträgen ausdrücklich ausbedungen, sodass die Ausübung dieses Rechtes samt den darauf bezüglichen Entscheidungsgrundlagen nunmehr Teil ihres eigenen gebarungswirksamen Handelns sei. 81
  
- 2.7.2. Die im Antrag des Rechnungshofes unter Punkt 2. verlangte Einsichtnahme in die vollständigen Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM, insbe- 82

sondere Einladungen, Tischvorlagen, Protokolle und Beschlüsse (inklusive Umlaufbeschlüsse) betrifft – wie der Rechnungshof in seinem Antrag zutreffend ausführt – die Gebarung der ZIT, soweit diese Unterlagen der MQM der ZIT im Rahmen deren Beteiligungsverwaltung auch tatsächlich zugänglich gemacht wurden und diese Unterlagen auch von Relevanz für die Gebarung der ZIT sind. Soweit die ZIT im Rahmen der Generalversammlungen der MQM, in welcher sie ihre Rechte als Gesellschafter ausübt, die ihr im Gesellschaftsvertrag der MQM und im mit der VBM geschlossenen Syndikatsvertrag eingeräumt sind, agiert sie im Rahmen ihrer Beteiligungsverwaltung. Aus diesem Grund ist es nicht zulässig, dass die ZIT dem Rechnungshof Einsicht zB in bestimmte Mietvertragsentwürfe, Mietverträge oder den aktuellen Vermietungsstatus der MQM verweigert, obwohl diese Unterlagen Gegenstand einer Generalversammlung der MQM (vgl. zB die Protokolle der Generalversammlung vom 18. September 2012, 29. September 2011 und vom 2. September 2010) oder Gegenstand eines Umlaufbeschlusses der Gesellschafter waren (vgl. zB die Umlaufbeschlüsse vom 23. Jänner 2013, 19. Dezember 2011, 24. November 2011, 28. Juni 2012, 12. April 2012 u.v.a.m.).

Das Handeln der ZIT im Rahmen dieser Beteiligungsverwaltung (dazu gehört auch die Mitwirkung der ZIT bei Umlaufbeschlüssen der MQM) ist Teil des eigenen gebarungswirksamen Handelns der ZIT, sodass der Rechnungshof befugt ist, in die unter Punkt 2. des Antrages des Rechnungshofes genannten Unterlagen Einsicht zu nehmen.

83

2.7.3. Was das unter Punkt 3. des Antrags des Rechnungshofes enthaltene Verlangen auf Einsichtnahme in die "Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.)" anlangt, sind auch diese Unterlagen Teil der Gebarung bzw. dokumentieren dieselbe, allerdings nur insofern, als die ZIT diese Unterlagen im Rahmen von Gesellschafterbeschlüssen, Generalversammlungen oder ganz allgemein in ihrer Eigenschaft als Gesellschafterin der MQM auch tatsächlich erhalten hat (vgl. auch oben Pkt. 2.5.2.). Der Rechnungshof ist daher insoweit zuständig, in die "Aufstellung der per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinsliste usw.)" im Rahmen der Gebarungsüberprüfung der ZIT Einsicht zu nehmen, als diese Aufstellung zum 31. Dezember 2012 Gegenstand einer Generalversammlung oder eines Umlaufbeschlusses der MQM war.

84

2.7.4. Hinsichtlich des unter Punkt 4. des Antrages des Rechnungshofes gestellten Verlangens auf Einsichtnahme in "alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge selbst" ist Folgendes auszuführen: 85

Wie sich bereits aus den Ausführungen unter Punkt 2.5. ergibt, ist der Rechnungshof befugt, in sämtliche Unterlagen der ZIT Einsicht zu nehmen, welche tatsächlich Gegenstand der Zustimmung oder Kenntnisaufnahme der ZIT (in ihrer Eigenschaft als Gesellschafterin der MQM) waren. Gerade im Zusammenhang mit Bestandverträgen ist davon auszugehen, dass diese der ZIT tatsächlich vorgelegt sind, weil der Abschluss derselben seitens der MQM gemäß § 7 Abs. 5 lit. j des Gesellschaftsvertrags der MQM (auf Grund des notwendigen Beschlussquorums) der Zustimmung auch der ZIT bedarf. Soweit der Rechnungshof allerdings die Einsicht in (detaillierte) mietvertragliche Unterlagen begehrt, die überhaupt nicht oder nicht in allen Details auch tatsächlich Grundlage für Handlungen der ZIT (insbesondere in ihrer Stellung als Gesellschafter der MQM) waren, ist der Rechnungshof zur Einsichtnahme in diese nicht zuständig. 86

2.8. Letztlich begehrt der Rechnungshof unter Punkt 5. seines Antrags die Einsichtnahme in "sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie')": 87

2.8.1. Der Rechnungshof begründet diesen Antrag damit, dass sich auf Grund eines nachträglichen Schreibens der Wirtschaftsagentur vom 11. Juli 2013 herausgestellt habe, dass die von der ZIT dem Rechnungshof am 24. April 2013 übergebenen Unterlagen betreffend vorbereitende und finalisierende Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM ("Exit Strategie") aus dem Jahr 2011 unvollständig gewesen seien. Nach den Angaben der Wirtschaftsagentur in ihrem Schreiben vom 11. Juli 2013 habe die ZIT sämtliche vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen in Bezug auf das Abtretungsangebot samt Nachbesserung für die Gesellschaftsanteile an der MQM (40 %) im Jahr 2011 geführt, sodass die ZIT diese Unterlagen – der Anforderung des Rechnungshofes vom 15. Februar 2013 entsprechend – umfassend und vollständig vorzulegen gehabt hätte. 88

2.8.2. Das Abtretungsangebot samt Nachbesserungsvereinbarung der ZIT vom März 2011 an die VBM betreffend den von der ZIT an der MQM gehaltenen Geschäftsanteil unterliegt der Gebarungsüberprüfung durch den Rechnungshof (vgl. auch oben Pkt. 2.4.2. – 2.4.4.), weil nicht ausgeschlossen werden kann, dass (etwaige) "Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung" Bedeutung für die Beurteilung des Abtretungsangebots samt Nachbesserung der ZIT an die VBM haben können. 89

#### **IV. Ergebnis**

1.1. Der Rechnungshof ist zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT gemäß Art. 127 Abs. 3 (iVm Abs. 8) B-VG befugt, in die "vollständige (ungeschwärzte) Anlage zum Präsidiumsbeschluss der Wirtschaftsagentur Wien. Ein Fonds der Stadt Wien. vom 28. Oktober 2010" Einsicht zu nehmen. 90

1.2. Der Rechnungshof ist zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT gemäß Art. 127 Abs. 3 (iVm Abs. 8) B-VG befugt, in die "vollständige[n] Unterlagen aller Generalversammlungen der MQM GmbH, insbesondere a) Einladungen, Tagesordnungen und Beilagen (einschließlich sämtlicher Vereinbarungen bzw. Verträge), b) Tischvorlagen (inkl. Präsentationen), c) Protokolle und d) Beschlüsse (inkl. Umlaufbeschlüsse)" Einsicht zu nehmen. 91

1.3. Der Rechnungshof ist zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT gemäß Art. 127 Abs. 3 (iVm Abs. 8) B-VG befugt, in die "Aufstellung per 31. Dezember 2012 vermieteten Flächen (Flächen, Mietzinslisten usw.)" insoweit Einsicht zu nehmen, als die ZIT diese Unterlagen als Gesellschafter der MQM erhalten hat. Darüber hinaus ist der Rechnungshof nicht befugt, in diese Unterlagen Einsicht zu nehmen. 92

1.4. Der Rechnungshof ist zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT gemäß Art. 127 Abs. 3 (iVm Abs. 8) B-VG befugt, in "alle darüber hinausgehenden mietvertraglichen Unterlagen der MQM GmbH und Mietverträge" insoweit Einsicht zu nehmen, als die ZIT diese Unterlagen als Gesellschafter der MQM tatsächlich erhalten hat. Darüber hinaus ist der Rechnungshof nicht befugt, in diese Unterlagen Einsicht zu nehmen. 93

- 1.5. Der Rechnungshof ist zum Zwecke der Gebarungsüberprüfung der ZIT gemäß Art. 127 Abs. 3 (iVm Abs. 8) B-VG befugt, in "sämtliche Unterlagen zu den vorbereitenden und finalisierenden Verhandlungen der ZIT in Bezug auf ihr Abtretungsangebot samt Nachbesserung für ihre Gesellschaftsanteile an der MQM GmbH ('Exit Strategie')" Einsicht zu nehmen. 94
2. Diese Entscheidung konnte gemäß § 19 Abs. 4 erster Satz VfGG ohne mündliche Verhandlung in nichtöffentlicher Sitzung getroffen werden. 95

Wien, am 12. Dezember 2013

Der Präsident:  
Dr. HOLZINGER

Schriftführerin:  
Mag. NEMETH