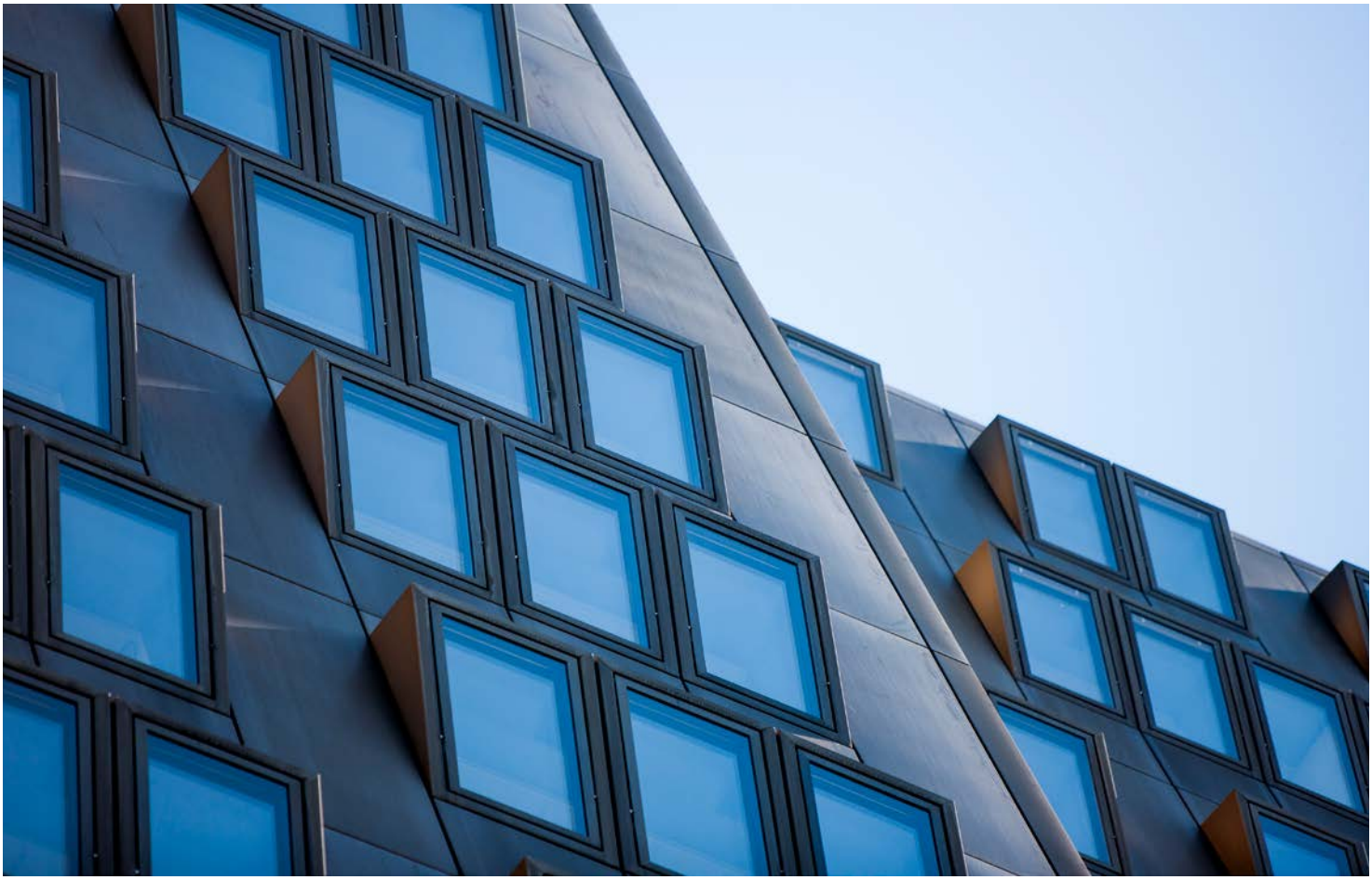
Rechnungshof Österreich

Unabhängig und objektiv für Sie.

Reihe BUND 2019/31
Reihe SALZBURG 2019/3
Reihe TIROL 2019/3
Reihe WIEN 2019/8

Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen

Bericht des Rechnungshofes



III–308 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXVI. GP
Rechnungshof GZ 004.691/009–PR3/19

Vorbemerkungen

Vorlage

Der Rechnungshof erstattet dem Nationalrat gemäß Art. 126d Abs. 1 Bundes–Verfassungsgesetz und den Landtagen der Länder Salzburg und Tirol sowie dem Gemeinderat der Stadt Wien gemäß Art. 127 Abs. 6 Bundes–Verfassungsgesetz nachstehenden Bericht über Wahrnehmungen, die er bei einer Gebarungsüberprüfung getroffen hat.

Berichtsaufbau

In der Regel werden bei der Berichterstattung punkteweise zusammenfassend die Sachverhaltsdarstellung (Kennzeichnung mit 1 an der zweiten Stelle der Textzahl), deren Beurteilung durch den Rechnungshof (Kennzeichnung mit 2), die Stellungnahme der überprüften Stelle (Kennzeichnung mit 3) sowie die allfällige Gegenäußerung des Rechnungshofes (Kennzeichnung mit 4) aneinandergereiht.

Das in diesem Bericht enthaltene Zahlenwerk beinhaltet allenfalls kaufmännische Auf– und Abrundungen.

Der vorliegende Bericht des Rechnungshofes ist nach der Vorlage über die Website des Rechnungshofes www.rechnungshof.gv.at verfügbar.

IMPRESSUM

Herausgeber:
Rechnungshof Österreich
1031 Wien, Dampfschiffstraße 2
www.rechnungshof.gv.at
Redaktion und Grafik: Rechnungshof Österreich
Herausgegeben: Wien, im Juli 2019

AUSKÜNFTE

Rechnungshof
Telefon (+43 1) 711 71 – 8876
E–Mail info@rechnungshof.gv.at
facebook/RechnungshofAT
Twitter: @RHSprecher

FOTOS

Cover: Rechnungshof/Achim Bieniek

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis 5

Prüfungsziel 7

Kurzfassung 7

Zentrale Empfehlungen 11

Zahlen und Fakten zur Prüfung 13

Prüfungsablauf und –gegenstand 15

Aufsichts– und Kontrollarchitektur 15
- Zuständigkeiten 15
- Ressourceneinsatz der Länder 17
- Revisionsverband 20
- Weitere Kontrollorgane 24

Aufgaben der Länder und der Stadt Wien – Übersicht 26

Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung 28

Geschäftskreis gemeinnütziger Bauvereinigungen 30
- Einteilung des Geschäftskreises 30
- Hauptgeschäfte 30
- Nebengeschäfte 32
- Konnexe Zusatzgeschäfte 35
- Öffentliche Auftragsvergabe 39

Erwerb von Anteilen an gemeinnützigen Bauvereinigungen 40

Angehörige des Baugewerbes 43
- Begriff 43
- Verfahren 47

Verkauf von Bauten und Anlagen 50
- Bauten und Anlagen 50
- Wertermittlung 51

Zustimmung zur Sitzverlegung 53

Verfahren bei den Ländern 55
Verfahrensdauer 55
Elektronische Aktenführung 58

Compliance 59
Compliance–Berichte 59
Ausgewählte Fälle 62

Objektive Wohnungsvergabe 66

Aufgaben des Ministeriums 69
Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz 69
Erkannter Reformbedarf und Einhaltung der vom Bund erlassenen Vorschriften 70
Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal 71
Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft 73
Bezugsbegrenzungen 74
Strukturbereinigung 78

Schlussempfehlungen 80

Tabellenverzeichnis

Tabelle 1: Kenndaten zu gemeinnützigen Bauvereinigungen und Aufsichtsbehörden in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien im Jahr 2016 _____ 18

Tabelle 2: Verfahren der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017 _____ 27

Tabelle 3: Erledigungen zur Feststellung von Haupt– oder Nebengeschäften der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017 _____ 33

Tabelle 4: Dauer der Verfahren nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017 _____ 55

Abbildungsverzeichnis

Abbildung 1: Zuständigkeiten für die behördliche Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen _____ 16

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AktG	Aktiengesetz
Art.	Artikel
BGBl.	Bundesgesetzblatt
bzw.	beziehungsweise
EUR	Euro
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GP	Gesetzgebungsperiode
i.d.(g.)F.	in der (geltenden) Fassung
LGBl.	Landesgesetzblatt
lit.	litera (Buchstabe)
m^2	Quadratmeter
Mio.	Million(en)
Mrd.	Milliarde(n)
OECD	Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung
rd.	rund
RH	Rechnungshof
Rz	Randziffer
S.	Seite
TZ	Textzahl(en)
vgl.	vergleiche
VZÄ	Vollzeitäquivalent(e)
WGG	Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz
wobl	Wohnrechtliche Blätter
Z	Ziffer
z.B.	zum Beispiel

WIRKUNGSBEREICH

- Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort
- Land Salzburg
- Land Tirol
- Stadt Wien

Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen

Prüfungsziel

Der RH überprüfte von Februar bis Juli 2018 die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen. Ziel der Gebarungsüberprüfung war es, die Aufgabenwahrnehmung der mit der Aufsicht betrauten Stellen und die dafür eingesetzten Ressourcen zu beurteilen. Die Gebarungsüberprüfung umfasste das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort, die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien. Der überprüfte Zeitraum betraf die Jahre 2012 bis 2017.

Kurzfassung

Für die zum sogenannten Volkswohnungswesen gehörenden gemeinnützigen Bauvereinigungen waren der Bund für die Gesetzgebung und die Länder für die Vollziehung, also auch für die Aufsicht zuständig. Die Angelegenheiten des Volkswohnungswesens waren ab 8. Jänner 2018 im Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort angesiedelt. Bis dahin hatte das dafür zuständige Bundesministerium unterschiedliche Bezeichnungen. Der RH verwendet zur leichteren Lesbarkeit einheitlich die Kurzbezeichnung „Ministerium“. (TZ 1, TZ 2)

In den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien waren für die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen nur jeweils 0,4 bis 1,5 Vollzeitäquivalente eingesetzt. Eine Prüfung der Gebarung von gemeinnützigen Bauvereinigungen durch Bedienstete der Länder fand nicht statt. Die Länder waren stattdessen in hohem Maße von der Expertise des Revisionsverbands abhängig, der prüfte und zugleich auch die Interessen der geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen vertrat. (TZ 3)

Der RH war lediglich bei acht von insgesamt 76 gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in Salzburg, Tirol und Wien prüfungszuständig. In den Jahren 2012 bis 2017 veröffentlichte der RH fünf Berichte über gemeinnützige Bauvereinigungen in Wien, die Landesrechnungshöfe Salzburg und Tirol prüften jeweils eine Gesellschaft. (TZ 6)

Das Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz unterteilte den Tätigkeitsbereich einer gemeinnützigen Bauvereinigung in die Geschäftskreise Hauptgeschäfte, Nebengeschäfte und sogenannte konnexe Zusatzgeschäfte. Haupt– und Nebengeschäfte bedurften keiner Zustimmung der Länder. Den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien war nicht bekannt, inwieweit und nach welchen Maßstäben bzw. Kennzahlen der Revisionsverband die Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtung der gemeinnützigen Bauvereinigungen, überwiegend Hauptgeschäfte zu betreiben, prüfte. (TZ 9, TZ 10)

Bei Nebengeschäften, etwa der Errichtung von bestimmten Schulen oder Kindergärten, bedurfte die gesetzliche Regelung regelmäßig einer Interpretation. Die Folge war eine hohe Anzahl von aufsichtsbehördlichen Feststellungsbescheiden in Wien. Die Länder verfügten über keine Leitfäden zur Auslegung interpretationsbedürftiger Gesetzesbegriffe. (TZ 11)

Auch bei konnexen Zusatzgeschäften – dazu gehören etwa die Verwaltung und die Betreuung von Fremdobjekten – gab es unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten bei der Definition und in der Folge bei deren Genehmigung. Dadurch war nicht nur das Risiko der unterschiedlichen Behandlung ähnlich gelagerter Fälle gegeben, sondern sie verursachten vor allem auch Aufwand, banden Ressourcen und zogen Verfahren in die Länge. Das Verfahren zur Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte war aufgrund von Parteien– und Stellungnahmerechten ressourcenaufwendig; dies insofern, als die Ressourcenausstattung der Aufsichtsbehörden in Salzburg und Tirol sowie in Wien als gering und die Verfahrensdauern als lang einzustufen waren. (TZ 13, TZ 14)

Die gesetzlich vorgesehene Verfahrensdauer von sechs Monaten überschritten die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien bei rund der Hälfte der Verfahren teilweise beträchtlich. Mehr als ein Viertel der Ende 2017 offenen Verfahren dauerte zu diesem Zeitpunkt bereits länger als zwei Jahre. (TZ 22)

Zwischen dem Ministerium und den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien bestand kein einheitliches Verständnis darüber, ob der mittelbare Anteilserwerb an gemeinnützigen Bauvereinigungen von den Ländern zu genehmigen war oder nur der unmittelbare. Auch die unterschiedliche Anwendung dieser bundesgesetzlichen Bestimmungen barg das Risiko, dem verfassungsgesetzlich verankerten Gleichheitsgrundsatz zu widersprechen. (TZ 16)

Gemeinnützige Bauvereinigungen durften nicht unter dem überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes stehen. Dennoch unterlag die Frage, wer Angehöriger des Baugewerbes war, einem weiten behördlichen Ermessen. So legte die Stadt Wien den Begriff des Angehörigen des Baugewerbes bei Verkaufsvorgängen von derselben gemeinnützigen Bauvereinigung im Jahr 2003 und im Jahr 2017 unterschiedlich aus: Im Jahr 2003 forderte die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien das Vorliegen einer dem Baugewerbe entsprechenden Gewerbeberechtigung, im Jahr 2017 jedoch nicht.

Anfang 2018 stufte die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien eine Person als Angehörige des Baugewerbes ein, weil sie bei einem Hersteller von Bauteilen arbeitete. Sie beabsichtigte ihre Einschätzung aber zu ändern, als diese nur noch für die Muttergesellschaft des Bauteileherstellers tätig war. (TZ 17)

Das Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz sieht Compliance–Regeln bei Rechtsgeschäften mit Mitgliedern des Vorstands, der Geschäftsführungen und des Aufsichtsrats sowie deren Verwandten vor. Auf Vorwürfe zum Wohnungserwerb eines Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung, der auch im Vorstand des Revisionsverbands saß, hin veranlasste die Stadt Wien keine Sonderprüfung durch einen vom Revisionsverband unabhängigen Sachverständigen. (TZ 26)

Den Aufsichtsbehörden der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien war zwar bei gefördertem, jedoch nicht bei freifinanziertem Wohnraum bekannt, nach welchen Kriterien gemeinnützige Bauvereinigungen Wohnraum vergaben. (TZ 29)

Das Land Tirol nahm einen Sonderbericht des Revisionsverbands über die Vergabe einer Wohnung an die Gattin des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung zur Kenntnis, obwohl Angaben zur Vergabe nach objektiven Gesichtspunkten fehlten. Die objektive Vergabe der Wohnung blieb daher ungeklärt. Für sämtliche Wohnungen auf der Liegenschaft hatte die Gemeinde das Vergaberecht. Die gemeinnützige Bauvereinigung behielt sich lediglich für eine Wohnung – jene der Gattin des Geschäftsführers – das Vergaberecht vor. (TZ 30)

Die bestehenden Standards zur Eignung und Zuverlässigkeit der Organwalter, also Mitglieder des Vorstands, der Geschäftsführung und des Aufsichtsrats, sowie des leitenden Personals gemeinnütziger Bauvereinigungen waren sehr allgemein gehalten. Das erschwerte den Vollzug der Aufsichtsbehörden. Für die Länder Salzburg und Tirol sowie für die Stadt Wien war mangels Darstellung in den Revisionsverbandsberichten und mangels Kenntnis der Aus– und Fortbildung der Organwalter und des leitenden Personals nicht ersichtlich, ob diese geeignet und zuverlässig waren. Seit 2016 war die zuständige Bundesministerin bzw. der zuständige Bundesminister laut Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz ermächtigt, mittels Richtlinien die Voraussetzungen für Eignung und Zuverlässigkeit an die Regelungen im Bankenbereich

anzugleichen. Das Ministerium machte bis Mitte 2018 von dieser Möglichkeit jedoch nicht Gebrauch. (TZ 33)

Auch erarbeitete das Ministerium bisher keinen Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft. Damit könnte das Ministerium mehr Transparenz und Klarheit für gemeinnützige Bauvereinigungen bei der Anwendung des komplexen Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes und seiner Durchführungsbestimmung schaffen. (TZ 34)

Auf Basis seiner Feststellungen hob der RH folgende Empfehlungen hervor:

ZENTRALE EMPFEHLUNGEN

- Das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort, die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien sollten gemeinsam mit dem Bundesministerium für Finanzen und den übrigen Ländern sowie dem Revisionsverband prüfen, wie das Genehmigungsverfahren für konnexe Zusatzgeschäfte ressourcenschonender gestaltet und vereinfacht werden kann.

- Das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort sollte dem Gesetzgeber eine Überarbeitung der Bestimmungen über Nebengeschäfte vorschlagen. Es sollte weiters nähere Bestimmungen verordnen, die eine einheitliche behördliche Spruchpraxis zu konnexen Zusatzgeschäften ermöglichen.

- Das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort, die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien sollten eine einheitliche Vorgehensweise bei der Prüfung des mittelbaren und unmittelbaren Erwerbs von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung erarbeiten. In Zusammenarbeit mit den anderen Ländern und dem Revisionsverband wäre dabei auch eine einheitliche Definition von Angehörigen des Baugewerbes sicherzustellen.

- Die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien sollten im Rahmen ihrer Aufsichtstätigkeit in Zusammenarbeit mit dem Revisionsverband im Rahmen der jährlichen Prüfung aller gemeinnützigen Bauvereinigungen schwerpunktmäßig die objektive Vergabe von Wohnraum kontrollieren.

- Die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien sollten fallweise private unabhängige Sachverständige bei Sonderprüfungen heranziehen.

- Das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort sollte zeitnah die im Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz vorgesehenen Richtlinien über die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal gemeinnütziger Bauvereinigungen erlassen. Die Inkraftsetzung eines Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft wäre sicherzustellen. (TZ 38)

Zahlen und Fakten zur Prüfung

Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen	
Rechtsgrundlagen	Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz, BGBl. 139/1979 i.d.g.F. Prüfungsrichtlinienverordnung, BGBl. 521/1979 i.d.g.F. Gebarungsrichtlinienverordnung, BGBl. 523/1979 i.d.g.F. Entgeltrichtlinienverordnung 1994, BGBl. 924/1994 i.d.g.F. Bilanzgliederungsverordnung, BGBl. II 437/2016 i.d.g.F.
Aufgaben der Länder	– Überwachung der gesamten Geschäftsführung der gemeinnützigen Bauvereinigungen – hoheitliche Entscheidungen über: – Anerkennung der Gemeinnützigkeit der Bauvereinigungen – Feststellungen und Genehmigungen im Hinblick auf die Geschäftskreise der gemeinnützigen Bauvereinigungen – Zustimmung zu Vereinbarungen über den Erwerb von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung und die Veräußerung von Bauten und Anlagen – Zustimmung zu Sitzverlegungen von gemeinnützigen Bauvereinigungen – Anordnung zur Abstellung von Mängeln – Entziehung der Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung
Aufgaben des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort	– legistische Angelegenheiten des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes – Ausführungsverordnungen zum Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz

	Salzburg	Tirol	Wien
gemeinnützige Bauvereinigungen[1]			
beaufsichtigte gemeinnützige Bauvereinigungen (Anzahl)	10	13	53
Bedienstete in den gemeinnützigen Bauvereinigungen (Anzahl in Köpfen)	640	431	2.804
verwaltete Wohnungen (Anzahl)	71.792	63.173	249.574
Bilanzsumme (Mio. EUR)	3.982,52	3.376,12	16.415,30
Aufsichtsbehörden der Länder[2]			
zur Aufsicht eingesetzte Ressourcen (Vollzeitäquivalent(e))	1	0,4	1,5
Erledigungen mittels Bescheids von 2012 bis 2017 (Anzahl)	186	32	324[3]
davon Verfahrensdauer über 6 Monate (Anzahl und in %)	*46 (25)*	*14 (44)*	*190 (59)*[3]

[1] Stand: Dezember 2016
[2] Stand: Dezember 2017
[3] ohne Berücksichtigung von zwei Verfahren zur Abstellung von Mängeln

Quellen: Revisionsverband; Länder Salzburg und Tirol; Stadt Wien; RH

Prüfungsablauf und –gegenstand

1 (1) Der RH überprüfte von Februar bis Juli 2018 die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen.

Ziel der Gebarungsüberprüfung war es, die Aufgabenwahrnehmung der mit der Aufsicht betrauten Stellen und die dafür eingesetzten Ressourcen zu beurteilen. Die Gebarungsüberprüfung umfasste das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort, die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien.

Der überprüfte Zeitraum umfasste die Jahre 2012 bis 2017. Einzelne Feststellungen betrafen auch vorhergehende Jahre sowie das erste Halbjahr 2018.

(2) Die Angelegenheiten des Volkswohnungswesens waren ab 8. Jänner 2018 im Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort angesiedelt. Bis dahin hatte das dafür zuständige Bundesministerium unterschiedliche Bezeichnungen.[1] Der RH verwendet zur leichteren Lesbarkeit einheitlich die Kurzbezeichnung „Ministerium“.

(3) Zu dem im Februar 2019 übermittelten Prüfungsergebnis nahmen das Ministerium, die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien im April 2019 Stellung. Der RH erstattete seine Gegenäußerungen im Juli 2019.

(4) Das Ministerium bezog sich in seiner Stellungnahme auf den Entwurf einer Novelle des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes. Diesem Novellierungsvorhaben stimmte der Nationalrat Anfang Juli 2019 zu.

Aufsichts– und Kontrollarchitektur

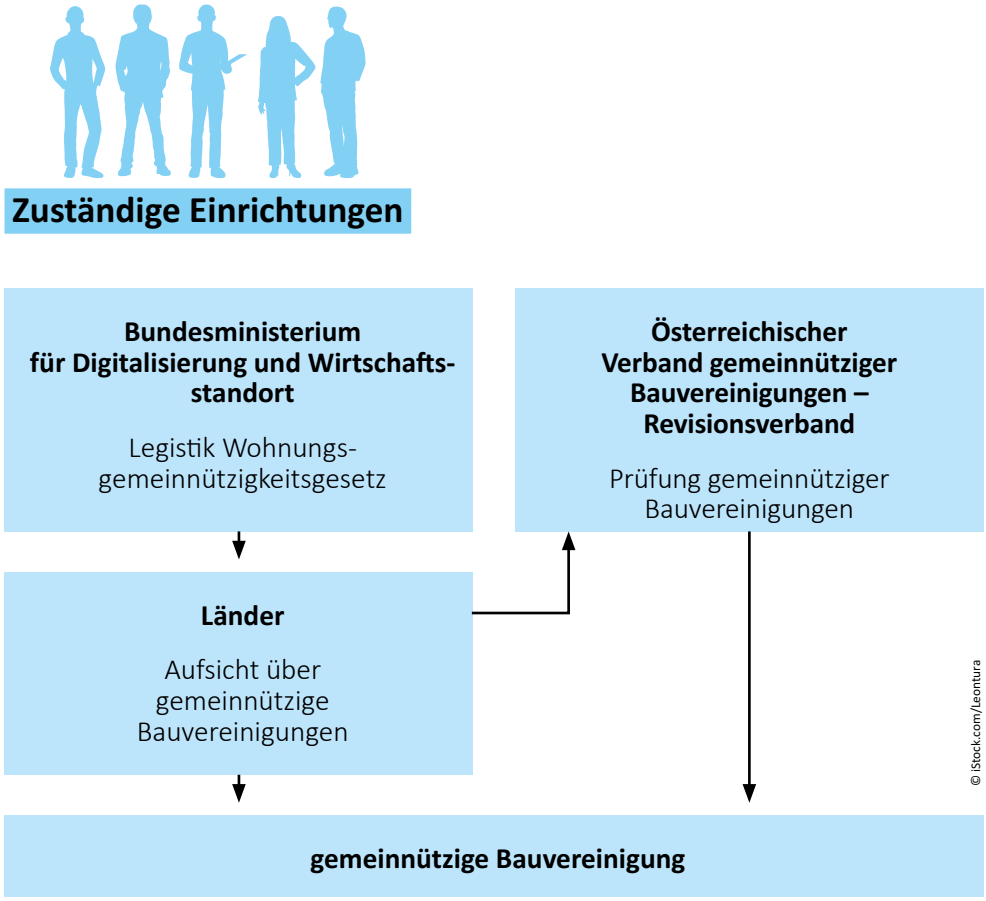
Zuständigkeiten

2.1 Gemäß der österreichischen Bundesverfassung[2] waren für die zum Volkswohnungswesen gehörenden gemeinnützigen Bauvereinigungen der Bund für die Gesetzgebung und die Länder für die Vollziehung und damit auch für die Aufsicht zuständig. Die Zuständigkeiten für die behördliche Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen stellten sich wie folgt dar:

[1] Februar 2009 bis Februar 2014: Bundesministerium für Wirtschaft, Familie und Jugend, März 2014 bis Jänner 2018: Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft, seit Jänner 2018: Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort

[2] Art. 11 Abs. 1 Z 3 Bundes–Verfassungsgesetz, BGBl. 1/1930 i.d.g.F.

Abbildung 1: Zuständigkeiten für die behördliche Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen



Quelle: RH

Gemäß Bundesministeriengesetz 1986[3] war für das Volkswohnungswesen das Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort zuständig. Eine Ressortabteilung nahm legistische Angelegenheiten des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes (**WGG**) wahr und bereitete Durchführungsverordnungen vor. Sie befasste sich außerdem mit weiteren im WGG zugewiesenen Aufgaben.

Der Österreichische Verband gemeinnütziger Bauvereinigungen – Revisionsverband (**Revisionsverband**) hatte jede gemeinnützige Bauvereinigung jährlich vor Feststellung des Jahresabschlusses zu prüfen.[4] Ihm gehörten alle gemeinnützigen Bauvereinigungen in Österreich an. Seine Prüfungsberichte übermittelte er an die zuständigen Länder. Die gesamte Geschäftsführung gemeinnütziger Bauvereinigungen

[3] BGBl. 76/1986 i.d.g.F.

[4] § 28 WGG

unterlag der behördlichen Aufsicht durch die Länder.[5] In Ausübung des Aufsichtsrechts waren die Länder berechtigt, Sonderprüfungen vorzunehmen. Sie konnten damit den Revisionsverband (TZ 4) oder private Sachverständige beauftragen.[6]

Der Revisionsverband selbst unterlag der Qualitätskontrolle der im Jahr 2016 eingerichteten Abschlussprüferaufsichtsbehörde.[7] Diese unterstand dem Bundesministerium für Finanzen. Im Jahr 2018 unterzog die Abschlussprüferaufsichtsbehörde den Revisionsverband erstmals einer Qualitätskontrolle. Bestimmte gemeinnützige Bauvereinigungen unterlagen der Überprüfung des RH, der Landesrechnungshöfe bzw. des Stadtrechnungshofs Wien und gegebenenfalls der städtischen Kontrollämter (TZ 6).

2.2 Nach Ansicht des RH erforderte die Kompetenzverteilung zwischen dem Bund (Gesetzgebung) und den Ländern (Vollziehung) – wie im Folgenden näher ausgeführt – eine enge Abstimmung und klare Vorgaben, um eine einheitliche Rechtsanwendung zu sichern.

Ressourceneinsatz der Länder

3.1 Im Land Salzburg war ein Referat der Abteilung für Wohnen und Raumplanung, im Land Tirol die Abteilung Justiziariat und in der Stadt Wien eine Stelle der Magistratsabteilung 50 (Wohnbauförderung und Schlichtungsstelle für wohnrechtliche Angelegenheiten) für die Aufsicht über die gemeinnützigen Bauvereinigungen zuständig. Die Kennzahlen zu den für die Aufsicht in Salzburg, Tirol und Wien aufgewendeten Ressourcen stellten sich im Jahr 2016 wie folgt dar:

[5] Die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen war Aufgabe der Länder. Für das mit dieser Aufgabe betraute Land Wien verwendet der RH gemäß § 16 Rechnungshofgesetz 1948, BGBl. 144/1948 i.d.g.F., den Begriff „Stadt Wien“.

[6] § 29 WGG

[7] §§ 1 und 4 Abschlussprüfer–Aufsichtsgesetz, BGBl. I 83/2016 i.d.g.F.

Tabelle 1: Kenndaten zu gemeinnützigen Bauvereinigungen und Aufsichtsbehörden in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien im Jahr 2016

	Salzburg	Tirol	Wien
gemeinnützige Bauvereinigungen			
Anzahl	10	13	53
Bedienstete (Köpfe)	640	431	2.804
Bilanzsumme (Mio. EUR)	3.982,52	3.376,12	16.415,30
Umsatz (Mio. EUR)	316,68	280,17	1.484,58
Jahresüberschüsse (Mio. EUR)	28,21	59,61	353,05
verwaltete Wohnungen (Anzahl)	71.792	63.173	249.574
fertiggestellte Wohnungen (Anzahl)	693	1.288	4.140
Aufsichtsbehörden der Länder			
Bedienstete (Köpfe)	3	4	3
davon für Aufsicht eingesetzte VZÄ	*1*	*0,4*	*1,5*
relative Kenndaten[1]			
gemeinnützige Bauvereinigungen je VZÄ (Anzahl)	10	33	35
Bilanzsumme je VZÄ (Mio. EUR)	3.982,52	8.440,30	10.943,53
verwaltete Wohnungen je VZÄ (Anzahl)	71.792	157.933	166.383

VZÄ = Vollzeitäquivalent(e)

[1] rechnerische Größen für Vergleichszwecke

Quellen: Länder Salzburg und Tirol; Stadt Wien; Revisionsverband; RH

Nach Angaben der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien würden die Zahlen für das Jahr 2017 erst Ende 2018 – und damit ein halbes Jahr nach Ende der Gebarungsüberprüfung des RH an Ort und Stelle – vollständig vorliegen.

Die für die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen eingesetzten Bediensteten nahmen neben Aufsichtstätigkeiten (Genehmigungsverfahren, Teilnahme an Haupt– und Generalversammlungen sowie an Schlussbesprechungen nach Prüfungen mit dem Revisionsverband und der betroffenen gemeinnützigen Bauvereinigung) auch andere Aufgaben (z.B. Wohnbauförderung) wahr. Die Aufsichtsbehörden in Salzburg, Tirol und Wien führten selbst keine Sonderprüfungen durch. Sie beauftragten damit ausschließlich den Revisionsverband. Das Land Salzburg setzte im Jahr 2016 in Relation zur Anzahl der gemeinnützigen Bauvereinigungen, ihrer Bilanzsumme und der von ihnen verwalteten Wohnungen am meisten Personalressourcen für Aufsichtszwecke ein. Das zur Aufsicht eingesetzte Personal im Ausmaß von einem Vollzeitäquivalent (**VZÄ**) betreute zehn gemeinnützige Bauvereinigungen mit einer Bilanzsumme von 3,983 Mrd. EUR bzw. mit rd. 72.000 verwalteten Wohnungen.

Das Land Tirol überwachte mit 0,4 VZÄ die 13 dort ansässigen gemeinnützigen Bauvereinigungen. 1 VZÄ würde damit hochgerechnet 33 gemeinnützige Bauvereinigungen mit einer Bilanzsumme von 8,440 Mrd. EUR bzw. mit rd. 158.000 verwalteten Wohnungen betreuen.

Die Stadt Wien hatte mit 53 die meisten gemeinnützigen Bauvereinigungen mit dem größten Gebarungsvolumen. In der Stadt Wien waren drei Personen mit insgesamt 1,5 VZÄ für die Aufsicht der gemeinnützigen Bauvereinigungen zuständig. Relativ betrachtet wendete die Stadt Wien die wenigsten Ressourcen zu Aufsichtszwecken auf. 1 VZÄ betreute rd. 35 gemeinnützige Bauvereinigungen mit einer Bilanzsumme von 10,944 Mrd. EUR und mit rd. 166.000 verwalteten Wohnungen.

3.2 Der RH verwies kritisch auf den mit 0,4 bis 1,5 VZÄ geringen Ressourceneinsatz der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien für die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen. Dadurch waren die Länder bei der Überprüfung der Gebarung von gemeinnützigen Bauvereinigungen mit einer Bilanzsumme von insgesamt 16,415 Mrd. EUR allein in Wien in hohem Maße von der Expertise des Revisionsverbands abhängig, der zugleich auch die Interessen der geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen vertrat (TZ 4). Eine Gebarungsüberprüfung durch Bedienstete der Länder unterblieb.

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, angesichts der knappen Ressourcen zusätzlich auch private, unabhängige Sachverständige bei Sonderprüfungen heranzuziehen, um vom Revisionsverband unabhängige Beurteilungen zu erhalten.

Der RH stellte – im Unterschied zu den Ländern Salzburg und Tirol – bei der Stadt Wien Mängel in der Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen fest und verwies z.B. auf die unterschiedliche Beurteilung von Sachverhalten (TZ 17), die überdurchschnittlich lange Verfahrensdauer (TZ 22), auf nicht durchgeführte Sonderprüfungen (TZ 26) und mangelhaft geführte elektronische Akten (TZ 23). Diese Mängel führte der RH unter anderem auf den geringen Ressourceneinsatz zurück. Außerdem führte die hohe Anzahl von in der Stadt Wien ansässigen Bauvereinigungen vergleichsweise häufig zu komplexen Fragestellungen im Rahmen der Aufsicht.

Der RH empfahl der Stadt Wien, mehr Personalressourcen für die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen einzusetzen.

3.3 (1) Laut Stellungnahme des Landes Tirol erhöhe die Einbeziehung privater Sachverständiger den Verwaltungsaufwand und verursache zusätzliche Kosten. Der Revisionsverband stehe nach den gesetzlichen Rahmenbedingungen für die Aufsicht zur Verfügung. Sollten private Sachverständige verstärkt herangezogen werden, sei eine

über die Regelung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 hinausgehende Kostentragungsregel aufzunehmen.

(2) Die Stadt Wien führte in ihrer Stellungnahme aus, dass sie grundsätzlich von unabhängigen Beurteilungen des Revisionsverbands ausgehe. Sollte eine gemeinnützige Bauvereinigung mit den nach einer Prüfung angesprochenen Mängeln, Beanstandungen, Hinweisen und Empfehlungen nicht einverstanden sein, bespreche dies der Revisionsverband oftmals vorweg mit dem Ministerium und thematisiere dies anlässlich der Schlussbesprechung vor der Aufsichtsbehörde. In der Folge seien auch Gutachten von privaten, unabhängigen Sachverständigen eingeholt worden.

Wie das Beispiel einer ehemals unter dem Einfluss eines Gewerkschaftsvereins stehenden gemeinnützigen Bauvereinigung (TZ 16) zeige, könnten private Sachverständige unzureichende gesetzliche Regelungen nicht ausgleichen. Standardisierte, unabhängige Sonderprüfungen, die nicht von den gemeinnützigen Bauvereinigungen zu bezahlen sind, wären für die Verwaltung teuer. Darüber hinaus sei in Standardangelegenheiten nicht mit Gutachten zu rechnen, die von der Meinung des Revisionsverbands abweichen. Das Schließen von Rechtslücken solle daher nicht privaten Sachverständigen überlassen werden.

Zudem erachtete die Stadt Wien die Prüfung eines zusätzlichen Personaleinsatzes erst für zielführend, wenn das Ministerium mit den Ländern die Empfehlungen des RH umgesetzt habe. Damit könnten die dadurch gewonnenen Synergieeffekte in die Ressourcenbeurteilung einfließen.

3.4 Der RH entgegnete der Stadt Wien, dass er die fallweise Beauftragung von privaten Sachverständigen als zweckmäßig erachtete, etwa in Compliance–Fällen, wenn Funktionäre des Revisionsverbands gleichzeitig in Organen oder als Bedienstete der vom Revisionsverband geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen tätig waren (TZ 26).

Revisionsverband

4.1 Der Revisionsverband ist einerseits als genossenschaftliche Revisionseinrichtung gesetzlich dazu verpflichtet, seine Mitglieder regelmäßig zu prüfen,[8] und tritt andererseits als deren Interessenvertretung auf. Er prüft jährlich die Jahresabschlüsse der gemeinnützigen Bauvereinigungen und die Frage, ob die gemeinnützige Bauvereinigung das WGG und seine Verordnungen einhielt.[9] Die jeweilige Revisorin bzw. der jeweilige Revisor ist beim Prüfen unabhängig und weisungsfrei.

[8] §§ 1 und 2 Genossenschaftsrevisionsgesetz 1997, BGBl. I 127/1997 i.d.g.F.

[9] § 2 Prüfungsrichtlinienverordnung, BGBl. 521/1979 i.d.g.F.

Die Prüfungsberichte, die der Revisionsverband je gemeinnütziger Bauvereinigung erstellte und an diese übermittelte, standen auch der Aufsichtsbehörde zu Verfügung. In den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien besprach diese den Bericht mit Vertreterinnen und Vertretern des Revisionsverbands anhand einer Tischvorlage. Diese Tischvorlage enthielt Mängel, Beanstandungen, Hinweise oder Empfehlungen. Es gab keine den überprüften Aufsichtsbehörden bekannte bundesweite Definition der Kategorien Mängel, Beanstandungen, Hinweise und Empfehlungen, obwohl allenfalls Folgen daran anknüpften.

Stellte die gemeinnützige Bauvereinigung einen Mangel nicht ab, konnte ihr die Aufsichtsbehörde in letzter Konsequenz die Gemeinnützigkeit entziehen. Bei Entziehung der Gemeinnützigkeit hatte das Land der Bauvereinigung eine Geldleistung aufzuerlegen. Den Genossenschaftern bzw. Gesellschaftern durfte nach Bezahlung der Geldleistung nicht mehr verbleiben als der Nominalwert ihrer Anteile.[10] Mit Beanstandungen, Hinweisen und Empfehlungen waren hingegen keine Konsequenzen verbunden.

Als Interessenvertretung sah sich der Revisionsverband zuständig für Gesetzesinitiativen, die Begutachtung von Gesetzesvorlagen, die Mitwirkung in Gremien und Arbeitskreisen, die Öffentlichkeitsarbeit, die Schulung und Weiterbildung von Bediensteten gemeinnütziger Bauvereinigungen sowie die Information und Beratung seiner Mitglieder. Weiters übte er gesetzliche Mitwirkungsbefugnisse im aufsichtsbehördlichen Verfahren aus.

4.2 Der RH verwies darauf, dass der Revisionsverband einerseits als gesetzlich berufene Revisionseinrichtung und andererseits als Interessenvertretung der von ihm geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen auftrat.

Der RH bemängelte, dass den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien keine bundesweit geltende Definition der Kategorien Mängel, Beanstandungen, Hinweise und Empfehlungen bekannt war. Die Aufsichtsbehörden waren daher in ihrer Tätigkeit vor allem von der Einschätzung des Revisionsverbands abhängig. Der RH verwies darauf, dass ein festgestellter Mangel für eine gemeinnützige Bauvereinigung zur Entziehung der Gemeinnützigkeit führen konnte.

Im Sinne einer stärkeren Aufsicht empfahl der RH dem Ministerium sowie den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, in Zusammenarbeit mit den übrigen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine bundesweit einheitliche Definition der Kategorien Mängel, Beanstandungen, Hinweise und Empfehlungen zu erarbeiten.

[10] §§ 28, 29, 35 und 36 WGG

4.3 (1) Laut Stellungnahme des Ministeriums komme dem Bund keine Vollziehungszuständigkeit im Rahmen des WGG zu. Ein im November 2018 vom Nationalrat beschlossener Entschließungsantrag[11] weise darauf hin, dass die föderale Organisation der Aufsicht entsprechend der österreichischen Bundesverfassung erhalten bleiben soll. Zur Beförderung eines Gleichklangs im Bereich der behördlichen Praxis und Rechtsauslegung – und damit im Sinne zusätzlicher Rechtssicherheit – solle aber der Revisionsverband in Form einer echten Parteistellung in aufsichtsbehördliche Verfahren eingebunden werden. Ein entsprechender Novellierungsentwurf des Ministeriums sei in Ausarbeitung.

(2) Die Stadt Wien wies in ihrer Stellungnahme darauf hin, dass es Aufgabe des Bundesgesetzgebers sei, durch legistische Maßnahmen Ermessensspielräume zu schließen und eine bundesweit einheitliche Definition der Kategorien Mängel, Beanstandungen, Hinweise und Empfehlungen vorzugeben.

Wie der RH zutreffend festgestellt habe (TZ 32), hätten die Länder im Jahr 2007 an einem Workshop des Ministeriums zur Stärkung der aufsichtsbehördlichen Steuerungsinstrumente teilgenommen. Damals habe insbesondere auch die Stadt Wien die zahlreichen Ermessensspielräume des WGG thematisiert und eine Lückenschließung durch den Gesetzgeber gefordert.

Ein Bericht habe folgende Anliegen der Länder zusammengefasst:

- effektivere und differenzierte Sanktionsmöglichkeiten der Aufsichtsbehörden,
- konkretere Bezügeregelungen nach § 26 WGG,
- eine Parteistellung auch des Käufers im Verfahren betreffend Anteilserwerb an Bauvereinigungen nach § 10a WGG und
- ein aufsichtsbehördliches Zugriffsrecht auf die Eigentümer der gemeinnützigen Bauvereinigungen.

4.4 Der RH wies gegenüber dem Ministerium und der Stadt Wien nochmals darauf hin, dass die Kompetenzverteilung zwischen dem Bund und den Ländern eine enge Abstimmung und klare Vorgaben erfordert, um eine einheitliche Rechtsanwendung zu sichern (TZ 2). Dies setzte – wie vom RH empfohlen – die Zusammenarbeit zwischen dem Ministerium und den Ländern im Rahmen ihrer Kompetenzen voraus, aber nicht die Übernahme von Vollzugsaufgaben der Länder durch den Bund.

Der RH wies gegenüber dem Ministerium darauf hin, dass dem Ministerium im Rahmen des WGG insofern eine Vollziehungszuständigkeit zukam, als es ermächtigt war, Verordnungen zu erlassen (TZ 31). So konnte die Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort gemäß § 5 Abs. 2 WGG Richtlinien für Prüfungen

[11] Entschließungsantrag 448/A(E) vom 25. Oktober 2018 (XXVI.GP) betreffend die Modernisierung, Stärkung und Absicherung der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft

gemeinnütziger Bauvereinigungen vorgeben. Der Ansicht des Ministeriums, wonach der Revisionsverband eine einheitliche behördliche Praxis und Rechtsauslegung fördern solle, hielt der RH neuerlich entgegen, dass die Länder bei der Überprüfung der Gebarung von gemeinnützigen Bauvereinigungen bereits jetzt in hohem Maße von der Expertise des Revisionsverbands abhängig waren und dieser auch die Interessen der geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen vertrat (TZ 3). Er verblieb daher bei seiner Empfehlung.

Den von der Stadt Wien angesprochenen Workshop mit Vertreterinnen und Vertretern des Bundes und der Länder vermerkte der RH als positives Beispiel einer solchen Abstimmung. Den dabei aufgezeigten, aber bisher nicht umgesetzten Reformbedarf bei aufsichtsbehördlichen Steuerungsinstrumenten sah der RH jedoch kritisch (TZ 32).

5.1 Der Revisionsverband legte in seinen Prüfungsberichten einen Schwerpunkt auf die Wirtschaftlichkeit der geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen. Dies umfasste etwa die Wirtschaftlichkeit in der Bauverwaltung, in der Verwaltung von Liegenschaften und in der Großinstandsetzung. Hinweise bzw. Beanstandungen zur Wirtschaftlichkeit betrafen beispielsweise leerstehende Wohnungen zumeist in strukturschwachen Gebieten. Diese Hinweise und Beanstandungen wiederholten sich in der Regel jährlich in den Berichten. Bei mangelnder Wirtschaftlichkeit ließen sich die vom RH überprüften Aufsichtsbehörden vom Revisionsverband, aber auch von der betroffenen gemeinnützigen Bauvereinigung über Ursachen und Gegensteuerungsmaßnahmen informieren.

Zur Feststellung der Wirtschaftlichkeit verglich der Revisionsverband die aus den Betriebsabrechnungsbögen der gemeinnützigen Bauvereinigungen ermittelten Kennzahlen mit den in der Entgeltrichtlinienverordnung 1994 festgelegten Pauschalsätzen. Die Pauschalsätze ergaben sich aus den durchschnittlichen Betriebsverhältnissen von gemeinnützigen Bauvereinigungen. Der RH hatte in einem vorangegangenen Bericht festgestellt, dass der Betriebsabrechnungsbogen einen hohen Gestaltungsspielraum aufwies und hinsichtlich der tatsächlich angefallenen Kosten nur eingeschränkt Aussagen traf.[12]

Bis auf jeweils eine im Land Tirol und in der Stadt Wien und zwei im Land Salzburg wiesen gemeinnützige Bauvereinigungen trotz Hinweisen bzw. Beanstandungen zur Wirtschaftlichkeit Jahresüberschüsse aus. Beispielsweise erwirtschaftete eine Salzburger gemeinnützige Bauvereinigung im Jahr 2016 einen Jahresüberschuss von 2,78 Mio. EUR, obwohl keine Deckung der Leerstandskosten einschließlich der Mietausfälle vorlag. Die Eigenkapitalrentabilität aller gemeinnützigen Bauvereinigungen lag im Jahr 2016 in Salzburg bei rd. 4 %, in Tirol bei rd. 8 % und in Wien bei rd. 7 %.

[12] RH–Bericht „Anwendung der Entgeltrichtlinienverordnung durch gemeinnützige Bauvereinigungen“ (Reihe Oberösterreich 2011/8), TZ 19

5.2 Der RH bemängelte die schwerpunkthafte Darstellung der Wirtschaftlichkeit im Vergleich zu den Pauschalsätzen der Entgeltrichtlinienverordnung 1994 in den Berichten des Revisionsverbands. Er verwies auf die Mängel von Betriebsabrechnungsbögen und die daraus resultierende geringe Aussagekraft über die Wirtschaftlichkeit. Nach Ansicht des RH lagen die Beseitigung von Leerstand und das Erreichen wirtschaftlich positiver Kennzahlen ohnehin im Interesse der Geschäftsführung. Insbesondere Jahresabschlusszahlen etwa zum Jahresüberschuss oder Eigenkapital waren in erster Linie für die wirtschaftliche Lage maßgebend und nicht der Vergleich anhand von Durchschnittssätzen.

Der RH empfahl dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, in Zusammenarbeit mit den anderen Ländern und unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands regelmäßig Risiken bei gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erheben. Die überprüften Aufsichtsbehörden hätten dafür zu sorgen, dass die daraus resultierenden Schwerpunkte entsprechend behandelt werden.

5.3 Das Ministerium und die Stadt Wien verwiesen auf ihre Stellungnahmen zu TZ 4.

5.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium und der Stadt Wien auf seine Gegenäußerung zu TZ 4.

Weitere Kontrollorgane

6.1 Gemeinnützige Bauvereinigungen waren von der Körperschaftsteuer befreit. Diese indirekte Förderung mit öffentlichen Mitteln war in ihrer gemeinwohlorientierten Aufgabenstellung (TZ 10) begründet. In den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien erhielten im Jahr 2016 insgesamt alle gemeinnützigen Bauvereinigungen auf Basis eines errechneten Jahresüberschusses von rd. 441 Mio. EUR eine solche indirekte Förderung von über 100 Mio. EUR. Hinzu kamen weiters Landesmittel aus der Wohnbauförderung und Liegenschaftsübereignungen der öffentlichen Hand zu günstigen Bedingungen.

Gemeinnützige Bauvereinigungen unterlagen der Überprüfung des RH, der Landesrechnungshöfe oder des Stadtrechnungshofs Wien und gegebenenfalls der städtischen Kontrollämter, sofern Anknüpfungspunkte, wie die öffentliche Eigentümerschaft oder die Beherrschung durch Gebietskörperschaften, gegeben waren.[13]

Der RH war für acht von insgesamt 76 gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in Salzburg, Tirol und Wien prüfungszuständig. Er veröffentlichte in den Jahren 2012

[13] Art. 126b Bundes–Verfassungsgesetz; Art. 54 Salzburger Landes–Verfassungsgesetz 1999, LGBl. 25/1999 i.d.g.F.; Art. 67 Tiroler Landesordnung 1989, LGBl. 61/1988 i.d.g.F.; § 73 Wiener Stadtverfassung, LGBl. 28/1968 i.d.g.F.

bis 2017 fünf Berichte über gemeinnützige Bauvereinigungen in Wien mit 122 Empfehlungen.[14]

Der Salzburger Landesrechnungshof überprüfte die Gemeinnützige Salzburger Wohnbaugesellschaft m.b.H., der Tiroler Landesrechnungshof ein Projekt der Tiroler gemeinnützigen Wohnungsbau– und Siedlungs Ges.m.b.H. Der Stadtrechnungshof Wien überprüfte keine gemeinnützige Bauvereinigung.

6.2 Der RH hielt fest, dass er lediglich bei acht von insgesamt 76 gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in Salzburg, Tirol und Wien prüfungszuständig war. Dies, obwohl der Ressourceneinsatz der Aufsicht in den Ländern Salzburg, Tirol und der Stadt Wien gering war (TZ 3), der Revisionsverband gleichzeitig genossenschaftlicher Revisionsverband und Interessenvertretung war (TZ 4), die gemeinnützigen Bauvereinigungen Compliance–Fälle meldeten (TZ 25) und der RH bei überprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen zahlreiche Mängel feststellte. Der RH verwies darauf, dass er im Zeitraum 2012 bis 2017 fünf Berichte zu den seiner Prüfzuständigkeit unterliegenden gemeinnützigen Bauvereinigungen mit 122 Empfehlungen veröffentlichte.

Der RH bekräftigte seine Ansicht, dass eine Prüfung der sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Verwendung öffentlicher Mittel durch den RH bei allen gemeinnützigen Bauvereinigungen für die parlamentarische Kontrolle von Nutzen ist. Insbesondere könnten auch Mieterinnen und Mieter durch erhöhte Transparenz der Gebarung einer gemeinnützigen Bauvereinigung von einer Ausweitung der Prüfkompetenz des RH profitieren.[15]

[14] RH–Bericht „GESIBA: Errichtung der Wohnhausanlage Bike&Swim“ (Reihe Wien 2015/2)

RH–Bericht „GSE „Gasometer“ Shopping– und Entertainment Center GmbH; Follow–up–Überprüfung” (Reihe Wien 2015/4)

RH–Bericht „Verkäufe von Wohnungen durch gemeinnützige Bauvereinigungen“ (Reihe Wien 2017/11)

RH–Bericht „Bezüge der Vorstandsmitglieder und Geschäftsführer von gemeinnützigen Bauvereinigungen“ (Reihe Bund 2017/62)

RH–Bericht „GESIBA Gemeinnützige Siedlungs– und Bauaktiengesellschaft“ (Reihe Wien 2017/13)

[15] Tätigkeitsbericht des RH für das Jahr 2015 (Reihe Bund 2015/18), S. 35

Aufgaben der Länder und der Stadt Wien – Übersicht

7 Der Aufgabenbereich der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien als Aufsichtsbehörden gegenüber gemeinnützigen Bauvereinigungen umfasste insbesondere:

- die Anerkennung (§ 34 WGG, TZ 8) und Entziehung (§ 35 WGG, TZ 17, TZ 18, TZ 21) der Gemeinnützigkeit,
- die Feststellung und Genehmigung bestimmter Tätigkeiten hinsichtlich deren Zugehörigkeit zum Geschäftskreis (§ 7 WGG, TZ 10 bis TZ 14),
- die Zustimmung zum Erwerb von Anteilen an gemeinnützigen Bauvereinigungen und zur Veräußerung von Bauten und Anlagen (§ 10a WGG, TZ 16, TZ 19),
- die Zustimmung zur Sitzverlegung (§ 10b WGG, TZ 21),
- die Durchführung von Prüfungen (§ 29 Abs. 2 WGG, TZ 24 bis TZ 30) und
- die Anordnung zur Abstellung von Mängeln (§ 29 Abs. 3 WGG, TZ 4).

Die daraus resultierenden Verfahren der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien stellten sich in den Jahren 2012 bis 2017 wie folgt dar:

Tabelle 2: Verfahren der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017

Verfahren[1]	Salzburg	Tirol	Wien
	Anzahl (in % der Summe)		
mit Bescheid erledigt	186 (70)	32 (30)	326 (71)
davon Anerkennung	*0*	*0*	*0*
davon Geschäftskreis	*176*	*30*	*300*
davon Erwerb von Anteilen an Bauvereinigungen	*3*	*1*	*16*
davon Veräußerung von Bauten und Anlagen	*6*	*1*	*8*
davon Sitzverlegungen	*1*	*0*	*0*
davon Abstellung von Mängeln	*0*	*0*	*2*
davon Entziehung der Anerkennung	*0*	*0*	*0*
ohne Bescheid erledigt	62 (23)	43 (41)	68 (15)
davon Geschäftskreis	*61*	*43*	*63*
davon Erwerb von Anteilen an Bauvereinigungen	*0*	*0*	*3*
davon Veräußerung von Bauten und Anlagen	*1*	*0*	*2*
Ende 2017 offen	18 (7)	30 (29)	63 (14)
davon Geschäftskreis	*17*	*30*	*55*
davon Erwerb von Anteilen an Bauvereinigungen	*0*	*0*	*5*
davon Veräußerung von Bauten und Anlagen	*1*	*0*	*2*
davon Entziehung der Anerkennung	*0*	*0*	*1*
Summe	266 (100)	105 (100)	457 (100)

Rundungsdifferenzen möglich

[1] Der RH erhob jene Verfahren, die im überprüften Zeitraum abgeschlossen wurden oder Ende 2017 offen waren. Der verfahrenseinleitende Antrag konnte auch vor Anfang 2012 erfolgt sein. Gab es mehrere Antragsteller und Bescheide zu einem Verfahrensgegenstand, wies der RH dies als ein Verfahren aus.

Quellen: Länder Salzburg und Tirol; Stadt Wien; RH

Im Zeitraum 2012 bis 2017 führte das Land Salzburg durchschnittlich rd. 27 Verfahren, das Land Tirol rund acht Verfahren und die Stadt Wien rund neun Verfahren je gemeinnütziger Bauvereinigung.[16] Die Anzahl der Verfahren verteilte sich nicht gleichmäßig auf die einzelnen gemeinnützigen Bauvereinigungen. Es gab gemeinnützige Bauvereinigungen, die im überprüften Zeitraum keine Anträge stellten, sowie vereinzelt gemeinnützige Bauvereinigungen mit jeweils über 65 Anträgen.

Das Land Salzburg und die Stadt Wien entschieden über Anträge nach dem WGG überwiegend mit Bescheid, während das Land Tirol Verfahren zumeist formlos abschloss.

[16] bezogen auf die Anzahl der Bauvereinigungen Ende 2016

Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung

8.1 (1) Bauvereinigungen waren vom örtlich zuständigen Land als gemeinnützig anzuerkennen, wenn sie die Bedingungen des WGG erfüllten.[17] Dazu gehörte etwa ein Sitz im Inland, eine bestimmte Gesellschaftsform, eine WGG–konforme Satzung oder die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit, um zur Befriedigung des Wohnbedarfs beitragen zu können. Bis Ende 2015 hatte das Land auch eine Bedarfsprüfung durchzuführen, die laut Erläuterungen zum WGG wegen grundrechtlicher Bedenken – vor allem hinsichtlich der Erwerbsausübungsfreiheit – entfiel.[18] Stattdessen sollte im Anerkennungsverfahren verstärkt auf die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der gemeinnützigen Bauvereinigungen sowie auf Corporate Governance und für Organwalter geltende Eignungs– sowie Zuverlässigkeitskriterien zu achten sein.

Ein Bedarf war als gegeben anzunehmen, wenn im örtlichen Geschäftsbereich der Bauvereinigung eine Nachfrage nach Wohnungen bestand und diese Nachfrage nicht durch bestehende gemeinnützige Bauvereinigungen gedeckt werden konnte. Das im Dezember 2017 beschlossene Programm der Bundesregierung[19] sah vor, für die Anerkennung einer Bauvereinigung als gemeinnützig wieder eine Bedarfsprüfung durchzuführen.

(2) In den Jahren 2012 bis 2017 gab es in Salzburg, Tirol und Wien keinen Antrag auf Anerkennung.

Das Land Salzburg erkannte zuletzt im September 2011 eine Bauvereinigung als gemeinnützig an. Der örtliche Geschäftsbereich des Unternehmens erstreckte sich dabei auf das Bundesgebiet. Der Landesstatistische Dienst stellte einen Bedarf im Land Salzburg fest.

In Tirol wurde zuletzt im Jahr 1954 eine gemeinnützige Bauvereinigung gegründet.

Die Stadt Wien legte der zuletzt erfolgten Bedarfsprüfung im Jahr 2010 eine Studie zugrunde und stellte dabei auf den Wohnbedarf in der Stadt Wien ab. Gemäß ihrer Errichtungserklärung erstreckte sich der örtliche Geschäftsbereich der anzuerkennenden gemeinnützigen Bauvereinigung auf Wien und Niederösterreich. Bereits im August 2010 verlegte die gemeinnützige Bauvereinigung ihren Sitz nach Niederösterreich.

[17] § 1 WGG

[18] § 3 WGG i.d.F. BGBl. 800/1993

[19] Zusammen. Für unser Österreich. Regierungsprogramm 2017 – 2022

Der Revisionsverband nahm regelmäßig in den Verfahren zur Anerkennung von gemeinnützigen Bauvereinigungen in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien Stellung.

(3) Laut dem Europäischen Gerichtshof ist eine Bedarfsprüfung nur dann gerechtfertigt, wenn sie zweckmäßig ist, das damit verfolgte Ziel zu erreichen. Die Bedarfsprüfung sollte auf objektiven, nicht diskriminierenden, im Voraus bekannten Kriterien beruhen, damit die Ermessensausübung durch die nationalen Behörden hinreichend begrenzt ist. Regelungen, welche die Erteilung einer Bewilligung nur vom Bestehen eines Bedarfs abhängig machen, entsprechen diesem Kriterium nicht – der Gerichtshof verlangt auch qualitative Ziele.[20]

8.2 Der RH kritisierte, dass die vom Land Salzburg und von der Stadt Wien durchgeführten Bedarfsprüfungen nicht zweckmäßig waren. Dies insofern, als sich die Bedarfsprüfung nur auf das Gebiet des jeweiligen Landes erstreckte, ohne den darüber hinausgehenden örtlichen Geschäftsbereich zu berücksichtigen. Weiters konnte eine gemeinnützige Bauvereinigung ohne weitere Bedarfsprüfung ihren Sitz jederzeit in ein anderes Land verlegen.

Er verwies darauf, dass – auch aufgrund der Anforderungen des Unionsrechts – Bedarfsprüfungen überdies mit einem Ressourcenaufwand bei den ohnehin mit geringen Ressourcen ausgestatteten Ländern und beim zur Stellungnahme aufgeforderten Revisionsverband verbunden waren. Der RH würdigte daher das ab 2016 verfolgte Ziel, statt einer Bedarfsprüfung im Anerkennungsverfahren verstärkt wirtschaftliche und qualitative Kriterien bei gemeinnützigen Bauvereinigungen zu berücksichtigen, als positiv.

Der RH verwies kritisch auf die von der Bundesregierung geplante Wiedereinführung der wegen grundrechtlicher Bedenken Ende 2015 abgeschafften Bedarfsprüfung. Dies insofern, als in den Jahren 2012 bis 2017 kein Antrag auf Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung bei den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien einlangte und damit eine bedarfsorientierte Zugangsregelung nicht erforderlich erschien. Da die Bedarfsprüfung nur auf die Nachfrage nach Wohnraum abstellte, konnte der RH weiters nicht nachvollziehen, welche vom Europäischen Gerichtshof verlangte öffentliche Zielsetzung (z.B. eine qualitativ hochwertigere Leistungserbringung) mit einer Bedarfsprüfung verfolgt werden sollte.

Der RH empfahl dem Ministerium, eine Wiedereinführung der Bedarfsprüfung für die Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung kritisch zu hinterfragen. Im Fall der Wiedereinführung wäre die Bedarfsprüfung rechtskonform und zweckmäßig auszugestalten.

[20] Europäischer Gerichtshof, 10. März 2009, C–169/07, Rz 47, 64

8.3 Das Ministerium führte in seiner Stellungnahme aus, dass die Wiedereinführung der Bedarfsprüfung zwar im Programm der Bundesregierung für die Jahre 2017 bis 2022, aber nicht mehr im Entschließungsantrag des Nationalrats vom November 2018 enthalten sei. Darin würden die Bundesregierung und insbesondere die zuständige Bundesministerin für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort ersucht, dem Nationalrat eine Regierungsvorlage für eine Novelle des WGG zuzuleiten.

Geschäftskreis gemeinnütziger Bauvereinigungen

Einteilung des Geschäftskreises

9 Das WGG unterteilte den Tätigkeitsbereich einer gemeinnützigen Bauvereinigung in die Geschäftskreise Hauptgeschäfte (§ 7 Abs. 1 und Abs. 2), Nebengeschäfte (§ 7 Abs. 3) und konnexe Zusatzgeschäfte (§ 7 Abs. 4). Während die gemeinnützigen Bauvereinigungen Haupt– und Nebengeschäfte ohne Zustimmung der Aufsichtsbehörden vornehmen konnten, war für die Durchführung von konnexen Zusatzgeschäften eine Zustimmung der Länder notwendig. Geschäfte außerhalb dieses Geschäftskreises waren gemeinnützigen Bauvereinigungen verboten. Die Errichtung, Sanierung oder Verwaltung von kommunalen Bauten (beispielsweise Schulen, Kindergärten, Gemeindeämtern, Gemeindezentren) konnte je nach konkreter Ausgestaltung des Umfelds und der Nutzflächen, je nach den jeweiligen Nutzern, Eigentümern und Errichtern sowie je nach allfälligen Förderungen aus öffentlichen Mitteln zu den Haupt–, Neben– oder konnexen Zusatzgeschäften zählen.

Hauptgeschäfte

10.1 Hauptgeschäfte stellten die Kernaufgaben von gemeinnützigen Bauvereinigungen dar. Dazu zählten die Errichtung und Verwaltung von Wohnungen mit einer Nutzfläche von höchstens 150 m^2 mit normaler Ausstattung, von Eigenheimen mit höchstens zwei Wohnungen dieser Art und von Heimen sowie Sanierungsmaßnahmen größeren Umfangs. Weiters war auch die Verwaltung von Wohnhäusern, Eigenheimen, Wohn–, Geschäfts– und Büroräumen, Gemeinschaftseinrichtungen, Einstellplätzen, Garagen, Abstellplätzen oder Heimen gestattet, die eine andere gemeinnützige Bauvereinigung, eine Gebietskörperschaft oder ein Unternehmen im Mehrheitseigentum einer Gebietskörperschaft errichtet oder mehrheitlich erworben hatte.

Die gemeinnützigen Bauvereinigungen waren gesetzlich verpflichtet, überwiegend Hauptgeschäfte zu betreiben und ihr Eigenkapital vornehmlich für diese Zwecke einzusetzen. Eine Konkretisierung, für welchen Zeitraum, nach welcher Methode oder Kennzahl und durch wen (gemeinnützige Bauvereinigung, Revisionsverband oder Aufsichtsbehörde) das Überwiegen der Hauptgeschäfte festzustellen war, fehlte im WGG. Den Begriff „überwiegend" interpretierten die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien dahingehend, dass mehr als 50 % der Tätigkeiten einer gemeinnützigen Bauvereinigung Hauptgeschäfte sein mussten.

Abhängig von der jeweiligen gemeinnützigen Bauvereinigung und den dargestellten Kennzahlen stellte sich das Verhältnis der Hauptgeschäfte zur Gesamtgeschäftstätigkeit unterschiedlich dar. Die gemeinnützigen Bauvereinigungen legten bei Anträgen zur Genehmigung von konnexen Zusatzgeschäften (TZ 13) Unterlagen vor, die das Überwiegen der Hauptgeschäfte bescheinigen sollten. Dabei verglichen die Antragsteller auf unterschiedliche Weise Bau– und Instandhaltungsvolumina, Honorarhöhen, Anzahl der Verwaltungseinheiten, Erträge bzw. Umsatzerlöse und Beteiligungen – einzeln oder kumulativ innerhalb eines Jahres oder in einem mehrjährigen Vergleich – miteinander.

Inwieweit die gesetzliche Vorgabe des Überwiegens der Hauptgeschäfte tatsächlich eingehalten wurde, prüfte nach Angaben der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien der Revisionsverband. Dies entsprach auch der Prüfungsrichtlinienverordnung, wonach der Revisionsverband gemäß § 4 die Einhaltung des Geschäftskreises der Bauvereinigung und ihre wohnungswirtschaftliche Tätigkeit zu prüfen hatte. Den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien war nicht bekannt, nach welchen Maßstäben oder Kennzahlen diese Prüfung erfolgte. In den jährlichen Prüfungsberichten des Revisionsverbands fanden sich lediglich vereinzelt Aussagen über das Überwiegen der Hauptgeschäfte. Sofern der Revisionsverband dies im jährlichen Prüfungsbericht nicht beanstandet hatte, gingen die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien von der Erfüllung dieser Vorgabe aus.

10.2 Der RH wies kritisch darauf hin, dass den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien als Aufsichtsbehörden nicht bekannt war, nach welchen Maßstäben bzw. Kennzahlen der Revisionsverband die Einhaltung der gesetzlichen Verpflichtung der gemeinnützigen Bauvereinigungen, überwiegend Hauptgeschäfte zu betreiben, überprüfte. Die unterschiedliche Darstellung dieser Geschäfte in den Anträgen zur Genehmigung von konnexen Zusatzgeschäften offenbarte den vorhandenen Spielraum für gemeinnützige Bauvereinigungen.

Um einen einheitlichen und transparenten Vollzug des WGG sowie eine Gleichbehandlung sämtlicher gemeinnütziger Bauvereinigungen sicherzustellen, empfahl der RH dem Ministerium, Vorgaben zur Feststellung des Überwiegens der Hauptgeschäfte in der Prüfungsrichtlinienverordnung zu regeln.

Weiters empfahl der RH dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, gemeinsam mit den übrigen Ländern und dem Bundesministerium für Finanzen unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands die Vorgaben zur Feststellung des Überwiegens der Hauptgeschäfte bei gemeinnützigen Bauvereinigungen präzise festzulegen.

10.3 (1) Das Ministerium verwies in seiner Stellungnahme auf den Entschließungsantrag des Nationalrats vom November 2018, worin auf das Erfordernis verwiesen wird, die gesetzlichen Aufgabenfelder gemeinnütziger Bauvereinigungen anzupassen. Für die Geschäftskreisabgrenzung – als Definition gesellschaftlich erwünschter Tätigkeiten des Sektors – sei im Hinblick auf nachträgliche Wohnungseigentumsbegründungen zugunsten der bisherigen Mieterinnen und Mieter klarzustellen, dass diese zum Hauptgeschäft von gemeinnützigen Bauvereinigungen zählen. Das Ministerium arbeite derzeit an einem entsprechenden Novellierungsentwurf. Das Ministerium sagte zu, infolge dieser Novelle des WGG die Vorgaben zur Feststellung des Überwiegens der Hauptgeschäfte bei einer Anpassung der auf dem WGG beruhenden Verordnungen zu berücksichtigen.

(2) Die Stadt Wien verwies auf ihre Stellungnahme zu TZ 4.

10.4 Der RH verwies gegenüber der Stadt Wien auf seine Gegenäußerung zu TZ 4.

Nebengeschäfte

11.1 (1) Als Nebengeschäfte galten Geschäfte, die entweder in einem gewissen Zusammenhang mit den Hauptgeschäften standen oder notwendige Hilfsgeschäfte darstellten. Darunter konnten beispielsweise die Errichtung von Geschäftsräumen im Zuge der Wohnraumschaffung, die Errichtung und der Erwerb von Gemeinschaftsanlagen oder der An– und Verkauf von Liegenschaften fallen. Nebengeschäfte benötigten, ebenso wie Hauptgeschäfte, keine Zustimmung der Aufsichtsbehörden.

In der Praxis der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien bedurfte die abschließende Aufzählung von Nebengeschäften des § 7 Abs. 3 WGG regelmäßig einer Interpretation. Den Aufsichtsbehörden standen keine einheitlichen Leitfäden des Ministeriums zur Auslegung interpretationsbedürftiger Gesetzesbegriffe zur Verfügung. Beispielsweise war bei der Berechnung des zulässigen Anteils an Geschäftsräumen im Verhältnis zu Wohnräumen nicht immer klar, welche Flächen als Maßstab heranzuziehen waren. Bei der Errichtung, dem Erwerb oder Betrieb sogenannter Gemeinschaftsanlagen und bei Maßnahmen zur Verbesserung des Wohnumfelds, wie etwa bei bestimmten Schulen, Kindergärten, Feuerwehreinrichtungen oder Gemeindezentren, war strittig, inwieweit dies nur den Bewohnerinnen und Bewohnern der von der gemeinnützigen Bauvereinigung errichteten Wohnanlagen oder auch der allgemeinen Bevölkerung zugute kommen sollte.

(2) Die vom RH überprüften Aufsichtsbehörden stellten im Zweifelsfall bzw. bei rechtlichem oder öffentlichem Interesse bescheidmäßig fest, ob ein geplantes Geschäft als Haupt– oder Nebengeschäft zu werten war und somit keiner Zustimmung bedurfte.

Die Anzahl solcher Erledigungen zur Feststellung von Haupt– oder Nebengeschäften in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien stellte sich in den Jahren 2012 bis 2017 wie folgt dar:

Tabelle 3: Erledigungen zur Feststellung von Haupt– oder Nebengeschäften der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017

	Salzburg	Tirol	Wien
	Anzahl (%)		
Erledigungen mittels Bescheid – Geschäftskreis	176	30	300
davon zur Feststellung von Haupt– oder Nebengeschäften	*10 (6)*	*3 (10)*	*144 (48)*

Quellen: Länder Salzburg und Tirol; Stadt Wien; RH

Der – im Vergleich zur Stadt Wien – niedrige Anteil an Feststellungsbescheiden in Salzburg und Tirol erklärte sich unter anderem daraus, dass diese Länder Vorhaben, die der Revisionsverband und die Länder als genehmigungsfrei befunden hatten, zumeist formlos erledigten. Oftmals zogen gemeinnützige Bauvereinigungen den Antrag nach Einlangen einer entsprechenden Stellungnahme des Revisionsverbands wieder zurück oder das Land bestätigte die Genehmigungsfreiheit mittels formlosen Schreibens.

Bei der Stadt Wien waren verstärkt Verkäufe von Liegenschaften in Niederösterreich durch in Wien ansässige gemeinnützige Bauvereinigungen zu beobachten, welche die gemeinnützigen Bauvereinigungen bei der Antragstellung mit geänderten Förderbedingungen in Niederösterreich begründeten. Die Stadt Wien hatte dadurch vermehrt Verfahren zu Nebengeschäften abzuwickeln.

11.2 Nach Ansicht des RH waren Feststellungsbescheide geeignet, Rechtssicherheit zu schaffen. Dennoch war für den RH erkennbar, dass der in Wien höhere Anteil an Feststellungsbescheiden in der Interpretationsbedürftigkeit der Regelung über Nebengeschäfte begründet war. Der RH kritisierte daher, dass es für die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien keine einheitlichen Leitfäden zur Auslegung interpretationsbedürftiger Gesetzesbegriffe gab. Eine sprachliche Klarstellung der Bestimmungen, insbesondere über Nebengeschäfte, könnte den Verwaltungsaufwand für derartige Verfahren reduzieren, eine erhöhte Rechtssicherheit schaffen und Ressourcen bei den Aufsichtsbehörden, beim Revisionsverband sowie den gemeinnützigen Bauvereinigungen freisetzen.

Der RH empfahl dem Ministerium, im Rahmen einer WGG–Novelle eine Überarbeitung der Bestimmungen über Nebengeschäfte vorzuschlagen und in Zusammenarbeit mit den Ländern und dem Revisionsverband einen entsprechenden Vorschlag zu erarbeiten. Dabei wären insbesondere für regelmäßig wiederkehrende Nebengeschäfte klare Begriffe und Definitionen festzulegen. Alternativ wären mit den Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands Leitfäden mit einer konkreten Beispielsammlung zu erarbeiten.

11.3 (1) Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 4.

(2) Das Land Tirol befürwortete in seiner Stellungnahme die Empfehlung des RH zwecks Vereinheitlichung der behördlichen Spruchpraxis.

11.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Gegenäußerung zu TZ 4.

12.1 Der Großteil der Feststellungsbescheide betraf den Verkauf von Liegenschaften. Gemeinnützige Bauvereinigungen verkauften Liegenschaften, wenn sie einen geplanten Bau oder ein angestrebtes Sanierungsvorhaben nicht verwirklichen konnten. Gründe dafür lagen beispielsweise in höheren als den veranschlagten Kosten für die Umsetzung oder mangelndem Wohnbedarf. Ob der Verkauf von Liegenschaften als genehmigungsfrei galt, war unter anderem davon abhängig, inwiefern die Übertragung „betriebsnotwendig im üblichen Rahmen ordnungsmäßiger Wohnungswirtschaft“ war und „Spekulationsabsicht“ ausgeschlossen werden konnte. Unklar war, inwieweit der Verkauf an eine andere gemeinnützige Bauvereinigung als Nebengeschäft einzustufen war. Unter Verweis auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs aus dem Jahr 1996 erschien unbestritten, dass Verkäufe „großer“ bebaubarer Liegenschaften – an wen auch immer – nicht mehr als Nebengeschäft einzuordnen waren.[21]

12.2 Der RH gab kritisch zu bedenken, dass Liegenschaftstransaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen genehmigungspflichtig sein konnten, obwohl die Liegenschaft der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft erhalten blieb. Dies insofern, als damit verbundene Genehmigungs– bzw. Feststellungsverfahren einen Ressourcenaufwand bei den Ländern und den sonstigen am Verfahren Beteiligten (beispielsweise Revisionsverband und Finanzbehörde) verursachten.

Der RH empfahl dem Ministerium klarzustellen, ob Liegenschaftstransaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen als Nebengeschäft gelten.

[21] *Schwimann/Böhm,* ABGB² IV, § 7 WGG Rz 39

12.3 Das Ministerium verwies in seiner Stellungnahme auf § 7 Abs. 3 Z 6 WGG. Darin sei die Definition solcher Transaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen (als Nebengeschäft) bereits ausdrücklich klargestellt. Im Hinblick auf die grundsätzliche Veräußerungsmöglichkeit auch zum Buchwert sei eine Klarstellung im Zuge der laufenden Novelle geplant.

12.4 Der RH vertrat gegenüber dem Ministerium die Meinung, dass eine klare Regelung, ob Liegenschaftstransaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen als Nebengeschäft gelten, dem WGG nicht zu entnehmen war. Seiner Ansicht nach zählten gemäß § 7 Abs. 3 Z 6 WGG nur solche Rechtsgeschäfte zu den Nebengeschäften, die mit der Errichtung, dem Erwerb, der Finanzierung und Überlassung von Bauten und Anlagen der gemeinnützigen Bauvereinigungen im üblichen Rahmen ordnungsgemäßer Wohnungswirtschaft zusammenhingen – unabhängig von den jeweiligen Vertragspartnern. Der RH erachtete daher eine weiterführende Klarstellung im Rahmen der Novelle des WGG als zweckmäßig.

Der im Rahmen des Begutachtungsverfahrens vom Ministerium versandte Entwurf einer WGG–Novelle vom April 2019 sah eine Klarstellung lediglich dahingehend vor, dass derartige Rechtsgeschäfte nicht mehr Nebengeschäfte, sondern Hauptgeschäfte sein sollten. Dies änderte nichts daran, dass die Einstufung als genehmigungsfreies Geschäft unter anderem davon abhängig war, inwiefern die Übertragung „betriebsnotwendig im üblichen Rahmen ordnungsgemäßer Wohnungswirtschaft“ war. Die Frage, inwieweit Liegenschaftstransaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen, insbesondere bei Verkäufen größerer Liegenschaften, dennoch genehmigungspflichtig sein konnten, blieb weiterhin offen. Der RH verblieb daher bei seiner Empfehlung.

Konnexe Zusatzgeschäfte

13.1 (1) Geschäfte bzw. Beteiligungen bedurften dann einer Zustimmung der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, wenn sie nicht zu den Haupt– oder Nebengeschäften zählten und – so das WGG – „im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung notwendig“ bzw. „zur Durchführung der Aufgaben der Bauvereinigung erforderlich“ waren. Darunter fielen beispielsweise die Verwaltung und Betreuung von Fremdobjekten sowie der Bau oder die Sanierung bestimmter Schulen, Kindergärten und sonstiger Betreuungseinrichtungen.

Diese sogenannten konnexen Zusatzgeschäfte waren als Ausnahmegeschäfte für konkrete Einzelfallsituationen aufgrund besonderer Umstände und unvorhergesehener Situationen konzipiert. Zweck der Regelung war es, der Vielfalt wirtschaftlicher Tätigkeiten gerecht zu werden.[22]

[22] vgl. *Illedits/Reich–Rohrwig*, Wohnrecht Kurzkommentar 2015; *Korinek/Nowotny*, Handbuch der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft 1994

Gemäß § 7 Abs. 4d WGG war die zuständige Bundesministerin bzw. der zuständige Bundesminister ermächtigt, durch Verordnung nähere Bestimmungen zu konnexen Zusatzgeschäften festzulegen. Eine entsprechende Verordnung war zur Zeit der Gebarungsüberprüfung nicht erlassen.

(2) Von den bei den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017 eingeleiteten Verfahren betrafen 69 % die Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte. Die Anträge beschäftigten sich überwiegend mit der Übertragung von Liegenschaften und Baurechten, mit der Verwaltung bzw. Betreuung von Fremdobjekten sowie mit dem Bau bzw. der Sanierung von Schulen oder Betreuungseinrichtungen. Eine Konkretisierung der Vorgaben, wann ein Geschäft im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung notwendig oder zur Durchführung der Aufgaben der Bauvereinigung erforderlich ist, enthielt das WGG nicht. In der Praxis stellten die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien bei der Notwendigkeit und Erforderlichkeit konnexer Zusatzgeschäfte je nach Einzelfall entweder auf unternehmensinterne Effizienzüberlegungen (beispielsweise eine bessere Auslastung des Personals, die Nutzung von Synergie– und Skaleneffekten, die Erhöhung der Rentabilität bzw. des Unternehmensvermögens) oder auf unternehmensexterne Überlegungen (beispielsweise inwieweit das Geschäft der Erfüllung von Aufgaben des Wohnungs– und Siedlungswesens diente) ab.[23] Die Interpretation dieser Vorgaben verursachte einen Ressourcenaufwand bei den Ländern und den sonstigen am Verfahren Beteiligten, wie dem Revisionsverband und der Finanzbehörde.

13.2 Der RH verwies kritisch auf die unterschiedlichen Auslegungsmöglichkeiten des Begriffs konnexer Zusatzgeschäfte. Ihre Erledigung verursachte Aufwand, band Ressourcen, zog Verfahren in die Länge (TZ 22) und barg das Risiko der unterschiedlichen Behandlung ähnlich gelagerter Fälle. Überdies erschien dem RH fraglich, inwieweit unternehmensinterne Effizienzüberlegungen geeignet waren, ein Geschäft als im Rahmen ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung notwendig oder als zur Durchführung der Aufgaben der Bauvereinigung erforderlich zu qualifizieren. Dies insofern, als eine dauerhaft schlechte Auslastung des Personals auf eine unzureichende Wirtschaftlichkeit des bestehenden Unternehmens hinweisen konnte.

Der RH betonte in diesem Zusammenhang, dass eine die Genehmigungspraxis unterstützende Verordnung die Qualität der staatlichen Leistungserbringung durch Rechtssicherheit, Transparenz und kürzere Verfahrensdauer für gemeinnützige Bau-

[23] Einige zur Zeit der Gebarungsüberprüfung anhängige Verfahren zeigten besonders anschaulich Interpretationsspielräume in Bezug auf Notwendigkeit und Erforderlichkeit von Geschäften: Inwieweit genügte eine geplante Beteiligung bzw. Gründung eines Tochterunternehmens mit Sitz im Ausland zur Errichtung, Verwaltung und Vermietung von Wohnungen nahe der österreichischen Staatsgrenze durch das Tochterunternehmen den Anforderungen betreffend Erforderlichkeit? Inwieweit diente die Errichtung eines Schießstands im Kellergeschoß eines Kindergartens der Erfüllung der Aufgaben des Wohnungs– und Siedlungswesens und erfüllte die Anforderungen betreffend Notwendigkeit? Inwieweit hatte ein Gastronomiebetrieb, der sich innerhalb eines Tierparks befand, der gesamten Bevölkerung und nicht nur den Besucherinnen und Besuchern des Tierparks zugänglich zu sein, um einen Konnex zum Wohnungs– und Siedlungswesen herstellen zu können?

vereinigungen, sonstige Unternehmen, Behörden, den Revisionsverband und letztendlich auch für Bürgerinnen und Bürger steigern und zeitgleich einen Beitrag zur Kostenoptimierung durch eine Verringerung des bisherigen Aufwands leisten könnte.

Der RH empfahl daher dem Ministerium, nach Konsultation der Länder und unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands nähere Bestimmungen zu verordnen, die eine einheitliche behördliche Spruchpraxis zu konnexen Zusatzgeschäften ermöglichen und Rechtssicherheit sowie Transparenz für sämtliche Beteiligte schaffen. Insbesondere wäre in Form einer konkreten Beispielsammlung darzustellen, inwieweit Geschäfte jedenfalls bzw. keinesfalls konnexe Zusatzgeschäfte sind.

In diesem Zusammenhang verwies der RH auch auf seine Empfehlung in TZ 14.

13.3 Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 4.

13.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Gegenäußerung zu TZ 4.

14.1 Die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien lehnten in den Jahren 2012 bis 2017 nur 0,35 % der Anträge auf Zustimmung zu konnexen Zusatzgeschäften ab. Die Finanzbehörde war Partei des Verfahrens, der Revisionsverband hatte ein Stellungnahmerecht. Es kam immer wieder zu Verfahrensverzögerungen durch die Aufsichts– und Finanzbehörden; in einzelnen Fällen begannen gemeinnützige Bauvereinigungen, bereits vor Genehmigung beantragte Projekte auszuführen. Obwohl konnexe Zusatzgeschäfte körperschaftsteuerpflichtig waren, gab es in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien jedoch kaum ein entsprechendes Körperschaftsteueraufkommen der dort ansässigen gemeinnützigen Bauvereinigungen. So betrug das Körperschaftsteueraufkommen im Jahr 2016 im Land Tirol rd. 17.000 EUR (0,03 % des Jahresüberschusses), in der Stadt Wien rd. 153.000 EUR (0,04 % des Jahresüberschusses). Im Land Salzburg erhielten die gemeinnützigen Bauvereinigungen eine Steuergutschrift von rd. 86.000 EUR.

14.2 Nach Ansicht des RH war das Bescheidverfahren zur Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte aufgrund von Parteien– und Stellungnahmerechten ressourcenaufwendig. Dies insofern, als die Ressourcenausstattung der Aufsichtsbehörden in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien (TZ 3) als gering und die Verfahrensdauern (TZ 22) als lang einzustufen waren. Der RH verwies kritisch darauf, dass auch die Finanzbehörde als Partei bzw. der Revisionsverband für Stellungnahmen Ressourcen aufwendete, das Steueraufkommen aus konnexen Zusatzgeschäften jedoch gering war. Angesichts der Anzahl entsprechender Verfahren sah der RH Potenzial für eine ressourcenschonendere Vorgehensweise.

Der RH empfahl dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, gemeinsam mit dem Bundesministerium für Finanzen und den übrigen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands zu prüfen, wie das Genehmigungsverfahren für konnexe Zusatzgeschäfte ressourcenschonender gestaltet und vereinfacht werden kann. Dabei wäre die Anzeige eines konnexen Zusatzgeschäfts durch die gemeinnützige Bauvereinigung verbunden mit einer befristeten nachgängigen Überprüfungsmöglichkeit durch den Revisionsverband oder eine geänderte Einbindung der Finanzbehörde (TZ 22) zu überlegen.

Dem Ministerium empfahl der RH, dem Gesetzgeber die daraus resultierenden Novellierungen vorzuschlagen.

14.3 (1) Das Ministerium wies in seiner Stellungnahme darauf hin, dass nicht steuerprivilegierte konnexe Zusatzgeschäfte jedenfalls einer bescheidmäßigen Genehmigung durch die Finanzbehörde nach dem Körperschaftsteuergesetz und in den meisten Fällen auch einer bescheidmäßigen Ausnahmegenehmigung durch die Aufsichtsbehörde bedürfen würden. Ob diese Verfahren vereinfacht werden können oder gemeinnützige Bauvereinigungen von solchen Zusatzgeschäften, vor allem im Zusammenhang mit kommunalen Infrastrukturbauten, weitgehend ausgeschlossen werden können, sei derzeit noch offen. Gemäß dem Programm der Bundesregierung für die Jahre 2017 bis 2022 sei eine Klarstellung der Aufgaben von gemeinnützigen Bauvereinigungen vorgesehen. Das Ministerium werde daher im Zuge der laufenden Novellierungsdiskussionen diesen Punkt einbringen. Unbestritten sei hingegen, dass im Vorhinein nicht genehmigungsfähige konnexe Zusatzgeschäfte gemeinnütziger Bauvereinigungen jederzeit einer nachgängigen Kontrolle durch den Revisionsverband bzw. einer laufenden Aufsicht durch die Länder unterliegen.

Zur Empfehlung, dem Gesetzgeber auf Grundlage einer Einbindung der Länder und des Bundesministeriums für Finanzen unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands Novellierungen zu ressourcenschonenderen Verfahren zur Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte vorzuschlagen, verwies das Ministerium auch auf seine Stellungnahme zu TZ 4.

(2) Das Land Tirol bestätigte in seiner Stellungnahme die vom RH festgestellten langen Verfahrensdauern bei der Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte (TZ 22). Bei Verfahren über Feststellungen zu Haupt– oder Nebengeschäften sei aus der Sicht des Landes Tirol die Finanzbehörde jedenfalls auch dann zu hören, wenn gleichzeitig ein Eventualantrag auf Zustimmung zu einem konnexen Zusatzgeschäft gestellt worden sei. Angesichts des Einsatzes von 0,4 VZÄ gehe das Land Tirol von einer ressourcensparenden Vorgehensweise aus, zumal diese Verfahren den Hauptteil der aufsichtsbehördlichen Tätigkeit des Landes Tirol bilden würden. Zahlreiche Verfahren könne das Land Tirol aufgrund von Antragszurückziehungen ohnehin formlos mit Aktenvermerk abschließen.

(3) Die Stadt Wien verwies in ihrer Stellungnahme darauf, dass die Finanzbehörde in allen Verfahren nach dem WGG auch gleichzeitig ein Verfahren nach dem Körperschaftsteuergesetz 1988 führen müsse, weswegen sich die Frage nach der Sinnhaftigkeit der Parteistellung der Finanzbehörde im Verfahren nach dem WGG stelle. Aufgrund massiver Bearbeitungsverzögerungen durch die Finanzbehörde befürwortete die Stadt Wien eine Änderung der Einbindung der Finanzbehörde.

14.4 Der RH wies das Land Tirol darauf hin, dass laut Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs[24] ein Eventualantrag keine bloße Ergänzung des Hauptantrags oder eine Antragsänderung ist, sondern es sich dabei um einen eigenständig zu beurteilenden Antrag handelt, der unter der aufschiebenden Bedingung gestellt wird, dass der Primärantrag erfolglos bleibt. Eine Entscheidung über den Eventualantrag ist daher erst dann zulässig, wenn über den Hauptantrag entschieden worden ist.

Weiters betonte der RH gegenüber dem Land Tirol, dass seine Empfehlung nicht darauf abzielte, weniger Ressourcen einzusetzen. Vielmehr sollten durch eine verwaltungsökonomische Vorgehensweise freiwerdende Ressourcen für andere aufsichtsbehördliche Tätigkeiten genutzt werden können.

Öffentliche Auftragsvergabe

15.1 Gemeinnützige Bauvereinigungen bauten und sanierten öffentliche Infrastruktur, wie Gemeindeämter, Gemeindezentren, Kindergärten, Schulen und Bildungszentren. Dies konnte zu Interessenkonflikten führen, da in den Organen gemeinnütziger Bauvereinigungen in Salzburg, Tirol und Wien ehemalige politische Amtsträger vertreten waren.

Die Europäische Kommission führte im Jahr 2012 ein Beschwerdeverfahren gegen die Republik Österreich. Sie vermutete eine rechtswidrige Vergabepraxis von kommunalen Bauprojekten in Salzburg und Tirol an gemeinnützige Bauvereinigungen. Das Land Tirol wies im Juni 2014, das Land Salzburg im März 2016 im Rahmen dieses Verfahrens die gemeinnützigen Bauvereinigungen in einem Rundschreiben auf vergaberechtliche Aspekte hin, die bei Kooperationen zwischen öffentlichen Auftraggebern und gemeinnützigen Bauvereinigungen zu beachten waren. Insbesondere ging das Schreiben darauf ein, dass auch Verträge über den Erwerb oder die Miete von Liegenschaften oder über Rechte an Liegenschaften vergabepflichtig sein konnten.[25] Es wies auf die Nichtigkeit vergabewidrig getroffener Vereinbarungen sowie auf Haftungsrisiken für gemeinnützige Bauvereinigungen und öffentliche Auftraggeber hin. Bei einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Sitz in Tirol war dokumentiert, dass sie aufgrund des Schreibens bei vergaberechtlichen Themen rechtsfreundliche Bera-

[24] Verwaltungsgerichtshof, 24. April 2018, Ra 2017/05/0215

[25] Europäischer Gerichtshof, 10. Juli 2014, C–213/13

tung in Anspruch nahm. Die Europäische Kommission stellte ihr Verfahren im Juni 2014 ein.

Bei der Stadt Wien waren vergaberechtliche Aspekte kein Gegenstand von Aufsichtshandlungen.

15.2 Der RH anerkannte, dass die Länder Tirol und Salzburg die gemeinnützigen Bauvereinigungen auf die Anwendung des Vergaberechts bei Verträgen mit öffentlichen Auftraggebern und die mit einer rechtswidrigen Vergabe verbundenen Risiken hinwiesen. Das Land Tirol erzielte damit nachweislich erhöhtes Risikobewusstsein bei einer gemeinnützigen Bauvereinigung. Der RH hob hervor, dass ein Vergabeverfahren auch der Vermeidung von Interessenkonflikten zwischen öffentlichen Auftraggebern und gemeinnützigen Bauvereinigungen diente. Der RH bemängelte daher, dass die rechtmäßige Vergabe von Aufträgen zwischen öffentlichen Auftraggebern und gemeinnützigen Bauvereinigungen bisher kein Thema von Aufsichtshandlungen bei der Stadt Wien war.

Der RH empfahl der Stadt Wien, die gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in Wien auf die Rechtslage zur Anwendung des Vergaberechts bei Verträgen zwischen öffentlichen Auftraggebern und gemeinnützigen Bauvereinigungen aufmerksam zu machen.

15.3 Die Stadt Wien sagte in ihrer Stellungnahme zu, in einem Rundschreiben an die gemeinnützigen Bauvereinigungen auf vergaberechtliche Aspekte hinzuweisen. Da bisher eine rechtswidrige Vergabepraxis eines öffentlichen Auftraggebers kein Thema gewesen sei, habe sie diesbezüglich bisher keinen Schwerpunkt gesetzt.

Erwerb von Anteilen an gemeinnützigen Bauvereinigungen

16.1 (1) Vereinbarungen über den Erwerb von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung in der Rechtsform einer GmbH oder Aktiengesellschaft bedurften bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit der Zustimmung der Länder.[26] Die Länder prüften dabei, ob der Anteilserwerb WGG–konform erfolgte. So durfte der Preis der Anteile nicht über deren Nennwert liegen und die gemeinnützige Bauvereinigung durfte nach dem Anteilserwerb nicht unter dem überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes (TZ 17) stehen.

[26] § 10a WGG

(2) Das Ministerium war der Ansicht, dass das Land nicht nur den unmittelbaren, sondern auch einen mittelbaren Erwerb von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung zu genehmigen hatte. Es begründete dies mit dem Zweck der Bestimmung, den Einfluss eines unerwünschten Gesellschafters auf eine gemeinnützige Bauvereinigung zu verhindern. Bei einem Erwerb von Anteilen an einer Gesellschaft, die Eigentümerin der gemeinnützigen Bauvereinigung war, könnte ein Gesellschafter die gemeinnützige Bauvereinigung beeinflussen, ohne direkt daran beteiligt zu sein. Gemäß dem RH vorliegenden Bescheiden vertraten auch die Länder Burgenland, Niederösterreich, Oberösterreich und der Revisionsverband diese Meinung.

(3) Die die Länder Salzburg und Tirol betreffenden Verfahren behandelten jeweils den Wechsel von unmittelbaren Eigentümern einer gemeinnützigen Bauvereinigung. In den Jahren 2012 bis 2017 fand jedenfalls ein Wechsel bei den mittelbaren Eigentümern einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Sitz im Land Tirol statt, ohne dass das Land Tirol dies prüfte.

Gemäß der Praxis der Stadt Wien war nur der unmittelbare Anteilserwerb an gemeinnützigen Bauvereinigungen von ihr zu genehmigen. Im Mai 2017 erlangte die Stadt Wien davon Kenntnis, dass eine ehemals unter dem Einfluss eines Gewerkschaftsvereins stehende gemeinnützige Bauvereinigung unter dem überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes stehe, weil ihre Eigentümergesellschaft verkauft worden sei. Das Firmenbuchgericht vertrat die Ansicht, dass eine Genehmigung der Stadt Wien bei einem mittelbaren Eigentumserwerb nicht erforderlich sei, und genehmigte die Eintragung des neuen mittelbaren Eigentümers in das Firmenbuch.

Der Gewerkschaftsverein hatte seine Anteile an dieser gemeinnützigen Bauvereinigung bereits im Jahr 2003 an ein privates Unternehmen verkauft. In der Folge wechselte mehrmals der Eigentümer dieses privaten Unternehmens ohne Genehmigung der Stadt Wien. Recherchen der Stadt Wien zeigten, dass im Oktober 2006 41 Gesellschaften teils mit Sitz in Zypern und Osteuropa mittelbar in der Eigentümerstruktur der gemeinnützigen Bauvereinigung aufschienen. Einige mittelbare Eigentümer der gemeinnützigen Bauvereinigung übten ihre Eigentumsrechte lediglich treuhändig aus, sodass der wirtschaftliche Eigentümer nicht bekannt war.

(4) Der rückwirkenden Zustimmung der Länder bedurften seit einer Novelle des WGG im Mai 2018[27] auch Vereinbarungen über den Anteilserwerb an Unternehmen, deren überwiegender Geschäftszweck der mittelbare oder unmittelbare Erwerb sowie das mittelbare oder unmittelbare Halten und Verwalten von Anteilen an Bauvereinigungen war.

[27] BGBl. I 26/2018

16.2 Der RH kritisierte, dass zwischen dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien kein einheitliches Verständnis darüber bestand, ob der mittelbare Anteilserwerb an gemeinnützigen Bauvereinigungen von den Ländern zu genehmigen war oder nur der unmittelbare. Die unterschiedliche Anwendung dieser bundesgesetzlichen Bestimmung barg das Risiko, dem verfassungsgesetzlich verankerten Gleichheitsgrundsatz zu widersprechen.[28]

Der RH gab zu bedenken, dass eine Prüfung des mittelbaren Eigentumsübergangs angesichts einer möglichen Vielzahl mittelbarer Eigentümer mit hohem Aufwand für die Länder und den Revisionsverband verbunden sein konnte. Auch konnte nicht ausgeschlossen werden, dass selbst den gemeinnützigen Bauvereinigungen ein Wechsel ihres mittelbaren Eigentümers nicht bekannt war. Der RH gab weiters zu bedenken, dass ein Treugeber dieselben Rechte ausüben kann wie ein Gesellschafter, ohne dass er öffentlich aufscheint und der Aufsicht bekannt ist. Damit bestünde weiterhin die Möglichkeit, das WGG zu umgehen.

Allerdings kann nach Ansicht des RH auch die Beschränkung der Genehmigung eines Landes auf den unmittelbaren Eigentumserwerb zur Umgehung der Bestimmung durch mittelbaren Eigentumserwerb führen.

Um unnötigen Verwaltungsaufwand zu vermeiden und die Vollziehbarkeit des WGG sicherzustellen, empfahl der RH dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, gemeinsam mit den anderen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine einheitliche Vorgehensweise bei der Prüfung des mittelbaren und unmittelbaren Erwerbs von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung zu erarbeiten. Dies sollte auch den Umgang mit Treuhandschaften umfassen.

16.3 (1) Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 4, auf die im Mai 2018 erfolgte Novelle des WGG und eine im Dezember 2018 in Kraft getretene Novelle der Gebarungsrichtlinienverordnung. Demnach hätten sämtliche gemeinnützige Bauvereinigungen schon ab dem Jahr 2019 in einem verpflichtenden Corporate Governance–Bericht neben den wirtschaftlichen Eigentümern auch die treuhändigen Eigentumsverhältnisse offenzulegen.

(2) Das Land Tirol befürwortete in seiner Stellungnahme die empfohlene Vereinheitlichung der Vorgehensweise bei der Prüfung der mittelbaren und unmittelbaren Anteilserwerbe in Zusammenarbeit aller Aufsichtsbehörden mit dem Ministerium.

[28] Die Bindung der Vollziehung an den Gleichheitsgrundsatz bedeutet, dass alle geltenden Rechtsvorschriften gegenüber allen Staatsbürgerinnen und Staatsbürgern in gleicher Weise angewendet werden müssen (Mayer/Kucsko–Stadlmayer/Stöger, Bundesverfassungsrecht[11], Rz 1369).

(3) Die Stadt Wien verwies auf ihre Stellungnahme zu TZ 4 und erachtete es als Aufgabe des Bundesgesetzgebers, Ermessensspielräume zu schließen.

16.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium und der Stadt Wien auf seine Gegenäußerung zu TZ 4.

Er entgegnete dem Ministerium, dass die im Mai 2018 in Kraft getretene Novelle des WGG lediglich klarstellte, dass Anteilserwerbe durch Unternehmen, deren überwiegender Geschäftszweck der mittelbare oder unmittelbare Erwerb von Anteilen an Bauvereinigungen war, genehmigungspflichtig waren. Er betonte, dass die erläuternden Bemerkungen dazu festhielten, dass „grundsätzlich auch der mittelbare (indirekte) Erwerb von Anteilen (…) der Zustimmung durch die Aufsichtsbehörde bedarf". Damit blieb nach Ansicht des RH weiterhin offen, in welchen Fällen die Aufsichtsbehörden nur den unmittelbaren Erwerb von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung zu genehmigen hatten. Weiters wies der RH darauf hin, dass eine im nachhinein angeordnete Berichtspflicht über den wirtschaftlichen Eigentümer nicht die vorab erforderliche Zustimmung der Aufsichtsbehörde unterstützen konnte.

Der RH blieb daher gegenüber dem Ministerium bei seiner Empfehlung, gemeinsam mit den anderen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine einheitliche Vorgehensweise bei der Prüfung des mittelbaren und unmittelbaren Erwerbs von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung zu erarbeiten.

Angehörige des Baugewerbes

Begriff

17.1 (1) Eine gemeinnützige Bauvereinigung durfte nicht unter dem überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes stehen. Angehörige des Baugewerbes waren laut WGG Personen, die ein Unternehmen des Baugewerbes, der Bauindustrie, der Baumaterialienerzeugung, des Baumaterialienhandels oder sonstige Geschäfte für den Wohnungsbau betrieben, bestimmte im WGG genannte Gewerbe ausübten bzw. Mitglieder eines Organs oder leitende Angestellte solcher Unternehmen oder Gewerbe waren. Unternehmen oder natürliche Personen, die gesetzlich genannte Gewerbe des Bauträgers, Immobilienmaklers, Immobilienverwalters, Personalkreditvermittlers oder die Tätigkeit eines Ziviltechnikers ausübten, waren jedenfalls Angehörige des Baugewerbes.[29]

[29] § 9 WGG

Bei Unternehmen konnte in der Praxis auch die Tätigkeit eines verbundenen Unternehmens zur Einstufung als Angehöriger des Baugewerbes führen. Ein Prüfungsbericht des Revisionsverbands betreffend das Geschäftsjahr 2016 einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Sitz in Wien stellte fest, dass Kredit– und Darlehensgewährungen sowie Versicherungsgeschäfte wesentliche und unabdingbare Geschäfte im Zusammenhang mit dem Wohnbau darstellten und daher sonstige Geschäfte für den Wohnungsbau nach dem WGG sein konnten.

(2) Im Dezember 2003 genehmigte die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien den Erwerb von Anteilen an einer damals unter Einfluss eines Gewerkschaftsvereins stehenden gemeinnützigen Bauvereinigung durch ein privates Unternehmen (TZ 16). Dies, obwohl an diesem privaten Unternehmen mittelbar und unmittelbar Personen und Unternehmen beteiligt waren, deren Unternehmensgegenstand die Verwertung von Liegenschaften war, und der Revisionsverband in seiner Stellungnahme dargelegt hatte, dass die gemeinnützige Bauvereinigung nach ihrem Verkauf unter dem überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes stehen würde. Die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien schloss dies hingegen aus. Sie begründete dies damit, dass keine der beteiligten Unternehmen oder Personen über eine dem Baugewerbe entsprechende Gewerbeberechtigung verfügen würde und nach § 9 WGG eine solche Berechtigung notwendig sei, um als Angehöriger des Baugewerbes zu gelten. Die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien holte zu diesem Zweck Auszüge aus dem Gewerberegister ein. Eine Erörterung, warum die Beteiligten trotz Liegenschaftsverwertungen – wie im WGG festgehalten – keine sonstigen Geschäfte für den Wohnungsbau betrieben, war aus dem Akt nicht ersichtlich.

Der unmittelbare Eigentümer der gemeinnützigen Bauvereinigung wurde im Mai 2017 mehrheitlich an ein Unternehmen verkauft, das der Revisionsverband als Angehörigen des Baugewerbes einstufte. Er kam zu dieser Einschätzung, weil der beherrschende Eigentümer dieses Unternehmens Mitglied des Verwaltungsrats[30] einer schweizerischen Aktiengesellschaft war, die Aluminium verarbeitete und Aluminiumkomponenten für die Bau–, aber auch die Automotive– und Luftfahrtindustrie herstellte. Die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien leitete daher im Oktober 2017 das Verfahren zur Entziehung der Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung ein.

Die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien stellte eine Einstellung des Entziehungsverfahrens im Februar und März 2018 in Aussicht, nachdem der beherrschende Eigentümer seine Tätigkeit im Verwaltungsrat der schweizerischen Aktiengesellschaft zurückgelegt hatte. Die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien forderte – im Unterschied zum Verfahren im Jahr 2003 – weder das Vorliegen einer dem Baugewerbe entsprechenden Gewerbeberechtigung ein, noch beachtete sie, dass der beherrschende

[30] Der Verwaltungsrat einer schweizerischen Aktiengesellschaft entspricht dem Vorstand einer österreichischen Aktiengesellschaft.

Eigentümer auch Mitglied im Verwaltungsrat der Muttergesellschaft der schweizerischen Aktiengesellschaft war. Das Verfahren war Mitte Juli 2018 noch offen.

Aufgrund der Novelle des WGG im Mai 2018[31] bedurfte dieser im Mai 2017 erfolgte mittelbare Anteilserwerb an der gemeinnützigen Bauvereinigung rückwirkend der Zustimmung der Aufsichtsbehörde der Stadt Wien. Deshalb stellten die gemeinnützige Bauvereinigung sowie der unmittelbare und ein mittelbarer Eigentümer einen Antrag auf Genehmigung der Transaktion vom Mai 2017 und eines zuvor stattgefundenen Gesellschafterwechsels vom März 2015. Der Revisionsverband und das Finanzamt standen in ihren Stellungnahmen einer Genehmigung ablehnend gegenüber, da nach wie vor ein beherrschender Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes vorliege. Auch die mittelbare Voreigentümergesellschaft sei eine Angehörige des Baugewerbes gewesen, da sie an einer Liegenschaftsentwicklungsgesellschaft (sonstiges Geschäft gemäß § 9 WGG) beteiligt gewesen sei. Dieses Verfahren war im Juli 2018 noch offen.

17.2 Der RH verwies darauf, dass die Frage, wer Angehöriger des Baugewerbes nach dem WGG war, einem weiten behördlichen Ermessen unterlag.

Der RH kritisierte, dass die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien den Begriff des Angehörigen des Baugewerbes bei Verkaufsvorgängen von derselben gemeinnützigen Bauvereinigung im Jahr 2003 und im Jahr 2017 unterschiedlich auslegte. Dies insofern, als die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien im Jahr 2003 das Vorliegen einer dem Baugewerbe entsprechenden Gewerbeberechtigung forderte, im Jahr 2017 jedoch nicht. Nach Ansicht des RH war diese Vorgehensweise der Aufsichtsbehörde der Stadt Wien uneinheitlich und eine sachliche Rechtfertigung dafür nicht ableitbar. Der RH konnte weiters nicht nachvollziehen, warum die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien im Februar und März 2018 eine Person als Angehörige des Baugewerbes einstufte, weil sie bei einem Hersteller von Bauteilen arbeitete, ihre Einstufung aber zu ändern beabsichtigte, als diese nur noch für die Muttergesellschaft des Bauteileherstellers tätig war. Hinsichtlich der Einschätzung des unmittelbaren Voreigentümers der gemeinnützigen Bauvereinigung als Angehörigen des Baugewerbes verwies der RH auf die Praxis des Landes Tirol bei einem vergleichbaren Sachverhalt (TZ 18).

Der RH empfahl dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, in Zusammenarbeit mit den anderen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine einheitliche Definition von Angehörigen des Baugewerbes sicherzustellen. Dies könnte etwa durch Erarbeitung von Leitfäden oder die Sammlung von Anwendungsbeispielen erfolgen.

[31] BGBl. I 26/2018

17.3 (1) Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 4 und TZ 25.

(2) Das Land Tirol befürwortete in seiner Stellungnahme die empfohlene Vereinheitlichung der Definition von Angehörigen des Baugewerbes, die in Zusammenarbeit aller Aufsichtsbehörden mit dem Ministerium sichergestellt werden soll.

(3) Die Stadt Wien bestätigte in ihrer Stellungnahme, dass die Frage, wer Angehöriger des Baugewerbes im Sinne des WGG sei, einem weiten behördlichen Ermessen unterliege. Eine eindeutige Festlegung habe der Bundesgesetzgeber bisher verabsäumt. Die Rechtsvertretung der vom Revisionsverband als Angehörige des Baugewerbes eingestuften Personen könne daher entsprechende Einschätzungen der Aufsichtsbehörde als rechtswidrig einstufen.

Aufgrund der unterschiedlichen Stellungnahmen der Rechtsvertretung seien im Jahr 2003 sowie in den Jahren 2017 und 2018 unterschiedliche Verfahrensschritte notwendig gewesen. Die vom RH der Stadt Wien vorgeworfene uneinheitliche und unsachliche Vorgehensweise sei insofern nicht nachvollziehbar, als ein Unternehmen mit Sitz und Tätigkeit in der Schweiz wohl über keine Gewerbeberechtigung nach der österreichischen Gewerbeordnung verfüge. Durch die Rechtsansicht des Revisionsverbands, wonach mittelbare Anteilsübertragungen als rechtsunwirksam zu beurteilen seien, habe sich im Jahr 2018 unter Einbeziehung des Schweizer Gewerberechts eine Beurteilung erübrigt, ob es sich beim neuen Eigentümer um einen Angehörigen des Baugewerbes handle. Auch sei in diesem Zusammenhang auf unterschiedliche Rechtsmeinungen zu verweisen.

Die vom RH angeführten „Schweizer Bauteilehersteller“ seien der Bauaufsichtsbehörde der Stadt Wien namentlich nicht bekannt, sodass ein lnteressenkonflikt im Sinne des § 9 WGG unwahrscheinlich sei.

17.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Gegenäußerungen zu TZ 4 und TZ 25.

Zur Ansicht der Stadt Wien, wonach eine uneinheitliche und unsachliche Vorgehensweise nicht nachvollziehbar sei, hielt der RH entgegen, dass bei der im Jahr 2003 erfolgten Genehmigung im Akt nicht dokumentiert war, ob die Beteiligten sonstige Geschäfte für den Wohnungsbau betrieben. Im Verfahren der Jahre 2017 und 2018 stützte sich die Stadt Wien jedoch auf diese Bestimmung des WGG.

Der Hinweis der Stadt Wien, dass ihr der Schweizer Bauteilehersteller nicht bekannt sei, war für den RH insofern nicht nachvollziehbar, als – laut Inhalt ihres Aktes – die schweizerische Aktiengesellschaft auch Teile für Fassaden, Fenster, Türen, Beschattungs–, Heiz– und Isoliersysteme herstellte.

Verfahren

18.1 Bei der Beurteilung, ob ein Angehöriger des Baugewerbes Anteile an einer gemeinnützigen Bauvereinigung hielt, gingen die Aufsichtsbehörden der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien in der Regel zögerlich vor.

Der Revisionsverband wies das Land Salzburg im Prüfungsbericht für das Geschäftsjahr 2015 darauf hin, dass der Geschäftsführer von fünf gemeinnützigen Bauvereinigungen als Angehöriger des Baugewerbes einzustufen war, weil er seit März 2015 auch in einem Organ eines als Immobilienentwickler tätigen Unternehmens vertreten war. Das Land Salzburg unternahm keine weiteren Handlungen, da dieses Unternehmen ein Ausscheiden des Geschäftsführers Ende 2016 in Aussicht stellte. Erst im April 2017 erfolgte die Löschung des Geschäftsführers aus dem Firmenbuch.

Eine im Land Tirol ansässige gemeinnützige Bauvereinigung erhielt im August 2010 einen neuen unmittelbaren Eigentümer. Das Landesgericht Innsbruck trug den neuen Eigentümer im Oktober 2010 in das Firmenbuch ein. Der Antrag an die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol auf Zustimmung zum Eigentumsübergang erfolgte im Juli 2011. Die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol erachtete den neuen Eigentümer als Angehörigen des Baugewerbes, da dessen Tochtergesellschaften als Bauträger und Immobilienverwalter tätig waren. Zwar zeigten die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol und der Revisionsverband laufend Lösungsvorschläge auf, der Eigentümer kam diesen jedoch nicht nach. Im März 2014 kündigte die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol gegenüber dem Eigentümer ein Verfahren zur Entziehung der Gemeinnützigkeit an. Der Eigentümer stellte im Oktober 2017 den rechtmäßigen Zustand her, indem er die Anteile am Bauträgerunternehmen aufgab. Das außerdem als Immobilienverwalter tätige Unternehmen versicherte, ausschließlich die eigene Liegenschaft – ein Einkaufszentrum – zu verwalten. Die Genehmigung der Landesregierung erfolgte im Juli 2018.

Auch bei der Stadt Wien gab es Fälle, in denen die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien nach den Prüfungsberichten des Revisionsverbands für das Jahr 2016 keine Maßnahmen gegen einen überwiegenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes auf gemeinnützige Bauvereinigungen setzte:

- Der Hauptgesellschafter war aufgrund von Gesellschaftsverflechtungen Angehöriger des Baugewerbes.
- Die Hälfte der Mitglieder des Aufsichtsrats gehörte aufgrund von Organfunktionen in anderen Unternehmen zum Baugewerbe. Der Revisionsverband erachtete die Herstellung des gesetzlichen Zustands für erforderlich.
- Ein mittelbarer Mehrheitseigentümer war an Angehörigen des Baugewerbes beteiligt. Eine Aussage darüber, ob dieser Mehrheitseigentümer Angehöriger des Baugewerbes war, fehlte.
- Bei einer gemeinnützigen Bauvereinigung, deren Geschäftsführer auch Obmann des Revisionsverbands war, war eine Eigentümergesellschaft, die 80 % der Anteile an der gemeinnützigen Bauvereinigung hielt, Angehörige des Baugewerbes. Der Geschäftsführer war weiters Mitglied des Aufsichtsrats einer Wohnbaubank, wobei eine Aussage darüber, ob er Angehöriger des Baugewerbes war, im Prüfungsbericht des Revisionsverbands fehlte.

18.2 Der RH betonte, dass das WGG einen beherrschenden Einfluss von Angehörigen des Baugewerbes auf gemeinnützige Bauvereinigungen in der Eigentümerstruktur nicht zuließ. Der Gesetzgeber wollte damit sicherstellen, dass das Vermögen der gemeinnützigen Bauvereinigungen bei diesen gebunden bleibt und weiterhin für Zwecke des gemeinnützigen Wohnbaus eingesetzt wird.[32] Der RH erachtete daher ein zeitnahes Handeln der Aufsichtsbehörde bei Bekanntwerden eines beherrschenden Einflusses von Angehörigen des Baugewerbes auf eine gemeinnützige Bauvereinigung als erforderlich.

Der RH kritisierte daher, dass die Aufsichtsbehörde des Landes Salzburg fünf gemeinnützige Bauvereinigungen, deren Geschäftsführer der Revisionsverband als Angehörige des Baugewerbes einstufte, nicht aufforderte, den gesetzlichen Zustand herzustellen.

Er kritisierte weiters, dass die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol über einen Eigentumsübergang erst nach beinahe acht Jahren entschied. Dies insofern, als der Eigentümerwechsel bereits im Firmenbuch eingetragen war und der neue Eigentümer in diesen acht Jahren seine Stimmrechte in der gemeinnützigen Bauvereinigung ausüben konnte.

Der RH kritisierte, dass die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien keine Maßnahmen zur Herstellung eines rechtmäßigen Zustandes setzte, obwohl der Revisionsverband in seinen Prüfungsberichten für das Jahr 2016 in mehreren Fällen Unvereinbarkeiten mit dem WGG aufzeigte.

[32] Sommer, Mittelbarer Erwerb von Anteilen an einer GBV, wobl 2018, S. 78

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, auf Grundlage einer bundeseinheitlichen Definition von Angehörigen des Baugewerbes den Erwerb und das Halten von gemeinnützigen Bauvereinigungen durch diesen Personenkreis zeitnah zu untersagen.

18.3 (1) Das Land Salzburg führte in seiner Stellungnahme aus, dass der Revisionsverband seine Prüfungsberichte erst nach Ablauf eines Geschäftsjahres erstelle. Die Berichte über das Geschäftsjahr 2015 seien der Aufsichtsbehörde demgemäß erst im September 2016 vorgelegen. Der Revisionsverband habe von einer expliziten Feststellung abgesehen, da das betroffene Unternehmen das Ausscheiden des Geschäftsführers bereits in Aussicht gestellt habe. Eine gesonderte Aufforderung habe die Aufsichtsbehörde als nicht erforderlich erachtet, da der Geschäftsführer in der Folge tatsächlich ausschied.

(2) Das Land Tirol befürwortete die Empfehlung des RH, da die derzeitige Rechtslage, Lehre und Judikatur keine zufriedenstellende Definition von Angehörigen des Baugewerbes liefern würden. Dies führe insbesondere bei komplexeren gesellschaftsrechtlichen Strukturen zu einem umfangreichen Erhebungsaufwand und erschwere eine zeitnahe Erledigung.

(3) Die Stadt Wien führte in ihrer Stellungnahme aus, dass eine einheitliche Definition von Angehörigen des Baugewerbes auf gesetzlicher Ebene sicherzustellen sei. Bei dem vom RH erwähnten Wiener Fall habe die Aufsichtsbehörde keinen Gesetzesverstoß im Sinne des § 9 WGG feststellen können.

18.4 Der RH entgegnete der Stadt Wien, dass es mangels einer einheitlichen gesetzlichen Definition von Angehörigen des Baugewerbes dem Ministerium und den Ländern obliegen sollte, dies sicherzustellen (TZ 17). Dies auch deswegen, weil der Revisionsverband in seinen Prüfungsberichten für das Jahr 2016 bespielhaft Fälle anführte, in denen seiner Praxis nach Angehörige des Baugewerbes einen überwiegenden Einfluss auf gemeinnützige Bauvereinigungen ausübten. Warum die Stadt Wien darin keinen möglichen Gesetzesverstoß erkannte, blieb für den RH mangels Begründung der Stadt Wien offen.

Verkauf von Bauten und Anlagen

Bauten und Anlagen

19.1 Seit Anfang 2016 bedurfte die Veräußerung von Bauten und Anlagen an Personen, die keine gemeinnützige Bauvereinigungen waren, der Zustimmung der Länder.[33] Ziel der Bestimmung war es, das Vermögen von gemeinnützigen Bauvereinigungen für Zwecke des Volkswohnungswesens zu erhalten.[34]

Was dem Begriff „Bauten und Anlagen" unterlag, war nicht eindeutig definiert. Nach einer in der Literatur und vom Revisionsverband vertretenen Meinung handelte es sich bei Bauten und Anlagen jedenfalls nicht um einzelne Wohnungen. Ein Antrag von Mitgliedern des Nationalrats vom September 2017 sah vor klarzustellen, dass die Veräußerung von gesamten Bauten, von mehr als vier Wohnungen oder Geschäftsräumlichkeiten auf einem Grundbuchskörper und Anlagen der Zustimmung der Länder bedürfen sollte.

Eine gemeinnützige Bauvereinigung mit Sitz im Land Salzburg hatte bereits vor Anfang 2016 Wohnungen einer Anlage in St. Michael im Lungau veräußert. Sie ging davon aus, dass weitere Verkaufsvorhaben nicht der Zustimmung des Landes unterlagen, stellte jedoch vorsorglich im Dezember 2016 den Antrag auf Zustimmung zur Veräußerung von bis zu zehn weiteren Wohnungen. In der Folge beantragte die gemeinnützige Bauvereinigung die Zustimmung nur für fünf Wohnungen. Dafür lag ein Angebot vor, das auf Preisangemessenheit überprüfbar war. Im Dezember 2017 beantragte die gemeinnützige Bauvereinigung den Verkauf einer weiteren Wohnung, nachdem ein Investor ein Angebot gelegt hatte. Die Aufsichtsbehörde des Landes Salzburg vertrat nach Rücksprache mit dem Revisionsverband die Ansicht, dass auch der Verkauf einzelner Wohnungen unter den Begriff „Bauten und Anlagen" falle und somit die Zustimmung des Landes erfordere. Voraussetzung sei, dass es derselbe Investor sei wie für die Wohnungen zuvor, da unter dieser Voraussetzung der Verkauf in einem Gesamtpaket erfolge.

Die Aufsichtsbehörde des Landes Tirol führte bis Ende 2017 nur ein Verfahren zur Genehmigung des Verkaufs von Bauten und Anlagen an einen privaten Käufer. Kaufgegenstand war eine bebaute Liegenschaft und somit unzweifelhaft eine Anlage im Sinne des WGG.

Im Juli 2017 beantragte eine gemeinnützige Bauvereinigung bei der Stadt Wien die Genehmigung des Verkaufs von zwei Wohnbauten. Sie wollte die darin befindlichen Wohnungen den bisherigen Mieterinnen und Mietern anbieten und allfällig verblei-

[33] § 10a WGG i.d.F. BGBl. I 157/2015

[34] Feichtinger, Vertiefte Absicherung der gemeinnützigen Vermögensbindung durch die WGG–Novelle 2016, wobl 2016, S. 248

bende Restflächen an einen nicht gemeinnützigen Bauträger verkaufen. Ihr war zum Antragszeitpunkt weder bekannt, welche Wohnungen zu verkaufen waren, noch an wen sie diese verkaufen würde. Auf Nachfrage der Stadt Wien zog die gemeinnützige Bauvereinigung ihren Antrag zurück, weil nach Meinung der Stadt Wien nur der Verkauf der gesamten Anlage und nicht einzelner Wohnungen der Zustimmung bedürfe. Der Revisionsverband wies die Stadt Wien und die gemeinnützige Bauvereinigung darauf hin, dass ein Genehmigungsfall vorliege. Die gemeinnützige Bauvereinigung legte der Stadt Wien daraufhin zwei Gutachten vor und begehrte einen Feststellungsbescheid, wonach der Verkauf nicht genehmigungspflichtig sei. Eine Entscheidung der Stadt Wien lag Mitte Juli 2018 noch nicht vor.

19.2 Der RH verwies darauf, dass die Bestimmung, wonach die Veräußerung von Bauten und Anlagen an Personen, die keine gemeinnützigen Bauvereinigungen waren, der Zustimmung der Länder bedurfte, interpretationsbedürftig war. Der RH sah die Entscheidung des Landes Salzburg, wonach einzelne Wohnungen unter den Begriff „Bauten und Anlagen“ fielen, sofern der Verkauf in einem Gesamtpaket erfolgte, im Einklang mit der Zielsetzung des WGG, Vermögen gemeinnütziger Bauvereinigungen möglichst zu erhalten.

Wertermittlung

20.1 Die Aufsichtsbehörden hatten den Verkauf von Bauten und Anlagen zu untersagen, wenn der Veräußerungspreis nicht angemessen war. Die Untergrenze der Angemessenheit war der Buchwert. Auf den Verkehrswert war – so das WGG – Bedacht zu nehmen.[35] Die Geschäftsführung und Verwaltung einer gemeinnützigen Bauvereinigung hatten den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu entsprechen.[36]

Das Land Salzburg forderte grundsätzlich aktuelle Sachverständigengutachten zum Nachweis eines angemessenen Verkaufspreises ein. In einem Fall forderte es im Jahr 2017 nach Stellungnahme des Revisionsverbands ein weiteres Gutachten ein, da es das ursprüngliche nicht als schlüssig erachtete.

In einem anderen Fall beantragte eine gemeinnützige Bauvereinigung im Jahr 2016 die Auflösung eines Baurechtsvertrags. Sie wollte das auf der Liegenschaft eines privaten Vereins gebaute Gebäude an den Liegenschaftseigentümer verkaufen. Sie bezeichnete die Auflösung des Baurechtsvertrags als Entgegenkommen auch im Hinblick auf die bisher geschlossenen und eventuell in Zukunft noch zu schließenden Vereinbarungen. Der Revisionsverband äußerte sich zur Angemessenheit des Kaufpreises nicht. Ein verbindliches Angebot des Käufers lag nicht vor. Der zustimmende Bescheid hielt den von der gemeinnützigen Bauvereinigung angegebenen Kaufpreis

[35] § 23 WGG

[36] § 10a Abs. 1 lit. d, § 23 Abs. 4c WGG

für angemessen. Die Errichtungskosten finanzierte die gemeinnützige Bauvereinigung durch ein Darlehen. Der Käufer war bereit, den offenen Darlehenssaldo sowie nicht aktivierungsfähige Baukosten abzugelten und sämtliche Verpflichtungen aus dem Darlehen zu übernehmen. Das Land Salzburg forderte weder Nachweise der Baukosten oder des Gebäudewerts noch ein Wertgutachten oder den Baurechtsvertrag ein.

Beim Verkauf einer Liegenschaft in Sillian in Tirol forderte der Revisionsverband, dass der Antragsteller den angemessenen Verkaufspreis nachwies. Dies konnte nach Ansicht des Revisionsverbands durch eine auf einem Verkehrswertgutachten basierende Wirtschaftlichkeits– und Zweckmäßigkeitsanalyse oder eine interne Ertragswertermittlung erfolgen. Die Tiroler Aufsichtsbehörde forderte keinen Nachweis ein, da der angegebene Verkaufspreis aufgrund der schwierigen Lage am dortigen Immobilienmarkt aus ihrer Sicht nachvollziehbar war.

Die Stadt Wien forderte als Bedingung für die Genehmigung des Verkaufs von Bauten und Anlagen, dass die antragstellende gemeinnützige Bauvereinigung ein Wertgutachten vorlegte und der Verkaufspreis den darin festgestellten Verkehrswert nicht unterschritt.

20.2 Der RH bemängelte, dass die Aufsichtsbehörden der Länder Salzburg und Tirol bei Verkäufen von Bauten und Anlagen an Personen, die keine gemeinnützigen Bauvereinigungen waren, nicht durchgehend auf einen nachvollziehbar festgestellten Verkehrswert abstellten. Zwar erlaubte das WGG in der Preisgestaltung einen Spielraum, der RH vertrat jedoch die Ansicht, dass aufgrund des Prinzips der Wirtschaftlichkeit sowie der Bestimmung, Vermögen der gemeinnützigen Bauvereinigungen im Wert und für das Wohnungs– und Siedlungswesen zu erhalten, der Verkauf sich am Verkehrswert orientieren sollte. Ein Verkauf zum Buchwert würde hingegen allfällige stille Reserven nicht heben können.

Weiters bemängelte der RH, dass die Aufsichtsbehörden der Länder Salzburg und Tirol in einzelnen Fällen davon Abstand nahmen, Nachweise eines angemessenen Verkaufspreises einzufordern.

Der RH würdigte die Praxis der Stadt Wien, als Bedingung für die Genehmigung eines Verkaufs von Bauten und Anlagen ein Wertgutachten und einen Verkauf zum Verkehrswert einzufordern.

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol, den Verkauf von Bauten und Anlagen von gemeinnützigen Bauvereinigungen an Erwerberinnen und Erwerber, die keine gemeinnützigen Bauvereinigungen sind, nur zu genehmigen, wenn sich der Verkaufspreis am Verkehrswert orientiert.

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol, jedenfalls einen Nachweis des Verkehrswerts von Bauten und Anlagen, die zu verkaufen sind, einzufordern.

20.3 (1) Laut Stellungnahme des Landes Salzburg würden die Anfang 2016 in Kraft getretenen Bestimmungen des § 10a Abs. 1 und 2 WGG das Einholen eines Verkehrswertgutachtens zur Beurteilung der Angemessenheit des Veräußerungspreises nicht zwingend vorsehen. Zur Angemessenheit des Veräußerungspreises habe der Revisionsverband der Aufsichtsbehörde mitgeteilt, dass die Verkäuferin einen expliziten Nachweis zur Angemessenheit des Veräußerungspreises zu erbringen habe. Dies etwa durch eine interne Ertragswertermittlung oder durch Vorlage einer Wirtschaftlichkeits– und Zweckmäßigkeitsanalyse, die in der Regel auf einem Verkehrswertgutachten basiere.

Bei der beschriebenen Auflösung des Baurechts habe der Veräußerungspreis den gesetzlichen Vorgaben entsprochen, weshalb die Einholung eines Verkehrswertgutachtens nicht notwendig gewesen sei. Inzwischen fordere die Aufsichtsbehörde in jedem Fall ein Verkehrswertgutachten an. Eine Zustimmung zur Veräußerung erfolge nur, wenn sich der Veräußerungspreis nach dem Verkehrswert richte.

(2) Das Land Tirol sagte zu, den Verkauf von Bauten und Anlagen von gemeinnützigen Bauvereinigungen an Erwerberinnen und Erwerber, die keine gemeinnützige Bauvereinigung sind, nur zu genehmigen, wenn sich der Verkaufspreis am Verkehrswert orientiert.

Zustimmung zur Sitzverlegung

21.1 Gemäß § 10 b WGG bedurfte seit Anfang 2016[37] die Sitzverlegung einer gemeinnützigen Bauvereinigung in ein anderes Bundesland bei sonstiger Rechtsunwirksamkeit der Zustimmung des Landes, in dessen Bereich die gemeinnützige Bauvereinigung bisher ihren Sitz hatte. Das Land konnte die Zustimmung aus wichtigen Gründen versagen, jedenfalls aber, solange die gemeinnützige Bauvereinigung festgestellte Mängel nicht behoben hatte.

Im überprüften Zeitraum gab es im Jahr 2016 eine Sitzverlegung einer gemeinnützigen Bauvereinigung von Salzburg nach Tirol sowie im Jahr 2013 je eine Sitzverlegung von Wien nach Oberösterreich und im Jahr 2014 von Wien nach Niederösterreich.

[37] BGBl. I 157/2015

Die Sitzverlegung von Salzburg nach Tirol betraf eine 1963 gegründete gemeinnützige Bauvereinigung, die sich von 1990 bis 2011 in Liquidation befand. Das Land Salzburg gab dem Antrag auf Sitzverlegung mit der Begründung statt, dass der gemeinnützigen Bauvereinigung für das Berichtsjahr 2014 der uneingeschränkte Bestätigungs– und Gebarungsvermerk erteilt worden sei sowie keine Mängel und Beanstandungen vorgelegen seien. Das Land Salzburg übermittelte dem Land Tirol die Akten zur gemeinnützigen Bauvereinigung.

Der Sitzverlegung von Wien nach Niederösterreich im Jahr 2014 ging eine behördliche Anordnung zur Behebung von Mängeln voran, der die gemeinnützige Bauvereinigung nicht entsprochen hatte. Die Stadt Wien hatte daraufhin im Jahr 2014 das Verfahren zur Entziehung der Gemeinnützigkeit eingeleitet. Unmittelbar darauf erfolgte die Sitzverlegung der gemeinnützigen Bauvereinigung nach Niederösterreich. Aufgrund der zu diesem Zeitpunkt geltenden Rechtslage war keine Zustimmung der Stadt erforderlich. Die Stadt Wien trat den Akt an das Land Niederösterreich ab, welches das Entzugsverfahren weiterführte und der gemeinnützigen Bauvereinigung mit Bescheid vom Februar 2016 die Gemeinnützigkeit entzog. Auch bei der Sitzverlegung von Wien nach Oberösterreich trat die Stadt Wien den Akt an das Land Oberösterreich ab.

21.2 Der RH verwies darauf, dass das Land Salzburg und die Stadt Wien die betreffenden Akten zu Sitzverlegungen gemeinnütziger Bauvereinigungen an die Zielländer übergaben und damit sachdienliche Informationen über die gemeinnützigen Bauvereinigungen bereitstellten.

Der RH verwies kritisch auf die Sitzverlegung einer gemeinnützigen Bauvereinigung von Wien nach Niederösterreich, mit der diese bezwecken hätte können, dem von der Stadt Wien angestrengten Verfahren zur Entziehung der Gemeinnützigkeit zu entgehen. Die Anfang 2016 in Kraft getretene Zustimmungspflicht des Landes zur Sitzverlegung einer gemeinnützigen Bauvereinigung war geeignet, die Möglichkeit zu unterbinden, einem laufenden Entziehungsverfahren durch Sitzverlegung zu entgehen.

Verfahren bei den Ländern

Verfahrensdauer

22.1 (1) Die Verfahren nach dem WGG betrafen überwiegend Projekte, deren Abwicklung einer behördlichen Feststellung (bei Haupt– oder Nebengeschäften) oder Zustimmung (bei konnexen Zusatzgeschäften) bedurfte. Die Länder hatten innerhalb von sechs Monaten über einen Antrag zu entscheiden.[38] Die Dauer der im überprüften Zeitraum erledigten bzw. Ende Dezember 2017 noch anhängigen Verfahren bei den Ländern Tirol und Salzburg sowie bei der Stadt Wien als Aufsichtsbehörden nach dem WGG stellte sich wie folgt dar:

Tabelle 4: Dauer der Verfahren nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien in den Jahren 2012 bis 2017

	Salzburg	Tirol	Wien	Summe
	Anzahl (%)			
Verfahrensdauer bei Erledigungen mittels Bescheid				
Gesamtanzahl Verfahren	**186 (100)**	**32 (100)**	**324[1] (100)**	**542 (100)**
davon bis zu 6 Monaten	*140 (75)*	*18 (56)*	*134 (41)*	*292 (54)*
davon von 7 bis zu 12 Monaten	*35 (19)*	*3 (9)*	*49 (15)*	*87 (16)*
davon von 1 Jahr bis zu 2 Jahren	*9 (5)*	*7 (22)*	*47 (15)*	*63 (12)*
davon länger als 2 Jahre	*2 (1)*	*4 (13)*	*94 (29)*	*100 (18)*
vorläufige Verfahrensdauer bei offenen Verfahren (31. Dezember 2017)				
Gesamtanzahl Verfahren	**18 (100)**	**30 (100)**	**621 (100)**	**110 (100)**
davon bis zu 6 Monaten	*12 (67)*	*11 (37)*	*26 (42)*	*49 (45)*
davon von 7 bis zu 12 Monaten	*1 (6)*	*6 (20)*	*13 (21)*	*20 (18)*
davon von 1 Jahr bis zu 2 Jahre	*1 (6)*	*5 (17)*	*4 (6)*	*10 (9)*
davon länger als 2 Jahre	*4 (22)*	*8 (27)*	*19 (31)*	*31 (28)*

Rundungsdifferenzen möglich

[1] Abweichung zur Tabelle 3: Verfahren zur Abstellung von Mängeln und zur Entziehung der Gemeinnützigkeit sind nicht berücksichtigt, weil diesen kein Antrag der gemeinnützigen Bauvereinigung zugrunde liegt.

Quellen: Länder Salzburg und Tirol; Stadt Wien; RH

Die gesetzlich vorgesehene Verfahrensdauer von sechs Monaten wurde bei rund der Hälfte der bescheidmäßig erledigten und der laufenden Verfahren teilweise beträchtlich überschritten. Mehr als ein Viertel der Ende 2017 offenen Verfahren dauerte zu diesem Zeitpunkt bereits länger als zwei Jahre.

Gegenstand der Verfahren in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien waren oftmals Bau– oder Dienstleistungen, die gemeinnützige Bauvereinigun-

[38] § 8 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz, BGBl. I 33/2013 i.d.g.F.

gen im Zuge öffentlicher Ausschreibungen – unter anderem nach dem Bundesvergabegesetz bei öffentlichen Auftraggebern – anbieten wollten. Es kam immer wieder vor, dass gemeinnützige Bauvereinigungen mit der Umsetzung von Projekten (wie beispielsweise im Zuge der Errichtung eines Restaurants in Tirol oder der Gründung einer ausländischen Tochtergesellschaft einer Salzburger gemeinnützigen Bauvereinigung) bereits vor Erlassung eines entsprechenden Bescheids begonnen hatten.

(2) Bei Verfahren über die Zustimmung zu konnexen Zusatzgeschäften waren die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien gesetzlich dazu verpflichtet, Finanzbehörde und Revisionsverband miteinzubeziehen. Bei Verfahren über Feststellungen zu Haupt– oder Nebengeschäften holten die Länder ebenfalls Stellungnahmen von der Finanzbehörde und dem Revisionsverband ein, obwohl dies gesetzlich nicht vorgesehen war. Die Länder begründeten dies mit dem Fachwissen des Revisionsverbands und dem ohnehin parallel abzuwickelnden Verfahren bei der Finanzbehörde nach dem Körperschaftsteuergesetz.[39]

Während das Land Salzburg und die Stadt Wien Anträge zur Stellungnahme zuerst dem Revisionsverband übermittelten und erst danach den Antrag samt Stellungnahme des Revisionsverbands der Finanzbehörde zukommen ließen, übermittelte das Land Tirol den Antrag zur Stellungnahme zeitgleich an den Revisionsverband und die Finanzbehörde.

Verfahrensverzögerungen waren zumeist den Ländern als Aufsicht und den Finanzbehörden zuzurechnen. Bis zum Einlangen der Stellungnahmen der Finanzbehörde dauerte es oftmals bis zu einem Jahr, in einigen Fällen mehrere Jahre. Nur vereinzelt waren die gemeinnützigen Bauvereinigungen selbst für die lange Verfahrensdauer verantwortlich.

22.2 (1) Der RH kritisierte die lange Dauer von Verfahren nach dem WGG in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien. Zwischen 75 % der Anträge in Salzburg und 41 % der Anträge in Wien wurden innerhalb der gesetzlich vorgesehenen Frist von sechs Monaten erledigt. Bei der Stadt Wien dauerten 29 % der Verfahren länger als zwei Jahre. Musste die gemeinnützige Bauvereinigung mit einer langen Verfahrensdauer rechnen, war davon auszugehen, dass sie Anträge auf Feststellung bzw. Zustimmung bereits vorzeitig, – noch im relativ vagen Planungsstadium bzw. vor Beteiligung an einer öffentlichen Ausschreibung – stellte oder bereits vor Bescheiderlassung mit der Projektumsetzung begann. Vorzeitig, im vagen Planungsstadium gestellte Anträge bargen das Risiko, dass die gemeinnützigen Bauvereinigungen

[39] Parallel zum Verfahren nach dem WGG führte die Finanzbehörde ein Verfahren nach dem Körperschaftsteuergesetz: Gemeinnützige Bauvereinigungen waren von der unbeschränkten Körperschaftsteuerpflicht befreit, wenn sich ihre Tätigkeit auf die Haupt– und Nebengeschäfte sowie die Vermögensverwaltung beschränkte. Nahm die gemeinnützige Bauvereinigung sonstige Tätigkeiten vor, wurde sie zur Gänze unbeschränkt steuerpflichtig. Auf Antrag der Bauvereinigung konnte die Finanzbehörde die unbeschränkte Steuerpflicht bescheidmäßig auf das sonstige Geschäft einschränken.

diese wieder zurückziehen mussten, wenn das ursprünglich geplante Projekt nicht zustande kam. In diesen Fällen waren insbesondere die Länder mit verlorenen Aufwendungen belastet.

(2) Dem RH war bewusst, dass die komplexe Geschäftskreisregelung (TZ 9 bis TZ 14) und das Parallelverfahren der Finanzbehörde nach dem Körperschaftsteuergesetz die aufsichtsbehördliche Tätigkeit der Länder verzögern konnten. Durch den freiwilligen Einbezug von Revisionsverband und Finanzbehörde im Rahmen von Feststellungsverfahren (für Haupt– oder Nebengeschäfte) entsprach der bei den Ländern Tirol und Salzburg bzw. bei der Stadt Wien resultierende Aufwand jenem aus Verfahren um Zustimmung zu konnexen Zusatzgeschäften. Der RH kritisierte, dass die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien insbesondere bei Feststellungsverfahren oftmals lange auf Stellungnahmen der Finanzbehörde warteten, obwohl ihr Einbezug nicht verpflichtend war.

Der RH empfahl daher den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, bei Verfahren nach dem WGG grundsätzlich jene Parteien bzw. Beteiligten einzubeziehen, die gesetzlich vorgesehen sind. Nur in Ausnahmefällen wären zusätzliche Stellungnahmen einzuholen.

Im Hinblick auf eine Straffung des Verfahrensablaufs empfahl der RH dem Land Salzburg und der Stadt Wien, im Falle des Einbezugs von Revisionsverband und Finanzbehörde diese zeitgleich um Stellungnahme zu ersuchen.

Zu einem ressourcenschonenderen Verfahren verwies der RH auf seine Empfehlungen an das Ministerium, die Länder Salzburg und Tirol sowie an die Stadt Wien in TZ 14.

22.3 (1) Das Land Salzburg führte in seiner Stellungnahme aus, dass es die Finanzbehörde auf ihren Wunsch hin erst mit Vorliegen und Übermittlung der Stellungnahme des Revisionsverbands einbeziehe. In der Regel nehme die Finanzbehörde auch zügig Stellung. Außerdem weise das Land Salzburg im Vergleich zum Land Tirol und der Stadt Wien die kürzeste Verfahrensdauer auf.

(2) Die Stadt Wien sagte zu, die Empfehlung des RH umzusetzen.

22.4 Der RH entgegnete dem Land Salzburg, dass 25 % der vom Land Salzburg in den Jahren 2012 bis 2017 erledigten Verfahren die gesetzlich vorgesehene Verfahrensdauer von sechs Monaten überschritten. Rund 22 % der beim Land Salzburg Ende 2017 noch offenen Verfahren dauerten bereits länger als zwei Jahre. Der RH sah daher auch beim Land Salzburg Handlungsbedarf, um ein gesetzeskonformes Verfahren durch Einhaltung der behördlichen Entscheidungspflicht sicherzustellen. Er verblieb daher bei seiner Empfehlung.

Elektronische Aktenführung

23.1 Nach der Büroordnung des Amts der Salzburger Landesregierung galt der elektronische Akt als Originalakt. Gemäß der Kanzleiordnung der Tiroler Landesregierung waren alle Geschäftsstücke im elektronischen Akt zu führen. Die Büroordnung für den Magistrat der Stadt Wien sah keine verpflichtende elektronische Aktenführung vor. Grundsätzlich war bei der Stadt Wien jeder physische Posteingang vom Scanzentrum des Magistrats oder der adressierten Dienststelle zu scannen. Nicht zu scannen waren jedoch gebundene Unterlagen, wie Prüfungsberichte des Revisionsverbands. Diese führte die Stadt Wien nur physisch. Bei elektronisch nicht verfügbaren Beilagen waren im elektronischen Protokollsystem die Metadaten dieser Aktenteile und ein Verweis auf deren Inhalt und Aufbewahrungsort zu erfassen.

Das Land Salzburg führte zu den Verfahren gehörende Anträge, Eingaben, Stellungnahmen und Erledigungen im elektronischen Akt. Die Prüfungsberichte des Revisionsverbands sowie dazugehörige Tischvorlagen und Kurzzusammenfassungen waren lediglich physisch vorhanden. Das Land Tirol führte sämtliche Verfahrensunterlagen sowie Prüfungsberichte und dazugehörige Beilagen elektronisch.

Beim Magistrat der Stadt Wien fehlten bei 232 von 452 elektronischen Akten Teile, wie Anträge und Stellungnahmen. Akten, welche die Stadt Wien aufgrund von Sitzverlegungen gemeinnütziger Bauvereinigungen an andere Länder übermittelt hatte, waren vor Ort nicht mehr vorhanden.

23.2 Der RH würdigte positiv, dass das Land Tirol sämtliche Verfahrensunterlagen sowie Prüfungsberichte und dazugehörige Beilagen im elektronischen Akt führte. Er bemängelte hingegen, dass beim Land Salzburg und bei der Stadt Wien die Prüfungsberichte des Revisionsverbands und die Beilagen nur physisch vorlagen. Er kritisierte insbesondere, dass bei der Stadt Wien Teile, wie Anträge und Stellungnahmen, bei mehr als der Hälfte der eingesehenen elektronischen Akten fehlten.

Der RH verwies auf die Vorteile der elektronischen Aktenführung, wie Sicherheit vor Verlust von Aktenteilen, flexible Möglichkeiten zur Einsicht und Entnahme von Aktenteilen, leichtere Nachvollziehbarkeit und Vergleichbarkeit des Inhalts, leichtere Recherchen und raumsparende Archivierung.

Der RH empfahl daher dem Land Salzburg und der Stadt Wien, sämtliche Aktenteile im aufsichtsbehördlichen Verfahren nach dem WGG elektronisch zu führen.

23.3 (1) Laut Stellungnahme des Landes Salzburg führe es nunmehr sowohl Prüfungsberichte als auch Kurzzusammenfassungen ab dem Jahr 2010 in elektronischer Form. Für ältere Berichte und Zusammenfassungen könne es auf eine Datenbank des Revisionsverbands zugreifen.

(2) Die Stadt Wien führte in ihrer Stellungnahme aus, dass sie bei der für die Aufsicht zuständigen Abteilung ab Juni 2019 die elektronische Aktenführung einführen werde.

Compliance

Compliance–Berichte

24.1 (1) Bis Ende 2015 waren Rechtsgeschäfte einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Mitgliedern des Vorstands, der Geschäftsführung oder des Aufsichtsrats rechtsunwirksam, sofern diese Angehörige des Baugewerbes waren. Davon waren auch deren Verwandte[40] umfasst. Rechtsgeschäfte mit den anderen Mitgliedern dieser Organe und mit Anteilseignern durfte eine gemeinnützige Bauvereinigung abschließen, wenn der Aufsichtsrat dem Vertragsabschluss mit einer Mehrheit von mindestens drei Viertel der stimmberechtigten Mitglieder zugestimmt hatte.[41]

Der Gesetzgeber verschärfte ab Anfang 2016 diese Regelung insofern, als zwingend Einstimmigkeit des Aufsichtsrats zu den Rechtsgeschäften mit Organwaltern bzw. deren Verwandten vorliegen musste. Auch bei Geschäften dieses Personenkreises mit nicht gemeinnützigen Tochtergesellschaften galt seitdem das Einstimmigkeitsprinzip. Weiters war es bei der Wohnungsvergabe erforderlich, dass die Wohnung zur regelmäßigen Deckung eines Wohnbedürfnisses zu verwenden war. Die genehmigten Rechtsgeschäfte waren dem Revisionsverband anzuzeigen und in einem jährlichen Compliance–Bericht der gemeinnützigen Bauvereinigung darzustellen.

(2) Im Jahr 2016 zeigten in Salzburg drei von zehn, in Tirol drei von 13 und in Wien zehn von 53 gemeinnützigen Bauvereinigungen in Compliance–Berichten festgehaltene Sachverhalte an. Somit meldete je überprüftem Land fast jede vierte gemeinnützige Bauvereinigung im Jahr 2016 Compliance–Fälle. Ob es bei den übrigen gemeinnützigen Bauvereinigungen keine Compliance–Fälle gab oder ob diese es verabsäumten, entsprechende Berichte zu übermitteln, war der Stadt Wien nicht bekannt. Das Land Salzburg verwies auf eine Auskunft des Revisionsverbands, wonach es bei den übrigen gemeinnützigen Bauvereinigungen keine Compliance–Fälle gab. Das Land Tirol verwies auf das WGG, wonach In–sich–Geschäfte anzuzeigen seien.

[40] Verwandte waren gemäß § 9a Abs. 4 WGG die Ehegattin oder der Ehegatte, die eingetragene Partnerin oder der eingetragene Partner sowie in gerader Linie oder im zweiten Grad der Seitenlinie Verwandte oder in gerader Linie Verschwägerte sowie Personen, die im Verhältnis der Wahlkindschaft standen oder in einer in wirtschaftlicher Hinsicht gleich einer Ehe eingerichteten Haushaltsgemeinschaft lebten.

[41] § 9a WGG i.d.F. BGBl. I 135/2009

24.2 Der RH verwies kritisch darauf, dass dem Land Tirol sowie der Stadt Wien nicht bekannt war, ob fehlende Compliance–Berichte der gemeinnützigen Bauvereinigungen darauf zurückzuführen waren, dass keine Compliance–Fälle vorlagen. Das Land Salzburg konnte dies erst auf Nachfrage beim Revisionsverband bestätigen.

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, auch Leermeldungen zu Rechtsgeschäften mit Organwaltern bzw. deren Verwandten bei Compliance–Berichten der gemeinnützigen Bauvereinigungen einzufordern.

24.3 (1) Die Länder Salzburg und Tirol sagten zu, die Empfehlung des RH umzusetzen.

(2) Die Stadt Wien verwies in ihrer Stellungnahme auf § 9a Abs. 6 WGG, wonach die Compliance–Berichte ausschließlich dem Revisionsverband vorzulegen seien. Hätte der Gesetzgeber eine Überprüfung dieser Compliance–Berichte durch die Aufsichtsbehörde gewollt, hätte er eine diesbezügliche Regelung im Gesetz geschaffen. Da dies bis dato nicht der Fall sei, obliege die Prüfung ausschließlich dem Revisionsverband.

24.4 Der RH entgegnete der Stadt Wien, dass die genehmigten Rechtsgeschäfte dem Revisionsverband anzuzeigen und von diesem in einem jährlichen Compliance–Bericht darzustellen waren. Der Revisionsverband hatte in der Folge diesen Compliance–Bericht gemeinsam mit dem Prüfungsbericht an die Aufsichtsbehörde zu übermitteln. Der RH konnte daher die Ansicht der Stadt Wien, dass die Compliance–Berichte nur dem Revisionsverband vorzulegen seien, nicht nachvollziehen. Ergänzend verwies der RH darauf, dass die gesamte Geschäftsführung gemeinnütziger Bauvereinigungen der behördlichen Überwachung unterlag.[42] Der Verwaltungsgerichtshof[43] leitete daraus eine umfassende Prüfungspflicht der Aufsichtsbehörde ab.

25.1 Die Compliance–Berichte der gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz im Land Salzburg umfassten folgende Themen:

- Zwei Unternehmen, mit denen ein Gesellschafter verbunden war, erbrachten Dienstleistungen und lieferten Waren von jeweils unter 75.000 EUR. Ob die gemeinnützige Bauvereinigung Vergleichsangebote eingeholt hatte, war nicht bekannt.
- Der Sohn und die Lebensgefährtin des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung kauften von dieser eine Wohnung in Salzburg Stadt. Der Preis war im Bericht angegeben; weitere Informationen zur Preisangemessenheit (z.B. Größe der Wohnung) fehlten ebenso wie Angaben zum Vorliegen eines Wohnbedürfnisses.

[42] § 29 WGG

[43] Verwaltungsgerichtshof, 23. Februar 1988, 87/05/0189

Compliance–Berichte von gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz im Land Tirol umfassten folgende Meldungen:

- Bei zwei gemeinnützigen Bauvereinigungen erbrachten ein Aufsichtsratsvorsitzender bzw. der Sohn eines Vorstandsmitglieds rechtsfreundliche Beratung an die gemeinnützige Bauvereinigung.

Gemeinnützige Bauvereinigungen mit Sitz in der Stadt Wien meldeten beispielsweise folgende Compliance–relevante Fälle:

- Eine gemeinnützige Bauvereinigung stellte die Tochter eines Vorstandsmitglieds als Hausverwalterin an.
- Nahe Angehörige von Vorstandsmitgliedern mieteten Wohnungen der gemeinnützigen Bauvereinigung, die Tochter eines Geschäftsführers sowie ein Vorstandsmitglied und dessen Ehefrau kauften Wohnungen. Die Adressen und Lagen der Wohnungen waren ebenso wenig den Compliance–Berichten zu entnehmen wie deren Größe und Ausstattung oder die Bestätigung, dass ein Wohnbedarf vorhanden war.
- Gemeinnützige Bauvereinigungen beauftragten Aufsichtsratsmitglieder mit Mahn– und Räumungsklagen.
- Die Gattin eines Vorstandsmitglieds wurde mit „Werbemitteln beauftragt“. Ob es sich dabei um die Herstellung oder den Ankauf von Werbemitteln handelte, ging aus dem Bericht nicht hervor.

25.2 Der RH bemängelte, dass die den jährlichen Prüfungsberichten beigefügten Compliance–Berichte wenig aussagekräftig waren, da Angaben zur Preisangemessenheit der abgeschlossenen Geschäfte fehlten. Die Compliance–Berichte konnten daher kaum zu größerer Transparenz bei In–sich–Geschäften mit Organwaltern beitragen.

Der RH empfahl dem Ministerium, den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, in Zusammenarbeit mit den anderen Ländern und dem Revisionsverband einheitliche Vorgaben für Compliance–Berichte zu erarbeiten und dabei auch Angaben zur Preisangemessenheit von Geschäften zu berücksichtigen.

Weiters empfahl er den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, vom Revisionsverband Angaben zur Rechtmäßigkeit der in Compliance–Berichten angegebenen Geschäftsfälle in den Prüfungsberichten einzufordern.

25.3 (1) Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 4 und auf die zukünftig gemäß Gebarungsrichtlinienverordnung verpflichtende Anwendung eines Corporate Governance Kodex in der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft. In diesem Kodex sei auch auf Verpflichtungen und Empfehlungen im Hinblick auf Compliance einzugehen. Außerdem stelle § 3a Abs. 1 Gebarungsrichtlinienverordnung nicht compliance–relevante Bagatellgeschäfte klar.

(2) Das Land Salzburg führte in seiner Stellungnahme aus, dass laut Informationen des Revisionsverbands die Verbandsprüferinnen und –prüfer sämtliche festgestellten Compliance–Fälle eingehend prüfen und im Anlassfall explizit ansprechen würden. Es bestätigte, dass aus den Compliance–Berichten nicht hervorgehe, ob die gemeinnützigen Bauvereinigungen Vergleichsangebote einholten. Die Zustimmung des Aufsichtsrats dafür sei vorgelegen. Dem erwähnten Wohnungsverkauf in Salzburg habe der Aufsichtsrat ebenso zugestimmt. Angaben, wie zur Größe der Wohnung oder zum Vorliegen des Wohnbedürfnisses, seien dem Protokoll der Aufsichtsratssitzung zu entnehmen.

Das Land Salzburg befürwortete die Erarbeitung von bundesweit einheitlichen Vorgaben für Compliance–Berichte samt Angaben zur Preisangemessenheit von Geschäften. Die Salzburger Aufsichtsbehörde habe den Revisionsverband ersucht, Compliance–Fälle samt Angaben zur Preisangemessenheit im Prüfungsbericht zu berücksichtigen.

(3) Das Land Tirol sagte zu, vom Revisionsverband Angaben zur Rechtmäßigkeit der in Compliance–Berichten angegebenen Geschäftsfälle in den Prüfungsberichten einzufordern.

(4) Die Stadt Wien sagte die Umsetzung der Empfehlungen zu.

25.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Gegenäußerung zu TZ 4. Er hielt daher seine Empfehlung an das Ministerium aufrecht.

Ausgewählte Fälle

26.1 Die Stadt Wien reagierte im Juni 2015 auf Vorwürfe gegenüber einem Geschäftsführer einer gemeinnützigen Bauvereinigung. Dieser – gleichzeitig auch Vorstandsmitglied des Revisionsverbands – habe zwei frei finanzierte Wohnungen der gewerblichen Tochtergesellschaft der gemeinnützigen Bauvereinigung als Anlageobjekte gekauft und leer stehen lassen. Weiters standen Vorwürfe gegen ein ehemaliges Aufsichtsratsmitglied dieser gemeinnützigen Bauvereinigung im Raum, das eine Wohnung der gewerblichen Tochtergesellschaft erstanden und weitervermietet haben soll. Dem Akt der Stadt Wien war ein Zeitungsartikel, eine als öffentlich bezeichnete Stellungnahme des betroffenen Geschäftsführers und dessen Anwalts, Beschlüsse des Aufsichtsrats sowie der Entwurf einer Stellungnahme der Stadt Wien zu entnehmen. Der Geschäftsführer gab in der Stellungnahme an, zwei Wohnungen von der gewerblichen Tochtergesellschaft zum Marktpreis erworben zu haben. Für diese Wohnungen und den Erwerb einer Wohnung durch ein ehemaliges Aufsichtsratsmitglied lagen dem Akt Aufsichtsratsbeschlüsse bei. Laut Stellungnahme seien weitere Wohnungskäufe durch Angehörige des Geschäftsführers erfolgt. Der Geschäftsführer schlug der Stadt Wien eine Überprüfung durch den Revisionsver-

band oder einen Immobiliensachverständigen vor. Die Stadt Wien führte keine Sonderprüfung durch und gab gegenüber dem RH an, dass sie dafür keine Rechtsgrundlage gesehen habe, nachdem Medienberichte die Rechtmäßigkeit des Vorgehens nicht angezweifelt hatten.

Obwohl die Stadt Wien bei der Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen grundsätzlich Papierakten führte (TZ 23), gebe es – laut Auskunft der Stadt Wien – in dieser Angelegenheit lediglich einen elektronischen Akt. Aus diesem mangelhaft geführten Akt war nicht ersichtlich, ob die Stadt Wien eine Stellungnahme abgefertigt oder den Akt geschlossen hatte.

Im Vorstand und Aufsichtsrat des Revisionsverbands waren weitere Funktionäre von gemeinnützigen Bauvereinigungen unter anderem mit Sitz in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien vertreten.

26.2 Der RH kritisierte, dass die Stadt Wien ihr Aufsichtsrecht nicht ausreichend ausübte, weil sie keine Sonderprüfung der Vorwürfe zum Wohnungserwerb eines Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung durch einen vom Revisionsverband unabhängigen Sachverständigen veranlasste. Der RH verwies darauf, dass es in dieser gemeinnützigen Bauvereinigung zu mehreren Wohnungsverkäufen an Organmitglieder und deren Angehörige kam. Ob die Verkaufspreise dieser Wohnungen angemessen waren oder ob Vorteile – wie eine bevorzugte Vergabe – gewährt wurden, hatte die Stadt Wien nicht thematisiert. Die vorliegende Stellungnahme des betroffenen Geschäftsführers erachtete der RH als ebenso wenig ausreichend wie eine rechtliche Würdigung auf Basis von Medienberichten. Dies insofern, als die Stadt Wien jederzeit berechtigt war, Sonderprüfungen bei gemeinnützigen Bauvereinigungen durchzuführen.[44]

Wenngleich der Revisionsverband gesetzlich zur jährlichen Prüfung der gemeinnützigen Bauvereinigungen verpflichtet war (TZ 4), verwies der RH grundsätzlich auf den Anschein der Befangenheit, wenn Funktionäre des Revisionsverbands gleichzeitig in Organen oder als Bedienstete der vom Revisionsverband geprüften gemeinnützigen Bauvereinigungen tätig waren. Dies traf für weitere in den Gremien des Revisionsverbands vertretene Mitglieder der Organe von gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien zu.

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, bei gemeinnützigen Bauvereinigungen, bei denen sie gehäuft Compliance–relevante Sachverhalte feststellen, zeitnah den Sachverhalt zu erheben und gegebenenfalls eine Prüfung durch vom Revisionsverband unabhängige Sachverständige zu beauftragen.

[44] § 29 WGG

Der RH kritisierte gegenüber der Stadt Wien die mangelhafte Führung des elektronischen Akts über Vorwürfe zum Wohnungserwerb durch einen Geschäftsführer einer gemeinnützigen Bauvereinigung. Der RH wies darauf hin, dass ein vollständig dokumentiertes Aktenwesen der Nachvollziehbarkeit des Verwaltungshandelns diente.

Der RH empfahl der Stadt Wien, Akten generell vollständig und nachvollziehbar zu führen. Der Akt über Vorwürfe zu Wohnungskäufen des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung wäre zu vervollständigen und abzuschließen.

26.3 Die Stadt Wien sagte die Umsetzung der Empfehlungen zu. Sie führte ergänzend aus, dass ein Zeitungsartikel die Rechtsmäßigkeit des Vorgehens des erwähnten Geschäftsführers nicht in Frage gestellt habe und sein Vorgehen nur moralisch verurteilt habe. Auch die Prüfungsberichte des Revisionsverbands hätten keine diesbezüglichen Beanstandungen enthalten. Daher habe die Aufsichtsbehörde der Stadt Wien entschieden, dass es keine Rechtsgrundlage für eine Sonderprüfung gebe. Die mit der WGG–Novelle eingeführten Compliance–Regeln seien nicht rückwirkend auf vor dem Jahr 2016 abgeschlossene Kaufverträge anzuwenden, weshalb die Skartierung des begonnenen elektronischen Aktes zu veranlassen sei.

26.4 Der RH wies die Stadt Wien erneut darauf hin, dass er eine rechtliche Würdigung lediglich auf Basis von Medienberichten und der unvollständigen Stellungnahme des Geschäftsführers als nicht ausreichend ansah, um die Angemessenheit der Verkaufspreise oder allfällige Vorteile der Käufer zu beurteilen.

27.1 Im September 2017 richtete ein Mitglied des Tiroler Landtags an das damals für Wohnungswesen zuständige Mitglied der Landesregierung eine Anfrage über den Verkauf einer Penthouse–Wohnung einer gemeinnützigen Bauvereinigung einschließlich von zwei Abstellplätzen im Dezember 2015 an die Ehefrau des Geschäftsführers dieser gemeinnützigen Bauvereinigung und ehemaligen Landeshauptmann–Stellvertreters[45] (zur objektiven Vergabe der Wohnung siehe TZ 30). Bereits zwei Monate vor der Anfrage hatte die Geschäftsführung der gemeinnützigen Bauvereinigung im Juli 2017 den Revisionsverband beauftragt, eine Sonderprüfung zu diesem Fall durchzuführen. Der Revisionsverband stellte in seiner Sonderprüfung in der zusammenfassenden Beurteilung fest, dass keine Sachverhalte bestünden, die dem WGG oder den internen Regelungen, wie der Geschäftsordnung des Aufsichtsrats, widersprochen hätten.

Gemäß dem Sonderbericht genehmigte der Aufsichtsrat Ende 2014 den Verkauf einer Wohnfläche von 105 m², von zwei Abstellplätzen und einem Kellerabteil zu einem Kaufpreis von insgesamt 438.000 EUR für Top 23 der Wohnhausanlage in

[45] schriftliche Anfrage vom 7. November 2017, Geschäftszahl LRJT–LE–11/343–2017

einer Innsbrucker Nachbargemeinde. Laut Kaufvertrag von Ende 2015 umfasste die Wohnung schließlich eine Nutzfläche von 113,78 m² mit der Bezeichnung Top 22. Flächen– und Bezeichnungsänderung beruhten laut Bericht auf Planänderungen. Im Unterschied zum Aufsichtsratsbeschluss kamen weiters eine Dachterrasse und ein Dachgarten im Ausmaß von rd. 76 m² bzw. rd. 56 m² zur Wohnung hinzu. Der Wohnung wurde weiters ein Teil einer verbleibenden Dachgartenfläche aus einer Wohnungszusammenlegung zugeschlagen. Für die zusätzliche Dachgartenfläche wurde ein Aufschlag von 10.000 EUR kalkuliert. Ob diese Dachgartenfläche zuzüglich der 56 m² zu sehen oder in diese eingerechnet war, blieb unklar. Der Kaufpreis betrug laut Kaufvertrag inklusive Tiefgaragenabstellplätze, Kellerabteile, Dachgarten, Dachterrasse und Abstellraum 479.608 EUR. Das Land Tirol nahm diesen aus Sicht der Compliance–Bestimmungen des WGG relevanten Sachverhalt zur Kenntnis und traf keine weiteren Veranlassungen.

27.2 Der RH beanstandete, dass das Land Tirol als Aufsichtsbehörde den vorgelegten Sonderbericht nicht kritisch hinterfragte. Dies insofern, als der Aufsichtsrat im Dezember 2014 den Verkauf einer Wohnung mit 105 m² zu einem Preis von 438.000 EUR genehmigte. Kaufgegenstand ein Jahr später war jedoch eine Wohnung mit anderer Bezeichnung in der Größe von 113,78 m² zuzüglich Dachterrasse und –garten von mindestens 128 m² zu einem Preis von 479.608 EUR. Ein Preis für Dachterrasse und –garten war dem Bericht nicht zu entnehmen. Nach Ansicht des RH konnte das Land Tirol bei dieser Sachlage nicht davon ausgehen, dass der Wohnungsverkauf vom Beschluss des Aufsichtsrats umfasst war.[46]

27.3 Das Land Tirol verwies in seiner Stellungnahme darauf, dass es bei entsprechenden Verdachtsfällen unter Einbindung des Revisionsverbands und auch von Strafverfolgungsbehörden Missstände abgestellt und eine eingehende fortlaufende Kontrolle durch den Revisionsverband veranlasst habe. Dies habe der RH in TZ 28 auch positiv hervorgehoben. Das Land Tirol habe inzwischen eine Ergänzung des Sonderberichts veranlasst und die Aufsichtsbehörde habe die Wohnungsvergabe an die Ehefrau des Geschäftsführers geprüft.

28.1 Ein weiterer im jährlichen Prüfungsbericht des Revisionsverbands enthaltener Compliance–Fall betraf den Verkauf eines Firmenfahrzeugs durch eine gemeinnützige Bauvereinigung mit Sitz in Tirol im Jahr 2014. Ein Vorstandsmitglied erwarb dieses nach einem Sachschaden zu einem rd. 14 % (das waren 3.300 EUR) unter dem tatsächlichen Wert liegenden Preis. Das Land Tirol forderte von der gemeinnützigen Bauvereinigung eine Stellungnahme ein. Das Vorstandsmitglied zahlte in der Folge die Differenz zum tatsächlichen Wert auf.

[46] Nach Kalss in Doralt/Nowotny/Kalss, AktG § 95 Rz 91 soll ein Aufsichtsrat zeitnah auf aktueller Informationsbasis entscheiden.

Im gleichen Jahr deckte der Prüfungsbericht des Revisionsverbands auf, dass bei derselben gemeinnützigen Bauvereinigung eine Reise nach St. Petersburg der aktiven und ehemaligen Mitglieder des Vorstands, des Aufsichtsrats, des Prokuristen und dessen Vorgängers mit Angehörigen insgesamt Kosten von 22.000 EUR verursachte und somit den Grundsätzen der Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit des § 23 WGG widersprach. Das Land Tirol forderte auch in diesem Fall eine Stellungnahme ein und ersuchte den Revisionsverband im Rahmen der jährlichen Prüfung um Nachverfolgung insbesondere von allfälligen weiteren Compliance–relevanten Fällen. Aktive Funktionäre erstatteten die Kosten teilweise, deren Angehörige zur Gänze zurück. Unmittelbar vor dem Ausscheiden stehende und ehemalige Funktionäre blieben von der gemeinnützigen Bauvereinigung eingeladen.

28.2 Der RH anerkannte die Intervention des Landes Tirol in ausgewählten Compliance–Fällen (Verkauf eines Fahrzeugs einer gemeinnützigen Bauvereinigung an ein Vorstandsmitglied und eine Funktionärsreise). Dadurch konnten eine präventive Wirkung für die Zukunft erzielt und ein finanzieller Schaden für die gemeinnützige Bauvereinigung hintangehalten werden.

Objektive Wohnungsvergabe

29.1 Eine Bauvereinigung hatte sich nach dem Wortlaut des WGG bei der Vergabe von Wohnungen von objektiven Gesichtspunkten, insbesondere dem Wohnungsbedarf, der Haushaltsgröße und den Einkommensverhältnissen der Wohnungswerberinnen und –werber leiten zu lassen.[47]

Die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien waren der Ansicht, dass von der Verpflichtung zur objektiven Vergabe sowohl der Verkauf als auch die Vermietung von Wohnungen und Häusern umfasst waren. Ihnen waren die Kriterien der Vergabe von gefördertem, jedoch nicht von freifinanziertem Wohnraum bekannt.

29.2 Der RH kritisierte, dass den Aufsichtsbehörden der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien zwar bei gefördertem, jedoch nicht bei freifinanziertem Wohnraum bekannt war, nach welchen Kriterien gemeinnützige Bauvereinigungen Wohnraum vergaben. Nach Ansicht des RH konnten gemeinnützige Bauvereinigungen durch die Befreiung von der Körperschaftsteuer, durch Preisregelungen des WGG und durch die Praxis, dass gemeinnützige Bauvereinigungen auch von der öffentlichen Hand vergünstigt Bauland erhielten, auch freifinanzierten Wohnraum günstiger als zu Marktpreisen anbieten.

[47] § 8 Abs. 3 WGG

Der RH empfahl den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien, in Zusammenarbeit mit dem Revisionsverband im Rahmen der jährlichen Prüfung aller gemeinnützigen Bauvereinigungen schwerpunktmäßig die objektive Vergabe von Wohnraum zu kontrollieren. Dabei hätten die überprüften Aufsichtsbehörden dafür zu sorgen, dass die Fälle auch stichprobenartig überprüft und in den Prüfungsberichten dargestellt werden.

29.3 (1) Das Land Salzburg führte in seiner Stellungnahme aus, dass die Vergabe von Wohnungen durch gemeinnützige Bauvereinigungen nicht seiner Aufsicht unterliege. Die Wohnungsvergabe werde im Zuge der Förderung von Mietobjekten in der Form geprüft, als die Vergabe nur an begünstigte Personen gemäß dem Salzburger Wohnbauförderungsgesetz zu erfolgen habe. Die Vergabe von geförderten Eigentumswohnungen unterliege ebenfalls förderungsrechtlichen Bestimmungen.

Im Fördervertrag für die Errichtung von Mietwohnungen sei ein Recht der Wohnsitzgemeinde festgehalten, für zumindest die Hälfte der geförderten Mietwohnungen Bewerberinnen bzw. Bewerber namhaft machen zu können. Diese gelte sowohl für die Erst– als auch jede Wiedervermietung. Somit liege die Wohnungsvergabe nicht bei der gemeinnützigen Bauvereinigung.

(2) Laut Stellungnahme des Landes Tirol sei die Kontrolle der objektiven Wohnungsvergabe durch gemeinnützige Bauvereinigungen – auch nur schwerpunktmäßig in Zusammenarbeit mit dem Revisionsverband – mit den verfügbaren Ressourcen nicht zu bewältigen. Die meisten Vergaben würden über Gemeinden erfolgen, sodass deren Einbeziehung notwendig sei. Die Aufsichtsbehörde gebe dem Revisionsverband, der das eigentliche Prüforgan sei, Sonderprüfungen bzw. Prüfungsschwerpunkte vor. Falls dieser keine Mängel erkenne bzw. berichte, bestehe keine unmittelbare Verpflichtung der Aufsichtsbehörde, den vorgelegten Bericht im Detail inhaltlich zu prüfen.

(3) Laut Stellungnahme der Stadt Wien enthalte das WGG sehr allgemeine Bestimmungen zur objektiven Wohnungsvergabe, womit jede gemeinnützige Bauvereinigung das Recht habe, die Kriterien der Wohnungsvergabe im Einzelnen selbst zu bestimmen und auszuführen.

29.4 Der RH wies gegenüber den Ländern Salzburg und Tirol sowie gegenüber der Stadt Wien darauf hin, dass nach dem WGG die Vergabe von Wohnungen nach objektiven Kriterien zu erfolgen hatte, die gesetzlich näher ausgeführt waren. Daraus ergab sich die Verpflichtung der Aufsichtsbehörde, Richtlinien und Praxis gemeinnütziger Bauvereinigungen auf Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorgaben zu prüfen.

Der RH entgegnete dem Land Salzburg, dass gemäß § 29 WGG die gesamte Geschäftsführung gemeinnütziger Bauvereinigungen der behördlichen Überwachung unterlag. Daraus leitete der Verwaltungsgerichtshof eine umfassende Prüfungspflicht der Aufsichtsbehörde ab. Daher umfasste die Aufsichtspflicht des Landes auch die objektive Vergabe von zumindest der Hälfte der Wohnungen durch gemeinnützige Bauvereinigungen.

Gegenüber dem Land Tirol hielt der RH fest, dass ein Ressourcenmangel der Aufsichtsbehörde sie nicht von der Prüfungspflicht entband. Er erachtete die vom Land Tirol gewählte Vorgehensweise, dem Revisionsverband Prüfungsschwerpunkte zu setzen, als zweckmäßig und verblieb bei seiner Empfehlung, bei der objektiven Wohnungsvergabe einen Prüfungsschwerpunkt zu setzen.

30.1 Im Dezember 2015 kaufte die Ehefrau des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Sitz in Tirol von diesem Unternehmen eine freifinanzierte Dachgeschoßwohnung mit Terrasse und Dachgarten einschließlich zwei Abstellplätzen (TZ 27).

Hinsichtlich des allfälligen Wohnbedarfs hielt der Aufsichtsrat der gemeinnützigen Bauvereinigung im Dezember 2014 fest, dass die Ehefrau zu diesem Zeitpunkt in einer Mietwohnung wohnte. Der Revisionsverband stellte im Rahmen der jährlichen Prüfung für das Jahr 2015 fest, dass der Nachweis des Wohnbedarfs bei Bezug der Wohnung erfolge.

Der Revisionsverband ging im Rahmen seiner Sonderprüfung im Oktober 2017 nicht auf die Frage ein, ob die Vergabe nach objektiven Gesichtspunkten gemäß § 8 WGG erfolgt sei. Jedoch habe die gemeinnützige Bauvereinigung mit der Gemeinde, in der sich die Liegenschaft befand, vereinbart, dass diese sämtliche Wohnungen bis auf eine – jene der Ehefrau – vergeben werde. Für die gegenständliche Wohnung habe sich die gemeinnützige Bauvereinigung die Vergabe vorbehalten.

Gemäß diesem Sonderbericht habe sich der Kaufpreis zu den gleichen Bedingungen wie für die restlichen Wohnungswerberinnen und –werber, nämlich einem nach § 15a WGG ermittelten Fixpreis, errechnet. Zwar hielt der Revisionsverband im Prüfungsbericht für das Geschäftsjahr 2015 fest, dass der Verkauf zu marktüblichen Konditionen erfolgte, einen Vergleich mit dem ortsüblichen Marktpreis stellte er jedoch weder im Sonderbericht noch im Prüfungsbericht für das Geschäftsjahr 2015 an.

30.2 Der RH kritisierte, dass das Land Tirol einen Sonderbericht des Revisionsverbands über die Wohnungsvergabe an die Ehefrau des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung zur Kenntnis nahm, obwohl Angaben zur Vergabe nach objektiven Gesichtspunkten fehlten. Die objektive Vergabe der Wohnung blieb daher unge-

klärt. Dies insofern, als für sämtliche Wohnungen auf der Liegenschaft die Gemeinde das Vergaberecht hatte und sich die gemeinnützige Bauvereinigung lediglich für eine Wohnung das Vergaberecht vorbehielt.

Wenngleich der Revisionsverband keine Anhaltspunkte für günstigere Bedingungen bei der Liegenschaftstransaktion fand, wies der RH kritisch darauf hin, dass die Berechnung des Verkaufspreises auf einem Fixpreis beruhte und der Revisionsverband in seinen Berichten keinen Vergleich mit den ortsüblichen Immobilienpreisen anstellte. Ein Fixpreis konnte auch unterhalb des Marktpreises liegen. Außerdem hatte ein Organwalter einer gemeinnützigen Bauvereinigung durch Insiderwissen einen Vorteil gegenüber allfälligen weiteren Wohnungswerberinnen und –werbern.

Der RH verwies gegenüber dem Land Tirol neuerlich auf seine Empfehlung in TZ 29.

30.3 Das Land Tirol verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 27 und ergänzte, dass die Aufsichtsbehörde jeden Revisionsbericht genau prüfen müsse, um diesem zu entsprechen. Dies würde eine vollinhaltliche Parallelprüfung mit derzeit nicht verfügbaren Personalressourceneinsatz bedeuten.

30.4 Der RH würdigte die Ergänzung des Sonderberichts durch das Land Tirol positiv. Er erwiderte dem Land Tirol, dass eine Beurteilung der Prüfungsberichte des Revisionsverbands auf Vollständigkeit und Schlüssigkeit zweckmäßig wäre.

Aufgaben des Ministeriums

Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz

31.1 Der Vollzug des WGG war auf Bund und Länder aufgeteilt. Auf Bundesebene war die zuständige Bundesministerin bzw. der zuständige Bundesminister für legistische Angelegenheiten des WGG sowie für den Erlass von Durchführungsverordnungen zuständig. Der Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz hatte den zivilrechtlichen und der Bundesminister für Finanzen den abgabenrechtlichen Teil des WGG zu vollziehen. Alle nicht ausdrücklich Bundesorganen zugewiesenen Angelegenheiten fielen in die Vollzugskompetenz der Länder.[48]

Laut WGG waren auch die Länder für den Vollzug zivilrechtlicher Bestimmungen hinsichtlich Anspruchsvoraussetzungen und Preisbildung bei Übertragung von Objekten einer gemeinnützigen Bauvereinigung in Wohnungseigentum zuständig.[49]

[48] Art. IV WGG

[49] Die §§ 15c–g WGG regelten die Anspruchsvoraussetzungen und die Preisbildung bei Übertragung des Eigentums an Wohnungen, Heimen, Geschäftsräumen, Gemeindeeinrichtungen und Stellplätzen.

Nach Auskunft des Ministeriums handelte es sich dabei um ein legistisches Versehen, da diese Bestimmungen als Wohnzivilrecht in die Vollzugskompetenz des Bundesministers für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz fallen sollten.

Weiters wäre nach Art. IV Abs. 2 Z 1 WGG der Bundesminister für Verfassung, Reformen, Deregulierung und Justiz für den Vollzug des § 15c Abs. 2 und 3 WGG zuständig. Diese Bestimmung über den Verkauf von Bauten nach einer vorangehenden Vermietung gab es seit Juni 2000 nicht mehr.

31.2 In Anbetracht der Komplexität des WGG mit einem öffentlich–rechtlichen und einem zivilrechtlichen Teil erachtete der RH eine klare legistische Abgrenzung der Zuständigkeiten für den Vollzug des WGG als unbedingt erforderlich, um allfällige Kompetenzkonflikte zwischen Landesbehörden und Gerichten zulasten rechtssuchender Bürgerinnen und Bürger auszuschließen.

Der RH empfahl dem Ministerium, das WGG auf notwendige legistische Anpassungen zeitnah zu überprüfen und die erforderlichen Klarstellungen im Rahmen einer WGG–Novelle vorzuschlagen.

31.3 Laut Stellungnahme des Ministeriums sei es bemüht, die Empfehlung des RH umzusetzen.

Erkannter Reformbedarf und Einhaltung der vom Bund erlassenen Vorschriften

32.1 (1) Aufgrund einer Diskussion des Nationalrats im Jahr 2006[50] initiierte das Ministerium im Jahr 2007 einen mit externer Unterstützung durchgeführten Workshop mit den Aufsichtsbehörden der Länder und dem Revisionsverband, um die aufsichtsbehördlichen Steuerungsinstrumente weiterzuentwickeln.

Die Workshop–Teilnehmerinnen und –Teilnehmer definierten eine Reihe von Vorschlägen zur Verbesserung der aufsichtsbehördlichen Steuerungsinstrumente. Dabei zeigten sie zahlreiche Mängel auf, die auch der RH im Rahmen seiner Gebarungsüberprüfung feststellte, wie etwa

- die fehlende Definition für einen österreichweit einheitlichen Vollzug der vier Kategorien Mangel, Beanstandung, Hinweis, Empfehlung (TZ 4),
- wiederkehrende Beanstandungen und Hinweise (TZ 5),
- die schwierige Zuordnung von Haupt–, Neben– und konnexen Zusatzgeschäften (TZ 9 bis TZ 14),

[50] stenographisches Protokoll der 153. Sitzung des Nationalrats vom 24. Mai 2006, XXII. GP

- die unklare Begrenzung der Bezüge von Vorstandsmitgliedern, Geschäftsführern und Angestellten von gemeinnützigen Bauvereinigungen (TZ 35, TZ 36) oder
- Umsetzungsschwierigkeiten bei der Prüfung der Unvereinbarkeiten von Angehörigen des Baugewerbes (TZ 17, TZ 18).

(2) Das Ministerium hatte das Recht, die Einhaltung der von ihm im Rahmen des Kompetenztatbestands Volkswohnungswesen erlassenen Vorschriften zu überprüfen.[51] Zu diesem Zweck wertete es die von den Ländern nach § 29 WGG übermittelten Berichte und die Prüfungsberichte des Revisionsverbands aus, erließ Verordnungen, unterstützte legislative Akte des Bundesgesetzgebers und erteilte Rechtsauskünfte.

Für die laut WGG vorgesehenen Berichte über die Tätigkeit der Aufsichtsbehörden hatte das Ministerium eine standardisierte Frageliste ausgearbeitet, welche die Aufsichtsbehörden jährlich ausfüllten und an das Ministerium zurückschickten.

32.2 Der RH vermerkte positiv, dass das Ministerium über einen österreichweiten Überblick über die gemeinwirtschaftliche Wohnungswirtschaft verfügte. Umso mehr verwies der RH gegenüber dem Ministerium jedoch kritisch auf einen jahrelang bekannten und nicht umgesetzten Reformbedarf bei aufsichtsbehördlichen Steuerungsinstrumenten.

Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal

33.1 (1) Als Aufsichtsrat, Vorstandsmitglied, Geschäftsführerin bzw. Geschäftsführer, Prokuristin bzw. Prokurist oder Handlungsbevollmächtigte einer gemeinnützigen Bauvereinigung durften nur Personen tätig sein, bei denen keine Zweifel an ihrer geschäftlichen Zuverlässigkeit vorlagen. Mit der Geschäftsführung durften nur Personen betraut werden, die nach ihrer Ausbildung oder ihrer beruflichen Tätigkeit Gewähr für eine ordnungsmäßige Geschäftsführung boten.[52] Die Gebarungsrichtlinienverordnung verlangte von mit der Geschäftsführung der gemeinnützigen Bauvereinigungen betrauten Personen eine abgeschlossene, einschlägige Fachausbildung mit kaufmännischen Kenntnissen oder eine langjährige einschlägige berufliche Praxis. Der Revisionsverband hatte eine laufende Weiterbildung insbesondere der Geschäftsführerinnen und Geschäftsführer der gemeinnützigen Bauvereinigungen sicherzustellen.[53]

[51] Art. 15 Abs. 8 Bundes–Verfassungsgesetz in Verbindung mit Art. IV Abs. 3 WGG

[52] § 24 Abs. 1 WGG

[53] § 3 Gebarungsrichtlinienverordnung

In seinen Prüfungsberichten betreffend die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien waren die Prüfkriterien des Revisionsverbands zur Prüfung der Eignung der Organwalter (z.B. Lebenslauf, Ausbildung) nicht offengelegt. Angaben z.B. zur Ausbildung bzw. zu Fähigkeiten und Kenntnissen fehlten. Den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien war nicht bekannt, welche Qualifikationen Organwalter bei gemeinnützigen Bauvereinigungen aufwiesen und inwieweit der Revisionsverband seiner Verpflichtung zur Weiterbildung der Organwalter nachkam.

(2) Die WGG–Novelle 2016 ermächtigte die zuständige Bundesministerin bzw. den zuständigen Bundesminister, Richtlinien zu erlassen, die unter Berücksichtigung üblicher Verhältnisse und Regelungen in anderen Branchen Vorschriften über die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit von Aufsichtsräten, Vorständen, Geschäftsführerinnen und Geschäftsführern, Prokuristinnen und Prokuristen oder Handlungsbevollmächtigten von gemeinnützigen Bauvereinigungen enthielten.[54] Nach Akten des Ministeriums und den Gesetzeserläuterungen sollte die Zuverlässigkeitsvoraussetzung an die Regelungen im Bankenbereich angelehnt werden. Zur Zeit der Gebarungsüberprüfung des RH hatte das Ministerium die gesetzliche Ermächtigung noch nicht wahrgenommen.

Die Regelungen im Bankenbereich verlangten von Geschäftsleiterinnen und Geschäftsleitern, Aufsichtsratsmitgliedern sowie Inhaberinnen und Inhabern von Schlüsselfunktionen die fachliche Eignung und erforderliche Erfahrung, regelmäßige Weiterbildung, persönliche Zuverlässigkeit sowie ausreichende zeitliche Verfügbarkeit. Die fachliche Eignung und die erforderliche Erfahrung der Geschäftsleiterinnen und Geschäftsleiter sowie Aufsichtsräte beurteilte die Finanzmarktaufsicht anhand des Lebenslaufs, von Aus– und Fortbildungsnachweisen und im Rahmen eines persönlichen Hearings.

33.2 Der RH wies darauf hin, dass die bestehenden Standards zur Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal gemeinnütziger Bauvereinigungen sehr allgemein waren und den Vollzug der Aufsichtsbehörden erschwerten. Der RH kritisierte, dass die Länder Salzburg und Tirol sowie die Stadt Wien mangels Darstellung in den Prüfungsberichten des Revisionsverbands und mangels Kenntnis der Aus– und Fortbildungsmaßnahmen nicht nachvollziehen konnten, ob die Organwalter und das leitende Personal der gemeinnützigen Bauvereinigungen geeignet und zuverlässig waren.

Der RH erachtete die im WGG vorgesehenen Regelungen in Anlehnung an den Bankenbereich, insbesondere auch ein Hearing, als zweckmäßig, um die Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal von gemeinnützigen Bauvereinigungen sicherzustellen.

[54] § 24 Abs. 2 WGG

Der RH empfahl dem Ministerium, zeitnah die im WGG vorgesehenen Richtlinien über die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal gemeinnütziger Bauvereinigungen unter Berücksichtigung üblicher Verhältnisse und Regelungen in anderen Branchen, insbesondere in der Bankenbranche, zu erlassen. Dabei wären auch transparente Informationen über die Eignung und Zuverlässigkeit von Inhaberinnen und Inhabern von Schlüsselpositionen in den Prüfungsberichten des Revisionsverbands vorzusehen.

33.3 Das Ministerium verwies in seiner Stellungnahme auf die im Dezember 2018 in Kraft getretene Novelle der Gebarungsrichtlinienverordnung. Demnach seien gemeinnützige Bauvereinigungen zur Anwendung eines Corporate Governance Kodex verpflichtet. Darin seien im Besonderen die persönliche Zuverlässigkeit und die Eignung der im Vorstand, im Aufsichtsrat, in der Geschäftsführung, als Prokuristin bzw. Prokurist oder Handlungsbevollmächtigte bzw. Handlungsbevollmächtigter tätigen Personen sowie der wirtschaftlichen Eigentümer gemeinnütziger Bauvereinigungen zu berücksichtigen. Erstmals würden auch für Aufsichtsratsmitglieder gemeinnütziger Bauvereinigungen Eignungsvoraussetzungen aufgrund ihrer Ausbildung oder bisherigen beruflichen Tätigkeit gelten.

33.4 Der RH anerkannte die erhöhten Standards zur Zuverlässigkeit und Eignung von Organwaltern, Bediensteten und wirtschaftlichen Eigentümern gemeinnütziger Bauvereinigungen. Er verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Begutachtung vom Oktober 2018 zur Novelle der Gebarungsrichtlinienverordnung und entgegnete, dass entsprechende Regelungen im Bankenbereich weiter gingen und etwa auch ein Hearing von Organwaltern und leitendem Personal vorsahen, um deren Eignung und Zuverlässigkeit sicherzustellen.

Darüber hinaus befürwortete der RH einen branchenspezifischen Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft.

Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft

34.1 Die zuständige Bundesministerin bzw. der zuständige Bundesminister war ermächtigt, Vorgaben über branchen– oder unternehmensintern umzusetzende Maßnahmen für eine verantwortungsvolle Unternehmensführung und –kontrolle sowie Vorgaben über Regelungen zur Einhaltung besonderer ethischer Standards zu erlassen.[55]

[55] § 24 Abs. 2 WGG

Nach Auskunft des Ministeriums war damit ein Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft unter Berücksichtigung international und national anerkannter Standards[56] zur Leitung und Überwachung von Unternehmen gemeint. Trotz mehrmaliger Ankündigung in Stellungnahmen zu RH–Berichten[57] lag bis zur Zeit der Gebarungsüberprüfung kein Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft vor.

34.2 Der RH kritisierte, dass das Ministerium bisher keinen Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft erarbeitete. Der RH verwies darauf, dass damit mehr Transparenz und Klarheit für gemeinnützige Bauvereinigungen bei der Anwendung des komplexen und weite Interpretationsspielräume einräumenden WGG und seiner Durchführungsbestimmungen geschaffen werden könnten. Weiters verwies er darauf, dass allgemein zugängliche Richtlinien über eine verantwortungsvolle Unternehmensführung in Anlehnung an internationale und nationale Standards eine größere Akzeptanz der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft sicherstellen würden.

Der RH empfahl dem Ministerium, die Inkraftsetzung eines Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft sicherzustellen.

34.3 Das Ministerium verwies auf seine Stellungnahme zu TZ 33.

34.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Gegenäußerung zu TZ 33.

Bezugsbegrenzungen

35.1 (1) Gemäß § 26 WGG mussten Vereinbarungen über Dienstbezüge, Reisegebühren und über den Ruhegenuss mit Vorstandsmitgliedern, mit Geschäftsführerinnen und Geschäftsführern oder mit Angestellten von gemeinnützigen Bauvereinigungen in einem angemessenen Verhältnis zur finanziellen Leistungskraft der gemeinnützigen Bauvereinigung und zum Umfang ihrer Bau– und Verwaltungstätigkeit stehen. Soweit die angeführten Personen hauptberuflich für die gemeinnützige Bauvereinigung tätig waren, durften ihre monatlichen Bezüge die Höhe des Endbruttobezugs (des Höchstsatzes) für Bundesbeamte der Dienstklasse IX des Dienststands der Allgemeinen Verwaltung nicht übersteigen.[58] Die Regelungen über Bezugsobergrenzen waren seit 1994 unverändert.

[56] z.B. OECD–Leitsätze zu Corporate Governance in staatseigenen Unternehmen, Bundes–Public Corporate Governance Kodex

[57] „GESIBA Gemeinnützige Siedlungs– und Bauaktiengesellschaft“ (Reihe Bund 2017/63), TZ 26, TZ 27; „Bezüge der Vorstandsmitglieder und Geschäftsführer von gemeinnützigen Bauvereinigungen“ (Reihe Bund 2017/62), TZ 3

[58] Die Bezügebegrenzung nach § 26 WGG lag von März 2018 bis März 2019 bei 10.984,55 EUR.

(2) Der RH hatte bereits in mehreren Berichten[59] darauf hingewiesen, dass

- die Bezugsgrenze des § 26 WGG trotz Reform des Gehaltsrechts des Bundes seit dem Jahr 1994 unverändert blieb,
- die Vorgaben zur Anpassung der Bezugshöhen an die finanzielle Leistungskraft und den Umfang der Bau– und Verwaltungstätigkeiten unbestimmt waren und daher die Gebarungsrichtlinienverordnung mit konkreten Abstufungskriterien zur Staffelung der Höchstgrenzen ergänzt werden sollte,
- durch nachträgliche Bezugsanpassungen nach Kollektivvertrag statt den für Bundesbeamte geltenden Bezugserhöhungen und durch vereinbarte Überstundenpauschalen die Bezugsgrenze des § 26 WGG überschritten werden konnte,
- aufgrund der Monats– statt der Jahresbezugsgrenze die sonstigen, unregelmäßig gewährten Zahlungen (z.B. Prämien) nicht beschränkt waren und vorzugsweise eine Jahresbezugsgrenze festgelegt werden sollte.

(3) Die Berechnung der Höchstgrenzen und damit die Beurteilung der Einhaltung der Bezugsgrenzen des WGG oblagen der langjährig festgesetzten internen Interpretation des Revisionsverbands. Das Ergebnis nahmen die Aufsichtsbehörden zur Kenntnis. Die Prüfungsberichte des Revisionsverbands in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien hielten fest, dass die gemeinnützigen Bauvereinigungen die Bezugsobergrenzen des WGG – allenfalls unter Vereinbarung einer Überstundenpauschale – eingehalten hatten. Nur in Einzelfällen waren nähere Angaben enthalten. Bei insgesamt fünf Prüfungen des Jahres 2016 fehlten in den Prüfungsberichten der gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in der Stadt Wien jegliche Aussagen zur Einhaltung der Bezugsobergrenzen bzw. alternativ ein Vermerk, ob die Geschäftsführer Bezüge von anderen gemeinnützigen Bauvereinigungen bezogen.

35.2 Der RH wies neuerlich kritisch darauf hin, dass die derzeitige, seit 1994 unveränderte Regelung des § 26 WGG keine tatsächliche Begrenzung der Bezüge von leitenden Organen und Angestellten der gemeinnützigen Bauvereinigungen bewirkte. Der RH erachtete dazu Regelungen analog der Bundes–Vertragsschablonenverordnung mit oder ohne fixe Höchstgrenze als zweckmäßig.

Der RH empfahl dem Ministerium, für einen Vollzug der Bezugsobergrenzen des WGG durch die Länder klarzustellen, ob die Bezüge der Organwalter und Angestellten gemeinnütziger Bauvereinigungen nicht nur relativ zur Größe der gemeinnützigen Bauvereinigung angepasst, sondern auch tatsächlich maximal begrenzt sein sollten. Er empfahl auch, konkrete Abstufungskriterien für die Angemessenheit der Bezüge in den Durchführungsbestimmungen zum WGG vorzusehen.

[59] „GESIBA Gemeinnützige Siedlungs– und Bauaktiengesellschaft“ (Reihe Bund 2017/63), TZ 27, TZ 38; „Bezüge der Vorstandsmitglieder und Geschäftsführer von gemeinnützigen Bauvereinigungen“ (Reihe Bund 2017/62), TZ 2, TZ 3, TZ 19

Der RH erachtete die Angaben zur Einhaltung der Bezugsgrenzen des WGG in den Prüfungsberichten des Revisionsverbands als wenig transparent. Er verwies weiters darauf, dass bei fünf Prüfungsberichten der gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in der Stadt Wien jegliche Aussagen zur Einhaltung der Bezugsobergrenzen bzw. alternativ ein Vermerk, ob die Geschäftsführer Bezüge von anderen gemeinnützigen Bauvereinigungen bezogen, fehlten.

Zur Verbesserung der Transparenz bei der Prüfung empfahl der RH der Stadt Wien, bei allen Prüfungen von gemeinnützigen Bauvereinigungen für entsprechende Angaben zu den überprüften Bezugsgrenzen des WGG in den Prüfungsberichten des Revisionsverbands zu sorgen.

35.3 (1) Das Ministerium verwies in seiner Stellungnahme auf den Entschließungsantrag des Nationalrats vom November 2018, wonach der RH die aktuellen gesetzlichen Bezügeregelungen für Mitglieder des Vorstands bzw. der Geschäftsführung gemeinnütziger Bauvereinigungen regelmäßig kritisiert habe. Das derzeitige Regelwerk basiere auf einem ausgelaufenen Maßstab und sei umsichtig an die Gegenwart anzupassen. Dabei sei auf die privatwirtschaftliche Organisationsform des Sektors einerseits und auf Angemessenheit und Maßhaltung andererseits Rücksicht zu nehmen. Das Ministerium arbeite derzeit einen entsprechenden Entwurf einer WGG–Novelle aus.

(2) Die Stadt Wien hielt in ihrer Stellungnahme fest, dass sie die im Dezember 2018 in Kraft getretene Novelle der Gebarungsrichtlinienverordnung bei der aufsichtsbehördlichen Tätigkeit berücksichtigen werde. Diese habe die Bezüge der Höhe nach sowie die Bezugsbestandteile genau definiert.

35.4 Der RH verwies gegenüber dem Ministerium auf seine Begutachtung vom Mai 2019 zum Entwurf einer WGG–Novelle.[60] Darin erachtete er die vorgeschlagene Fassung des § 26 WGG, wonach die Bundes–Vertragsschablonenverordnung bei neu abgeschlossenen Verträgen mit Mitgliedern des Vorstands und der Geschäftsführung anzuwenden ist, als grundsätzlich positiv.

Das Ministerium verzichtete jedoch auf die Festlegung einer betraglichen Grenze der Bezugshöhen. In der Folge würde sich die Höhe der Bezüge an § 25 WGG zu orientieren haben, wonach diese angemessen sein soll. Für die Beurteilung der Angemessenheit waren entsprechend der Gebarungsrichtlinienverordnung die finanzielle Leistungskraft der Bauvereinigung, die Summe ihrer Verwaltungseinheiten, der Umfang ihrer Bautätigkeit und die sonstige Struktur des Unternehmens maßgeblich. Der RH hielt daher an seiner Empfehlung an das Ministerium fest, kon-

[60] https://www.rechnungshof.gv.at/rh/home/was-wir-tun/was-wir-tun_1/Gesetzesbegutachtungen.html

krete Abstufungskriterien für die Angemessenheit der Bezüge in den Durchführungsbestimmungen zum WGG vorzusehen.

36.1 Die Bezugsgrenzen des WGG enthielten Regelungen für den Fall, dass die Geschäftsführung einer gemeinnützigen Bauvereinigung auch Geschäftsführungsagenden in einer gemeinnützigen Tochtergesellschaft wahrnahm. Hinsichtlich nicht gemeinnütziger Tochtergesellschaften fehlte eine Regelung.

Auf Anfrage des Revisionsverbands antwortete das Ministerium bereits im Jahr 2005, dass Einkünfte aus einer nicht gemeinnützigen Tochtergesellschaft nicht auf die Bezugsgrenzen des WGG anzurechnen seien. Bezugszuschläge für die Tätigkeit in der Tochtergesellschaft dürften dann jedoch keine mehr erfolgen. Der Prüfungsbericht des Revisionsverbands über das Geschäftsjahr 2015 einer gemeinnützigen Bauvereinigung mit Sitz im Land Salzburg griff das Thema wiederum auf und hielt fest, dass sich die gemeinnützige Bauvereinigung mit vier weiteren zu einer Gruppe zusammengeschlossen hatte. Eine gemeinsame Tochtergesellschaft erbrachte Leistungen an die Muttergesellschaften. Die Geschäftsführer der Tochtergesellschaft waren auch Vorstände und Geschäftsführer der Muttergesellschaften. Der Revisionsverband hielt fest, dass Bezüge, die eine Geschäftsführerin bzw. ein Geschäftsführer von einer nicht gemeinnützigen Tochtergesellschaft bezog, nicht zur Umgehung des § 26 WGG führen dürfen.

36.2 Der RH wies kritisch auf die langjährig bestehende Rechtsunsicherheit hinsichtlich der korrekt zu berechnenden Bezugsobergrenzen gemäß § 26 WGG bei Organwaltern mit Bezügen aus gemeinnützigen Bauvereinigungen und nicht gemeinnützigen Tochterunternehmen hin. Weiters wies er kritisch darauf hin, dass mangels entsprechender gesetzlicher Regelung Organwalter von gemeinnützigen Bauvereinigungen mit gesonderten Bezügen aus nicht gemeinnützigen Tochtergesellschaften die Bezugsgrenzen nach § 26 WGG umgehen konnten.

Zur Sicherstellung eines einheitlichen Rechtsvollzugs empfahl der RH dem Ministerium, eine klare Regelung der Bezugsobergrenzen bei nicht gemeinnützigen Tochterunternehmen im Rahmen der nächsten WGG–Novelle vorzuschlagen.

36.3 Laut Stellungnahme des Ministeriums habe die im Dezember 2018 in Kraft getretene Novelle der Gebarungsrichtlinienverordnung klargestellt, dass die Betragsgrenzen gemäß § 26 Abs. 4 WGG für sämtliche Tätigkeiten in einer oder mehreren gemeinnützigen Bauvereinigungen und ihren Tochtergesellschaften gelten.

Strukturbereinigung

37.1 (1) Die Größe und Struktur der gemeinnützigen Bauvereinigungen in den Ländern Salzburg und Tirol sowie in der Stadt Wien waren verschieden. Der Wohnungsbestand der dort ansässigen gemeinnützigen Bauvereinigungen betrug Ende 2016 zwischen zwölf und rd. 51.000 verwalteten Wohnungen. Von insgesamt 76 gemeinnützigen Bauvereinigungen der Länder Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien verfügten 32 über weniger als 2.000 verwaltete Wohnungen.

Ungeachtet ihrer Größe hatte jedoch jede gemeinnützige Bauvereinigung administrative Mindestkosten zu tragen. Darunter fielen etwa die entgeltliche Mitgliedschaft beim Revisionsverband sowie jährliche – von der gemeinnützigen Bauvereinigung zu bezahlende – Prüfungen durch den Revisionsverband. Auch Kosten für Personal und Büroinfrastruktur konnten anfallen.

Bei den Aufsichtsbehörden und beim Revisionsverband fielen Kosten aufgrund der administrativen Betreuung der gemeinnützigen Bauvereinigungen an. Bei kleinen gemeinnützigen Bauvereinigungen konnten die angefallenen Kosten nur auf eine geringe Anzahl an Wirtschaftseinheiten und somit auf weniger Mieterinnen und Mieter verteilt werden.

Das Ministerium hatte in der Entgeltrichtlinienverordnung 1994 Richtsätze für die maximal umlegbaren Verwaltungskosten festgelegt.[61] Im Jahr 2016 überschritten in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien bei zwölf von 27 gemeinnützigen Bauvereinigungen mit weniger als 2.000 selbst verwalteten Wohnungen die tatsächlichen Verwaltungskosten die vom Ministerium vorgegebenen maximalen Richtsätze.

Zur Verbesserung der Wirtschaftlichkeit schlossen sich bereits einzelne gemeinnützige Bauvereinigungen zu einem Verband zusammen. Eine Fusion von gemeinnützigen Bauvereinigungen erschwerte jedoch die damit verbundenen Grunderwerbsteuern und grundbücherlichen Eintragungsgebühren.

Das Programm der Bundesregierung für die Jahre 2017 bis 2022 sah vor, in einem begrenzten Zeitraum Fusionen von gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erleichtern. Ein Erlass von Abgaben, um Fusionen von gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erleichtern, konnte jedoch eine verbotene staatliche Beihilfe darstellen.[62]

[61] § 5 Entgeltrichtlinienverordnung, BGBl. 924/1994 i.d.g.F. in Verbindung mit § 5 Abs. 2 Gebarungsrichtlinienverordnung

[62] Europäischer Gerichtshof, 8. September 2011, C–78/08 – C–80/08, Rz 82

37.2 Der RH verwies aufgrund der in den Ländern Salzburg und Tirol sowie der Stadt Wien festgestellten unterschiedlichen, kleinteiligen Struktur der gemeinnützigen Bauwirtschaft auf Einsparungspotenziale und Synergieeffekte bei den gemeinnützigen Bauvereinigungen, bei den Aufsichtsbehörden und beim Revisionsverband, die durch Fusionen oder Zusammenschlüsse von gemeinnützigen Bauvereinigungen zu heben wären. Vorteile aus einer effizienteren Verwaltung könnten so den Mieterinnen und Mietern zugute kommen.

Der RH verwies jedoch auch darauf, dass ein Erlass von Abgaben, um Fusionen von gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erleichtern, eine verbotene staatliche Beihilfe sein konnte.

Der RH empfahl dem Ministerium, die im Programm der Bundesregierung 2017 bis 2022 vorgesehenen Maßnahmen zur Verbesserung der Struktur der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft in Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium für Finanzen hinsichtlich der beihilfenrechtlichen Zulässigkeit zu prüfen und gegebenenfalls anzustoßen.

37.3 Das Ministerium verwies in seiner Stellungnahme auf das Programm der Bundesregierung für die Jahre 2017 bis 2022, wonach in einem begrenzten Zeitraum Fusionen von gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erleichtern seien. Die Zuständigkeit dafür liege, vor allem im Hinblick auf eine erforderliche Grunderwerbsteuerbefreiung, jedoch in erster Linie beim Bundesministerium für Finanzen.

Schlussempfehlungen

38 Zusammenfassend empfahl der RH:

Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort; Land Salzburg; Land Tirol; Stadt Wien

(1) Im Sinne einer stärkeren Aufsicht wäre in Zusammenarbeit mit den übrigen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine bundesweit einheitliche Definition der Kategorien Mängel, Beanstandungen, Hinweise und Empfehlungen zu erarbeiten. (TZ 4)

(2) In Zusammenarbeit mit den anderen Ländern und unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands wären regelmäßig Risiken bei gemeinnützigen Bauvereinigungen zu erheben. Es wäre dafür zu sorgen, dass die daraus resultierenden Schwerpunkte entsprechend behandelt werden. (TZ 5)

(3) Es wären gemeinsam mit den übrigen Ländern und dem Bundesministerium für Finanzen unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands die Vorgaben zur Feststellung des Überwiegens der Hauptgeschäfte bei gemeinnützigen Bauvereinigungen präzise festzulegen. (TZ 10)

(4) Gemeinsam mit dem Bundesministerium für Finanzen und den übrigen Ländern und unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands wäre zu prüfen, wie das Genehmigungsverfahren für konnexe Zusatzgeschäfte ressourcenschonender gestaltet und vereinfacht werden kann. Dabei wäre die Anzeige eines konnexen Zusatzgeschäfts durch die gemeinnützige Bauvereinigung verbunden mit einer befristeten nachgängigen Überprüfungsmöglichkeit durch den Revisionsverband oder eine geänderte Einbindung der Finanzbehörde zu überlegen. (TZ 14)

(5) Um unnötigen Verwaltungsaufwand zu vermeiden und die Vollziehbarkeit des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes sicherzustellen, wäre gemeinsam mit den anderen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands eine einheitliche Vorgehensweise bei der Prüfung des mittelbaren und unmittelbaren Erwerbs von Anteilen an einer gemeinnützigen Bauvereinigung zu erarbeiten. Dies sollte auch den Umgang mit Treuhandschaften umfassen. (TZ 16)

(6) In Zusammenarbeit mit den anderen Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands wäre eine einheitliche Definition von Angehörigen des Baugewerbes sicherzustellen. Dies könnte etwa durch Erarbeitung von Leitfäden oder die Sammlung von Anwendungsbeispielen erfolgen. (TZ 17)

(7) In Zusammenarbeit mit den anderen Ländern und dem Revisionsverband wären einheitliche Vorgaben für Compliance–Berichte zu erarbeiten und dabei auch Angaben zur Preisangemessenheit von Geschäften zu berücksichtigen. (TZ 25)

Bundesministerium für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort

(8) Eine Wiedereinführung der Bedarfsprüfung für die Anerkennung als gemeinnützige Bauvereinigung wäre kritisch zu hinterfragen. Im Fall der Wiedereinführung wäre die Bedarfsprüfung rechtskonform und zweckmäßig auszugestalten. (TZ 8)

(9) Um einen einheitlichen und transparenten Vollzug des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes sowie eine Gleichbehandlung sämtlicher gemeinnütziger Bauvereinigungen sicherzustellen, wären Vorgaben zur Feststellung des Überwiegens der Hauptgeschäfte in der Prüfungsrichtlinienverordnung zu regeln. (TZ 10)

(10) Im Rahmen einer Novelle des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes wäre eine Überarbeitung der Bestimmungen über Nebengeschäfte vorzuschlagen und in Zusammenarbeit mit den Ländern und dem Revisionsverband ein entsprechender Vorschlag zu erarbeiten. Dabei wären insbesondere für regelmäßig wiederkehrende Nebengeschäfte klare Begriffe und Definitionen festzulegen. Alternativ wären mit den Ländern unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands Leitfäden mit einer konkreten Beispielsammlung zu erarbeiten. (TZ 11)

(11) Es wäre klarzustellen, ob Liegenschaftstransaktionen zwischen gemeinnützigen Bauvereinigungen als Nebengeschäft gelten. (TZ 12)

(12) Nach Konsultation der Länder und unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands wären nähere Bestimmungen zu verordnen, die eine einheitliche behördliche Spruchpraxis zu konnexen Zusatzgeschäften ermöglichen und Rechtssicherheit sowie Transparenz für sämtliche Beteiligten schaffen. Insbesondere wäre in Form einer konkreten Beispielsammlung darzustellen, inwieweit Geschäfte jedenfalls bzw. keinesfalls konnexe Zusatzgeschäfte sind. (TZ 13)

(13) Dem Gesetzgeber wären auf Grundlage einer Einbindung der Länder und des Bundesministeriums für Finanzen sowie unter Nutzung der Erfahrung des Revisionsverbands Novellierungen zu ressourcenschonenderen Verfahren zur Genehmigung konnexer Zusatzgeschäfte vorzuschlagen. (TZ 14)

(14) Das Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz wäre auf notwendige legistische Anpassungen zeitnah zu überprüfen und die erforderlichen Klarstellungen wären im Rahmen einer Novelle des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes vorzuschlagen. (TZ 31)

(15) Es wären zeitnah die im Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz vorgesehenen Richtlinien über die persönliche Eignung und Zuverlässigkeit von Organwaltern und leitendem Personal gemeinnütziger Bauvereinigungen unter Berücksichtigung üblicher Verhältnisse und Regelungen in anderen Branchen, insbesondere in der Bankenbranche, zu erlassen. Dabei wären auch transparente Informationen in den Revisionsverbandsberichten über die Eignung und Zuverlässigkeit von Inhaberinnen und Inhabern von Schlüsselpositionen in den Prüfungsberichten des Revisionsverbands vorzusehen. (TZ 33)

(16) Die Inkraftsetzung eines Corporate Governance Kodex für die gemeinnützige Wohnungswirtschaft wäre sicherzustellen. (TZ 34)

(17) Für einen Vollzug der Bezugsobergrenzen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes durch die Länder wäre klarzustellen, ob die Bezüge der Organwalter und Angestellten gemeinnütziger Bauvereinigungen nicht nur relativ zur Größe der gemeinnützigen Bauvereinigung angepasst, sondern auch tatsächlich maximal begrenzt sein sollten. Konkrete Abstufungskriterien für die Angemessenheit der Bezüge in den Durchführungsbestimmungen zum Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz wären vorzusehen. (TZ 35)

(18) Zur Sicherstellung eines einheitlichen Rechtsvollzugs wäre eine klare Regelung der Bezugsobergrenzen bei nicht gemeinnützigen Tochterunternehmen im Rahmen der nächsten Novelle des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes vorzuschlagen. (TZ 36)

(19) Die im Programm der Bundesregierung 2017 bis 2022 vorgesehenen Maßnahmen zur Verbesserung der Struktur der gemeinnützigen Wohnungswirtschaft wären in Zusammenarbeit mit dem Bundesministerium für Finanzen hinsichtlich der beihilfenrechtlichen Zulässigkeit zu prüfen und gegebenenfalls anzustoßen. (TZ 37)

Land Salzburg; Land Tirol; Stadt Wien

(20) Angesichts der knappen Ressourcen sollten zusätzlich auch private unabhängige Sachverständige bei Sonderprüfungen herangezogen werden, um vom Revisionsverband unabhängige Beurteilungen zu erhalten. (TZ 3)

(21) Auf Grundlage einer bundeseinheitlichen Definition von Angehörigen des Baugewerbes wären der Erwerb und das Halten von gemeinnützigen Bauvereinigungen durch diesen Personenkreis zeitnah zu untersagen. (TZ 18)

(22) Bei Verfahren nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz wären grundsätzlich jene Parteien bzw. Beteiligten einzubeziehen, die gesetzlich vorgesehen sind. Nur in Ausnahmefällen wären zusätzliche Stellungnahmen einzuholen. (TZ 22)

(23) Zu Rechtsgeschäften mit Organwaltern bzw. deren Verwandten wären auch Leermeldungen bei Compliance–Berichten der gemeinnützigen Bauvereinigungen einzufordern. (TZ 24)

(24) Vom Revisionsverband wären Angaben zur Rechtmäßigkeit der in Compliance–Berichten angegebenen Geschäftsfälle in den Prüfungsberichten einzufordern. (TZ 25)

(25) Bei gemeinnützigen Bauvereinigungen, bei denen gehäufte Compliance–relevante Sachverhalte festgestellt werden, wären zeitnah der Sachverhalt zu erheben und gegebenenfalls eine Prüfung durch vom Revisionsverband unabhängige Sachverständige zu beauftragen. (TZ 26)

(26) In Zusammenarbeit mit dem Revisionsverband wäre im Rahmen der jährlichen Prüfung aller gemeinnützigen Bauvereinigungen schwerpunktmäßig die objektive Vergabe von Wohnraum zu kontrollieren. Dabei wäre dafür zu sorgen, dass die Fälle auch stichprobenartig überprüft und in den Prüfungsberichten dargestellt werden. (TZ 29)

Land Salzburg; Land Tirol

(27) Der Verkauf von Bauten und Anlagen von gemeinnützigen Bauvereinigungen an Erwerberinnen und Erwerber, die keine gemeinnützige Bauvereinigung sind, wäre nur zu genehmigen, wenn sich der Verkaufspreis am Verkehrswert orientiert. (TZ 20)

(28) Ein Nachweis des Verkehrswerts von Bauten und Anlagen, die zu verkaufen sind, wäre einzufordern. (TZ 20)

Land Salzburg; Stadt Wien

(29) Im Hinblick auf eine Straffung des Verfahrensablaufs wären im Fall des Einbezugs von Revisionsverband und Finanzbehörde diese zeitgleich um Stellungnahme zu ersuchen. (TZ 22)

(30) Sämtliche Aktenteile im aufsichtsbehördlichen Verfahren nach dem Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetz wären elektronisch zu führen. (TZ 23)

Stadt Wien

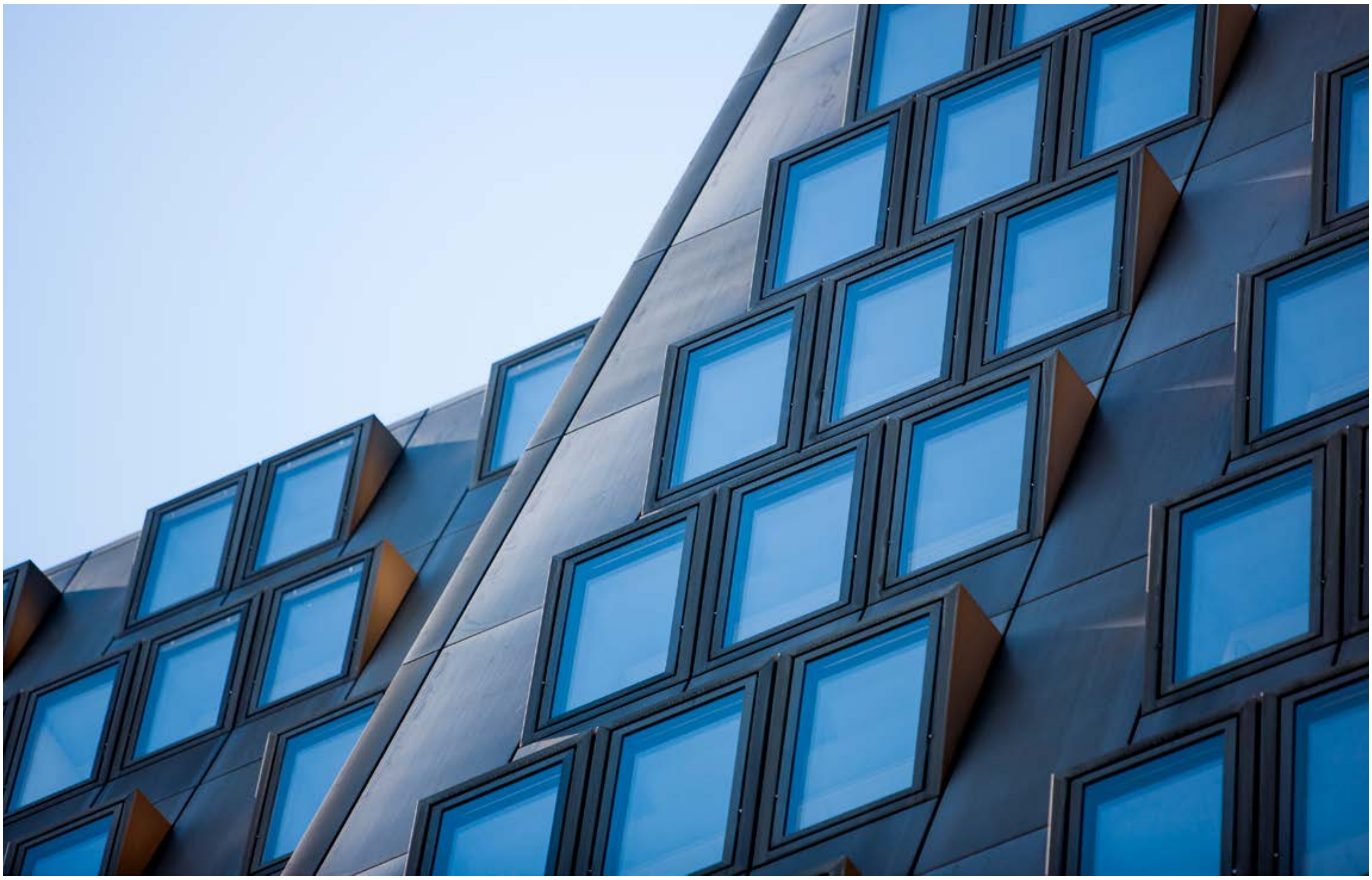
(31) Für die Aufsicht über gemeinnützige Bauvereinigungen wären mehr Personalressourcen einzusetzen. (TZ 3)

(32) Die gemeinnützigen Bauvereinigungen mit Sitz in Wien wären auf die Rechtslage zur Anwendung des Vergaberechts bei Verträgen zwischen öffentlichen Auftraggebern und gemeinnützigen Bauvereinigungen aufmerksam zu machen. (TZ 15)

(33) Akten wären generell vollständig und nachvollziehbar zu führen. Der Akt über Vorwürfe zu Wohnungskäufen des Geschäftsführers einer gemeinnützigen Bauvereinigung wäre zu vervollständigen und abzuschließen. (TZ 26)

(34) Zur Verbesserung der Transparenz bei der Prüfung wäre bei allen Prüfungen von gemeinnützigen Bauvereinigungen für entsprechende Angaben zu den überprüften Bezugsgrenzen des Wohnungsgemeinnützigkeitsgesetzes zu sorgen. (TZ 35)

Rechnungshof Österreich

Wien, im Juli 2019
Die Präsidentin:

Dr. Margit Kraker