



Landesrechnungshof
Niederösterreich

Mitteilungen

zum Antrag, Ltg.-2455/A-2/92-2023, auf Erteilung eines weiteren Prüfauftrages betreffend Sonderprüfung der NÖ Familienland GmbH, der Radland GmbH und der NÖ Landesgesundheitsagentur;

Prüfauftrag betreffend Sonderprüfung der Gebarung von Rechtsträgern im Eigentum beziehungsweise Miteigentum des Landes Niederösterreich

vom 18. Jänner 2023

Inhaltsverzeichnis

1	Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023	1
2	Mitteilung zum Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023	3
3	Normenqualität von Prüfaufträgen	5
4	Mitteilung zu den Prüfaufträgen vom 28. April 2022	9
5	Zusammenfassung der Rechtsgutachtlichen Stellungnahme zum Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023	10
6	Anlage „ <i>Rechtsgutachtliche Stellungnahme zur Vereinbarkeit eines am 18.1.2023 erteilten Prüfauftrags mit Art. 51 Abs. 3 lit. c NÖ LV 1979</i> “ vom 8. November 2023	13

1 Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023

Der Landesrechnungshof erhielt am 19. Jänner 2023 den Antrag, Ltg 2455/A-2/92-2023, auf „Erteilung eines weiteren Prüfauftrags“ gemäß Artikel 51 Absatz 3 litera c NÖ Landesverfassung 1979 „betreffend Sonderprüfung der Gebarung der

- NÖ Familienland GmbH (100 % im Landeseigentum)
- Radland GmbH (100 % im Landeseigentum)
- NÖ Landesgesundheitsagentur (100 % im Landeseigentum)“

beziehungsweise den „Prüfauftrag betreffend Sonderprüfung der Gebarung von Rechtsträgern im Eigentum beziehungsweise Miteigentum des Landes Niederösterreich“.

Laut Antrag sollte dieser weitere Prüfauftrag die Prüfaufträge vom 28. April 2022, Ltg.-2063-2067/A-2/73-77-2022, ergänzen beziehungsweise konkretisieren und in die Prüfberichte über die folgenden Unternehmungen Eingang finden:

- ecoplus. Niederösterreichs Wirtschaftsagentur GmbH
- EVN AG sowie deren Tochtergesellschaften
- HYPO NOE Landesbank für Niederösterreich und Wien AG
- NÖ Energie- und Umweltagentur GmbH
- Niederösterreichische Verkehrsorganisationsges.m.b.H. (NÖVOG)
- Natur im Garten GmbH, Natur im Garten Service GmbH und DIE GARTEN TULLN GmbH (83 % Tochter der Natur im Garten GmbH)
- NÖ.Regional.GmbH

1.1 Gegenstand und Zeitraum

Die am 18. Jänner 2023 beauftragten Sonderprüfungen sollten sich wie die am 28. April 2022 beauftragten auf Rechtsgeschäfte mit Zahlungen an juristische und natürliche Personen im Zusammenhang mit Inseraten und Werbung, Förderungen, Spenden, Sponsoring, Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen, Kooperationen sowie Mitgliedschaften in Vereinen im Zeitraum März 2017 bis Mai 2022 (Prüfaufträge vom 28. April 2022) beziehungsweise vom März 2017 bis Ende 2022 (Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023) „beschränken“.

Insbesondere sollte bei den jeweiligen Zahlungen beziehungsweise Vereinbarungen auch dargestellt werden, inwieweit diese im Einklang mit beziehungsweise aufgrund einer Kommunikationsstrategie der geprüften Gesellschaft erfolgten oder ob es sich um „ad hoc Rechtsgeschäfte“ handelte.

1.2 Fragestellungen der Prüfaufträge im Vergleich

Die Fragestellungen der Prüfaufträge vom 18. Jänner 2023 und vom 28. April 2022 unterscheiden sich durch die nachstehenden gelb unterlegten Satzteile, welche die Ergänzungen (Konkretisierungen) hervorheben.

- In welchen konkreten – in den Berichten namentlich zu nennenden – Print-, Online- und Rundfunkmedien wurden vom geprüften Unternehmen Inserate und Werbung geschaltet, was waren deren Inhalte und wie hoch waren die jeweiligen Auftragswerte bzw. Kosten für die einzelnen Inserate und Werbemaßnahmen?
- An welche konkreten – in den Berichten namentlich zu nennenden – juristischen und natürlichen Personen wurden vom geprüften Unternehmen Förderungen vergeben, was waren deren Zwecke und wie hoch waren die jeweiligen Förderbeträge?
- An welche konkreten – in den Berichten namentlich zu nennenden – juristischen und natürlichen Personen wurden vom geprüften Unternehmen Spenden gewährt, für welche Zwecke erfolgten die Spenden und wie hoch waren die jeweiligen Spendenbeträge?
- Mit welchen konkreten – in den Berichten namentlich zu nennenden – juristischen und natürlichen Personen hat das geprüfte Unternehmen Sponsoringvereinbarungen abgeschlossen und wie hoch waren die jeweiligen Auftragswerte?
- Mit welchen – in den Berichten namentlich zu nennenden – juristischen und natürlichen Personen hat das geprüfte Unternehmen Kooperationsvereinbarungen (z.B. Wirtschaft, Wissenschaft, Kunst und Kultur) abgeschlossen, was waren die Inhalte und wie hoch waren die jeweiligen Kosten für das geprüfte Unternehmen?
- Mit welchen – in den Berichten namentlich zu nennenden – juristischen und natürlichen Personen hat das geprüfte Unternehmen Vereinbarungen über Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen abgeschlossen, welche Leistungen wurden dabei für welche Maßnahmen des geprüften Unternehmens bezogen und wie hoch waren die jeweiligen Auftragswerte?

Eine Frage zu Vereinsmitgliedschaften enthält der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 nicht. Die Fragestellung aus den Prüfaufträgen vom 28. April 2022 lautet für den Zeitraum März 2017 bis Mai 2022:

- In welchen Vereinen sind die geprüften Unternehmen Mitglieder und wie hoch sind die jeweiligen Zahlungen an die Vereine?

1.3 Zeithorizont und Datensätze

Der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 enthält im Unterschied zu den Prüfaufträgen vom 28. April 2022 keinen Zeithorizont für einen „Vorbericht“ und einen „Endbericht“.

In Bezug auf die Datensätze begehrt auch der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023, dass dem Landtag die ausgewerteten Daten und Tabellen in maschinenlesbarer Form (z.B. Excel) zur Verfügung gestellt werden und dem Rechnungshof-Ausschuss zudem die Daten, welche Geschäfts-, Betriebs- oder Amtsgeheimnisse (Artikel 56 Absatz 1 NÖ Landesverfassung) betreffen, in maschinenlesbarer Form (z.B. Excel) zur Verfügung gestellt werden.

1.4 Antragsbegründung

Der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 beruft sich auf ein Parteiengutachten vom 5. Jänner 2023 von *em. o. Univ. Prof. DDr. Mayer*, wonach die Prüfaufträge vom 28. April 2022 mit den am 15. Dezember 2022 vorgelegten Berichten über die NÖ Familienland GmbH, die Radland GmbH und die NÖ Landesgesundheitsagentur nicht erfüllt worden seien.

Dies im Wesentlichen mit der Begründung, der Landesrechnungshof habe keine Abwägung zwischen seiner Berichtspflicht und dem gebotenen Geheimnisschutz vorgenommen.

- *In den Berichten fehlten die konkreten Print-, Online- und Rundfunkmedien, in denen die überprüften Unternehmen Inserate und Werbung geschaltet haben und die Höhe der Auftragswerte beziehungsweise Kosten für die jeweiligen Inserate beziehungsweise Werbung; ebenso fehlten Daten zu den Vereinbarungen und Vertragspartnern über Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen samt vereinbarter und erbrachter Leistungen beziehungsweise der jeweiligen Auftragswerte. Dies ermögliche nur einen oberflächlichen Überblick über Richtigkeit, Sparsamkeit, Zweckmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit der Inserate, Kooperationen und Vereinbarungen des überprüften Unternehmens.*
- *Der Landesrechnungshof habe in seinen Berichten all das aufzunehmen, was erforderlich sei, damit sich der Adressat ein hinreichendes Bild über die Rechtmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit der Gebarungsprüfung machen könne, wobei aber Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse besonders sensibel zu behandeln seien.*
- *Eine Einschränkung auf Geheimhaltungsinteressen des überprüften Unternehmens sehe die Landesverfassung nicht vor, sodass es rechtlich unerheblich sei, auf welcher Seite die Geschäfts-, Betriebs- oder Amtsgeheimnisse vorlägen. Diese seien in einem vertraulichen Zusatzbericht zu behandeln, der als solcher dem Rechnungshof-Ausschuss des Landtags zu übermitteln sei, dessen Sitzungen vertraulich seien (§ 45 Absatz 6 LGO 2001). Damit gehe die Verantwortung für die Geheimhaltung von Geheimnissen vom Landesrechnungshof auf den Rechnungshof-Ausschuss über. Dieser habe sicherzustellen, dass Geheimnisse nicht an die Öffentlichkeit gelangen.*
- *In § 2 Absatz 1 MedKF-TG sei geregelt, dass die der Rechnungshofkontrolle unterliegenden Rechtsträger für bestimmte entgeltliche Veröffentlichungen eine Bekanntgabepflicht treffe, welche sogar auf der Webseite der KommAustria zu veröffentlichen seien.*

2 Mitteilung zum Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023

Im Unterschied zu den Prüfaufträgen vom 28. April 2022 enthält der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023, Ltg. 2455/A-2/92-2023, Fragen nach „im Bericht namentlich zu nennenden Print-, Online- und Rundfunkmedien“, in denen Inserate und Werbung geschaltet wurden, weiters Fragen nach „im Bericht namentlich zu nennenden juristischen oder natürlichen Personen“, die Förderungen und Spenden erhielten. Auch die juristischen oder natürlichen Personen, mit denen die überprüften Unternehmungen Vereinbarungen über Sponsoring, Kooperationen sowie Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen abschlossen, sollen in den Berichten namentlich genannt werden.

Zudem sollen die Inhalte, die Höhe der Auftragswerte beziehungsweise Kosten für die einzelnen Inserate und Werbungen, die Höhe und die Zwecke der jeweiligen Förderungen und Spenden, die Höhe der jeweiligen Auftragswerte der Sponsoringvereinbarungen, die Inhalte und die jeweiligen Kosten der Kooperationsvereinbarungen sowie die jeweiligen Leistungen, Maßnahmen und Auftragswerte der Vereinbarungen über Dienstleistungen angegeben werden. Schließlich endet der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 unter Verweis auf Artikel 56 Absatz 1 NÖ LV 1979 damit, dass dem Landtag die ausgewerteten Daten und Tabellen und dem Rechnungshof-Ausschuss jene Daten, welche Geschäfts-, Betriebs- oder Amtsgeheimnisse berühren, in maschinenlesbarer Form (z.B. Excel) zur Verfügung gestellt werden mögen.

Dazu teilt der Landesrechnungshof mit:

„Berichte“ sind für den Landtag bestimmt und damit zu veröffentlichen. Daher würde ein Bericht, der die Namen von Medien und anderen juristischen sowie natürlichen Personen und die Daten (Auftragswerte, Kosten, Inhalte, Leistungen) zu jedem einzelnen Inserat beziehungsweise jeder einzelnen Werbung nennt sowie zu jeder Förderung, Spende, Sponsoringvereinbarung, Kooperation sowie Dienstleistung im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen anführt, die Grundrechte der betroffenen Personen (Datenschutz, Erwerbsfreiheit, Achtung des Privat- und Familienleben) verletzen und der NÖ Landesverfassung 1979 widersprechen.

Diese bestimmt, dass der Landesrechnungshof so zu prüfen hat, dass der Betrieb der überprüften Unternehmungen nicht unnötig behindert und kein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis verletzt wird (Artikel 54 Absatz 4 und 5 NÖ LV 1979).

Zudem hat er vorläufige Überprüfungsergebnisse zu erstellen, dazu Stellungnahmen einzuholen (Artikel 55 NÖ LV 1979) und damit Berichte über die (endgültigen) Ergebnisse zu verfassen. Die Berichte sind dem Landtag (Rechnungshofausschuss), der Landesregierung und der überprüften Unternehmung mitzuteilen (Artikel 56 NÖ LV 1979).

Eine namentliche Mitteilung der erhobenen und überprüften Daten sieht die NÖ Landesverfassung 1979 nicht vor, auch nicht als „vertrauliche Zusatzberichte“. Letztere sind vorgesehen, falls und soweit ein „Bericht“ Amts-, Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse „berührt“. Das ist in der Regel nicht der Fall, weil Anonymisierungen und andere anerkannte Methoden (Durchschnittswerte, Bandbreiten, Mediane, Pseudonymisierung) dafür sorgen, dass die (vorläufigen) Ergebnisse der Überprüfungen keine geheim zu haltenden Daten und Informationen enthalten, die ein daraus erstellter Bericht berühren oder verletzen könnte.

Im Unterschied zu den Prüfaufträgen vom 28. April 2022 lässt der Wortlaut der Fragestellungen im Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 „im Bericht namentlich zu nennenden“ oder „die jeweiligen Auftragswerte bzw. Kosten für die einzelnen Inserate und Werbemaßnahmen“ keinen Freiraum für eine rechtskonforme Auslegung und damit keine Beantwortung zu.

Da der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023, Ltg.-2455/A-2/92-2023, von der NÖ Landesverfassung 1979 nicht gedeckt wird, keine rechtskonforme Auslegung einräumt und keinem Fehlerkalkül unterliegt, vermag er keine Rechtswirksamkeit zu entfalten. Der Landesrechnungshof hat den Landtag darüber zu informieren und begründet dies im Einzelnen wie folgt:

3 Normenqualität von Prüfaufträgen

Prüfaufträge besitzen weder Weisungs-, Bescheid- noch Verordnungsqualität und sind keine Normen im Sinn des verfassungsgesetzlichen Rechtsquellenkatalogs.

Nach dem Grundsatz der Geschlossenheit des Rechtsquellenkatalogs unterliegen Prüfaufträge somit keinem Fehlerkalkül. Daher entfalten fehlerhafte Prüfaufträge keine Rechtswirkung gegenüber dem Landesrechnungshof und sind absolut nichtig (so Baumgartner in Rill/Schäffer, Kommentar Art 126 b Rz 26).

Hierzu schreibt Hengstschläger, in Rechnungshofkontrolle [2000], auf Seite 146f: *auch für Prüfungsersuchen gilt [...] dass sie keine Weisungen des Nationalrats an den Rechnungshof sind und dass sie bei Fehlerhaftigkeit keine Rechtswirkungen entfalten. Einer förmlichen Zurückweisung solcher fehlerhaften Anträge des Nationalrats durch den Präsidenten des Rechnungshofs bedürfe es nicht. Jedoch habe der Präsident des Rechnungshofs über die Durchführung des Prüfungsauftrags zu berichten [...], aus welchem Grund, kraft welchen Mangels er sich nicht an den Auftrag gebunden fühlt. [...]*

3.1 Rechtliche Grundlagen

Der Landesrechnungshof kann Prüfaufträge „nur“ im Rahmen seiner Zuständigkeit nach Artikel 51 Absatz 2 und 3 NÖ Landesverfassung 1979 (NÖ LV 1979) erhalten und im Rahmen seiner Überprüfungsbefugnisse nach Artikel 54 NÖ LV 1979 durchführen.

Die Art und die näheren Modalitäten der Durchführung hat die Landesrechnungshofdirektorin im Einzelfall so festzulegen, dass der Betrieb der überprüften Unternehmungen keine unnötige Behinderung erfährt und keine Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse verletzt werden (Artikel 54 Absatz 4 und 5 NÖ LV 1979).

Dem Landesrechnungshof kommen dabei umfassende Überprüfungsbefugnisse und Einsichtsrechte in die Gebarung der zu überprüfenden Unternehmung zu. Das umfasst auch zu schützende und vertrauliche Daten, soweit es zum Zweck der Gebarungsüberprüfung erforderlich beziehungsweise relevant ist.

Dabei erhält der Landesrechnungshof auch Daten und Informationen über Personen, die nicht in seine Zuständigkeit zur Gebarungskontrolle nach Artikel 51 Absatz 2 und 3 NÖ LV 1979 fallen, wie Geschäftspartner oder andere so genannte „Drittbetroffene“ (VfSlg 7944/1976, 17.065/2003, 17.489/2005, 19.835/2013, 19.910/2014).

Die NÖ Landesverfassung 1979 bestimmt, dass der Landesrechnungshof das vorläufige Ergebnis einer durchgeführten Überprüfung der Landesregierung und der überprüften Unternehmung mit der Aufforderung bekanntzugeben hat, dazu innerhalb einer Frist von zehn Wochen eine schriftliche Stellungnahme abzugeben.

Das vorläufige Überprüfungsergebnis ist vertraulich zu behandeln. Rechtzeitig abgegebene Stellungnahmen hat der Landesrechnungshof bei der Erstellung des Berichts über eine Überprüfung zu berücksichtigen (Artikel 55 NÖ LV 1979).

Anonymisierungen und andere anerkannte Methoden (Durchschnittswerte, Bandbreiten, Mediane, Pseudonyme) sorgen dafür, dass die (vorläufigen) Ergebnisse der Überprüfungen keine geheim zu haltenden Daten und Informationen enthalten oder verletzen.

Der Landesrechnungshof hat über die Ergebnisse seiner Überprüfungen und die Stellungnahmen schriftliche Berichte zu verfassen und soweit ein Bericht Amts-, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse berührt, diese in einem vertraulichen Zusatzbericht zu behandeln. Mit den Berichten ist der Landtag mindestens zweimal jährlich zu befassen, mit vertraulichen Zusatzberichten nicht (Artikel 56 Absatz 1 NÖ LV 1979).

Der Landesrechnungshof hat geheim zu haltende Daten oder Informationen in den Ergebnissen seiner Überprüfungen so zu verarbeiten und darzustellen, dass er Amts-, Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse bewahrt. Daher kann ein daraus erstellter Bericht keine zu schützenden Daten berühren, die in einem Zusatzbericht zu behandeln wären.

Auf diese Weise stellt der Landesrechnungshof sicher, dass der Landtag und der Rechnungshof-Ausschuss die gleichen Informationen erhalten wie zuvor die Landesregierung und die überprüfte Unternehmung.

Eine Übermittlung der ausgewerteten beziehungsweise zu überprüfenden Datensätze an die Landesregierung, den Rechnungshof-Ausschuss oder den Landtag sieht die NÖ Landesverfassung 1979 nicht vor, auch nicht in Form von vertraulichen Zusatzberichten. Ebenso wenig findet sich eine andere Rechtsgrundlage dafür.

3.2 Eingriffe in den Datenschutz und andere Grundrechte

Das Grundrecht auf Datenschutz betrifft personenbezogene Daten und schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen von natürlichen und juristischen Personen, insbesondere auch Wirtschaftsdaten von Unternehmungen (VfSlg 12.228/1989, 18.975/2009; *Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht, Rz. 706, 828*).

Das Staatsgrundgesetz (Artikel 6 Absatz 1 StGG) garantiert juristischen und natürlichen Personen das Recht auf freie Erwerbstätigkeit (VfSlg 19.077, 19.515, 19.803; Mayer/Muzak, *Kurzkommentar B-VG*, 5. Auflage, (2015), während die Charta der Grundrechte der Europäischen Union (Artikel 16) das Recht auf unternehmerische Freiheit nach Unionsrecht und einzelstaatlichen Rechtsvorschriften anerkennt.

Die umfassenden Informations- und Überprüfungsbefugnisse des Landesrechnungshofs beruhen darauf, dass der Landesrechnungshof selbst in vollem Umfang dem Datenschutzrecht (§ 1 DSG) und anderen Grundrechten (Erwerbsfreiheit, Achtung des Privat- und Familienlebens) unterliegt. Im öffentlichen Interesse und zum wirtschaftlichen Wohl des Landes bestehen gesetzliche Beschränkungen der Grundrechte. Dazu zählt auch die Finanzkontrolle durch den Landesrechnungshof, die in Grundrechte der überprüften Unternehmung und der Drittbetroffenen eingreifen darf. Diese müssen Eingriffen in ihre Grundrechte (Datenschutz, Erwerbsfreiheit, Achtung des Privat- und Familienlebens) dulden, soweit diese für die Gebarungskontrolle zum wirtschaftlichen Wohl des Landes geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sind.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (Übermaßverbot) fordert, dass Maßnahmen, die im öffentlichen Interesse beziehungsweise zum wirtschaftlichen Wohl des Landes in Grundrechte eingreifen dürfen, auf das gelindeste zum Ziel führende Mittel zu beschränken sind (VfSlg 17.065/2003).

Demnach hat sich der Landesrechnungshof im Rahmen seiner Überprüfungen und Berichte auf das Erforderliche zu konzentrieren und Rechtsgüter beziehungsweise schutzwürdige Daten zu schonen. Die Bildung von Bandbreiten, Durchschnittswerten, Medianen sowie Anonymisierungen und Pseudonymisierungen stellen dazu anerkannte und bewährte Methoden dar. Denn für Daten und Informationen, die sich nicht auf eine konkrete juristische oder natürliche Person zurückführen lassen, besteht keine Schutzwürdigkeit.

Jedenfalls stünde es dem Rechnungshof (...) nicht zu, in seine Berichte Daten aufzunehmen, (...), die für die Wirtschaftlichkeitskontrolle entbehrlich sind; (...) da ansonsten über den Umweg der Rechnungshofkontrolle eine Missbrauchsmöglichkeit eröffnet wäre, persönliche und sonstige Daten ohne ersichtlichen Grund und sachliche Notwendigkeit an das Parlament heranzutragen und der Öffentlichkeit preiszugeben.

Durch eine solche Weitergabe beziehungsweise Veröffentlichung nicht gebarungs- und damit nicht prüfungsrelevanter Informationen verliesse der Rechnungshof den ihm vorgegebenen Kompetenzbereich, so Hengstschläger in seiner Untersuchung „Die Geheimhaltungspflichten des Rechnungshofes“.

Der Verfassungsgerichtshof (VfSlg 17065 – 17209/2003, 19.834/2013, 19.835/2013) hat dazu unter anderem erkannt, dass der Rechnungshof aus der umfassenden Einsichtsbefugnis keineswegs eine im Umfang äquivalente Informationspflicht gegenüber der Allgemeinheit ableiten könne, sondern bei seiner Berichterstattung regelmäßig eine Interessenabwägung zwischen privaten Geheimhaltungsinteressen und öffentlichen Interessen auch an der Bekanntgabe der Kontrollergebnisse vorzunehmen habe. Eine Angabe von Bezügen einzelner Personen unter deren Namensnennung sei jedoch durch Artikel 8 EMRK und auch durch § 1 DSGVO jedenfalls ausgeschlossen. Daher bestehe keine Befugnis des Rechnungshofes zur Einsichtnahme in sämtliche Unterlagen betreffend die ausbezahlten Bezüge und Ruhebezüge zum Zweck der namentlichen Einkommensberichterstattung.

Der erforderlichen Kenntnis der Kostenstruktur eines Unternehmens für die Wahrnehmung der Kontrollaufgaben werde durch die Berichterstattung im Rahmen der allgemeinen Gebarungsprüfung entsprochen. Die darüber hinaus vorgesehene Veröffentlichung der Bezüge unter Namensnennung stelle einen erheblichen Eingriff in das durch Artikel 8 EMRK geschützte Rechtsgut dar. Dass ein solcher Eingriff notwendig und angemessen sein soll, um jene Institutionen, die die Bezüge gewähren, zur sparsamen und effizienten Verwendung öffentlicher Mittel anzuhalten, in concreto: „die Bezüge in angemessenen Grenzen zu halten“, wie dies der Europäische Gerichtshof in seiner Vorabentscheidung vom 20. Mai 2003 formulierte, sei nicht erkennbar, da nicht die Bezüge gewährenden Rechtsträger aufgelistet werden sollen, sondern die Bezügeempfänger, deren Bezüge überdies in unterschiedlichem Ausmaß von deren familiärer und persönlicher Situation abhängig sein können. Die Bestimmungen der Datenschutz-Richtlinie 95/46/EG stünden der Anwendung jener Bestimmungen entgegen, die eine namentliche Offenlegung der Bezüge und der Beschaffung von Daten zu diesem Zweck ermöglichen.

Nach dieser Rechtsprechung reicht die Gebarungskontrolle des Rechnungshofs aus, um den ordnungsgemäßen Einsatz öffentlicher Gelder zu gewährleisten. Die namentliche Offenlegung personenbezogener Einkommensdaten stellte hingegen einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Rechte der betroffenen Personen dar (VfSlg 17.065/2003, Pkt. II.4.b.).

3.3 Namentliche Nennung von Medien in Berichten

Der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 verlangt, die konkreten Print-, Online- und Rundfunkmedien“, in denen Inserate und Werbung geschaltet wurden, „im „Bericht namentlich zu nennen“. Zudem sollen für die einzelnen Inserate und Werbemaßnahmen Inhalte und Höhe der jeweiligen Auftragswerte beziehungsweise Kosten dargestellt werden. Demnach sollten im Bericht Wirtschaftsdaten offengelegt werden, die dem Datenschutz unterliegen.

Ein derartiger Bericht könnte sich nicht auf die NÖ Landesverfassung 1979 oder eine andere Rechtsgrundlage stützen, auch nicht auf das Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz des Bundes, BGBl I 2011/125 (MedKF-TG), kurz Medientransparenzgesetz. Die NÖ Landesverfassung 1979 schließt „Berichte“ an den Landtag mit geheim zu haltenden Daten dezidiert aus.

Das Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetz sieht keine namentliche Offenlegung von einzelnen Inseraten und Werbungen vor. Es schränkt bis Ende 2023 die Meldepflicht und die Veröffentlichung auf Entgelte für Medienkooperationen, Werbeaufträge und Förderungen in periodischen Medien von über 5.000,00 Euro (Bagatellgrenze) ein; gesetzlich geregelte und behördlich oder gerichtlich angeordnete Veröffentlichungen, Stellenangebote, Ausschreibungen oder damit vergleichbare Bekanntmachungen von eingeschränktem öffentlichem Interesse erfasst es gar nicht.

Mit der Änderung des Bundesverfassungsgesetzes über die Transparenz von Medienkooperationen sowie von Werbeaufträgen und Förderungen an Medieninhaber eines periodischen Mediums, des Medienkooperations- und -förderungs-Transparenzgesetzes sowie des KommAustria-Gesetzes, BGBl. I 2023/50, wurden die Meldepflichten erweitert. Ab dem Jahr 2024 hat halbjährlich eine erweiterte Offenlegung zu erfolgen. Die Erweiterung umfasst ab einem Betrag von 10.000,00 Euro das Sujet, ab einem Betrag von 150.000,00 Euro einen Bericht über die Werbekampagne und ab einem Betrag von einer Million eine Wirkungsanalyse. Die Bagatellgrenze, die Beschränkung auf periodische Medien und Leermeldungen entfallen.

Eine Auflistung und Veröffentlichung der einzelnen Inserate und Werbung sieht das Medientransparenzgesetz weiterhin nicht vor. Damit hat die Bundesgesetzgebung die Abwägung zwischen Offenlegung und Geheimhaltung in Bezug auf einzelne Inserate, Werbung und Medienkooperationen – auch für den Landesrechnungshof – verbindlich vorgenommen.

Die Wortfolge „im Bericht namentlich zu nennenden“ lässt keine rechtskonforme Auslegung und damit keine Beantwortung der darauf ausgerichteten Fragestellung zu. Damit erweist sich der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 mangels Fehlerkalkül als rechtswirksam.

3.4 Namentliche Nennung von Personen in Berichten

Der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 fordert im „Bericht“ die namentliche Nennung von juristischen und natürlichen Personen, die Förderungen und Spenden erhielten. Weiters sollen im „Bericht“ Personen namentlich genannt werden, mit denen die überprüften Unternehmen Vereinbarungen über Sponsoring, Kooperationen sowie Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen abschlossen.

In Berichten, die dem Landtag vorzulegen und damit zu veröffentlichen sind, die Namen von juristischen und natürlichen Personen zu nennen, würde deren Grundrechte (Datenschutz, Erwerbsfreiheit, Recht auf Privat- und Familienleben) verletzen.

Nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs (VfSlg 17065 – 17209/2003) bedarf es keiner Veröffentlichung von grundrechtlich geschützten Daten, um die überprüften Unternehmungen zur „sparsamen und effizienten Verwendung öffentlicher Mittel anzuhalten“ beziehungsweise „die Bezüge in angemessenen Grenzen zu halten“, wie es der Europäische Gerichtshof in seiner Entscheidung vom 20. Mai 2003, C-465/00, Rechnungshof gegen ORF ua. formulierte.

Demnach reichen Überprüfungen durch den Landesrechnungshof und die Berichte über deren Ergebnisse aus, um die Aufwendungen für Inserate und Werbung, Förderungen, Spenden, Sponsoring, Kooperationen und Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen „in angemessenen Grenzen zu halten“.

Zusammengefasst ergibt sich, dass die durchgeführten Sonderprüfungen und die Berichte ausreichen, um auf einen sparsamen, wirtschaftlichen und zweckmäßigen Mitteleinsatz für Förderungen, Spenden, Sponsoring, Kooperationen sowie Dienstleistungen im Beratungs-, Veranstaltungs- und Agenturwesen hinzuwirken. Das zeigt sich auch daran, dass die überprüften Unternehmungen und die Landesregierung die Umsetzung der Empfehlungen zusagten und teilweise bereits vornahmen.

Die Konkretisierung der fünf Prüfaufträge vom 28. April 2022 im Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 hat zur Rechtswidrigkeit und damit mangels Fehlerkalkül zur Nichtigkeit geführt. Daher kann die Konkretisierung beziehungsweise der Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023 keine Rechtswirksamkeit entfalten.

4 Mitteilung zu den Prüfaufträgen vom 28. April 2022

Die Prüfaufträge vom 28. April 2022 liegen, was die Abschnitte „Zeithorizont“ und „Datensätze“ anbelangt, nicht im Rahmen der NÖ Landesverfassung 1979. Diese sieht weder die Vorgabe von Terminen für Vorberichte oder Endberichte noch die Vorlage der ausgewerteten Daten und Tabellen in maschinenlesbarer Form (z.B. Excel) an den Landtag vor.

Im Übrigen konnten die Prüfaufträge vom 28. April 2022 verfassungskonform ausgelegt werden. Daher war für den Zeitraum März 2017 bis Mai 2022 „insbesondere“ darzustellen, inwieweit die Aufwendungen beziehungsweise Zahlungen für Inserate und Werbung, Förderungen, Spenden, Sponsoring, Kooperationen, Dienstleistungen und Mitgliedschaften in Vereinen im Einklang mit einer Kommunikationsstrategie der überprüften Unternehmung erfolgten. Die Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit solcher Aufwendungen und Zahlungen sind nicht nach Namen, sondern nach rechtlichen, organisatorischen und strategischen Grundlagen zu beurteilen, insbesondere nach den angestrebten Kommunikations-, Marketing- und Werbezielen (Thema, Zielgruppe, Zeitraum, Image).

Der zu überprüfende Zeitraum von März 2017 bis Mai 2022 beziehungsweise von bis zu 62 Monaten sowie der Umfang von bis zu 30.000 Buchungszeilen bei einer Unternehmung erforderten aus prüfungsökonomischen und rechtlichen Gründen (Effizienzgebot, Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) stichprobenartige Überprüfungen, um die Prüfaufträge mit dem verfügbaren Personal und einem vertretbaren Aufwand möglichst effizient und effektiv umsetzen zu können.

Eine Vollprüfung erfolgte lediglich bei der Radland GmbH, Bericht 10/2022, weil die Landesgesellschaft nur rund 20.000,00 Euro für vier Einschaltungen und 1.650,00 Euro für Mitgliedschaften bei drei Vereinen aufwendete.

Im Übrigen hätte eine Vollprüfung aller elektronischen Datensätze (Buchungszeilen) und Rechtsgeschäfte den Landesrechnungshof sowie die überprüften Unternehmungen auf Jahre beschäftigt und tausende Seiten an vorläufigen Überprüfungsergebnissen und Berichten mit unzähligen redundanten Feststellungen, Hinweisen und Vorschlägen ergeben. Dies hätte dem verfassungsrechtlichen Effizienzgebot widersprochen, das sich aus den Prüfungskriterien des Rechnungshofs (Rechtmäßigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit) ableitet (VfSlg. 14.473/1996).

5 Zusammenfassung der Rechtsgutachtlichen Stellungnahme zum Prüfauftrag vom 18. Jänner 2023

Der Landesrechnungshof ersuchte *Univ.-Prof. Dr. Andreas Janko*, Universitätsprofessor für Öffentliches Recht an der Johannes Kepler Universität (JKU) in Linz, um eine rechtsgutachtliche Stellungnahme zur Rechtmäßigkeit des Prüfauftrags vom 18. Jänner 2023 und dessen Rechtswirkungen. Dieser fasste seine anliegende „*Rechtsgutachtliche Stellungnahme zur Vereinbarkeit eines am 18.1.2023 erteilten Prüfauftrags mit Art. 51 Abs. 3 lit. c NÖ LV 1979*“ vom 8. November 2023 wie folgt zusammen:

- 1. Der Landesrechnungshof Niederösterreich ist nach dem geltenden (bundesverfassungsrechtlich vorgezeichneten und in der NÖ LV 1979 ausdifferenzierten) Rechtsrahmen seiner Tätigkeit dazu berufen, den Landtag durch die ständige Kontrolle der Finanzgebarung der Landesverwaltung auf Richtigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu unterstützen. Die „Finanzgebarung der Landesverwaltung“ umfasst dabei nicht nur jene des Landes Niederösterreich selbst, sondern auch die Gestion von anderen, rechtlich selbständigen Rechtsträgern, die aufgrund einer Landesbeteiligung, anderer Einflussmöglichkeiten des Landes oder sonstiger wirtschaftlicher Verflechtungen in einer (näher definierten) Nahebeziehung zum Land Niederösterreich stehen.**
- 2. Um diese Aufgabe effektiv erfüllen zu können, muss dem Landesrechnungshof Niederösterreich von der jeweils geprüften Stelle, egal ob unselbständige Organisationseinheit oder selbständiger Rechtsträger, grundsätzlich voller Zugang zu allen gebarungsrelevanten Unterlagen gewährt werden.**

Nach der jüngeren Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes ist es insoweit ausreichend, dass eine Unterlage „irgendeine abstrakte Relevanz für die Gebarungsprüfung“ haben kann.

3. Schon aus Gründen des (bundesverfassungsrechtlich und unionsrechtlich verankerten) Datenschutzes wäre es unzulässig, die auf dieser Grundlage erhobenen Informationen, die regelmäßig nicht nur personenbezogene Daten der geprüften Stelle, sondern auch solche unbeteiligter Dritter umfassen, ungefiltert den Abgeordneten des Niederösterreichischen Landtages und deren Mitarbeiter*innen zugänglich zu machen. Vielmehr obliegt es dem Landesrechnungshof Niederösterreich, die ihm überlassenen (und zum Teil höchst vertraulichen) Rohdaten in sachverständige Berichte über die Vereinbarkeit der jeweils geprüften Gebarung mit den verfassungsrechtlich definierten Prüfkriterien der Richtigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit zu transformieren. Personenbezogene Daten haben in diesen Berichten nur insoweit einen Platz, als deren Aufnahme eine Voraussetzung für die ordnungsgemäße Ausübung der Kontrollbefugnisse durch den Landtag und die ihm angehörenden Abgeordneten darstellt.
4. Hervorzuheben ist, dass mit dieser Aussage die (landes)verfassungsrechtlich grundgelegten Kontrollbefugnisse des Niederösterreichischen Landtages gegenüber den obersten Organen der Landesvollziehung adressiert werden und nicht der allfällige Wunsch einzelner Abgeordneter, die Arbeit des Landesrechnungshofes und die Richtigkeit der in dessen Berichten gezogenen Schlussfolgerungen zu überprüfen. Der Landesrechnungshof Niederösterreich wird durch die Rechtsgrundlagen seiner Tätigkeit – wie andere Rechnungshöfe auch – als Verbündeter „seiner“ parlamentarischen Körperschaft konzipiert, auf dessen fachkundiges Urteil sich die Abgeordneten verlassen können und müssen. Eine Datenweitergabe ist folglich – wie schon Kroneder-Partisch expressis verbis festgestellt hat – nur in jenem Umfang zulässig, als dies erforderlich ist, um den Abgeordneten „ein adäquates Gegensteuern bei Missständen zu ermöglichen“.

- 5. Art. 56 Abs. 1 NÖ LV 1979, der dem Landesrechnungshof Niederösterreich aufträgt, durch einen von ihm erstatteten Bericht berührte Geschäfts-, Betriebs- oder Amtsgeheimnisse in einem vertraulichen Zusatzbericht zu behandeln, steht den vorstehenden Ausführungen nicht entgegen. Bei richtiger Auslegung kommt diese Anordnung nämlich von vornherein nur dann zur Anwendung, wenn sich die Offenlegung derartiger Geheimnisse – im Sinne von Punkt 3. – als für die ordnungsgemäße Ausübung der Kontrollbefugnisse des Landtages erforderlich erweist. Indem dem Landesrechnungshof für diesen Fall aufgetragen wird, sich insoweit eines vertraulichen Zusatzberichts zu bedienen, statt geheimnisrelevante Passagen in den im Landtagsplenum zu behandelnden und letztlich zu veröffentlichenden Bericht aufzunehmen, wird der Schutzbedürftigkeit dieser Informationen in besonderer Weise Rechnung getragen und nicht umgekehrt ein Freibrief zu einer über das erforderliche Maß hinausgehenden Datenweitergabe erteilt.**
- 6. Prüfaufträge, die auf Grundlage von Art. 51 Abs. 3 NÖ LV 1979 seitens der dort genannten Stellen erteilt werden, haben lediglich die Funktion, dem Landesrechnungshof Niederösterreich – unter Bedachtnahme auf die in der Prüfungspraxis diesbezüglich etablierten Umschreibungen – einen (oder mehrere) bestimmte Prüfungsgegenstände vorzugeben und hierdurch dessen ansonsten freies Ermessen bei der Auswahl der Prüfungsobjekte und der jeweils zu kontrollierenden Gebahrungsausschnitte punktuell einzuschränken. Wie der Landesrechnungshof Niederösterreich die Überprüfung durchführt, bleibt indes seine Sache, und Ziel der beauftragten Überprüfung muss ausnahmslos immer die sachverständige Beurteilung der Richtigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit der geprüften Gebahrung sein.**

7. Indem der gutachtensgegenständliche Prüfauftrag vom 18.1.2023 mit den in dessen Punkt 2. gestellten Fragen diese verfassungsrechtlich vorgegebene Zielsetzung weitgehend ignoriert und stattdessen darauf abzielt, den Landesrechnungshof Niederösterreich als „Ermittlungsbehörde“ zur Beschaffung bestimmter (personenbezogener) Daten für den Niederösterreichischen Landtag bzw. eine Gruppe von Landtagsabgeordneten zu instrumentalisieren, hat dieser die Grenze des nach Art. 51 Abs. 3 NÖ LV 1979 Zulässigen verletzt. Da rechtswidrige Prüfaufträge dem einhelligen Schrifttum zufolge keine Rechtswirkungen entfalten, war der Landesrechnungshof Niederösterreich daher mit seiner Entscheidung im Recht, diesen Prüfauftrag nicht zu befolgen und vor allem die Beantwortung der in dessen Punkt 2. gestellten Fragen zu unterlassen.

6 Anlage

„Rechtsgutachtliche Stellungnahme zur Vereinbarkeit eines am 18.1.2023 erteilten Prüfauftrags mit Art. 51 Abs. 3 lit. c NÖ LV 1979“ vom 8. November 2023