

B e s c h l u s s

des Burgenländischen Landtages vom 29. Juni 2023 über den Bericht des Rechnungshofes betreffend "Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH" (Reihe Burgenland 2023/3)

Der Landtag hat beschlossen:

Der Bericht des Rechnungshofes betreffend "Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH" (Reihe Burgenland 2023/3) wird zur Kenntnis genommen.

R
H



**Rechnungshof
Österreich**

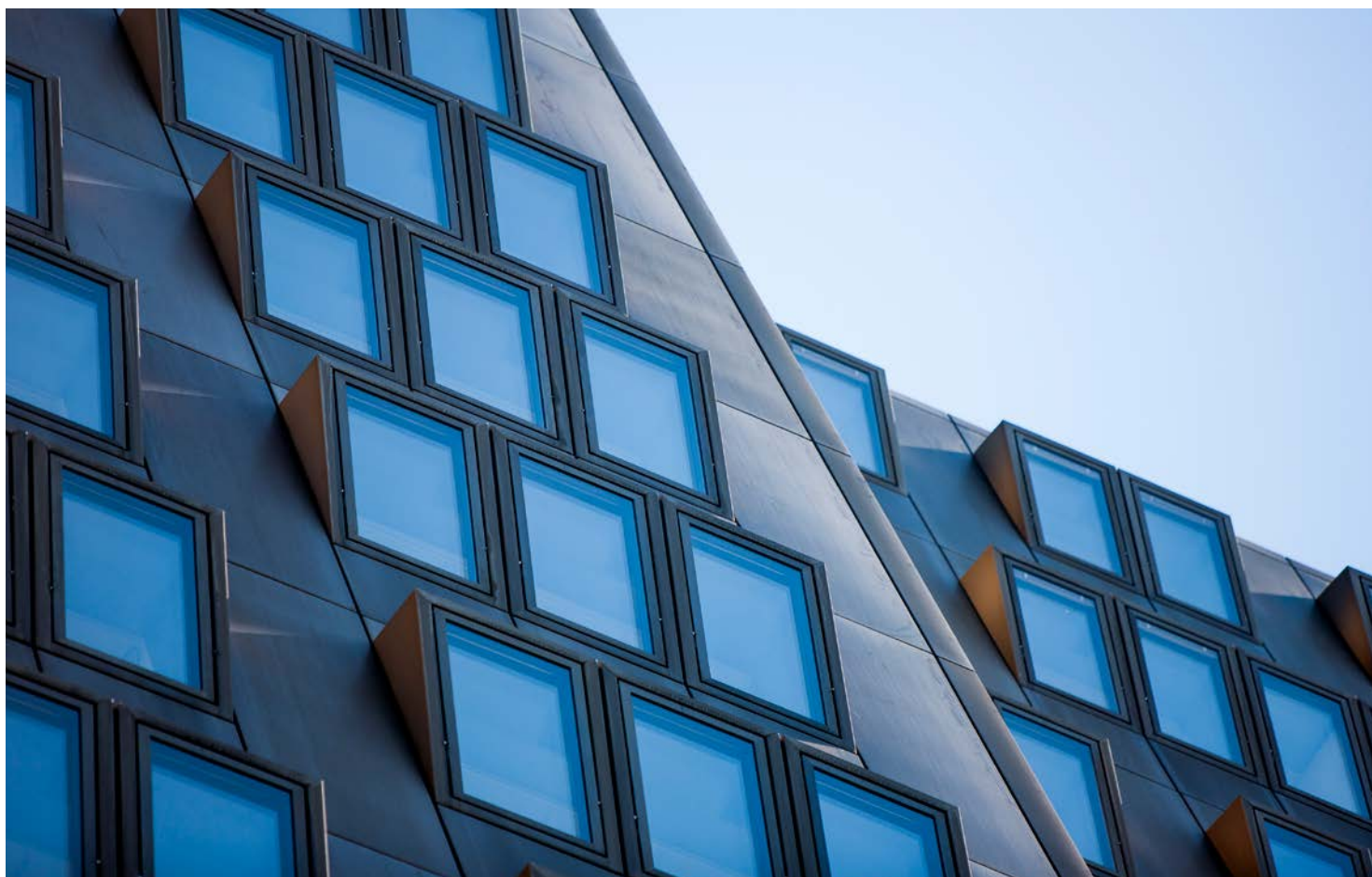
Unabhängig und objektiv für Sie.

22 - 1441

Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH

Reihe BURGENLAND 2023/3

Bericht des Rechnungshofes



Vorbemerkungen

Vorlage

Der Rechnungshof erstattet dem Burgenländischen Landtag 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 punktweise 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

1030 Wien, Dampfschiffstraße 2

www.rechnungshof.gv.at

Redaktion und Grafik: Rechnungshof Österreich

Herausgegeben: Wien, im Mai 2023

AUSKÜNFTE

Rechnungshof

Telefon (+43 1) 711 71 – 8946

E–Mail info@rechnungshof.gv.at

[facebook/RechnungshofAT](https://www.facebook.com/RechnungshofAT)

Twitter: @RHSprecher

FOTOS

Cover: Rechnungshof/Achim Bieniek

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----------|
| Abkürzungsverzeichnis | 5 |
| Prüfungsziel | 7 |
| Kurzfassung | 7 |
| Zentrale Empfehlungen | 14 |
| Zahlen und Fakten zur Prüfung | 16 |
| Prüfungsablauf und –gegenstand | 17 |
| FMB Facility Management Burgenland GmbH | 20 |
| Übersicht | 20 |
| Finanzielle Lage | 23 |
| Leistungsverrechnung | 27 |
| Organe | 28 |
| Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH | 32 |
| Chronologie | 32 |
| Ziele und strategische Ausrichtung | 33 |
| Ablauf des Verkaufsprozesses | 42 |
| Überblick | 42 |
| Phase I: Management–Buy–out–Verhandlungen | 47 |
| Eingeschränktes Bietverfahren | 52 |
| Phase II: Interessentensuche und Abgabe indikativer Angebote | 56 |
| Phase III: Durchführung der Due–Diligence–Prüfung | 62 |
| Phase IV: Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing | 64 |
| Zusätzliche Verträge zum Anteilskaufvertrag | 69 |
| Unternehmensbewertung | 71 |
| Beauftragung | 71 |
| Bewertungsgrundlagen | 73 |
| Szenarien | 77 |
| Berichtigung des Unternehmenswerts | 82 |
| Anpassung des Unternehmenswerts | 85 |

| | |
|--|-----|
| Vergabe- und beihilfenrechtliche Aspekte des Verkaufsprozesses | 90 |
| Stellungnahme Landesholding Burgenland GmbH | 90 |
| Vergaberechtliche Aspekte | 91 |
| Beihilfenrechtliche Aspekte | 94 |
| Rolle der Entscheidungsträger | 98 |
| Aufsichtsrat und Geschäftsführung der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 98 |
| Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH | 101 |
| Geschäftsführung der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 102 |
| Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit des Verkaufsprozesses | 107 |
| Kosten des Verkaufsprozesses | 107 |
| Nettoerlös unter Berücksichtigung der Kosten | 112 |
| Zusammenfassende Beantwortung | 114 |
| Schlussempfehlungen | 123 |
| Anhang | |
| Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger | 128 |

Tabellenverzeichnis

| | | |
|-------------|--|-----|
| Tabelle 1: | Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung der FMB Facility Management Burgenland GmbH _____ | 23 |
| Tabelle 2: | Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH – Meilensteine _____ | 32 |
| Tabelle 3: | Kaufpreis für die FMB Facility Management Burgenland GmbH laut dem Verhandlungsergebnis zum Management-Buy-out vom 24. Juli 2020 _____ | 48 |
| Tabelle 4: | Ergebnis der Investorenansprache – indikative Kaufpreisangebote _____ | 58 |
| Tabelle 5: | Entwicklung des verhandelten, angebotenen und erzielten Kaufpreises im Umfeld des Geschäftsführers A für die FMB Facility Management Burgenland GmbH _____ | 65 |
| Tabelle 6: | Unternehmensbewertung nach dem Diskontierungsverfahren ____ | 77 |
| Tabelle 7: | Plausibilisierung des Diskontierungsverfahrens anhand von Multiplikatoren _____ | 79 |
| Tabelle 8: | Berichtigte Unternehmensbewertung _____ | 83 |
| Tabelle 9: | Adaptierte Unternehmensbewertung _____ | 86 |
| Tabelle 10: | Behandlung des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Aufsichtsrat der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH _____ | 98 |
| Tabelle 11: | Kosten im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH _____ | 109 |
| Tabelle 12: | Verkaufserlöse und Kosten im Zusammenhang mit der Veräußerung der FMB Facility Management Burgenland GmbH _ | 112 |
| Tabelle 13: | Übersicht zur Beantwortung des Verlangens _____ | 114 |

Abbildungsverzeichnis

| | | |
|--------------|---|----|
| Abbildung 1: | Umgründung der FMB Burgenland GmbH und Anteilsübertragung der FMB Facility Management Burgenland GmbH _____ | 22 |
| Abbildung 2: | Chronologie des Verkaufsprozesses _____ | 43 |
| Abbildung 3: | Auszug aus dem Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Unternehmenswertermittlung _____ | 76 |

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|------------|---|
| ABl. | Amtsblatt |
| Abs. | Absatz |
| AEUV | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union |
| AG | Aktiengesellschaft |
| Art. | Artikel |
| BGBI. | Bundesgesetzblatt |
| B–VG | Bundes–Verfassungsgesetz |
| bzw. | beziehungsweise |
| ca. | circa |
| COVID | corona virus disease (Coronaviruskrankheit) |
| d.h. | das heißt |
| EBIT | earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern) |
| EBITDA | earnings before interest, taxes, depreciation and amortization (Gewinn vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen) |
| EG | Europäische Gemeinschaft |
| etc. | et cetera |
| EU | Europäische Union |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| EUR | Euro |
| exkl. | exklusive |
| f(f). | folgend(e) |
| GmbH | Gesellschaft mit beschränkter Haftung |
| i.d.(g.)F. | in der (geltenden) Fassung |
| JKU | Johannes Kepler Universität Linz |
| LGBl. | Landesgesetzblatt |
| Mio. | Million(en) |
| Nr. | Nummer |
| rd. | rund |
| RH | Rechnungshof |

| | |
|------|---------------|
| Rz | Randziffer |
| S. | Seite |
| Slg. | Sammlung |
| TZ | Textzahl(en) |
| u.a. | unter anderem |
| USt | Umsatzsteuer |
| vgl. | vergleiche |
| Z | Ziffer |
| z.B. | zum Beispiel |

WIRKUNGSBEREICH

- Land Burgenland

Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH

Prüfungsziel

Der RH überprüfte auf Verlangen von 14 der 36 Mitglieder des Burgenländischen Landtags den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH durch die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH. Prüfungsziele waren die Darstellung und Beurteilung der wirtschaftlichen Lage und Organe, der Unternehmensbewertung und des Verkaufsprozesses im Hinblick auf Ablauf, rechtliche Aspekte, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Der überprüfte Zeitraum umfasste die Jahre 2016 bis 2020, der RH bezog aber auch aktuelle Entwicklungen im Jahr 2021 in die Überprüfung mit ein.

Kurzfassung

Übersicht

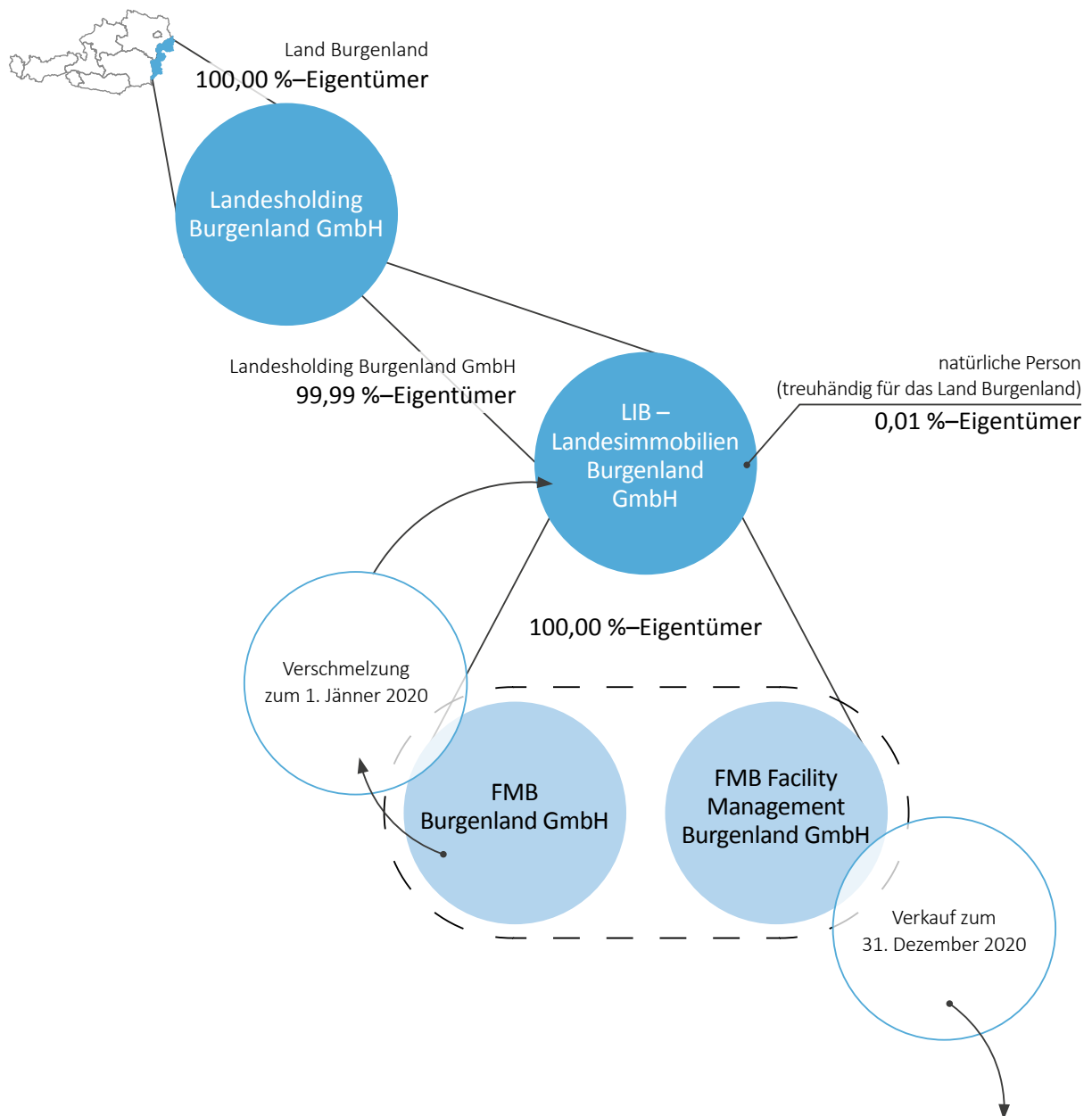


Die im Jahr 2001 gegründete FMB Burgenland GmbH, eine indirekt im Eigentum des Landes Burgenland stehende Tochtergesellschaft der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH, erbrachte bis Mitte 2020 Facility-Management-Leistungen (insbesondere Reinigungsdienstleistungen) im Landesbereich. Im Dezember 2013 gründete die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH die FMB Facility Management Burgenland GmbH, die Reinigungsdienstleistungen für externe Kunden, wie etwa private Unternehmen oder Gemeinden und für landesnahe Gesellschaften, anbot. **(TZ 2)** Die FMB Facility Management Burgenland GmbH war bis Mitte 2020 eine reine Verrechnungsgesellschaft. Sie kaufte die verrechneten Dienstleistungen von der operativ tätigen FMB Burgenland GmbH zu. **(TZ 3)**

Im Juli 2020 strukturierten das Land Burgenland und die Landesholding Burgenland GmbH (Muttergesellschaft der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH) im Rahmen des „Masterplans Immobilienmanagement“ die Facility-Management-Leistungen um. Die FMB Burgenland GmbH wurde rückwirkend zum 1. Jänner 2020 mit der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH verschmolzen und die FMB Faci-

lity Management Burgenland GmbH sollte verkauft oder liquidiert werden. Da die FMB Facility Management Burgenland GmbH, die 42 Bedienstete von der FMB Burgenland GmbH mit Juli 2020 übernahm, mit Einführung eines Mindestlohns von 1.700 EUR netto und den damit verbundenen Personalkostensteigerungen voraussichtlich nicht mehr konkurrenzfähig gewesen wäre, verfolgte die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH das Ziel eines Verkaufs bis spätestens 31. Dezember 2020. (TZ 2, TZ 7)

Abbildung: Umgründung der FMB Burgenland GmbH und Anteilsübertragung der FMB Facility Management Burgenland GmbH



Quelle: Landesimmobilien GmbH; Darstellung: RH

Verkaufsprozess

Die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH beabsichtigte zunächst den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH in Form eines Management–Buy–outs an den damaligen Geschäftsführer A. Nach Einholung einer Stellungnahme zu vergabe– und beihilfenrechtlichen Vorgaben von der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH (TZ 21) beauftragte Anfang Juni 2020 die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, eine Unternehmensbewertung durchzuführen. Nach Vorlage des Wertgutachtens und der Erzielung eines Verhandlungsergebnisses zum Management–Buy–out (TZ 9) entschied die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH, zusätzlich ein eingeschränktes Bietverfahren durchzuführen und Kaufangebote einzuholen (TZ 11). Nachdem dieses Bietverfahren erfolglos geendet und der Bestbieter sich zurückgezogen hatte, nahm die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH wieder die Verkaufsverhandlungen mit dem Geschäftsführer A auf und schloss in der Folge einen Anteilskaufvertrag ab (TZ 14). Käufer war eine dem Geschäftsführer A nahestehende Gesellschaft.

Die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH setzte somit den Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH bzw. die Abwicklung des Verkaufs nicht als Projekt auf. Sie erarbeitete im Vorfeld auch kein Konzept mit Vorgaben für Ziel, Ablauf und Gestaltung des Verkaufs. Außerdem wechselte sie während der Verkaufsabwicklung mehrmals das Verkaufsverfahren. (TZ 8)

Unternehmensbewertung

Das Anfang Juni 2020 beauftragte Wertgutachten zur Unternehmensbewertung der FMB Facility Management Burgenland GmbH wies in seiner finalen Fassung unter der Annahme von drei Szenarien eine Bandbreite von 346.300 EUR bis 733.500 EUR nach dem Diskontierungsverfahren bzw. von 292.094 EUR bis 770.619 EUR nach dem Multiplikatorenverfahren auf. (TZ 9, TZ 18) Der RH hielt hierzu fest, dass

- der Unternehmensbewertung keine detaillierte Aufwandsplanung der FMB Facility Management Burgenland GmbH, sondern die Aufwandsstruktur eines Durchschnittsunternehmens der Branche zugrunde lag (TZ 17) und
- die von der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH an die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bekannt gegebenen Planumsätze nicht korrekt waren, obwohl der Geschäftsführer der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH die Vollständigkeit und Richtigkeit der vorgelegten Unterlagen bestätigte. (TZ 19)

Nachstehende Tabelle zeigt die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft nach dem Diskontierungsverfahren bzw. nach dem Multiplikatorenverfahren ermittelten, die vom RH unter Verwendung korrekter Planumsätze berichtigten und die vom RH unter Berücksichtigung der Kündigung von drei umsatzstarken Kunden angepassten Unternehmenswerte sowie den erzielten Kaufpreis für den Unternehmensverkauf: **(TZ 19, TZ 13)**

Tabelle: Bandbreiten der Unternehmenswerte und erzielter Verkaufspreis für die FMB Facility Management Burgenland GmbH

| | Diskontierungsverfahren | Multiplikatorenverfahren |
|---|-------------------------|--------------------------|
| | in EUR | |
| Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | 346.300 bis 733.500 | 292.094 bis 770.619 |
| Berichtigung des Unternehmenswerts ¹ | 426.700 bis 989.300 | 358.100 bis 1.005.900 |
| Anpassung des Unternehmenswerts ² | 375.300 bis 825.500 | 316.200 bis 856.200 |
| Verkaufspreis der Unternehmensanteile | 180.793 | |

¹ inklusive Richtigstellung der Planumsätze

² inklusive Berücksichtigung der Ende September 2020 erfolgten Vertragskündigungen über Reinigungsdienstleistungen

Quelle: LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH; Berechnung: RH

Kaufangebote

Nach Vorlage des Wertgutachtens verhandelte die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH mit dem Geschäftsführer A der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Der Gesamtkaufpreis (Verhandlungsergebnis) von 280.793 EUR enthielt auch Anlagevermögen, das nicht im Eigentum der FMB Facility Management Burgenland GmbH, sondern der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH stand und einen voraussichtlichen Buchwert von 54.090 EUR zum 31. Dezember 2020 auswies. **(TZ 9)**

Im Juli 2020 entschied die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH, dass die bereits mit der Unternehmensbewertung beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Ermittlung weiterer Kaufinteressenten ein eingeschränktes Bietverfahren starten sollte. **(TZ 10)** Von sieben (kontaktierten) Unternehmen lagen bis zum 31. August 2020 zwei unverbindliche Angebote vor. Das unverbindliche Angebot des Bestbieters betrug 634.000 EUR. **(TZ 12)**

Somit lagen der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH drei Kaufangebote vor, jenes des damaligen Geschäftsführers A der FMB Facility Management Burgenland GmbH und zwei aus dem eingeschränkten Bietverfahren. **(TZ 12)**

Da das Angebot des Geschäftsführers A auch einen Erlös von 50.000 EUR für zusätzliches – nicht der FMB Facility Management Burgenland GmbH zurechenbares – Anlagevermögen enthielt, war der Angebotsvergleich weder sachgerecht noch

zulässig. Zudem lag dieses Angebot unterhalb des Mindestunternehmenswerts. (TZ 12)

Kaufverhandlungen mit dem Bestbieter

Die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH beauftragte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im September 2020 mit der Aufnahme von Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter. Anfang Oktober 2020 informierte sie den Bestbieter, dass die FMB Burgenland GmbH rückwirkend zum 1. Jänner 2020 mit der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH verschmolzen worden war und drei umsatzstarke Kunden der FMB Facility Management Burgenland GmbH Ende September 2020 ihre Reinigungsaufträge zum Jahresende 2020 gekündigt hatten. Sie vereinbarte die Übermittlung von weiteren Unterlagen. Die Häufung von Vertragskündigungen innerhalb von drei Tagen war auffällig. (TZ 13, TZ 3)

Die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH übermittelte die Anfang Oktober 2020 von ihr zugesagten Unterlagen Ende November 2020. Im Zuge einer weiteren Datenübermittlung und Beantwortung ergänzender Fragen befristete sie die Abgabe eines verbindlichen Angebots mit 11. Dezember 2020. Der Bestbieter zog sich jedoch am 3. Dezember 2020 aus dem Verkaufsprozess zurück, da er sich nicht in der Lage sah, ein verbindliches Angebot abzugeben. Die Entscheidung begründete er mit der wirtschaftlichen Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH, die sich wesentlich von den Erstinformationen und den Informationen bei den Verhandlungen Anfang Oktober 2020 unterschieden habe. (TZ 13)

Mit dem zweitgereihten Bieter nahm die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH keine Verhandlungen auf. Dies, weil sie der Ansicht war, dass die Finanzdaten, das Geschäftsmodell und der Auftragsstand zum 1. Jänner 2021 nicht mehr den Grundlagen der Unternehmensbewertung entsprechen würden und sich dieser ebenfalls aus dem Verkaufsprozess zurückziehe. (TZ 14)

Insgesamt beurteilte der RH kritisch,

- dass die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH im Rahmen des Verkaufsprozesses nur eine eingeschränkte Anzahl an potenziellen Bietern kontaktierte; dadurch konnten weitere Kaufinteressenten unberücksichtigt geblieben sein. (TZ 12, TZ 23)
- dass die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH ausschließlich mit dem Bestbieter verhandelte und einzelne Informationen über die zu veräußernde FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht korrekt waren. (TZ 13)

Kaufverhandlungen mit Geschäftsführer A

Nach dem Ausscheiden des Bestbieters verhandelte die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH mit dem drittgerihten Geschäftsführer A der FMB Facility Management Burgenland GmbH weiter. Der Geschäftsführer A übermittelte Mitte Dezember 2020 ein überarbeitetes Kaufangebot, das im Vergleich zu jenem vom Juli 2020 um bis zu 23 % reduziert war. Bei den abschließenden Verkaufsverhandlungen einigten sich die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH und der Geschäftsführer A auf einen Kaufpreis von 180.793 EUR zuzüglich 40.000 EUR für Teile des Anlagevermögens der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH. (TZ 14)

Der für die Übertragung der Geschäftsanteile nach dem Gesellschaftsvertrag der FMB Facility Management Burgenland GmbH erforderliche Gesellschafterbeschluss lag nicht vor. (TZ 25)

Der RH beurteilte kritisch, dass der erzielte Kaufpreis (180.793 EUR) deutlich unter dem ersten Kaufpreisangebot des Käufers (230.793 EUR) und deutlich unter dem angepassten Mindest- bzw. Höchstunternehmenswert (375.300 EUR bzw. 825.500 EUR) lag. Er wies darauf hin, dass im Falle einer zügigen und sorgfältigen Abwicklung des Verkaufsprozesses ein höherer Kaufpreis erzielbar gewesen wäre; der letztlich vereinbarte Kaufpreis war aufgrund der zwischenzeitlichen Änderung der wirtschaftlichen Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH niedriger als das im Juli 2020 erzielte Verhandlungsergebnis mit Geschäftsführer A. (TZ 14)

Vergabe- und beihilfenrechtliche Aspekte des Verkaufsprozesses

Zeitgleich mit dem Kaufvertrag vom 30. Dezember 2020 schloss die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH zwei Verträge über Verwaltungs- und Reinigungsdienstleistungen. (TZ 15)

Mit dem Vertrag über Reinigungsdienstleistungen übertrug die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH der FMB Facility Management Burgenland GmbH und deren Rechtsnachfolger exklusiv die Unterhaltsreinigung von Reinigungsobjekten für den Fall, dass das Reinigungspersonal der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH nicht einsetzbar war; darüber hinaus garantierte sie den Ankauf eines jährlichen Mindestausmaßes von 1.000 Vertretungsstunden. Im Abrechnungszeitraum von Jänner bis September 2021 beliefen sich die Leistungsabrechnungen auf 45.300 EUR. Die Präambel dieses Vertrags hielt fest, dass die bisherige Vertretungspraxis der FMB Facility Management Burgenland GmbH für das Reinigungspersonal der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH in die Berechnung der Höhe des Anteilskaufpreises miteinbezogen und essenziell für die Kaufentscheidung war. (TZ 15)

Nach Ansicht des RH lagen – aufgrund des zeitlichen Zusammenhangs dieser Vertragsabschlüsse sowie der bereits im Juli 2020 festgehaltenen Absicht der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH zu dieser Vorgehensweise – Indizien für das Vergaberecht umgehende Geschäfte vor. (TZ 22)

Die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH veräußerte ihre Geschäftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht im Rahmen eines wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungs- und bedingungsfreien Bietverfahrens an den Meistbietenden, der vereinbarte Kaufpreis lag letztlich deutlich unter dem Unternehmensmindestwert gemäß Wertgutachten eines unabhängigen Sachverständigen. Die eingeschränkte Auswahl möglicher Bieter war nicht geeignet, den Kreis aller potenziellen Kaufinteressenten anzusprechen.

Das von der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH gewählte Verkaufsverfahren und die Höhe des erzielten Verkaufspreises bargen das Risiko einer staatlichen Beihilfe an den Käufer, die mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar war. (TZ 23)

Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit des Verkaufsprozesses

Insgesamt fielen im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH Transaktionskosten von mindestens 92.179 EUR an. Diese setzten sich aus 66.320 EUR (72 %) für Leistungen von externen Dienstleistungsunternehmen sowie 25.859 EUR (28 %) für die Personalkosten der mit dem Verkauf befassten Bediensteten der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH bzw. Landesholding Burgenland GmbH zusammen. (TZ 27)

Die Kosten für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH beliefen sich auf 92.179 EUR; sie machten damit 51 % des Verkaufserlöses von 180.793 EUR für die veräußerten Geschäftsanteile der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus. (TZ 28)

Auf Basis seiner Feststellungen hob der RH folgende Empfehlungen hervor:

ZENTRALE EMPFEHLUNGEN

LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

- Für Unternehmensverkäufe wäre vorab ein Konzept zu erarbeiten, in dem insbesondere die Ziele, das Verkaufsverfahren, die Verfahrensschritte und der zeitliche Ablauf festgelegt sind. (TZ 8)
- Für die Unternehmensbewertung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft wäre nachträglich eine Preisminderung zu erwirken. Weiters wären die Rahmenvereinbarung mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die darauf beruhenden Leistungen aufgrund der im Zuge der Unternehmensbewertung gewonnenen Erfahrungen zu prüfen und gegebenenfalls eine Kündigung der Rahmenvereinbarung zu erwägen. (TZ 19)
- Um das Risiko von staatlichen Beihilfen, die mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar sind, zu vermeiden, wäre bei Unternehmensverkäufen vorzugsweise ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren durchzuführen und das Unternehmen an den Meistbietenden zu veräußern. (TZ 23)

Landesholding Burgenland GmbH

- Bei Direktvergaben von Beratungsleistungen sowie geistigen Dienstleistungen wäre eine nach Auftragshöhe gestaffelte Anzahl an Angeboten vorzusehen. (TZ 27)

LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH, Landesholding Burgenland GmbH

- Funktionen wären nach den Bestimmungen des Stellenbesetzungsgesetzes, des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung öffentlich auszuschreiben. (TZ 5)

- Die Ordnungsmäßigkeit der Aufgabenwahrnehmung des Geschäftsführers der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH wäre zu untersuchen; im Falle von Fehlhandlungen wären Regressforderungen zu prüfen. (TZ 26)
- Es wäre sicherzustellen, dass bei Unternehmensverkäufen entstehende Kosten in einem wirtschaftlichen und angemessenen Verhältnis zum Verkaufserlös stehen. (TZ 28)

Zahlen und Fakten zur Prüfung

| Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH | | | | | | |
|---|--|--------|--------|----------|----------|------------------------------|
| Rechtsgrundlage | Gesellschaftsvertrag vom 17. Dezember 2013 | | | | | |
| Eigentümer | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | | | | | |
| Stammkapital | 35.000 EUR | | | | | |
| Organe | Generalversammlung, Geschäftsführung | | | | | |
| Gebarung | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | Veränderung 2016 bis 2020 |
| | in 1.000 EUR | | | | | in % |
| Umsatzerlöse | 325,59 | 506,21 | 969,23 | 1.541,59 | 1.167,96 | 259 |
| Betriebsergebnis | 21,10 | 36,51 | 68,80 | 52,51 | -48,63 | – |
| Jahresüberschuss/–fehlbetrag | 15,82 | 27,38 | 51,60 | 39,38 | -36,48 | – |
| Bilanzsumme | 131,01 | 169,53 | 302,21 | 368,79 | 309,77 | 137 |
| Eigenkapital | 62,43 | 89,82 | 141,41 | 180,79 | 144,32 | 131 |
| | Anzahl (Köpfe) zum Bilanzstichtag 31. Dezember | | | | | |
| Bedienstete | 0 | 0 | 0 | 0 | 28 | – |

Quelle: FMB Facility Management Burgenland GmbH

Prüfungsablauf und –gegenstand

- 1 (1) Der RH überprüfte von Juli bis November 2021 auf Verlangen von 14 der 36 Mitglieder des Burgenländischen Landtags gemäß § 27 des Gesetzes über die Geschäftsordnung des Burgenländischen Landtages¹ in Verbindung mit Art. 127 Bundes-Verfassungsgesetz (**B-VG**)² den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH durch die LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH (in der Folge: **Landesimmobilien GmbH**).

Eine zusammenfassende Beantwortung des Verlangens von Mitgliedern des Burgenländischen Landtags findet sich in TZ 29.

Ziele der Gebarungsüberprüfung waren die Darstellung und Beurteilung

- der wirtschaftlichen Lage und der Organe,
- der Unternehmensbewertung und
- des Verkaufsprozesses (Ablauf, rechtliche Aspekte, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit)

der FMB Facility Management Burgenland GmbH.

Die Beurteilung der Facility-Management-Leistungen des Landes Burgenland und seiner Beteiligungen war nicht Gegenstand der Gebarungsüberprüfung.

(2) Der private Käufer der FMB Facility Management Burgenland GmbH änderte am 4. Jänner 2021 die Firmenbezeichnung der Gesellschaft und führte den neuen Namen bereits im Jahresabschluss 2020; der RH verwendet durchgehend den Firmennamen FMB Facility Management Burgenland GmbH.

Die Landesimmobilien GmbH firmierte bis 22. Juli 2020 als BELIG – Beteiligungs- und Liegenschafts GmbH; für beide verwendet der RH die Bezeichnung Landesimmobilien GmbH.

Der überprüfte Zeitraum umfasste die Jahre 2016 bis 2020, darüber hinaus bezog der RH auch aktuelle Entwicklungen im Jahr 2021 in die Gebarungsüberprüfung mit ein.

¹ LGBl. 47/1981 i.d.g.F.; von insgesamt 36 Abgeordneten des Burgenländischen Landtags brachten die Abgeordneten Markus Ulram, Georg Rosner, Walter Temmel, Gerald Handig, DI Julia Wagenristel, BSc, Dipl.–Päd. DI Carina Laschober-Luif, MMag. Alexander Petschnig, Patrik Fazekas, BA, Mag. Thomas Steiner, Christoph Wolf, M.A., Johannes Mezgolits, Melanie Eckhardt, MSc, Johann Tschürtz und Ilse Benkö das Verlangen ein, den RH mit der Durchführung der Gebarungsüberprüfung zum „Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH“ zu beauftragen.

² BGBl. 1/1930 i.d.g.F.

(3) Zu dem im September 2022 übermittelten Prüfungsergebnis nahmen die Landesholding Burgenland GmbH und die Landesimmobilien GmbH im November 2022 Stellung. Das Land Burgenland verzichtete im November 2022 auf eine Stellungnahme. Der RH erstattete seine Gegenäußerungen im Mai 2023. Gegenüber dem Land Burgenland gab er keine Gegenäußerung ab. Der RH wies darauf hin, dass die umfassende und vollständige Beantwortung des Verlangens detaillierte und zeitintensive Erhebungen und Analysen des Sachverhalts voraussetzte und die im Rahmen der Stellungnahmen vorgebrachten Argumente eine ausführliche und eingehende Auseinandersetzung erforderten.

(4) (a) Die Landesimmobilien GmbH hielt in ihrer Stellungnahme generell fest, dass die im Bericht enthaltenen Feststellungen teilweise in wesentlichen Punkten vom tatsächlichen Sachverhalt abweichen würden und entscheidungsrelevante, dem RH übergebene Unterlagen nicht bzw. nicht entsprechend berücksichtigt worden seien. Dies betreffe insbesondere die Begleitung des Verkaufsprozesses durch eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft. Insofern würden die Empfehlungen des RH einer faktenbasierten Prüfung nicht standhalten. Die Landesimmobilien GmbH sagte jedoch zu, die Empfehlungen zur stetigen Verbesserung ihrer Arbeit zu berücksichtigen. Den wesentlichen Handlungsempfehlungen habe sie bereits im Rahmen des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH entsprochen.

Weiters verwies die Landesimmobilien GmbH darauf, dass entgegen dem Hinweis, wonach der RH von Juli bis November 2021 die Überprüfung durchgeführt habe, im Juli 2022 noch eine Besprechung stattgefunden und der RH im September 2022 noch letzte Informationen angefordert habe. Der angeführte „Prüfungszeitraum“ sei daher nicht nachvollziehbar.

(b) Der RH hielt dazu generell fest, dass er mit seinen Berichten und dem damit verfolgten Beratungsansatz darauf abzielt, Fehlentwicklungen aufzuzeigen, Risiken zu skizzieren und Empfehlungen auszusprechen. Dabei steht die Frage im Mittelpunkt, wie in Zukunft im Sinne von Lessons Learned auf vergleichbare Situationen reagiert werden soll. Die damit verbundene Wirkung soll zu einem Mehrwert und Nutzen führen, um zukünftigen Mängeln präventiv zu begegnen und Verbesserungspotenziale zu heben. Nicht ausgewogene Würdigungen und Empfehlungen auf Basis unvollständig und eingeschränkt erhobener und dargestellter Sachverhalte würden den gesetzlichen, strategischen und internen Vorgaben des RH widersprechen.

Die genannten Vorgaben hielt der RH auch bei der gegenständlichen Gebarungsüberprüfung ein. Er analysierte die erhaltenen und erhobenen Unterlagen und Informationen objektiv, sachlich und umfassend und leitete daraus seine Schlussfolgerungen ab. Die Würdigungen und Empfehlungen des RH beruhen ausschließlich auf diesen Unterlagen und Informationen, ihre Beurteilung folgt den verfassungsgesetzlich festgelegten Grundsätzen der Ordnungsmäßigkeit, Sparsamkeit, Wirt-

schaftlichkeit und Zweckmäßigkeit. Der RH verweist auch auf seine verfassungsgesetzlich verankerte Unabhängigkeit und die hohe, insbesondere von den allgemeinen Vertretungskörpern regelmäßig gewürdigte Qualität seiner Arbeit mit dem Schwerpunkt Prüfen und Beraten. Dass der RH mit seinen Kompetenzen sorgfältig und gewissenhaft umgeht, bestätigt auch das Verlangen von Abgeordneten des Burgenländischen Landtags, den RH mit dieser Überprüfung zu betrauen. Daher weist der RH den Vorwurf der Landesimmobilien GmbH zurück, seine Empfehlungen würden einer faktenbasierten Prüfung nicht standhalten. Dies auch vor dem Hintergrund, dass die Landesimmobilien GmbH zusagte, die Empfehlungen des RH zur stetigen Verbesserung der Landesimmobilien GmbH zu berücksichtigen.

Der RH betonte, dass seine Arbeit und Anregungen nur dann wirken können, wenn die überprüfte Stelle bereit ist, sich mit den Würdigungen und Empfehlungen des RH selbstkritisch auseinanderzusetzen und die vom RH gebotene Unterstützung anzunehmen. Diese Bereitschaft konnte der RH bei der Landesimmobilien GmbH nur teilweise erkennen.

Zum Vorwurf der nicht zutreffenden Angabe des „Prüfungszeitraums“ hielt der RH Folgendes fest: Da der mitunter begrenzte Umfang, die mangelnde Qualität und fehlende Aktualität der zur Zeit der Gebarungsüberprüfung übermittelten und erhaltenen Informationen und Unterlagen teilweise Rückfragen bzw. Präzisierungen erforderten, war nach dem Ende der Erhebungsphase vor Ort noch weiterer Gesprächs- und Informationsbedarf gegeben. Eine fehlende Nachvollziehbarkeit der Angaben zu den zeitlichen Rahmenbedingungen der Gebarungsüberprüfung konnte der RH nicht erkennen.

(5) (a) Die Landesholding Burgenland GmbH wies in ihrer Stellungnahme einleitend darauf hin, dass es sich beim verkauften Unternehmen um eine kleine Gesellschaft gemäß Unternehmensgesetzbuch handle. Im Vergleich dazu weise die Landesholding Burgenland GmbH (Konzern) ein Vielfaches an Beschäftigten aus und ihre Bilanzsumme übersteige jene der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Dieser Aspekt sei bei der Betrachtung der gewählten bzw. gesetzten Verkaufsmaßnahmen im Sinne der Wirtschaftlichkeit und Effizienz zu berücksichtigen und zu würdigen.

(b) Der RH hielt gegenüber der Landesholding Burgenland GmbH fest, dass die Größe eines Unternehmens und die Anzahl der Bediensteten nicht zwingend Kriterien dafür waren, ob sich ein Verkaufsprozess komplex oder einfach gestaltete. Keinesfalls rechtfertigten eine geringe Größe oder wenige Bedienstete eine verkürzte oder nur punktuelle Analyse bzw. Überprüfung durch den RH. Eine derart differenzierende Vorgehensweise würde sowohl der Strategie des RH widersprechen, seine Aufgabe objektiv und professionell wahrzunehmen, als auch seinem Ziel, die Transparenz über den Einsatz öffentlicher Mittel sicherzustellen.

Gegenüber dem Vorbringen der Landesholding Burgenland GmbH stellte der RH darüber hinaus mit Nachdruck klar:

- Mit seiner Prüfung und seinem Bericht zielte er darauf ab,
 - das an ihn gestellte Verlangen umfassend und vollständig zu beantworten und
 - daraus Empfehlungen bzw. Lessons Learned für zukünftige Umstrukturierungen und Verkäufe von Unternehmen zu entwickeln.
- Aufgrund der personellen, finanziellen und gesellschaftsrechtlichen Verflechtungen der FMB Facility Management Burgenland GmbH mit weiteren Beteiligungen des Landes Burgenland wäre ihre isolierte Betrachtung weder zweckmäßig noch angemessen gewesen.

FMB Facility Management Burgenland GmbH

Übersicht

- 2 (1) Die FMB Burgenland GmbH, eine im Jahr 2001 gegründete Tochtergesellschaft der Landesimmobilien GmbH, erbrachte Facility-Management-Leistungen (insbesondere Reinigungsdienstleistungen) im Landesbereich. Im Dezember 2013 gründete die Landesimmobilien GmbH weiters die FMB Facility Management Burgenland GmbH³, die Reinigungsdienstleistungen für externe Kunden, wie private Unternehmen, Gemeinden und landesnahe Gesellschaften, anbot⁴. Die FMB Facility Management Burgenland GmbH wurde vor allem gegründet, um In-house-Vergaben an die FMB Burgenland GmbH durch das Land Burgenland bzw. landesnahe Unternehmen weiterhin zu ermöglichen bzw. abzusichern.⁵

Eigentümer der Landesimmobilien GmbH ist die Landesholding Burgenland GmbH, die wiederum im Alleineigentum des Landes Burgenland steht. Der Aufgabenbereich der Landesimmobilien GmbH liegt in der Planung, im Bau, in der Finanzierung, Instandhaltung und Vermietung von Immobilien. Ein Aufgabenbereich ist die Vermittlung von Immobilien für das Land Burgenland und landesnahe Unternehmen.

Für die Unterscheidbarkeit von Firmenbezeichnungen bestehen strenge Anforderungen. Aufgrund der zum Teil übereinstimmenden Firmenbezeichnungen (FMB Facility Management Burgenland GmbH bzw. FMB Burgenland GmbH) war das

³ im Firmenbuch eingetragen am 18. Jänner 2014

⁴ z.B. Kurbad Tatzmannsdorf GmbH, Burgenland Energie AG

⁵ Im Sinne der Richtlinie 2014/24/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die öffentliche Auftragsvergabe musste die FMB Burgenland GmbH zu mehr als 80 % für vom Land Burgenland beherrschte Einrichtungen tätig sein, um In-house-Vergaben erhalten zu können.

Risiko vorhanden, dass die beiden Tochtergesellschaften der Landesimmobilien GmbH verwechselt werden konnten.

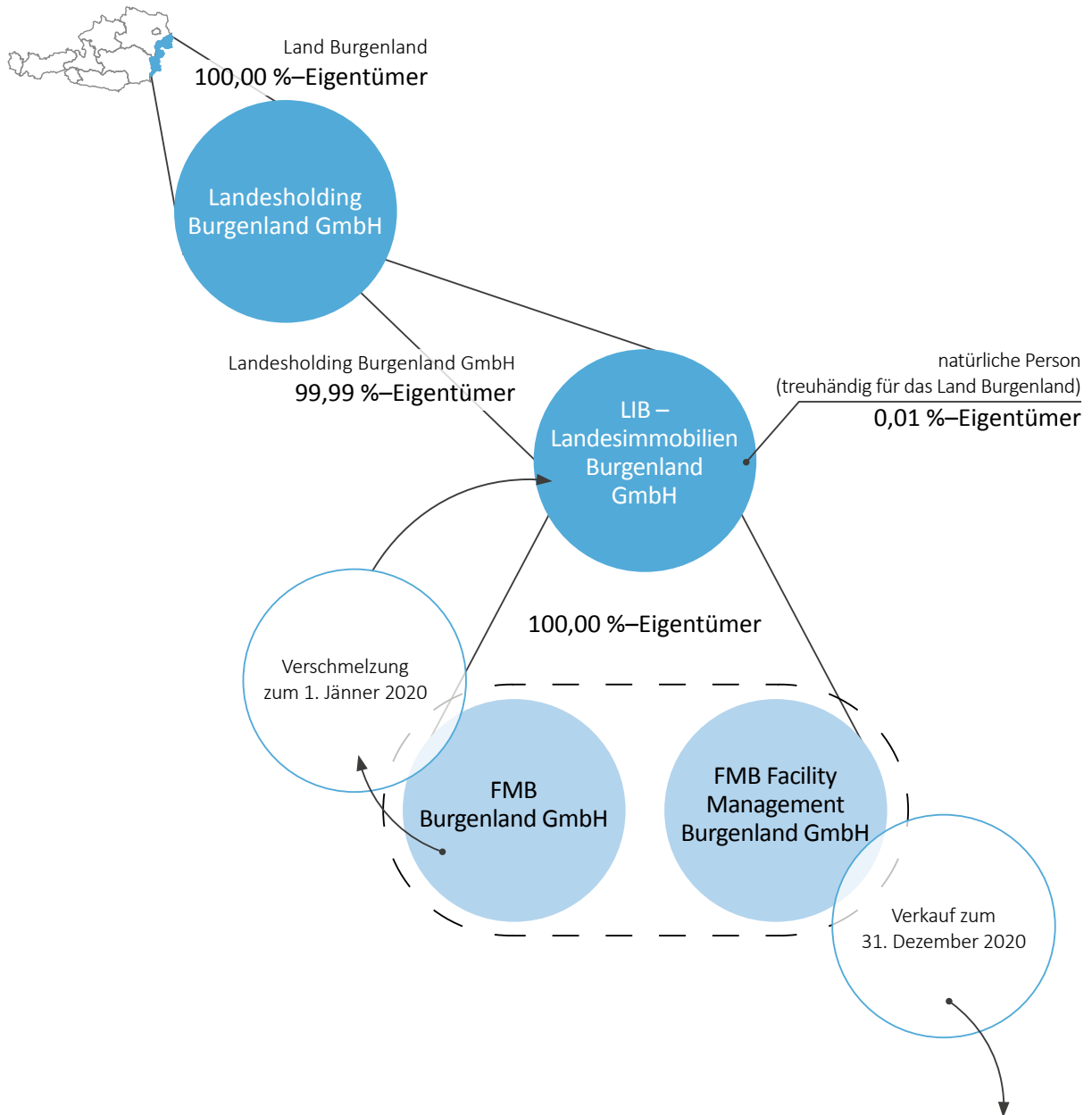
(2) Im Juli 2020 strukturierten das Land Burgenland und die Landesholding Burgenland GmbH (Mutter der Landesimmobilien GmbH) das Facility-Management insbesondere im Rahmen des 2019 erstellten „Masterplans Immobilienmanagement“ (TZ 7) um. Die FMB Burgenland GmbH – mit durchschnittlich 192 Beschäftigten (Verwaltungs- und Reinigungspersonal) im Jahr 2019 – wurde rückwirkend zum 1. Jänner 2020 mit der Landesimmobilien GmbH verschmolzen. In der Folge verließen Mitte Juli 2020 42 von 181 Beschäftigten die FMB Burgenland GmbH und traten in die FMB Facility Management Burgenland GmbH ein. Die übrigen Beschäftigten wechselten zum Land Burgenland, zur Landesimmobilien GmbH oder in die Privatwirtschaft. Die Beschäftigten des Landes Burgenland bzw. der Landesimmobilien GmbH reinigten die zuvor vom Personal der FMB Burgenland GmbH betreuten Objekte.

(3) Der Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH war als Anteilsverkauf gestaltet. Das heißt, Kaufgegenstand waren die Gesellschaftsanteile (share deal) und nicht die Wirtschaftsgüter bzw. das Vermögen (asset deal). Die Anteile der FMB Facility Management Burgenland GmbH wurden laut Kaufvertrag vom 30. Dezember 2020 mit 1. Jänner 2021 an eine ihrem ehemaligen Geschäftsführer A nahestehende Gesellschaft übertragen (TZ 14)⁶.

⁶ Käufer der FMB Facility Management Burgenland GmbH war eine Gesellschaft, deren Gesellschafter-Geschäftsführer der Vater des Geschäftsführers A war.

Die folgende Abbildung zeigt die 2020 erfolgte Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH und den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH:

Abbildung 1: Umgründung der FMB Burgenland GmbH und Anteilsübertragung der FMB Facility Management Burgenland GmbH



Quelle: Landesimmobilien GmbH; Darstellung: RH

Finanzielle Lage

3.1 (1) Die FMB Facility Management Burgenland GmbH war bis Mitte 2020 eine reine Verrechnungsgesellschaft. Sie kaufte die verrechneten Dienstleistungen von der FMB Burgenland GmbH zu. Die Bilanz und die Gewinn- und Verlustrechnung der FMB Facility Management Burgenland GmbH zeigten in den Jahren 2016 bis 2020 folgendes Bild:

Tabelle 1: Bilanz sowie Gewinn- und Verlustrechnung der FMB Facility Management Burgenland GmbH

| | | 2016 | 2017 | 2018 | 2019 | 2020 | Veränderung 2016 bis 2020 |
|------------------------------------|--|-------------------------------|---------------|---------------|---------------|---------------|------------------------------|
| | | in 1.000 EUR zum 31. Dezember | | | | | in % |
| Bilanz | | | | | | | |
| Aktiva | Anlagevermögen | 0 | 0 | 0 | 0 | 1,80 | - |
| | Umlaufvermögen | 131,01 | 169,53 | 302,21 | 368,79 | 307,97 | 135 |
| | Summe | 131,01 | 169,53 | 302,21 | 368,79 | 309,77 | 137 |
| Passiva | Eigenkapital | 62,43 | 89,82 | 141,41 | 180,79 | 144,32 | 131 |
| | Fremdkapital | 68,58 | 79,71 | 160,80 | 187,99 | 165,45 | 141 |
| | Summe | 131,01 | 169,53 | 302,21 | 368,79 | 309,77 | 137 |
| Gewinn- und Verlustrechnung | | | | | | | |
| | Umsatzerlöse | 325,59 | 506,21 | 969,23 | 1.541,59 | 1.167,96 | 259 |
| | sonstige betriebliche Erträge | 32,53 | 51,68 | 1,19 | 1,66 | 55,95 | 72 |
| | bezogene Leistungen und Materialaufwand | -325,23 | -506,32 | -882,30 | -1.453,85 | -746,13 | 129 |
| | Personalaufwand | 0 | 0 | 0 | 0 | -470,30 | - |
| | Abschreibungen | -0,30 | 0 | 0 | 0 | -1,53 | 391 |
| | sonstige betriebliche Aufwendungen | -11,48 | -15,07 | -19,32 | -36,91 | -66,59 | 480 |
| | Betriebsergebnis | 21,10 | 36,51 | 68,80 | 52,51 | -48,63 | - |
| | Finanzergebnis | 0 | 0 | 0 | 0 | 0 | - |
| | Ergebnis vor Steuern | 21,10 | 36,51 | 68,80 | 52,51 | -48,63 | - |
| | Steuern vom Einkommen | 5,27 | 9,13 | 17,20 | 13,13 | -12,16 | - |
| | Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag | 15,82 | 27,38 | 51,60 | 39,38 | -36,48 | - |
| | Gewinnvortrag | 11,61 | 27,43 | 54,81 | 106,41 | 145,79 | 1.156 |
| | Bilanzgewinn | 27,43 | 54,81 | 106,41 | 145,79 | 109,32 | 299 |

Rundungsdifferenzen möglich

Quelle: FMB Facility Management Burgenland GmbH

Das Vermögen der FMB Facility Management Burgenland GmbH bestand aus Kundenforderungen und Bankguthaben. Die Bankguthaben zum Bilanzstichtag betragen zwischen 28.200 EUR (2017) und 163.200 EUR (2019). Die FMB Facility Management Burgenland GmbH verfügte bis Mitte 2020 über kein eigenes Personal und kein Anlagevermögen.

Die Passiva der FMB Facility Management Burgenland GmbH bestanden knapp zur Hälfte aus Eigenkapital, die andere Hälfte waren Lieferverbindlichkeiten. In den Jahresabschlüssen wies die FMB Facility Management Burgenland GmbH keine Bankverbindlichkeiten aus.

In den Jahren 2016 bis 2019 erzielte die FMB Facility Management Burgenland GmbH Jahresüberschüsse zwischen 15.820 EUR (2016) und 51.600 EUR (2018). Dabei gelang es der Gesellschaft, die Umsatzerlöse beinahe zu verfünffachen. Der prozentuelle Anstieg der bezogenen Leistungen und des Materialaufwands von 2016 bis 2019 (347 %) entsprach annähernd jenem der Umsatzerlöse (373 %).

(2) Das Jahr 2020 war bestimmt von der Umstrukturierung des Facility-Managements im Landesbereich und landesnahen Bereich, der COVID-19-Pandemie sowie von Umsatzrückgängen bei der FMB Facility Management Burgenland GmbH ab Juli 2020:

- Durch die Umstrukturierung übernahm die FMB Facility Management Burgenland GmbH Mitte 2020 Personal von der FMB Burgenland GmbH, wodurch erstmals Personalaufwendungen (470.300 EUR) anfielen.
- Mitte 2020 übernahm ein landesnahes Unternehmen⁷ 16 Bedienstete der FMB Burgenland GmbH und beauftragte die Reinigungsleistungen nicht mehr über die FMB Facility Management Burgenland GmbH. Der daraus resultierende Umsatzrückgang von 2019 auf 2020 betrug rd. 362.500 EUR.
- Innerhalb von drei Tagen (28. bis 30. September 2020) kündigten acht Kunden der FMB Facility Management Burgenland GmbH ihre Verträge über Reinigungsdienstleistungen zum Jahresende 2020. Die mit diesen Kunden erzielten Umsätze betrugen rd. 258.000 EUR (2019) bzw. rd. 259.000 EUR (2020).

Zudem schrieb die FMB Facility Management Burgenland GmbH im Rahmen der Jahresabschlussarbeiten für das Jahr 2020 Forderungen in Höhe von 17.800 EUR ab. Die Landesimmobilien GmbH konnte diese Abschreibungen gegenüber dem RH nicht begründen, weil bereits der neue Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH die Jahresabschlussarbeiten 2020 durchführte und dessen Geschäftsführer dazu keine Unterlagen bereitstellte.

Die FMB Facility Management Burgenland GmbH wies im Jahr 2020 erstmals einen Jahresfehlbetrag von 36.475 EUR aus, der zur Hälfte auf die Forderungsabschreibung zurückzuführen war.

⁷ Kurbad Tatzmannsdorf GmbH

(3) Die Buchungsjournale der FMB Facility Management Burgenland GmbH umfassen jährlich zwischen knapp 5.000 Buchungen (2016) und mehr als 15.000 Buchungen (2019). Die Eingangsrechnungen betrafen zumeist von der FMB Burgenland GmbH – die für die FMB Facility Management Burgenland GmbH operativ tätig war – zugekaufte Leistungen. Die Konten wiesen Soll–Haben–Gleichheit aus und die Kontensalden spiegelten sich in den einzelnen Gewinn– und Verlustrechnungs– bzw. Bilanzpositionen wider. Das dem RH vorliegende Buchungsjournal des Jahres 2020 enthielt keine Jahresabschlussbuchungen, weil diese bereits der neue Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH durchführte.

Bei Buchungen mit unklaren Buchungstexten überprüfte der RH eine risikoorientierte Auswahl von jährlich rd. 20 Belegen auf die sachliche und rechnerische Richtigkeit. Er stellte aufgrund der weiterführenden Erläuterungen der Landesimmobilien GmbH deren Nachvollziehbarkeit fest.

(4) Die Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH genehmigte die Jahresabschlüsse 2016 und 2018 und entlastete die Geschäftsführung jeweils per Gesellschafterbeschluss fristgerecht; der Beschluss der Generalversammlung für den Jahresabschluss 2019 sowie für die Entlastung der Geschäftsführung wies kein Beschlussdatum auf. Zudem fehlte im Gesellschafterbeschluss zum Jahresabschluss die Entlastung der Geschäftsführung für das Jahr 2017. Eine Abschlussprüfung war weder erforderlich noch wurde diese freiwillig beauftragt. Für das Geschäftsjahr 2020 lag der Landesimmobilien GmbH kein Generalversammlungsbeschluss zur Genehmigung des Jahresabschlusses und Entlastung der Geschäftsführung vor.

- 3.2 (1) Der RH wies darauf hin, dass die FMB Facility Management Burgenland GmbH im Zeitraum 2016 bis 2020 erstmals im Jahr 2020 einen Jahresfehlbetrag auswies, der zur Hälfte auf eine – mangels Begründung – nicht nachvollziehbare Forderungsabschreibung von 17.800 EUR zurückzuführen war. Er kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH – bis Ende 2020 Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH – über keine Informationen zu deren Jahresabschluss 2020 verfügte.

[Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, im Falle eines Eigentümerwechsels von Tochtergesellschaften zum Jahresende zumindest ein Einsichtsrecht in die Jahresabschlussarbeiten zu vereinbaren.](#)

(2) Zudem wies der RH darauf hin, dass Ende September 2020 innerhalb von drei Tagen acht Kunden der FMB Facility Management Burgenland GmbH ihre Verträge über Reinigungsdienstleistungen zum Jahresende 2020 kündigten. Der RH erachtete die Häufung der Vertragskündigungen innerhalb von drei Tagen als auffällig.

(3) Der RH bemängelte, dass die Genehmigung des Jahresabschlusses 2019 der FMB Facility Management Burgenland GmbH sowie die Entlastung der Geschäftsführung für dieses Jahr kein Beschlusdatum aufwiesen. Er bemängelte weiters, dass das Entlastungsverfahren für 2017 mangels Beschluss der Generalversammlung nicht abgeschlossen war.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, die Generalversammlungsbeschlüsse ordnungsgemäß zu fassen und zu dokumentieren.

(4) Der RH hielt fest, dass die Kontensalden in den von ihm überprüften Buchungsjournalen in den Jahren 2016 bis 2019 die jeweiligen Gewinn- und Verlustrechnungspositionen widerspiegelten und die ausgewählten Geschäftsfälle keine Auffälligkeiten aufwiesen. Da der neue Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH bereits die Jahresabschlussarbeiten 2020 durchführte und dessen Geschäftsführer dazu dem RH keine Unterlagen bereitstellte, bestand für dieses Jahr eine Prüflücke.

- 3.3 Die Landesimmobilien GmbH sagte in ihrer Stellungnahme zu, künftig im Falle eines Eigentümerwechsels von Tochtergesellschaften zum Jahresende zumindest ein Einsichtsrecht in die Jahresabschlussarbeiten zu vereinbaren. Bis zur Zeit der Stellungnahme sei es nicht möglich gewesen, vom Geschäftsführer A Unterlagen zu erhalten.

Auch die Dokumentation der ordnungsgemäß gefassten Generalversammlungsbeschlüsse sagte die Landesimmobilien GmbH zu. Der unvollständig dokumentierte Generalversammlungsbeschluss sei ein Versehen; daraus könne nicht auf die allgemeine Situation geschlossen werden. Die Landesimmobilien GmbH habe Generalversammlungsbeschlüsse grundsätzlich ordnungsgemäß gefasst und dokumentiert und werde darauf auch in Zukunft großen Wert legen.

- 3.4 Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass im überprüften Zeitraum nicht nur ein, sondern zwei Generalversammlungsbeschlüsse (zum Jahresabschluss 2019 und zur Entlastung der Geschäftsführung für das Jahr 2017) nicht ordnungsgemäß gefasst bzw. dokumentiert waren.

Leistungsverrechnung

- 4.1 Die FMB Facility Management Burgenland GmbH konnte ihre Ausgaben (z.B. Steuerberatung) nicht aus den erzielten Umsatzerlösen finanzieren, weil sie ihre von der FMB Burgenland GmbH zugekauften Leistungen zum Einstandspreis ohne Aufschlag ihren Kunden weiterverrechnete. Um die Finanzierung sicherzustellen, führte der Anfang 2018 ausgeschiedene Geschäftsführer C ein auf den Stundenaufzeichnungen der FMB Facility Management Burgenland GmbH basierendes Verrechnungsmodell ein. Demzufolge hatte – laut Auskunft der Landesimmobilien GmbH – die FMB Burgenland GmbH der FMB Facility Management Burgenland GmbH jährlich eine pauschale „Provision“ zu zahlen, die bis 2018 10 % der an die FMB Facility Management Burgenland GmbH verrechneten Leistungen entsprach⁸. Schriftliche Unterlagen legte die Landesimmobilien GmbH dazu nicht vor.

Für die von der FMB Burgenland GmbH zugekauften Leistungen überwies die FMB Facility Management Burgenland GmbH von 2016 bis 2019 insgesamt 3,26 Mio. EUR und erhielt in diesem Zeitraum Provisionen von 0,26 Mio. EUR. Ob die verrechneten Entgelte die tatsächlichen Kosten der FMB Burgenland GmbH abdeckten, war offen.

- 4.2 Der RH kritisierte das pauschale Verrechnungssystem, das seiner Ansicht nach nicht geeignet war, die tatsächlichen Kosten der FMB Burgenland GmbH und in der Folge jene der FMB Facility Management Burgenland GmbH abzubilden. Ebenso kritisierte er, dass die von der FMB Burgenland GmbH an die FMB Facility Management Burgenland GmbH geleistete „Provision“ nicht schriftlich dokumentiert war.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, Provisionen künftig nicht mehr pauschal, sondern anhand konkreter Kostenermittlungen zu verrechnen und insbesondere jene Vereinbarungen, die finanzielle Auswirkungen zwischen verschiedenen Gesellschaften beinhalten, schriftlich zu dokumentieren.

- 4.3 Die Landesimmobilien GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, dass sie der Empfehlung in Zukunft – unter Berücksichtigung der jeweiligen Rahmenbedingungen – nachkommen werde.

⁸ Im Jahr 2019 verrechnete die FMB Facility Management Burgenland GmbH der FMB Burgenland GmbH keine Provision, sondern gewährte einen „Rabatt“ für bezogene Leistungen, die der RH als gleichwertig zu den bis 2018 verrechneten Provisionen erachtete.

Organe

- 5.1 (1) Die Organe der FMB Facility Management Burgenland GmbH waren die Generalversammlung und die Geschäftsführung. Die Generalversammlung hatte mindestens einmal jährlich stattzufinden und bestand aus der Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH, die Alleingesellschafter der FMB Facility Management Burgenland GmbH war. Ein Aufsichtsrat war nicht eingerichtet.

Im überprüften Zeitraum nahmen drei Personen die Geschäftsführung der FMB Facility Management Burgenland GmbH wahr:

- Geschäftsführer C von 17. Dezember 2013 bis 8. Jänner 2018,
- Geschäftsführer A von 2. November 2017 bis 30. September 2020 und
- Geschäftsführer B von 7. August 2020 bis 4. Jänner 2021.

(2) Der Geschäftsführer A war zum Zeitpunkt seiner Bestellung zum Geschäftsführer der FMB Facility Management Burgenland GmbH und der FMB Burgenland GmbH Gesamtprokurist der Landesholding Burgenland GmbH und hatte dieser seine gesamte Arbeitsleistung zur Verfügung zu stellen. Er war zudem vertraglich verpflichtet, die Bestellung als Geschäftsführer in konzernangehörigen Unternehmen und Beteiligungsunternehmen der Landesholding Burgenland GmbH anzunehmen und einer Entsendung in solche Unternehmen zur Arbeitsleistung zuzustimmen. In diesem Sinne vereinbarten die Landesholding Burgenland GmbH und die Landesimmobilien GmbH am 2. November 2017, Geschäftsführer A interimistisch zur Arbeitsleistung als Geschäftsführer der FMB Burgenland GmbH und FMB Facility Management Burgenland GmbH zu entsenden. Die im Prokuristenvertrag mit der Landesholding Burgenland GmbH geregelte finanzielle Abgeltung (Fixbezug und Erfolgsprämie) erhielt der Geschäftsführer A weiterhin von der Landesholding Burgenland GmbH ohne Kürzung ausbezahlt, wobei die Landesholding Burgenland GmbH die auszahlenden Beträge sowie sämtliche Steuern, Abgaben und Sozialversicherungsbeiträge an die FMB Burgenland GmbH weiterverrechnete.

Darüber hinaus sollte die Geschäftsführung der FMB Burgenland GmbH und der FMB Facility Management Burgenland GmbH „zeitnahe, im Frühjahr 2018 nach den Bestimmungen des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung ausgeschrieben“⁹ werden. Die Landesholding Burgenland GmbH verlängerte die interimistische Entsendung des Geschäftsführers A insgesamt fünfmal bis 30. September 2020.

⁹ Stellenbesetzungsgesetz: LGBl. 1/1999 i.d.g.F.; Vertragsschablonenverordnung: LGBl. 24/1999 (mit LGBl. 6/2020 außer Kraft gesetzt)

(3) Auch das Stellenbesetzungsgesetz des Bundes¹⁰ sah für die Geschäftsführerbesetzung in Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit, die der Kontrolle des RH unterliegen, eine öffentliche Ausschreibung vor. Eine Ausschreibung vor der Bestellung von Geschäftsführer A und Geschäftsführer B führte die FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht durch. Begründungen für die unterbliebene Ausschreibung waren nicht dokumentiert.

(4) Da der Geschäftsführer A im ersten Quartal 2020 Interesse am Kauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zeigte und die Landesimmobilien GmbH laut eigener Ansicht vermeiden wollte, dass er Vorteile in einem allfälligen Verkaufsprozess haben könnte, wurde er mit 30. September 2020 abberufen und gleichzeitig seine befristete interimistische Entsendung beendet.

Um im Zuge des Verkaufsprozesses eine gemeinsame Vertretungsbefugnis zu gewährleisten und eine ordnungsgemäße Übergabe der Geschäftsführerenden zu ermöglichen, bestellte die Landesimmobilien GmbH am 7. August 2020 einen ihrer Bediensteten (Geschäftsführer B) zum zweiten Geschäftsführer, der die FMB Facility Management Burgenland GmbH gemeinsam mit Geschäftsführer A vertrat. Vom 1. Oktober 2020 bis zum 4. Jänner 2021 war Geschäftsführer B Alleingeschäftsführer der FMB Facility Management Burgenland GmbH.

- 5.2 Der RH kritisierte, dass die FMB Facility Management Burgenland GmbH bei der Bestellung von Geschäftsführer A und Geschäftsführer B entgegen beiden Stellenbesetzungsgesetzen (Land Burgenland und Bund) keine öffentliche Ausschreibung durchführte. Für Geschäftsführer A verwies der RH auf die Vereinbarung zwischen der Landesholding Burgenland GmbH und der Landesimmobilien GmbH, wonach eine zeitnahe Ausschreibung der Geschäftsführung der FMB Burgenland GmbH und der FMB Facility Management Burgenland GmbH vorgesehen war. Der RH vertrat die Ansicht, dass die Bestellung des Geschäftsführers A und die mehrmalige „interimistische“ Entsendung über einen Zeitraum von fast drei Jahren (von 2. November 2017 bis 30. September 2020) die unterbliebene – gesetzlich vorgesehene – Ausschreibung der Geschäftsführung nicht ersetzen konnte.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH und der Landesholding Burgenland GmbH, Funktionen nach den Bestimmungen des Stellenbesetzungsgesetzes, des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung öffentlich auszuschreiben.

¹⁰ BGBl. I 26/1998 i.d.g.F.

5.3 (1) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH sei sie der Empfehlung bis dato im Rahmen der Gründung von Tochterunternehmen nachgekommen und werde dies auch in Zukunft tun.

(2) Die Landesholding Burgenland GmbH hielt in ihrer Stellungnahme grundsätzlich und ausdrücklich fest, dass sie alle Geschäftsführungsfunktionen in der Unternehmensgruppe nach den Bestimmungen des Stellenbesetzungsgesetzes, des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung öffentlich ausschreibe.

Nur in begründeten Ausnahmesituationen, z.B. bei Umstrukturierungen oder Auflösungen von Gesellschaften, in denen eine Bestellung gemäß diesen Vorschriften zu einem Schaden für das Unternehmen führen könnte, nehme sie davon Abstand. Dies treffe im vorliegenden Fall auf die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu. Die gesamte Immobiliensäule habe sich in einem Umstrukturierungsprozess befunden, der schließlich u.a. zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH geführt habe.

Die Landesholding Burgenland GmbH verwies dazu auf die Fachliteratur¹¹, wonach es Fallkonstellationen gebe, in denen Ausnahmen von der Ausschreibungspflicht auf interpretativem Weg abgeleitet werden müssten. Eine Ausnahme sei die geplante Auflöserung eines Unternehmens.

Im Falle einer geplanten Auflöserung einer Leitungsfunktion – z.B. infolge einer geplanten gesellschaftsrechtlichen Transaktion – trete daher, so die Landesholding Burgenland GmbH in ihrer Stellungnahme weiter, zwingend ein nachhaltiger Schaden im Image des Gesamtunternehmens und der handelnden Organe ein, sollte diese Funktion zur Ausschreibung gelangen. Letztlich könne dies auch in weiterer Folge dazu führen, dass die Ernsthaftigkeit von künftigen Ausschreibungen negativ beeinflusst werde. Hier könne eine Ausschreibung unterbleiben. Eine Neubesetzung der Geschäftsführungsfunktion zu diesem Zeitpunkt hätte daher zu einem wirtschaftlichen Nachteil für die Gesellschaft führen können.

5.4 (1) Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass seine Empfehlung zur öffentlichen Ausschreibung von Funktionen nicht nur die Phase der Gründung von Tochterunternehmen betraf, sondern auf sämtliche von der Landesimmobilien GmbH zu besetzende Geschäftsführungsfunktionen abzielte. Insofern verblieb er bei seiner Empfehlung.

¹¹ *Mazal*, (K)eine Regel ohne Ausnahmen? *ecolex* 2008, Heft 9, S. 843 ff.

(2) Der RH hielt gegenüber der Landesholding Burgenland GmbH nochmals fest, dass der Bestellung von Geschäftsführer A und Geschäftsführer B keine Ausschreibungen vorangegangen waren. Insofern konnte er der Aussage, dass sie alle Geschäftsführungsfunktionen in der Unternehmensgruppe nach den Bestimmungen des Stellenbesetzungsgesetzes, des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung öffentlich ausschreibe, nicht folgen. Die unterbliebene Ausschreibung vor der mit 2. November 2017 erfolgten Bestellung des Geschäftsführers A widersprach außerdem der Vereinbarung zwischen der Landesholding Burgenland GmbH und der Landesimmobilien GmbH, die Geschäftsführung der FMB Burgenland GmbH und der FMB Facility Management Burgenland GmbH zeitnah auszuschreiben.

Zum Vorbringen, wonach eine Ausschreibung der Geschäftsführung vor einem geplanten Unternehmensverkauf nicht zweckmäßig sei, hielt der RH fest, dass die Ausschreibung der Geschäftsführung der FMB Facility Management Burgenland GmbH seit November 2017 unterblieben war und erste konkrete Verkaufsabsichten erst ab Jahresanfang 2020 und damit zwei Jahre später dokumentiert waren. Dem Risiko eines möglichen Imageschadens konnte nach Ansicht des RH begegnet werden, indem die Rahmenbedingungen und spezifischen Anforderungen an die Geschäftsführungsfunktionen (z.B. Aufgabe, Funktionsdauer) in der Ausschreibung transparent kommuniziert werden. Der RH verblieb daher bei seiner Empfehlung.

Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH

Chronologie

- 6 Die Meilensteine im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH stellen sich chronologisch wie folgt dar:

Tabelle 2: Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH – Meilensteine

| Chronologie | |
|--------------------|---|
| 31. Juli 2019 | „Masterplan Immobilienmanagement“ der Landesimmobilien GmbH – Bericht zur Entwicklung einer modernen Immobilienmanagementstruktur; Analyse und Optimierung der Aufbau- und Ablauforganisation |
| Februar 2020 | erste Gespräche zwischen Landesimmobilien GmbH und Geschäftsführer A der FMB Facility Management Burgenland GmbH über ein Management-Buy-out |
| 13. Februar 2020 | Stellungnahme der Landesholding Burgenland GmbH zur Privatisierung der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus vergabe- und beihilfenrechtlicher Sicht |
| 19. März 2020 | Beschluss der außerordentlichen Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH zur Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH |
| 26. März 2020 | Weisung per Gesellschafterbeschluss an die Landesimmobilien GmbH zur Übernahme der FMB Burgenland GmbH im Wege der Verschmelzung |
| 31. März 2020 | Zustimmung des Aufsichtsrats der Landesimmobilien GmbH zur Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH |
| 5. Juni 2020 | Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft durch die Landesimmobilien GmbH zur Erstellung eines Gutachtens über den Unternehmenswert der FMB Facility Management Burgenland GmbH |
| 7. Juli 2020 | Datum der indikativen Unternehmensbewertung ¹ zum Bewertungsstichtag 31. Mai 2020 |
| 15. Juli 2020 | Übernahme von Reinigungspersonal der FMB Burgenland GmbH durch die FMB Facility Management Burgenland GmbH |
| 22. Juli 2020 | Verschmelzungsvertrag zwischen der FMB Burgenland GmbH und der Landesimmobilien GmbH (Verschmelzung rückwirkend zum 1. Jänner 2020) |
| 24. Juli 2020 | Verhandlungsgespräch über Management-Buy-out mit „finalelem Verhandlungsergebnis über die Einigung zum Kauf mit dem GF“ |
| 3. August 2020 | Vereinbarung mit einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft über Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses und Auswahl potenzieller Investoren für ein eingeschränktes Bietverfahren |
| 7. August 2020 | Beschluss der Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH zur Bestellung eines weiteren Geschäftsführers (Geschäftsführer B) der FMB Facility Management Burgenland GmbH zur gemeinsamen Vertretungsbefugnis mit Geschäftsführer A |
| 7. August 2020 | Übermittlung eines Teasers (Kurzprofil) an die von der Landesimmobilien GmbH genehmigten potenziellen Investoren |
| 31. August 2020 | Stichtag für Abgabe der indikativen Angebote ² |
| 4. September 2020 | Präsentation des vorläufigen (= endgültigen) Ergebnisses der Investorenansprache |
| 11. September 2020 | Stichtag (Nachfrist) für Abgabe der indikativen Angebote für zwei potenzielle Investoren |
| 18. September 2020 | Beauftragung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Aufnahme von Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter |

| Chronologie | |
|--------------------|--|
| 28. September 2020 | Beschluss der Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH über Abberufung des Geschäftsführers A mit Ablauf des 30. September 2020 |
| 1. Oktober 2020 | Kick-off für Verhandlungsgespräche mit dem Bestbieter und für eine Due-Diligence-Prüfung |
| 3. Dezember 2020 | Rücktritt des Bestbieters aus dem Bietverfahren |
| 16. Dezember 2020 | überarbeitetes Kaufangebot des Geschäftsführers A |
| 17. Dezember 2020 | zustimmender Grundsatzbeschluss des Aufsichtsrats der Landesimmobilien GmbH zum Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu einem Mindestkaufpreis von 180.000 EUR |
| 30. Dezember 2020 | Anteilskaufvertrag unterfertigt (Signing) und Vorlage Bankgarantie |
| 1. Jänner 2021 | vereinbarter Übergabestichtag (Closing) |
| 29. Jänner 2021 | Kaufpreiszahlung für das Anlagevermögen |
| 15. September 2021 | Kaufpreiszahlung für die Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH |

GF = Geschäftsführer

Quelle: Landesimmobilien GmbH

¹ Die indikative Bewertung bezeichnet eine Unternehmensbewertung nach vereinfachtem Verfahren. Für die indikative Bewertung werden weniger Daten benötigt als für eine umfassende Ermittlung.

² Als indikatives Angebot wird insbesondere im Vergaberecht und bei Unternehmensverkäufen in einem Bietverfahren ein unverbindliches erstes Angebot von Bewerbern bezeichnet.

Ziele und strategische Ausrichtung

7.1 (1) Laut dem Burgenländischen Regierungsübereinkommen 2015 bis 2020 sollten sämtliche Beteiligungen des Landes auf ihre Effektivität und Effizienz hinterfragt werden. Sofern zweckmäßig, sollten Beteiligungen aufgegeben oder zusammengelegt werden. Das übergeordnete Ziel waren möglichst klare und schlanke Strukturen. Unterziele waren die Einführung einer „konzernübergreifenden“¹² Strategie, die Hebung von Synergien und „die Nutzung von Steuervorteilen im Konzern“. Das Facility Management war im Übereinkommen nicht gesondert erwähnt.

(2) Im Jahr 2018 beauftragte die Landesimmobilien GmbH auf Initiative des Landes und der Landesholding Burgenland GmbH ein Beratungsunternehmen¹³, einen „Masterplan Immobilienmanagement“ zu erstellen. Laut diesem Auftrag sollten die Aufbau- und Ablauforganisation der Landesimmobilien GmbH analysiert und optimiert sowie eine „moderne Immobilienmanagementstruktur“ implementiert werden. Der im Juli 2019 erstellte Masterplan bezog insbesondere die Landesimmobilien GmbH, das Facility Management und die burgenländischen Technologiezentren mit ein. Das Beratungsunternehmen empfahl, dass sich das Facility Management auf „landesinterne und landesnahe Tätigkeiten beschränken“ sollte.

¹² Als „Konzern Burgenland“ bezeichnet das Land im Wesentlichen das Land selbst sowie dessen direkte und indirekte Beteiligungsunternehmen.

¹³ Das Beratungsunternehmen wurde im Jänner 2018 gegründet. Gesellschafter waren zu je 50 % zwei natürliche Personen. Die beiden Gesellschafter waren zugleich Geschäftsführer des Beratungsunternehmens. Einer der beiden Geschäftsführer wurde im November 2019 Alleingeschäftsführer der Landesimmobilien GmbH. Am 31. März 2020 schied er als Geschäftsführer des Beratungsunternehmens aus; Gesellschafter blieb er weiterhin.

Laut Masterplan sollten die FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH verschmolzen und die Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH entweder an Dritte verkauft oder die Gesellschaft liquidiert werden.

Die Landesimmobilien GmbH entschied, die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu verkaufen, weil

- die Landesimmobilien GmbH eine Fokussierung auf das Kerngeschäft (die Vermietung von Immobilien an das Land oder „landesnahe Institutionen“ sowie Immobilienentwicklung) anstrebte und
- eine Liquidation der FMB Facility Management Burgenland GmbH ihrer Ansicht nach teurer als deren Verkauf gewesen wäre (u.a. aufgrund eines Sozialplans für das Personal im Falle der Liquidation und der damit verbundenen Kosten).

(3) Nach Ansicht der Landesimmobilien GmbH waren für die Umstrukturierung des Reinigungsbereichs – Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH und Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH – insbesondere die folgenden strategischen Überlegungen ausschlaggebend:

- Stärkung des Geschäftsfelds technisches Facility Management¹⁴,
- Erbringung von (Reinigungs-)Dienstleistungen ausschließlich für das Land und seine Beteiligungsunternehmen, jedoch nicht mehr für Dritte sowie
- Vermeidung des Verlusts von Arbeitsplätzen im Reinigungsbereich.

(4) Im Februar 2020 stellte die Burgenländische Landesregierung ihr Arbeitsprogramm für die Jahre 2020 bis 2025¹⁵ vor. Dieses enthielt keine themenfeldübergreifende Strategie für die Beteiligungsunternehmen des Landes und keine ausdrücklichen Festlegungen zum Facility Management. Im März 2020 brachte die Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH ihrer Geschäftsführung dieses Arbeitsprogramm „im Sinne einer Eigentümerstrategie“ zur Kenntnis und trug dieser auf, alle Beteiligungsgesellschaften darüber zu unterrichten.

Darüber hinaus beschloss die Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH, ihre Geschäftsführung anzuweisen, die strategische Zielsetzung zur Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH als übernehmende Gesellschaft im Wege einer Gesellschafterweisung an die Landesimmobilien GmbH weiterzugeben. Die Geschäftsführung der Landesholding Burgenland GmbH kam dieser Weisung im März 2020 nach.

¹⁴ technisches Facility Management (technische Betriebsführung, Brandschutz, Kältetechnik etc.), infrastrukturelles Facility Management (Gebäudereinigung, Fenster-, Glas- und Fassadenreinigung etc.)

¹⁵ Zukunftsplan Burgenland – Arbeitsprogramm der Burgenländischen Landesregierung für die XXII. Gesetzgebungsperiode 2020 bis 2025 des burgenländischen Landtages

(5) Im Juni 2020 wies die Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH die Geschäftsführung an, der Landesimmobilien GmbH die Gesellschafterweisung zu erteilen, für die von der FMB Burgenland GmbH im Juli 2020 übernommenen Bediensteten ab 1. Jänner 2021 die Einführung eines monatlichen Mindestlohns für Vollzeitbeschäftigte in Höhe von 1.700 EUR netto sicherzustellen.¹⁶ Eine dahingehende Weisung erwartete die Landesimmobilien GmbH auch für die FMB Facility Management Burgenland GmbH. Aufgrund der mit Einführung des Mindestlohns erwarteten Personalkostensteigerungen beabsichtigte die Landesimmobilien GmbH, die FMB Facility Management Burgenland GmbH bis spätestens 31. Dezember 2020 zu verkaufen. Ein Mindestlohn von 1.700 EUR netto für Reinigungsdienstleistungen hätte einen nicht mehr konkurrenzfähigen Stundensatz der FMB Facility Management Burgenland GmbH zur Folge gehabt. Der Masterplan enthielt keine zeitlichen Vorgaben für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Ebenso wenig erging eine ausdrückliche Weisung an die Landesimmobilien GmbH, die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu verkaufen.

Die Landesholding Burgenland GmbH wies die Landesimmobilien GmbH nicht an, einen Mindestlohn in Höhe von 1.700 EUR netto für die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu veranlassen.

(6) Im Juli 2020 übernahm die FMB Facility Management Burgenland GmbH 42 Bedienstete von der FMB Burgenland GmbH und erbrachte in der Folge selbst Facility-Management-Leistungen, anstatt diese wie bisher von der FMB Burgenland GmbH zuzukaufen.

(7) Die Landesimmobilien GmbH konnte dem RH keine vorab festgelegten detaillierten Überlegungen zum zeitlichen und inhaltlichen Ablauf der Umstrukturierung des Facility Managements im Bereich des Landes und landesnaher Unternehmen und zu damit verbundenen Beteiligungsänderungen vorlegen. Dies betraf insbesondere

- den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH: Anteilsverkauf vor, nach oder parallel zur rückwirkend mit 1. Jänner 2020 verschmolzenen FMB Burgenland GmbH,
- die Änderung der Unternehmensausrichtung der FMB Facility Management Burgenland GmbH: Umstieg von einem reinen Zukäufer von Reinigungsdienstleistungen auf eigene Leistungserbringung und damit verbundene Anstellung von Personal im Juli 2020,
- die parallel zur Verschmelzung und Unternehmensumstrukturierung der FMB Facility Management Burgenland GmbH laufenden Verkaufsbemühungen: erstes dokumentiertes Interesse an einem Management-Buy-out Februar 2020, Kaufvertrag Dezember 2020.

¹⁶ Die Weisung beruhte auf dem Arbeitsprogramm der Burgenländischen Landesregierung für 2020 bis 2025, wonach laut Maßnahmenplan ab 1. September 2020 ein Mindestlohn von 1.700 EUR netto in der „Holding (BELIG etc.)“ gelten sollte.

7.2 Der RH verwies auf den „Masterplan Immobilienmanagement“ vom Juli 2019 und die darin festgelegte Konzentration des Facility Managements auf den Bereich des Landes Burgenland und seiner Beteiligungen, die Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH und den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Das Arbeitsprogramm der Burgenländischen Landesregierung 2020 bis 2025 vom Februar 2020 sah die Einführung eines Netto-mindestlohns von 1.700 EUR ab 1. September 2020 in der Landesholding Burgenland GmbH vor.

Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH keine detaillierten Überlegungen zur inhaltlichen und zeitlichen Umsetzung dieser Vorgaben anstellte. Er war der Ansicht, dass der Verkauf eines in Umstrukturierung befindlichen Unternehmens infolge zeitgleich stattfindender Änderungen bei Umsatz, Personal, Kundenstock und Leistungen Unsicherheiten vor allem für die wirtschaftliche Lage und den Unternehmenswert und damit verbunden das Risiko von geringeren Erlösen aus einem Unternehmensverkauf barg.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH und der Landesholding Burgenland GmbH, zukünftig bei der Umstrukturierung von Beteiligungen, insbesondere bei Anteilsverkäufen, Umgründungen oder Unternehmensneuausrichtungen, in Abstimmung mit dem Land Burgenland detaillierte Überlegungen über den zeitlichen Ablauf und den Inhalt der strategischen Vorgaben voranzustellen, um einen geplanten Nutzen sicherzustellen.

Der RH wies darauf hin, dass die Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH im Juni 2020 die Geschäftsführung anwies, der Landesimmobilien GmbH die Gesellschafterweisung zu erteilen, für die übernommenen Bediensteten der FMB Burgenland GmbH ab 1. Jänner 2021 die Einführung eines monatlichen Mindestlohns für Vollzeitbeschäftigte in Höhe von 1.700 EUR netto sicherzustellen. Ob bzw. ab wann diese Weisung (auch) die FMB Facility Management Burgenland GmbH umfasste, die 42 Bedienstete von der FMB Burgenland GmbH mit Juli 2020 übernahm, blieb unklar. Eine explizite Weisung der Landesholding Burgenland GmbH an die Landesimmobilien GmbH, den Mindestlohn bei der FMB Facility Management Burgenland GmbH mit 1.700 EUR netto umzusetzen, erging bis 31. Dezember 2020 nicht.

Der RH kritisierte daher die unklaren Rahmenbedingungen (Geltungsbereich und Einführungszeitpunkt) für den Mindestlohn von 1.700 EUR netto betreffend die FMB Facility Management Burgenland GmbH. Da die FMB Facility Management Burgenland GmbH mit Einführung eines Mindestlohns von 1.700 EUR netto voraussichtlich nicht mehr konkurrenzfähig gewesen wäre, verfolgte die Landesimmobilien GmbH das Ziel eines Verkaufs bis spätestens 31. Dezember 2020. Allerdings enthielt weder der „Masterplan Immobilienmanagement“ eine Zeitvorgabe für den Verkauf noch

verfügte die Landesholding Burgenland GmbH derartige Fristen. Der damit von der Landesimmobilien GmbH selbst auferlegte Zeitdruck für einen Verkauf schwächte nach Ansicht des RH ihre Verhandlungsposition.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, vor allfälligen Beteiligungsverkäufen Klarheit und Rechtssicherheit über die zeitlichen, inhaltlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen zu schaffen, um Verkaufsverhandlungen unter möglichst planungssicheren Umfeldbedingungen und ohne Zeitdruck führen zu können. Kaufpreismindernde Vorgaben, wie die Einführung höherer Löhne, wären im Vorfeld und während des Verkaufsprozesses zu vermeiden.

7.3 (1) (a) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH sei die Ansicht des RH nicht richtig, wonach die FMB Facility Management Burgenland GmbH nach Übernahme von 42 Bediensteten der FMB Burgenland GmbH und der Einführung eines Mindestlohns von 1.700 EUR netto nicht mehr konkurrenzfähig gewesen wäre und daher die Landesimmobilien GmbH auf einen Verkauf bis spätestens Jahresende 2020 abgezielt habe. Die Einführung des Mindestlohns von 1.700 EUR netto sei in keinem Zusammenhang mit dem geplanten Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH gestanden. Ihr Verkauf sei bereits im „Masterplan Immobilienmanagement“ vom 31. Juli 2019, also vor Einführung des Mindestlohns, empfohlen worden. Konkret habe der „Masterplan Immobilienmanagement“ Folgendes ausgeführt: „Die derzeitigen (noch) BELIG–Tochterunternehmen, wie das Landessportzentrum VIVA, die Gästehäuser Burgenland und die FMB Facility Management Burgenland GmbH entsprechen nicht den Aufgabenstellungen einer BELIG neu. Nach genauer Überprüfung der übermittelten Unterlagen empfiehlt G.R daher eine rasche Ausgliederung dieser Unternehmen aus dem Eigentum der BELIG [...].“ Die entsprechende Feststellung des RH sei daher zu korrigieren.

(b) Auch sei die Aussage des RH widersprüchlich, wonach für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH kein Zeitplan seitens der Landesimmobilien GmbH vorgelegen, gleichzeitig aber ein Verkauf zum 31. Dezember 2020 verfolgt worden sei. Dieser Widerspruch sei vom RH aufzuklären.

(c) Im Hinblick auf die empfohlenen detaillierten Überlegungen zum Ablauf und Inhalt der Umstrukturierung von Beteiligungen sei die Konzernrichtlinie Nr. 2 (Beteiligungsmanagement und Budgetierung) der Landesholding Burgenland GmbH unter Berücksichtigung der Empfehlungen des RH angepasst worden. Die Landesimmobilien GmbH sagte zu, diese in Zukunft zu berücksichtigen. Sie habe ihren Umstrukturierungsprozess auf Grundlage der Gesellschafterweisung der Landesholding Burgenland GmbH vom 26. März 2020¹⁷ eingeleitet. Dieser Prozess beruhe auf den strategischen und zeitlichen Vorgaben des Landes Burgenland und der Landesholding Burgenland GmbH im „Masterplan Immobilienmanagement“.

¹⁷ Die Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH wies irrtümlich den 16. März 2020 aus.

Die Ausführung des RH, dass die Landesimmobilien GmbH „keine Überlegungen“ zur inhaltlichen und zeitlichen Umsetzung der Vorgaben im Masterplan angestellt habe, sei unbegründet und unrichtig. Der RH habe die Chronologie des Verkaufsprozesses, aufgeteilt in vier Phasen, im Bericht (**TZ 8**) grafisch dargestellt. Es sei daher erwiesen, dass dem Verkaufsprozess – unter der Federführung einer „renommierten“ Wirtschaftsprüfungsgesellschaft – sowohl eine inhaltliche als auch eine zeitliche Struktur hinterlegt gewesen sei. Andernfalls wäre eine grafische Darstellung in der vorliegenden Form nicht möglich. Die Feststellung des RH sei daher zu korrigieren.

(d) Die Landesimmobilien GmbH sagte zu, die zeitlichen, inhaltlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen vor allfälligen Beteiligungsverkäufen auch zukünftig zu schaffen. In diesem Sinne hätten die Gesellschafter zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH den zeitlichen Rahmen vorgegeben und eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bzw. die Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH mit der Prüfung der rechtlichen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen beauftragt.

(e) Der Landesimmobilien GmbH sei mit Eigentümerweisung vom 21. Juli 2020 aufgetragen worden, den Mindestlohn für die Bediensteten der „FMB“ – unabhängig von der Einbringung der Gesellschaft in die Landesimmobilien GmbH – ab 2021 einzuführen. Auch die übrigen Umstrukturierungsmaßnahmen, die zu Umsatzrückgängen bei der Landesimmobilien GmbH geführt hätten, seien von den Eigentümern ausgegangen. Die Landesimmobilien GmbH habe sich an die zeitlichen Vorgaben der Eigentümer (Rückzug aus dem Reinigungsbereich zum 31. Dezember 2020) gehalten. Sie sagte zu, der Empfehlung, kaufpreismindernde Vorgaben vor und während eines Verkaufsprozesses zu vermeiden, so gut wie möglich nachzukommen. Jedoch bestehe immer ein Risiko von unvorhersehbaren geänderten Bedingungen und damit einer Kaufpreisminderung.

(2) Die Landesholding Burgenland GmbH hielt in ihrer Stellungnahme fest, dass im Zuge der Neuausrichtung der „Immobilien säule“ und der Landesimmobilien GmbH als Dachgesellschaft eine strategische Beurteilung vorgenommen und diese in der Folge umgesetzt worden sei. Das Land Burgenland habe in seiner Funktion als mittelbarer Eigentümer der Landesimmobilien GmbH in Umsetzung des Burgenländischen Regierungsübereinkommens 2015 bis 2020 auf Basis des 2019 finalisierten Masterplans strategische Ziele für die Landesimmobilien GmbH formuliert. Die Landesholding Burgenland GmbH habe die Ziele im Wege einer Gesellschafterweisung an die Landesimmobilien GmbH (je ein Beschluss der Generalversammlung der Landesholding Burgenland GmbH an die Landesimmobilien GmbH vom März 2020) weitergegeben.

Somit sei ein klares Immobilienkonzept für die Landesimmobilien GmbH vorgelegen. Gemäß diesem Konzept solle sich die Landesimmobilien GmbH von jenen Tochtergesellschaften trennen, deren Unternehmenstätigkeit sich nicht auf ihr Kerngeschäft beziehe. Als eine mögliche Maßnahme führe das Konzept den Unternehmensverkauf an, den die Landesimmobilien GmbH im Falle der FMB Facility Management Burgenland GmbH auch umgesetzt habe. Dabei habe sie sich einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bedient.

Die Landesholding Burgenland GmbH habe zwischenzeitlich die Konzernrichtlinie Nr. 2 (Beteiligungsmanagement und Budgetierung) u.a. insofern angepasst, als künftig bei allen Unternehmensgründungen und Anteilserwerben bzw. –veräußerungen des Konzerns Burgenland die Rechtsabteilung und die Abteilung Beteiligungsmanagement/Rechnungswesen/Controlling der Landesholding Burgenland GmbH verpflichtend von Beginn an einzubeziehen seien. Dadurch würden die Kompetenz und Information in diesem Bereich gebündelt. Die adaptierte Version der Konzernrichtlinie Nr. 2 sei im Oktober 2022 in Kraft getreten.

- 7.4 (1) (a) Der RH verwies gegenüber der Landesimmobilien GmbH darauf, dass gemäß „Masterplan Immobilienmanagement“ vom Juli 2019 das Beratungsunternehmen eine rasche Ausgliederung der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus dem Eigentum der Landesimmobilien GmbH befürwortete. Erste Verkaufsgespräche fanden jedoch erst mehr als ein halbes Jahr später im Februar 2020 mit der Vorlage des Arbeitsprogramms der Burgenländischen Landesregierung für die Jahre 2020 bis 2025 und der darin angekündigten Einführung eines Mindestlohns „in der Holding (Landesimmobilien GmbH etc.)“ ab September 2020 statt. Insofern war aus Sicht des RH daher nicht die Vorlage des Masterplans, sondern die angekündigte Einführung des Mindestlohns der Auslöser für den Beginn des Verkaufsprozesses.

Die Annahme, dass die FMB Facility Management Burgenland GmbH infolge des Mindestlohns von 1.700 EUR netto voraussichtlich nicht mehr konkurrenzfähig gewesen sei, deckte sich mit einer Auswertung der FMB Facility Management Burgenland GmbH vom September 2020. Demnach würde bei Einführung des Mindestlohns der Stundensatz für alle Reinigungskräfte mit Ausnahme von drei Personen von 9,23 EUR um 47 % auf rd. 13,60 EUR steigen. Dies hätte in der lohnkostenintensiven Reinigungsdienstleistungsbranche das Risiko, nicht mehr konkurrenzfähig zu sein, erhöht und im Hinblick auf die Sorgfaltspflicht eines ordentlichen Unternehmers Handlungen erfordert. Insofern waren für den RH sowohl ein sachlicher als auch ein zeitlicher Zusammenhang zwischen der Ankündigung des Mindestlohns einerseits und dem Beginn des Verkaufsprozesses sowie der Kaufvertragsunterfertigung am 30. Dezember 2020 andererseits erwiesen.

(b) Die Landesimmobilien GmbH legte trotz Nachfrage des RH keinen Zeitplan für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH vor. Der zum Jahresende 2020 geplante Abschluss des Verkaufsverfahrens sah zwar den spätestmöglichen Vertragsabschluss vor, konnte aber einen Zeitplan für den Ablauf des Verkaufsverfahrens und darin vorgesehene Meilensteine nicht ersetzen. Insofern konnte der RH keinen Widerspruch erkennen.

(c) Der RH nahm die Zusage der Landesimmobilien GmbH, der Umstrukturierung von Beteiligungen zukünftig detaillierte Überlegungen zum Ablauf und Inhalt voranzustellen, positiv zur Kenntnis. Er stellte aber klar, dass die Gesellschafterweisung der Landesholding Burgenland GmbH vom 26. März 2020 nur die FMB Burgenland GmbH ausdrücklich miteinbezog, aber nicht die FMB Facility Management Burgenland GmbH. Der „Masterplan Immobilienmanagement“ enthielt weder einen Zeitplan noch eingehende strategische Vorgaben zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH.

Auch stellte der RH klar, dass er nicht das gänzliche Fehlen von Überlegungen zur inhaltlichen und zeitlichen Umsetzung der Vorgaben kritisierte, sondern das Ausbleiben von „detaillierten Überlegungen“. Insofern erachtete der RH eine Korrektur für nicht erforderlich.

Die vom RH erstellte Chronologie des Verkaufsprozesses zeigt strukturiert die von ihm feststellbaren Einzelereignisse des Verkaufs. Diese oder eine ähnliche Übersicht war bei der Landesimmobilien GmbH bis zur Zeit der Gebarungsüberprüfung jedoch weder zur Steuerung und Planung des Verkaufsprozesses noch für seine Dokumentation im Nachhinein vorhanden. Insofern konnte der RH die Ansicht der Landesimmobilien GmbH, dass der Verkaufsprozess im Detail geplant gewesen und dieser Übersicht gefolgt sei, nicht nachvollziehen. Zudem belegten die aus der Chronologie erkennbaren Defizite beim Verkauf die zahlreichen Kritikpunkte des RH.

(d) Dem Vorbringen der Landesimmobilien GmbH, wonach die Gesellschafter den zeitlichen Rahmen für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH vorgegeben hätten, hielt der RH entgegen, dass der „Masterplan Immobilienmanagement“ keine zeitlichen Vorgaben für den Verkauf enthielt. Auch war die Landesimmobilien GmbH nicht angewiesen worden, die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu verkaufen.

Der RH bekräftigte daher seine Empfehlung, kaufpreismindernde Vorgaben, wie die Einführung höherer Löhne, im Vorfeld und während des Verkaufsprozesses zu vermeiden sowie, in Abstimmung mit dem Land Burgenland, bereits im Vorfeld Überlegungen zum zeitlichen Ablauf und zu strategischen Vorgaben anzustellen.

(2) Der RH verwies gegenüber der Landesholding Burgenland GmbH auf seine Gegenäußerung zur Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH. Er ergänzte, dass sich der „Masterplan Immobilienmanagement“ lediglich untergeordnet mit der FMB Burgenland GmbH sowie der FMB Facility Management Burgenland GmbH auseinandersetze und sich die von der Landesholding Burgenland GmbH genannten zwei Beschlüsse nicht auf die FMB Facility Management Burgenland GmbH bezogen.

Der RH begrüßte, dass die Landesholding Burgenland GmbH die Konzernrichtlinie Nr. 2 (Beteiligungsmanagement und Budgetierung) im Sinne der Empfehlung des RH anpasste.

Ablauf des Verkaufsprozesses

Überblick

8.1 (1) Die Landesimmobilien GmbH beabsichtigte zunächst den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH in Form eines Management–Buy–outs an den damaligen Geschäftsführer A. Nach Einholung einer Stellungnahme zu vergabe– und beihilfenrechtlichen Vorgaben von der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH (TZ 21) beauftragte die Landesimmobilien GmbH eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, das Unternehmen zu bewerten. Nach Vorlage des Wertgutachtens und der Erzielung eines Verhandlungsergebnisses zum Management–Buy–out (TZ 9) entschied die Landesimmobilien GmbH, zusätzlich ein eingeschränktes Bietverfahren durchzuführen (TZ 11). Nachdem dieses Bietverfahren erfolglos geendet und der Bestbieter sich zurückgezogen hatte, nahm die Landesimmobilien GmbH wieder die Verkaufsverhandlungen mit dem Geschäftsführer A auf und schloss in der Folge einen Anteilskaufvertrag ab (TZ 14). Käufer war eine dem Geschäftsführer A nahestehende Gesellschaft.

(2) Das Verkaufsverfahren bestand aus vier Phasen, wobei in der ersten Phase ausschließlich ein Management–Buy–out verfolgt und in den drei folgenden Phasen zusätzlich ein eingeschränktes Bietverfahren abgewickelt wurde:

Phase I: Management–Buy–out–Verhandlungen und Einholung eines Bewertungsgutachtens,

Phase II: Interessentensuche und Abgabe indikativer¹⁸ Angebote,

Phase III: Due–Diligence–Prüfung¹⁹,

Phase IV: Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing.

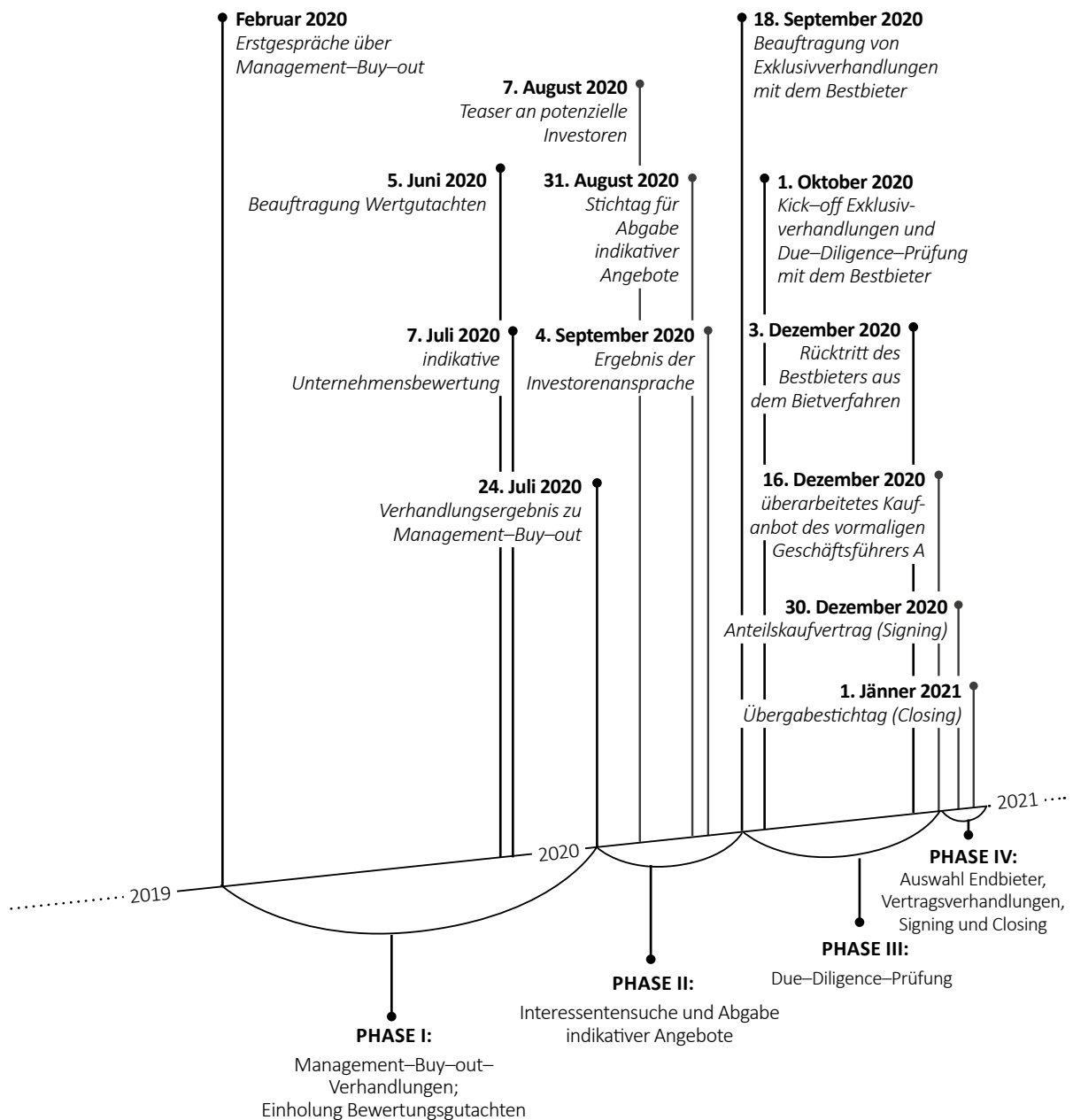
¹⁸ Als indikatives Angebot wird insbesondere im Vergaberecht und bei Unternehmensverkäufen in einem Bietverfahren ein unverbindliches erstes Angebot von Bewerbern bezeichnet.

¹⁹ Unter Due–Diligence–Prüfung wird eine sorgfältige Prüfung und Analyse eines Unternehmens verstanden, insbesondere im Hinblick auf seine wirtschaftlichen, rechtlichen, steuerlichen und finanziellen Verhältnisse, die ein potenzieller Käufer eines Unternehmens vornimmt. Ziel einer Due–Diligence ist es, sich so weit wie möglich abzusichern, dass die Annahmen und Voraussetzungen, auf die sich ein Kaufangebot für ein Unternehmen bezieht, zutreffen und alle relevanten Risiken identifiziert worden sind.

Die folgende Abbildung veranschaulicht die vier Phasen des Verkaufsprozesses:

Abbildung 2: Chronologie des Verkaufsprozesses

Privatisierung der FMB Facility Management Burgenland GmbH



Quelle: Landesimmobilien GmbH; Darstellung: RH

Die Landesimmobilien GmbH setzte den Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH bzw. die Abwicklung des Verkaufs nicht als Projekt auf. Sie erarbeitete im Vorfeld auch kein Konzept mit Zielen für den Verkauf, Festlegungen der Verkaufsmethode und des Verkaufsprozesses sowie mit einem Zeitplan für den Verkaufsprozess.

- 8.2 Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH vor Beginn des Verkaufsprozesses der FMB Facility Management Burgenland GmbH kein Konzept mit Vorgaben für Ziel, Ablauf und Gestaltung des Verkaufs erstellte. Weiters hielt er kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH während der Abwicklung mehrmals das Verkaufsverfahren (Management-Buy-out, eingeschränktes Bietverfahren) wechselte.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, für Unternehmensverkäufe vorab ein Konzept zu erarbeiten, in dem insbesondere die Ziele, das Verkaufsverfahren, die Verfahrensschritte und der zeitliche Ablauf festgelegt sind.

- 8.3 (1) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH habe es der RH verabsäumt, Folgendes zu berücksichtigen:

- die Einbindung einer „renommierten“ Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in den gesamten Verkaufsprozess,
- die Einholung einer Stellungnahme der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH zum Vergabe- und Beihilfenrecht sowie
- das Ergebnis der vom Land Burgenland im Rahmen eines internen Revisionsprojekts beauftragten Sonderprüfung durch eine „renommierte“ Rechtsanwaltskanzlei.

Dies betreffe die Feststellung des RH, dass die Landesimmobilien GmbH den Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH bzw. die Abwicklung des Verkaufs nicht als Projekt aufgesetzt habe, im Vorfeld auch kein Konzept mit Vorgaben für Ziel, Ablauf und Gestaltung des Verkaufs erarbeitet und während der Verkaufsabwicklung mehrmals das Verkaufsverfahren gewechselt habe. Die Feststellungen des RH seien vor diesem Hintergrund nicht nachvollziehbar.

Die Landesimmobilien GmbH fasste in der Stellungnahme die Ergebnisse der Sonderprüfung einer „renommierten“ Rechtsanwaltskanzlei zusammen. Der RH habe sich mit keinem der juristisch begründeten Argumente dieser Sonderprüfung auseinandergesetzt, sondern ohne Grundlage nicht haltbare Vorwürfe erhoben. Das Ergebnis der Sonderprüfung bestätige insbesondere, dass beim Verkauf die gesetzlichen Vorgaben eingehalten worden seien und keine Sorgfaltspflichtverstöße durch den Geschäftsführer A vorliegen würden.

(2) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft habe den Verkaufsprozess begleitet. Deren Aufgabe sei es gewesen, die Ziele, das Verkaufsverfahren und die Verfahrensschritte

in Abstimmung mit der Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH festzulegen. Die Landesimmobilien GmbH werde auch in Zukunft vor jedem Unternehmensverkauf ein entsprechendes Konzept, voraussichtlich wiederum in Zusammenarbeit mit externen Beratern und entsprechend den Eigentümerweisungen, erarbeiten. Die Änderung des Verkaufsverfahrens sei im gegenständlichen Fall zweckmäßig gewesen.

- 8.4 (1) Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass er sowohl die Einbindung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in einzelne Phasen des Verkaufsprozesses als auch die Einholung einer Stellungnahme der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH zum Vergabe- und Beihilfenrecht als auch das Ergebnis der vom Land Burgenland beauftragten Sonderprüfung umfassend berücksichtigt hatte:

(a) Einbindung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

Der RH verwies dazu auf seine Darstellung der einzelnen Phasen des Verkaufsprozesses und insbesondere auf TZ 11 (Bauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft), TZ 12 (Phase II: Interessentensuche und Abgabe indikativer Angebote), TZ 13 (Phase III: Durchführung der Due-Diligence-Prüfung) sowie TZ 14 (Phase IV: Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing).

Entgegen dem Vorbringen der Landesimmobilien GmbH war die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft nicht im „gesamten“ Verkaufsprozess beigezogen, sondern sie war zunächst mit der Erstellung eines Wertgutachtens beauftragt; in weiterer Folge mit der Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses für die Phase der Interessentensuche bis zur Einholung von unverbindlichen Angeboten und ergänzend mit der Begleitung der Gespräche mit dem Bestbieter sowie der Begleitung der Unterlagenlieferung und Fragebeantwortung (Due-Diligence-Prüfung) im eingeschränkten Bietverfahren. In die Phase I (Management-Buy-out-Verhandlungen) des Verkaufsprozesses war die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ebenso wenig einbezogen wie in die Phase IV (Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing). Die Tätigkeit endete laut Angabe der Landesimmobilien GmbH mit der Absage des Bestbieters im eingeschränkten Bietverfahren und der Wiederaufnahme der Verkaufsgespräche mit dem Geschäftsführer A durch die Landesimmobilien GmbH (TZ 11).

Die Landesimmobilien GmbH hatte dem RH im Zuge der Gebarungüberprüfung schriftlich Folgendes mitgeteilt: „Die Interessentensuche erfolgte mithilfe der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die dafür ausschließlich für die Phase bis zur Einholung von unverbindlichen Angeboten beauftragt wurde, und unter Berücksichtigung des gewählten Verfahrens, d.h. eines eingeschränkten Bieterprozesses. [...] Die Vorbereitung erfolgte größtenteils durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in Abstimmung mit der Landesimmobilien GmbH, wobei die Entscheidung über einzelne Prozess-

schritte und insbesondere über etwaige Zuschläge zu jeder Zeit ausschließlich bei der Landesimmobilien GmbH lag.“

Die Einbindung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in einzelne Phasen des Verkaufsprozesses konnte ein Konzept mit Vorgaben für Ziel, Ablauf und Gestaltung des Verkaufs nicht ersetzen.

(b) Stellungnahme der Landesholding Burgenland GmbH zum Vergabe– und Beihilfenrecht

Diese Stellungnahme stellte der RH in der Chronologie (TZ 6) und im Überblick zum Ablauf des Verkaufsprozesses (TZ 8) dar. Weiters ging er in TZ 21 (Stellungnahme Landesholding Burgenland GmbH) darauf ein und analysierte in TZ 22 und TZ 23 die vergabe– und beihilfenrechtlichen Aspekte des Verkaufsprozesses sowie die von der Landesholding Burgenland GmbH dazu vertretenen Ansichten.

(c) Ergebnis der Sonderprüfung

Auf das Ergebnis der Sonderprüfung ging der RH in TZ 26 (Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH) ein.

Das Vorbringen der Landesimmobilien GmbH, der RH habe sich mit keinem der juristisch begründeten Argumente des Ergebnisses der Sonderprüfung auseinandergesetzt, ließ die Ausführungen des RH insbesondere in TZ 26 außer Acht. Der RH hielt dort in der Zusammenfassung des als „Memorandum“ bezeichneten Ergebnisses – unter Verweis auf seine in TZ 10, TZ 13, TZ 14 und TZ 22 bis TZ 25 getroffenen Feststellungen und Empfehlungen – fest, der abschließenden Beurteilung der beauftragten Rechtsanwaltskanzlei in mehreren Punkten nicht folgen zu können. Dies betraf z.B. die abschließenden Beurteilungen, dass alle wesentlichen Entscheidungen und deren Grundlagen vollständig dokumentiert und rechtlich sowie wirtschaftlich nachvollziehbar seien, dass der Verkaufsprozess unter Einhaltung aller gesetzlichen Vorgaben erfolgt sei, dass die Beschlusslage der übergeordneten Organe stets eingehalten worden sei und dass die handelnden Personen ganz offensichtlich darum bemüht gewesen seien, einen klaren und transparenten Verkaufsprozess abzuwickeln. In TZ 26 identifizierte der RH weiters – diesfalls unter Verweis auf seine Feststellungen und Empfehlungen in TZ 8, TZ 9, TZ 12, TZ 14 und TZ 19 –, welche Aspekte die Sonderprüfung nicht behandelt hatte, z.B. die Wahl eines eingeschränkten Bietverfahrens oder die unterlassene Berücksichtigung des Angebots des zweitgereihten Bieters.

Für den RH war daher das Vorbringen der Landesimmobilien GmbH, nicht haltbare Vorwürfe erhoben zu haben, nicht nachvollziehbar. Er wies dieses Vorbringen nachdrücklich zurück.

(2) Entgegen den Ausführungen der Landesimmobilien GmbH war die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft weder mit der Planung und Abwicklung des gesamten Verkaufsprozesses beauftragt noch verpflichtet worden, die Ziele, das Verkaufsverfahren und die Verfahrensschritte vor Beginn des Verkaufsprozesses festzulegen. Dies hätte eine frühere Einbindung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erfordert. Der RH erkannte auch einen Widerspruch zwischen der Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH, wonach die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft die Ziele, das Verkaufsverfahren und die Verfahrensschritte festzulegen gehabt hätte, und ihrer schriftlichen Mitteilung während der Gebarungsüberprüfung, dass die Entscheidung über einzelne Prozessschritte zu jeder Zeit ausschließlich bei der Landesimmobilien GmbH gelegen sei.

Phase I: Management–Buy–out–Verhandlungen

9.1 (1) Die Vorbereitungen für die Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH begannen Anfang 2020. Der in die vorbereitenden Abstimmungsgespräche eingebundene Geschäftsführer A bekundete gegenüber dem Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH wiederholt sein Interesse an einem Management–Buy–out der FMB Facility Management Burgenland GmbH, nachdem er Kenntnis davon erlangt hatte, dass sich die Reinigungsdienstleistungen der Landesunternehmen zukünftig nur mehr auf den Bereich des Landes und seiner Beteiligungen beschränken sollten. Erste Gespräche und Korrespondenz dazu fanden im Februar 2020 statt.

(2) Zur Klärung der vergabe– und beihilfenrechtlichen Vorgaben für das beabsichtigte Management–Buy–out holte die Landesimmobilien GmbH eine Stellungnahme der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH ein. Diese führte im Wesentlichen aus, dass aus vergaberechtlicher Sicht für den Verkauf keine öffentliche Ausschreibung erforderlich sei; aus beihilfenrechtlicher Sicht werde ein an das Bundesvergabegesetz angelehntes Bietverfahren empfohlen, obwohl es im gegenständlichen Fall auch gute Gründe gebe, den Verkauf auf Basis eines Wertgutachtens vorzunehmen (TZ 21).

(3) Gemäß dieser Stellungnahme vom 13. Februar 2020 beauftragte die Landesimmobilien GmbH am 5. Juni 2020 eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, eine Unternehmensbewertung zu erstellen. Das Wertgutachten vom 7. Juli 2020 wies in seiner finalen Fassung unter der Annahme von drei Szenarien eine Bandbreite des Unter-

nehmenswerts zum 31. Mai 2020 von 346.300 EUR bis 733.500 EUR nach dem Diskontierungsverfahren bzw. von 292.094 EUR bis 770.619 EUR nach dem Multiplikatorenverfahren auf (TZ 18).

(4) Der Geschäftsführer A war nach Angaben der Landesimmobilien GmbH über die beauftragte Unternehmensbewertung informiert. In die Details der von der FMB Facility Management Burgenland GmbH oder der Landesimmobilien GmbH erhobenen und übermittelten Informationen sowie die Überlegungen der Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH zum Verkaufsprozess war er laut Landesimmobilien GmbH nicht eingebunden.

(5) Nach Vorlage des Wertgutachtens verhandelte die Landesimmobilien GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer und die Prokuristin (kaufmännische Leiterin), mit dem Geschäftsführer A im Beisein seines Steuerberaters. Die Landesimmobilien GmbH habe damals den ermittelten Unternehmenswert gegenüber dem Geschäftsführer A und seinem Steuerberater nicht offengelegt. Das Verhandlungsergebnis dokumentierte die Landesimmobilien GmbH schriftlich in einem nicht unterzeichneten Aktenvermerk „Zusammenfassung der finalen Verhandlungsergebnisse über die Einigung zum Kauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH vom 24. Juli 2020“. Die Landesimmobilien GmbH schloss in der Folge keinen Vertrag über den Anteilsverkauf mit dem Geschäftsführer A, weshalb sie das Verhandlungsergebnis in weiterer Folge wie ein indikatives Kaufpreisangebot einstuft.

(6) Kaufgegenstand waren die Gesellschaftsanteile und – laut Anhang zum Aktenvermerk – ein Teil des Anlagevermögens. Der im Aktenvermerk dokumentierte Kaufpreis von insgesamt 280.793 EUR setzte sich wie folgt zusammen:

Tabelle 3: Kaufpreis für die FMB Facility Management Burgenland GmbH laut dem Verhandlungsergebnis zum Management-Buy-out vom 24. Juli 2020

| Teilpositionen des Kaufpreises | |
|---|----------------|
| | in EUR |
| Bilanzgewinn 2019 | 145.793 |
| Stammkapital | 35.000 |
| Aufschlag | 50.000 |
| Kaufpreis für Gesellschaftsanteile | 230.793 |
| Anlagen aus dem Anlagevermögen der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 50.000 |
| Kaufpreis gesamt | 280.793 |

Quelle: Landesimmobilien GmbH

Das vom Kaufpreis umfasste Anlagevermögen befand sich nicht im Eigentum der FMB Facility Management Burgenland GmbH; es gehörte der Landesimmobilien GmbH und wies laut Aktenvermerk einen voraussichtlichen Buchwert von 54.090 EUR zum 31. Dezember 2020 aus. Der Kaufpreis für die Gesellschaftsanteile betrug rd. 231.000 EUR und lag unterhalb der ermittelten Bandbreite der indikativen Unternehmensbewertung. Die Landesimmobilien GmbH qualifizierte den Kaufpreis von rd. 281.000 EUR „als an der Untergrenze der Unternehmensbewertung“, weil sie eine Unternehmenswertbandbreite von 274.000 EUR bis 794.000 EUR²⁰ zugrunde legte.

(7) Der Aktenvermerk dokumentierte zudem weitere Verhandlungsergebnisse, insbesondere die künftige Erbringung von Dienstleistungen (Reinigungsdienstleistungen für die Landesimmobilien GmbH im Vertretungsfall sowie Administration und Qualitätskontrolle der Reinigungskräfte der Landesimmobilien GmbH) durch die veräußerte FMB Facility Management Burgenland GmbH (TZ 19).

9.2 (1) Der RH konnte den Ausführungen der Landesimmobilien GmbH nicht folgen, wonach der zu den Verhandlungen zum Management-Buy-out im Juli 2020 dokumentierte Kaufpreis von rd. 281.000 EUR an der Untergrenze der Unternehmensbewertung liegt. Dies vor dem Hintergrund, dass das Wertgutachten einen Unternehmenswert zwischen 346.300 EUR bis 733.500 EUR nach dem Diskontierungsverfahren nannte und der dokumentierte Kaufpreis von rd. 281.000 EUR zudem noch Erlöse aus Anlagevermögen von 50.000 EUR enthielt. Der dokumentierte Kaufpreis für die Gesellschaftsanteile der FMB Facility Management Burgenland GmbH lag mit rd. 231.000 EUR somit rd. 115.000 EUR unter dem ermittelten Mindestunternehmenswert laut Wertgutachten.

(2) Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH den Geschäftsführer A nicht über den ermittelten Unternehmenswert informierte. Dadurch vergab die Landesimmobilien GmbH möglicherweise die Chance, dass der Geschäftsführer A in Kenntnis des ermittelten Unternehmenswerts ein höheres Kaufpreisangebot unterbreitet hätte.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei Verkaufsverhandlungen jene Grundlagen offenzulegen, die zu einem höheren Kaufpreis führen können.

9.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH führte in ihrer Stellungnahme aus, dass sie zur Zeit der Verkaufsverhandlungen mit dem Geschäftsführer A bereits mit Blick auf ein eingeschränktes Bietverfahren agiert habe, so dass bei Offenlegung des Bewer-

²⁰ Die von der Landesimmobilien GmbH unterstellte Unternehmenswertbandbreite wich von der laut Wertgutachten ermittelten Bandbreite von 346.300 EUR bis 733.500 EUR nach dem Diskontierungsverfahren wie auch von der Bandbreite von 292.094 EUR bis 770.619 EUR nach Plausibilisierung des Diskontierungsverfahrens anhand von Multiplikatoren (TZ 18) ab.

tungsgutachtens Nachteile zu erwarten gewesen wären. Die Offenlegung hätte dem Geschäftsführer A einen Wettbewerbsvorteil gegenüber potenziellen anderen Bietern verschafft und den unverfälschten Wettbewerb behindert.

Die Landesimmobilien GmbH sagte jedoch zu, der Empfehlung insoweit nachzukommen, als die Offenlegung nicht zu einer Verschlechterung der Verhandlungsposition oder einer Verfälschung des Wettbewerbs führe.

(2) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sei – so die Landesimmobilien GmbH in ihrer Stellungnahme weiter – in der dem RH bekannten Finalversion des Gutachtens vom 7. Juli 2020 von einer Bandbreite gemäß Multiplikatorenverfahren von 274.000 EUR bis 794.000 EUR ausgegangen. Daher habe die Landesimmobilien GmbH aufgrund ihrer Interpretation des Gutachtens das Angebot für ein Management–Buy–out um 281.000 EUR (inklusive Erlösen aus Anlagevermögen) zu Recht als an der „Untergrenze“ der Unternehmensbewertung qualifiziert.

- 9.4 (1) Der RH wies gegenüber der Landesimmobilien GmbH darauf hin, dass ihre Stellungnahme von den während der Gebarungsüberprüfung dem RH übermittelten Informationen abwich. Damals hatte die Landesimmobilien GmbH dem RH auf Nachfrage mitgeteilt, dass „der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH in Abstimmung mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden der Landesimmobilien GmbH nach Vorlage des gebotenen Kaufpreises [von Geschäftsführer A] unter Zugrundelegung der großen Bandbreite der indikativen Unternehmenswertfeststellung sowie der Höhe des Kaufpreisangebots (an der Untergrenze der von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ermittelten Bandbreite) festlegte, die Einholung von weiteren Angeboten zu beauftragen.“ Laut Stellungnahme habe die Landesimmobilien GmbH aber bereits bei den Verhandlungsgesprächen mit dem Geschäftsführer A am 24. Juli 2020 mit Blick auf ein eingeschränktes Bietverfahren gehandelt.

Der E–Mail–Korrespondenz zwischen dem Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH und dem Geschäftsführer A vor diesen Verhandlungsgesprächen war zudem zu entnehmen, dass die Verhandlungsgespräche zu einem Management–Buy–out nach Vorliegen des Wertgutachtens mit einer gesicherten Bandbreite eines Kaufpreises stattfinden und zügig abgeschlossen werden sollten. Es war daher nicht nachvollziehbar, dass die Landesimmobilien GmbH das vorliegende Ergebnis des Wertgutachtens im Rahmen der Verhandlungsgespräche nicht offenlegte, um den Geschäftsführer A zur Anhebung seines Kaufpreisangebots zu motivieren, zumal dieses unterhalb der ermittelten Bandbreite lag.

Der Argumentation eines Wettbewerbsvorteils für Geschäftsführer A durch Offenlegung des Ergebnisses der Unternehmensbewertung gegenüber anderen Bietern konnte der RH auch deshalb nicht folgen, weil die Offenlegung des Wertgutachtens auch gegenüber den anderen potenziellen Bietern möglich war und diese Maßnahme im Leistungskatalog der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bei der Auftragserteilung auch als mögliche Option im eingeschränkten Bietverfahren abgebildet war.

Der RH bekräftigte daher seine Kritik, dass die Landesimmobilien GmbH im Vorfeld kein Gesamtkonzept zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH erstellte und im Vorfeld keine klare Entscheidung zur Wahl des durchzuführenden Verkaufsverfahrens traf. Sie verfolgte zunächst den Verkauf auf Basis eines Wertgutachtens, wechselte dann auf ein eingeschränktes Bietverfahren, das nicht den Anforderungen des Beihilfenrechts entsprach (TZ 23) und veräußerte schließlich unter Außerachtlassung des zweitgereihten Bieters an den drittgereihten Bieter unterhalb des mit Wertgutachten ermittelten Wertes.

(2) Der RH verwies darauf, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft eine Bandbreite des Unternehmenswerts zum 31. Mai 2020 von 346.300 EUR bis 733.500 EUR nach dem Diskontierungsverfahren bzw. von 292.094 EUR bis 770.619 EUR nach dem Multiplikatorenverfahren – dieses Verfahren diene der Plausibilisierung der nach dem Diskontierungsverfahren ermittelten Ergebnisse (TZ 18) – festgestellt hatte. Bei den 292.094 EUR handelte es sich laut Wirtschaftsprüfungsgesellschaft um einen Wert (Szenario 3) exklusive Anlagevermögen der Landesimmobilien GmbH.

Das von der Landesimmobilien GmbH angeführte Angebot für ein Management-Buy-out in Höhe von 280.793 EUR (inklusive 50.000 EUR für Anlagen aus dem Anlagevermögen der Landesimmobilien GmbH) entsprach einem Unternehmenswert in Höhe von 230.793 EUR, lag somit unter dem nach dem Diskontierungsverfahren (346.300 EUR) bzw. dem Multiplikatorenverfahren (292.094 EUR) ermittelten Unternehmensmindestwert und war um 43.207 EUR geringer als die von der Landesimmobilien GmbH in der Stellungnahme genannten 274.000 EUR. Insofern konnte der RH dem Argument der Landesimmobilien GmbH, dass sie das Angebot zu Recht als an der Untergrenze der Unternehmensbewertung qualifiziert habe, auch nach den ergänzenden Angaben in der Stellungnahme nicht folgen.

Eingeschränktes Bietverfahren

Entschluss zur Durchführung eines eingeschränkten Bietverfahrens

10.1 (1) Da der Kaufpreis gemäß den Management–Buy–out–Verhandlungen nach Ansicht der Landesimmobilien GmbH an der Untergrenze der Bandbreite der indikativen Unternehmensbewertung lag, entschied der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH im Einvernehmen mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden im Juli 2020, dass die mit der Unternehmensbewertung beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Ermittlung weiterer Kaufinteressenten einen Verkaufsprozess (Bietverfahren) starten sollte.

(2) Der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH entschied, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zusätzlich zum Kaufpreisangebot des Geschäftsführers A zumindest ein weiteres Vergleichsangebot unter den „most likely buyers“ („wahrscheinlichste Käufer“) für die FMB Facility Management Burgenland GmbH einholen, also ein eingeschränktes Bietverfahren durchführen sollte. Die Entscheidung, kein wettbewerbliches Bietverfahren durchzuführen, begründete die Landesimmobilien GmbH im Wesentlichen damit, dass bereits ein Wertgutachten vorliege und sie aufgrund der Unwesentlichkeit der zu veräußernden Tochtergesellschaft nur einen sehr geringen Unternehmenswert bzw. Kaufpreis erwarte. Der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH informierte am 24. September 2020 den Aufsichtsrat über die Einholung zusätzlicher Angebote zur „Evaluierung“ des Kaufpreises. Eine Begründung für das geplante eingeschränkte Bietverfahren war weder dem Aufsichtsratssitzungsprotokoll noch den Beilagen zu entnehmen. Auch in der Chronologie des Verkaufsprozesses, die der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH in weiterer Folge für den Aufsichtsrat erstellte, waren diese Entscheidung bzw. die Gründe dafür nicht dokumentiert.

10.2 Der RH hielt kritisch fest, dass die Gründe für die Durchführung eines eingeschränkten Bietverfahrens nicht dokumentiert waren. Die Entscheidung dafür ließ sich weder aus dem Protokoll zu den Aufsichtsratssitzungen noch aus sonstigen Dokumenten, wie der Chronologie des Verkaufsprozesses, ableiten oder nachvollziehen. Er erachtet die Entscheidung für ein Verkaufsverfahren und seine ordnungsgemäße Durchführung für die beihilfenrechtliche Beurteilung als wesentlich.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, entscheidende Schritte eines Unternehmensverkaufs – wie die Wahl des durchzuführenden Verkaufsverfahrens – nachvollziehbar zu begründen und zu dokumentieren.

Zur beihilfenrechtlichen Beurteilung des vom RH kritisierten eingeschränkten Bietverfahrens verwies er auf seine Ausführungen in TZ 23.

- 10.3 (1) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH sei es nicht korrekt, dass die Landesimmobilien GmbH die Einholung von „zumindest einem weiteren“ Vergleichsangebot beauftragt habe. Dies sei vom RH zu korrigieren.

Mit E-Mail vom 30. Juli 2020 sei die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ersucht worden, ein Angebot für die „Einholung von drei vergleichenden Angeboten für das Unternehmen FMB Facility Management GmbH (z.B....) zu legen.“ In der Folge sei ergänzt worden, „dass es vermutlich noch gut wäre, wenn wir zusätzlich zu den drei genannten potenziellen Anbietern zwei burgenländische Reinigungsunternehmen noch anschreiben.“ Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sei letztlich damit beauftragt worden, sechs potenzielle Käufer zu kontaktieren und zumindest drei Vergleichsangebote einzuholen. Dass tatsächlich nur zwei Vergleichsangebote eingelangt seien, sei offensichtlich für viele unattraktiven Kaufgegenstand gelegen.

(2) Weiters habe die beauftragte Durchführung bzw. Begleitung des Verkaufsprozesses auch die entsprechende Dokumentation umfasst. Nach Ansicht der Landesimmobilien GmbH seien die entscheidenden Schritte zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH ausreichend und nachvollziehbar dokumentiert worden. Die Landesimmobilien GmbH werde dies auch in Zukunft so handhaben.

Darüber hinaus verwies die Landesimmobilien GmbH auf ihre Ausführungen in der Stellungnahme zu TZ 14.

- 10.4 (1) Der RH erwiderte der Landesimmobilien GmbH, dass er seine Feststellung auf die zur Zeit der Gebarungsüberprüfung erhaltene Auskunft der Landesimmobilien GmbH stütze, die wie folgt lautete: „Es gelangte ein eingeschränktes Bietverfahren mit den ‚most likely buyers‘ zur Anwendung. Zur Wahl des Verfahrens wurde kein Gremialbeschluss in der Landesimmobilien GmbH gefasst. Das Verfahren wurde unter Berücksichtigung der Tatsachen ausgewählt, dass ein Bewertungsgutachten eingeholt wurde, sowie dass aufgrund der Unwesentlichkeit der Zielgesellschaft nur ein sehr geringer antizipierter Unternehmenswert/Kaufpreis vorliegen würde. Dies wurde auch in Relation zum jeweils durch ein bestimmtes Verkaufsverfahren entstehenden Aufwand gesetzt. Aufgrund dessen, dass ein Gutachten vorlag und neben dem von Geschäftsführer A vorliegenden Angebot zumindest ein weiteres Vergleichsangebot unter den ‚most likely buyers‘ eingeholt werden sollte, wurde von einem öffentlichen Bieterverfahren abgesehen, und ein eingeschränktes Bieterverfahren gewählt.“

Mit E-Mail vom 3. August 2020 übermittelte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ihr Angebot für die darin genannten Leistungen zu dem veranschlagten Honorar, das die Landesimmobilien GmbH mit E-Mail vom 3. August 2020 annahm. Darin waren die sechs zu kontaktierenden Unternehmen festgelegt (TZ 12), aber nicht die Anzahl der tatsächlich einzuholenden Angebote.

Ungeachtet dessen war die Anzahl der einzuholenden Angebote nicht maßgeblich für die kritische Würdigung des RH. Der RH hatte die fehlende Dokumentation der Gründe für die Durchführung eines eingeschränkten Bietverfahrens kritisiert – unabhängig von der Anzahl der eingeholten Angebote. Insofern sah der RH keinen Korrekturbedarf. Der RH hält daher seine Feststellungen aufrecht.

(2) Der Ansicht der Landesimmobilien GmbH, dass die Beauftragung mit der Durchführung bzw. Begleitung des Verkaufsprozesses auch die entsprechende Dokumentation beinhalte, hielt der RH entgegen, dass eine Verpflichtung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Dokumentation nur für von ihr wahrgenommene Aufgaben bestehen konnte. Ausschließlich im Verantwortungsbereich der Landesimmobilien GmbH gelegene Entscheidungen wären von dieser zu dokumentieren gewesen. Der RH hatte mehrfach die mangelhafte Dokumentation wesentlicher Entscheidungen und deren Begründung festgestellt. Die im Rahmen des Stellungnahmeverfahrens geführten Diskussionen, ab wann die Landesimmobilien GmbH im Hinblick auf welches Verfahren agiert habe, wären dadurch vermeidbar gewesen (TZ 9).

Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

11.1 (1) Die Landesimmobilien GmbH beauftragte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die bereits die Unternehmensbewertung erstellt hatte, direkt – ohne Einholung von Vergleichsangeboten – mit der Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses für die Phase der Interessentensuche bis zur Einholung von unverbindlichen Angeboten. Unter Berücksichtigung des gewählten Verfahrens vereinbarten sie unter dem Titel „Projekt Swipe“ im Wesentlichen folgende Leistungen:

- Erstellung eines Teasers (Kurzprofil) auf Basis der vorliegenden Unterlagen,
- Übermittlung des Teasers an die gemeinsam festgelegten Interessenten, Anfrage zu vorhandenem Kaufinteresse und Einladung zur Abgabe eines indikativen (unverbindlichen) Angebots,
- Übermittlung weiterer Informationen an Interessenten, z.B. Planungsrechnungen,
- Zusammenfassung der Ergebnisse und Rückmeldungen.

Für die festgelegten Leistungen vereinbarten die Vertragsparteien, abhängig vom tatsächlichen Zeitaufwand, ein Honorar von 10.000 EUR bis 15.000 EUR (exkl. USt).²¹ Ein unterfertigtes Leistungsangebot, wie bei der Beauftragung der Unternehmensbewertung, lag nicht vor.

²¹ im Wege von E-Mail-Korrespondenz im Zeitraum 30. Juli 2020 bis 3. August 2020

(2) Im weiteren Verlauf des Verkaufsprozesses – nach Vorliegen der indikativen Angebote und deren Zusammenfassung – beauftragte die Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, über das ursprünglich vereinbarte Leistungsbild hinaus, mit der Begleitung der Gespräche mit dem Bestbieter sowie der Begleitung bei der Unterlagenlieferung und Fragebeantwortung (Due-Diligence-Prüfung). Für diesen Zusatzauftrag gab es keine Honorarvereinbarung. Die Tätigkeit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft endete mit der Absage des Bestbieters und der Wiederaufnahme der Verkaufsgespräche mit dem Geschäftsführer A. Nach Abschluss der Leistungen legte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft eine Honorarnote in Höhe von insgesamt 20.000 EUR (exkl. USt), die die Landesimmobilien GmbH beglich (TZ 27).

(3) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bereitete die einzelnen Schritte des Bietverfahrens im Wesentlichen in Abstimmung mit der Landesimmobilien GmbH vor, wobei ausschließlich die Landesimmobilien GmbH über die einzelnen Schritte entschied.

- 11.2 Der RH hielt kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft direkt mit der Erbringung von Leistungen im Rahmen der Abwicklung des Verkaufsprozesses beauftragte, ohne eine Honorarvereinbarung zu treffen, die alle Leistungen umfasste.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, künftig beim Abschluss von Dienstleistungsverträgen auch Entgelte festzulegen.

Zu den vergaberechtlichen Aspekten der Beauftragung siehe TZ 27.

- 11.3 Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH seien Honorar, Team und Eingrenzung des Leistungsumfangs in der Rahmenvereinbarung mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 20. April 2020 definiert worden. Es treffe daher nicht zu, dass mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft keine Entgeltvereinbarungen bestanden hätten. Die Landesimmobilien GmbH sagte jedoch zu, die Konditionen in Zukunft auch im Hinblick auf einzelne Dienstleistungsverträge (innerhalb eines Rahmenvertrags) zu verhandeln bzw. zu vereinbaren.

- 11.4 Der RH verwies gegenüber der Landesimmobilien GmbH auf ihre dem RH erteilte Auskunft, wonach „sowohl die Beauftragung zur Unternehmenswertfeststellung als auch die Beauftragung zur Begleitung des Verkaufsprozesses jeweils auf Basis eines Pauschalangebots“ erfolgt seien. „Im Rahmen der Rechnungslegung sind keine detaillierten Leistungsaufstellungen beigelegt worden“. Der von der Landesimmobilien GmbH in der Stellungnahme zum Prüfungsergebnis vorgebrachte Sachverhalt, wonach die Beauftragung der Beratung und Begleitung des Verkaufsprozesses auf der Rahmenvereinbarung vom 20. April 2020 basiere, widersprach den zur Zeit der Gebarungsüberprüfung dem RH mitgeteilten Informationen. Die dem RH vorlie-

gende E-Mail-Korrespondenz zwischen der Landesimmobilien GmbH und der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bezog sich auf einen Katalog von Leistungen für die Begleitung des Verkaufsprozesses und ein dafür vereinbartes Pauschalhonorar von 10.000 EUR bis 15.000 EUR (exkl. USt) ohne Bezug auf eine Rahmenvereinbarung. Auch in der Honorarnote war kein Hinweis auf eine Abrechnung auf Basis der Rahmenvereinbarung unter Angabe der vereinbarten Honorarsätze und geleisteten Stunden enthalten. Demnach hätte die Landesimmobilien GmbH die vorgelegte Honorarnote beanstanden und zur Verbesserung zurückweisen müssen. Die Argumentation der Landesimmobilien GmbH, das Honorar sei klar definiert gewesen, war für den RH daher nicht nachvollziehbar.

Überdies verkannte die Landesimmobilien GmbH, wenn sie die Umsetzung der Empfehlung auf „einzelne Dienstleistungsverträge (innerhalb eines Rahmenvertrags)“ beschränkte, den Unterschied zwischen Rahmenvereinbarung und Rahmenvertrag. Der RH verblieb bei seiner Empfehlung.

Phase II: Interessentensuche und Abgabe indikativer Angebote

12.1 (1) Aufgrund der Entscheidung, ein eingeschränktes Bietverfahren durchzuführen, unterblieb eine öffentliche Bekanntmachung des beabsichtigten Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Die beigezogene Wirtschaftsprüfungsgesellschaft schlug aufgrund ihrer Erfahrung und Marktkenntnis mögliche kaufinteressierte Unternehmen vor, die um Empfehlungen der Landesimmobilien GmbH ergänzt wurden. Die finale Liste der Interessenten umfasste sechs Unternehmen.

(2) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erstellte einen Teaser über die FMB Facility Management Burgenland GmbH und übermittelte diesen samt einer zu unterfertigenden Geheimhaltungserklärung am 7. und 11. August 2020 an die sechs Unternehmen. Ein weiteres Unternehmen erlangte Kenntnis vom Bietverfahren und kontaktierte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft am 1. September 2020. Von diesen sieben Unternehmen zeigten fünf ein Kaufinteresse und retournierten eine unterfertigte Geheimhaltungserklärung. Da eines der im August 2020 kontaktierten Unternehmen nur „verzögert“ erreichbar war, retournierte es die Geheimhaltungserklärung am 2. September 2020.

(3) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft übermittelte jenen fünf Unternehmen, die eine unterfertigte Geheimhaltungserklärung retournierten, per E-Mail ein Schreiben (Prozessbrief) samt Unterlagen, bestehend u.a. aus den beiden damals aktuellen Jahresabschlüssen der FMB Facility Management Burgenland GmbH, Saldenlisten und Umsatzvergleichen. Im Prozessbrief war die Abgabe eines unverbindlichen Angebots mit 31. August 2020 befristet. Den beiden Unternehmen, die später in den Verkaufsprozess eingestiegen waren, gewährte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft eine Nachfrist bis zum 11. September 2020.

(4) Bis zur Abgabe der indikativen Angebote erteilte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bei Rückfragen der Interessenten auch weitergehende Informationen, wobei die Beantwortung einzelner mitunter entscheidungsrelevanter Fragen nicht aktuell war. Zum Beispiel gab die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft an, dass die FMB Facility Management Burgenland GmbH kein eigenes Personal habe, obwohl dies seit 15. Juli 2020 zutraf.

(5) Bis zum 31. August 2020 langten zwei unverbindliche Angebote ein. Jene zwei Unternehmen, denen eine Nachfrist bis 11. September 2020 eingeräumt worden war, gaben kein Angebot ab. Das von sich aus Interesse zeigende Unternehmen begründete dies mit der kurz bemessenen Frist, fehlenden Unterlagen und der damit verbundenen Schwierigkeit, eine vertiefte Berechnung durchzuführen. Es ergänzte, dass potenzielle Anbieter beispielsweise anhand der „Lünendonk Facilitymanagement Liste“²² eruiert werden könnten.

(6) Für die Bewertung der Angebote legte die Landesimmobilien GmbH weder Kriterien fest noch wandte sie ein Bewertungsverfahren an, weil sich anhand der vorliegenden Angebote ein klarer Bestbieter auf Basis der Angebotspreise ergab. Laut eigenen Angaben zog die Landesimmobilien GmbH zusätzlich zum Angebotspreis auch folgende – vorher nicht festgelegte – Kriterien heran: Fähigkeit der Kaufpreisfinanzierung und Wahrscheinlichkeit des Kaufvertragsabschlusses; sie beurteilte diese bei beiden Angeboten als gleichwertig. Der Angebotspreis bildete somit das ausschlaggebende Bewertungskriterium.

(7) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erstellte nach dem Stichtag für die Abgabe der unverbindlichen Angebote eine Präsentation zum Ergebnis der Interessentensuche (Investorenansprache) und übermittelte diese am 4. September 2020 an die Landesimmobilien GmbH. Mangels weiterer Angebote innerhalb der Nachfrist bis 11. September 2020 war eine Aktualisierung der Präsentation nicht erforderlich. Das Ergebnis der Investorenansprache umfasste somit die beiden bis zum

²² Die Lünendonk Listen sind Anbierrankings der großen B2B (Business-to-Business)-Dienstleistungssegmente. Erstellt werden diese Studien und Listen von einem Beratungs- und Marktforschungsunternehmen mit Sitz in Mindelheim (Deutschland).

31. August 2020 eingelangten Angebote und das dokumentierte Verhandlungsergebnis mit dem Geschäftsführer A vom 24. Juli 2020:

Tabelle 4: Ergebnis der Investorenansprache – indikative Kaufpreisangebote

| Unternehmensbewertung | Unternehmenswert laut Wertgutachten (TZ 18) | Interessenten | | |
|--|---|---------------|---------------|--|
| | | Unternehmen A | Unternehmen B | Geschäftsführer A – Management-Buy-out |
| | | in EUR | | |
| Bruttoundernehmenswert (cash and debt free) | 182.000 bis 569.000 | 469.000 | 265.000 | 116.000 ¹ |
| Wert des Eigenkapitals (inklusive Nettofinanzvermögen) | 346.000 bis 734.000 | 634.000 | 430.000 | 281.000 ¹ |

¹ Nach Abzug des zusätzlichen Anlagevermögens von 50.000 EUR würde der Kaufpreis 66.000 EUR (Bruttoundernehmenswert) bzw. 231.000 EUR (Wert des Eigenkapitals) betragen.

Quelle: Landesimmobilien GmbH

Die im Bietverfahren eingelangten Angebote der Unternehmen A und B bezogen sich jeweils auf den Bruttoundernehmenswert (cash and debt free), d.h., allfällige Schulden und Barmittel des Unternehmens waren nicht berücksichtigt. Das Angebot des Geschäftsführers A im Rahmen der Management-Buy-out-Verhandlungen bezog sich auf den Wert des Eigenkapitals. Um alle Angebote vergleichen zu können, stellte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bei den drei Interessenten sowohl den Bruttoundernehmenswert als auch den Wert des Eigenkapitals dar. Bei der Variante „Wert des Eigenkapitals“ war das Nettofinanzvermögen (Überschuss der liquiden Mittel über die Finanzverbindlichkeiten) in Höhe von 165.000 EUR berücksichtigt, bei der Variante „Bruttoundernehmenswert“ nicht.

(8) In der Präsentation der Ergebnisse der Investorenansprache enthielt das Verhandlungsergebnis mit Geschäftsführer A bei beiden Varianten auch den Kaufpreisanteil für zusätzliches Anlagevermögen in Höhe von 50.000 EUR. Der auf die Gesellschaftsanteile (ohne Anlagevermögen) entfallende Kaufpreis betrug gemäß Bruttoundernehmenswert (cash and debt free) 65.793 EUR bzw. gemäß Wert des Eigenkapitals 230.793 EUR.

- 12.2 (1) Der RH hielt kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH im Rahmen des Verkaufsprozesses nur eine eingeschränkte Anzahl an potenziellen Bietern kontaktierte. Nach Ansicht des RH zeigte die eigenständige Kontaktaufnahme eines weiteren, im Bietverfahren nicht als „most likely buyer“ eingestuften Interessenten, dass infolge des eingeschränkten Bietverfahrens weitere potenzielle Kaufinteressenten unberücksichtigt geblieben sein konnten.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei Unternehmensverkäufen vorzugsweise ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Bietverfahren durchzuführen, um sicherzustellen, dass keine potenziellen Interessenten vom Verkaufsprozess ausgeschlossen werden.

(2) Der RH hielt kritisch fest, dass die im Zuge der Interessentensuche bereitgestellten Informationen über die FMB Facility Management Burgenland GmbH teilweise nicht aktuell waren und somit die Transparenz fehlte.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei Bietverfahren zu Unternehmensverkäufen die Weitergabe von korrekten und aktuellen Informationen an Interessenten sicherzustellen.

(3) Der RH kritisierte, dass das Angebot des Geschäftsführers A (Management-Buy-out mit insgesamt 116.000 EUR Bruttounternehmenswert bzw. 281.000 EUR Wert des Eigenkapitals) im Unterschied zu den anderen beiden Angeboten auch einen Erlös von 50.000 EUR für zusätzliches – nicht der FMB Facility Management Burgenland GmbH zurechenbares – Anlagevermögen enthielt. Er kritisierte, dass ein solcher Vergleich weder sachgerecht noch zulässig war. Wäre das Angebot des Geschäftsführers A ausschließlich für die Geschäftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH bemessen worden, so hätte der Kaufpreis lediglich 66.000 EUR (Bruttounternehmenswert) bzw. 231.000 EUR (Wert des Eigenkapitals) betragen. Damit war das geplante Management-Buy-out das Angebot mit dem deutlich niedrigsten Kaufpreis, der zudem unterhalb des Mindestunternehmenswerts lag.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei der Bewertung bzw. dem Vergleich von Kaufpreisangeboten im Rahmen eines Bietverfahrens einheitliche Bewertungskriterien anzuwenden und die Vergleichbarkeit der Kaufpreisangebote zu gewährleisten.

- 12.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, dass es sich beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH um ein wettbewerbliches und transparentes Verfahren gehandelt habe. Der RH behauptete bei seiner Ex-post-Betrachtung, dass potenzielle Interessenten vom Verkaufsprozess ausgeschlossen gewesen seien, bleibe diesbezüglich aber eine Begründung schuldig. Aus Sicht der Landesimmobilien GmbH sei bei der Prüfung von Unternehmensverkäufen durch den RH jedenfalls auch die wirtschaftliche Maßgeblichkeit zu berücksichtigen. Es sei naheliegend, dass ein Unternehmen mit einem Jahresumsatz von 1 Mio. EUR im Hinblick auf Zielvorgaben, Zeitvorgaben, Kosten und Umfang gutachterlicher Bewertungen andere Anforderungen an eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft stelle als ein Unternehmen mit einem Jahresumsatz von 100 Mio. EUR. Bei der FMB Facility

Management Burgenland GmbH sei der Verkaufsprozess so weit als möglich ausgelagert worden.

(2) Der Unternehmensumsatz sei fehlerhaft ermittelt worden. Die Landesimmobilien GmbH werde der Empfehlung zur korrekten und aktuellen Information von Interessenten bei Unternehmensverkäufen daher in Zukunft mit höchster Sorgfalt nachkommen, wenngleich aufgrund eines Versehens nicht auf die allgemeine Situation geschlossen werden könne. Die im Rahmen des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH verfügbaren Informationen seien grundsätzlich korrekt und aktuell weitergegeben worden.

(3) Die Landesimmobilien GmbH habe eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Begleitung des Verkaufsprozesses, insbesondere mit der Einholung und Würdigung von Angeboten, beauftragt. Sie gehe davon aus, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft die Angebote auf Basis einheitlicher Kriterien bewertet habe.

- 12.4 (1) Der RH wies die Darstellung der Landesimmobilien GmbH zurück, wonach der RH unbegründet behauptete, dass potenzielle Interessenten vom Verkaufsprozess „ausgeschlossen gewesen seien“. Der RH hatte kritisch festgestellt, dass infolge des eingeschränkten Bietverfahrens weitere potenzielle Kaufinteressenten „unberücksichtigt geblieben sein konnten“. Er begründete dies einerseits mit der Wahl des eingeschränkten Bietverfahrens und andererseits mit der eigenständigen Kontaktaufnahme eines weiteren Interessenten.

Beim „eingeschränkten Bietverfahren“ handelt es sich nicht um ein wettbewerbliches und transparentes Verfahren im Sinne des Beihilfenrechts (TZ 23). Der RH betonte nochmals, dass für eine beihilfenrechtlich unbedenkliche Privatisierung öffentlicher Unternehmen

- eine Ausschreibung durchzuführen ist, die allen Interessenten – auch branchenfremden – offensteht und transparent ist,
- diese Ausschreibung hinreichend publiziert werden muss und
- das Unternehmen an den Meistbietenden zu veräußern ist.

Im Falle eines willkürlichen Ausschlusses eines oder mehrerer möglicher Käufer u.a. durch Festlegung und Abgrenzung des Marktes, wie im gegenständlichen Fall bei der Kontaktaufnahme mit sechs ausgewählten potenziellen Bietern, war nicht von einer offenen Ausschreibung auszugehen. Der RH verwies dazu auf die in TZ 23 zitierte Entscheidung der Europäischen Kommission, in der diese eine direkte bzw. eingeschränkte und somit nicht öffentliche Ausschreibung als nicht geeignet ansah, den Kreis aller potenziellen Kaufinteressenten anzusprechen.

Wie die Landesimmobilien GmbH ihre Einstufung des durchgeführten Verkaufsverfahrens als ein wettbewerbliches und transparentes Verfahren begründete, war für den RH nicht erkennbar.

Aus diesen Gründen wies der RH auch das Vorbringen der Landesimmobilien GmbH zurück, dass der RH eine Begründung für den vorgebrachten Ausschluss potenzieller Interessenten schuldig bleibe.

Weiters entgegnete der RH der Landesimmobilien GmbH, dass seine Empfehlung darauf gerichtet war, dem Risiko vorzubeugen bzw. es zu minimieren, dass eine staatliche Beihilfe mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar war. Er legte daher seiner Beurteilung die für das Beihilfenrecht maßgeblichen Voraussetzungen zugrunde, nicht, wie von der Landesimmobilien GmbH vorgeschlagen, die wirtschaftliche Maßgeblichkeit des Unternehmens. In diesem Zusammenhang verwies der RH abermals auf seine Ausführungen in TZ 23 und auf die für Beihilfen maßgebliche De-minimis-Grenze von 200.000 EUR.

(2) Der RH stellte klar, dass seine Empfehlung zur korrekten und aktuellen Information der Interessenten bei Unternehmensverkäufen nicht in der fehlerhaften Ermittlung des Unternehmensumsatzes, sondern in nicht aktuellen weitergehenden Informationen zum Personalstand begründet war.

(3) Zum Vorbringen der Landesimmobilien GmbH, wonach die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft die Angebote auf Basis einheitlicher Kriterien bewertet habe, entgegnete der RH, dass die Landesimmobilien GmbH selbst das Verhandlungsergebnis über ein Management-Buy-out mit dem Geschäftsführer A erzielt und dokumentiert hatte, noch bevor sie die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Begleitung im eingeschränkten Bietverfahren beauftragt hatte. Die Landesimmobilien GmbH wusste daher, dass im Kaufpreisangebot von 281.000 EUR auch 50.000 EUR für zusätzliches Anlagevermögen der Landesimmobilien GmbH enthalten waren. Bei Gegenüberstellung der drei Kaufpreisangebote wäre mit entsprechender Sorgfalt erkennbar gewesen, dass das Kaufpreisangebot des Geschäftsführers A zu Unrecht auf 281.000 EUR – anstatt auf 231.000 EUR – lautete. Die Landesimmobilien GmbH ließ allerdings bereits vor der Durchführung des eingeschränkten Bietverfahrens das im Kaufpreisangebot enthaltene Anlagevermögen unberücksichtigt, indem sie argumentierte, das Kaufpreisangebot von 281.000 EUR liege an der Untergrenze der Bandbreite des Wertgutachtens. Sie hätte daher erkennen können und müssen, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft die Angebote nicht nach einheitlichen Kriterien bewertete.

Phase III: Durchführung der Due–Diligence–Prüfung

13.1 (1) Die Landesimmobilien GmbH beauftragte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft am 18. September 2020 mit der Aufnahme von Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter (Unternehmen A). Ziel der Landesimmobilien GmbH war es, mit dem Bestbieter einen Abschluss zu erreichen, „möglichst ohne ausufernde Due–Diligence–Handlungen durch diesen zuzulassen bzw. ohne großen Aufwand für alle Beteiligten“. Bei der FMB Facility Management Burgenland GmbH kam dem am 7. August 2020 zusätzlich bestellten Geschäftsführer B die Betreuung dieser Phase zu.

(2) Die weiteren Verhandlungen und die in diesem Rahmen ermöglichte Due–Diligence–Prüfung fanden im Rahmen eines Frage–Antwort–Prozesses zwischen dem Bestbieter und der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft statt.

Beim Kick–off–Gespräch am 1. Oktober 2020²³ informierte die Landesimmobilien GmbH den Bestbieter über die Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH und die Auswirkungen auf die FMB Facility Management Burgenland GmbH; einzelne der erteilten Informationen waren nicht korrekt.²⁴ Weiters informierte die Landesimmobilien GmbH den Bestbieter über die Möglichkeit, im Falle des Kaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH mit Dienstleistungen beauftragt zu werden.²⁵ Die Landesimmobilien GmbH sagte zu, weitere Unterlagen in rund drei Wochen an den Bestbieter zu übermitteln. Nach Angaben der Landesimmobilien GmbH stellte sich im Zuge der nachfolgenden Erhebungen heraus, dass die Kostenkalkulationen der FMB Facility Management Burgenland GmbH „unzureichend“ dokumentiert waren und die bisher dargestellten Ergebnisse nur im Zusammenhang mit der FMB Burgenland GmbH und dem internen Verrechnungsmodell erzielbar wären. Im Hinblick auf die Ende September zum 31. Dezember 2020 von Kunden gekündigten Reinigungsaufträge waren kaufpreismindernde Umsatzreduktionen zu erwarten. Die Landesimmobilien GmbH vereinbarte daher mit dem Bestbieter die Übermittlung der geforderten Unterlagen auf Basis der Auswertungen mit Stand Oktober 2020, um sowohl die Umstellung des Verrechnungsmodells als auch die Personalübernahmen durch die FMB Facility Management Burgenland GmbH darstellen zu können und damit eine solide Datenbasis für weitere Verhandlungen zu haben. Die Unterlagen übermittelte die Landesimmobilien GmbH am 23. November 2020. Im Zuge einer weiteren Datenübermittlung und Beantwortung ergänzender Fragen mit E–Mail vom 2. Dezem-

²³ An diesem Gespräch nahmen Vertreterinnen und Vertreter der Landesimmobilien GmbH, der FMB Facility Management Burgenland GmbH, des beigezogenen Beratungsunternehmens und des Bestbieters teil.

²⁴ Dem Bestbieter wurde beispielsweise mitgeteilt, dass der anwesende Geschäftsführer B seit 15. Juli 2020 bestellt sei, während der Beschluss der Generalversammlung dazu erst am 7. August 2020 gefasst wurde.

²⁵ vergleichbar dem Verhandlungsergebnis zum Management–Buy–out ([TZ 15](#))

ber 2020 setzte die Landesimmobilien GmbH für die Abgabe eines verbindlichen Angebots eine Frist bis zum 11. Dezember 2020.

(3) Der Bestbieter zog sich am 3. Dezember 2020 aus dem Verkaufsprozess zurück, da er sich nicht in der Lage sah, ein verbindliches Angebot abzugeben. Die Entscheidung begründete er mit der im Vergleich zu den Erstinformationen und den Informationen beim Kick-off-Gespräch geänderten wirtschaftlichen Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH, mit weitgehend unbeantwortet gebliebenen Fragen und mit der zuletzt übermittelten Information, dass von fünf umsatzstarken Kunden drei gekündigt hätten.

Verhandlungen mit dem zweitgereihten Bieter fanden in der Folge nicht statt (TZ 14).

- 13.2 Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH nach dem Erhalt von zwei Kaufpreisangeboten und der Vorlage eines Verhandlungsergebnisses für ein Management-Buy-out ausschließlich mit dem Bestbieter verhandelte und nur diesem eine Due-Diligence-Prüfung ermöglichte. Damit verursachte die Landesimmobilien GmbH eine weitere Verzögerung des Verkaufsprozesses, eine Ungleichbehandlung der Bieter und die Erzielung eines Verkaufsergebnisses, das nicht das bestmögliche war. Das durchgeführte Bietverfahren blieb damit ohne Mehrwert.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, unverbindliche Angebote in einem Bietverfahren erst dann unberücksichtigt zu lassen, wenn dies nachvollziehbar begründet wurde.

- 13.3 Die Landesimmobilien GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, der nachvollziehbaren und begründeten Empfehlung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, mit dem Geschäftsführer A weiter zu verhandeln, gefolgt zu sein. Des Weiteren verwies sie auf ihre Ausführungen in ihrer Stellungnahme zu TZ 14.
- 13.4 Der RH verdeutlichte gegenüber der Landesimmobilien GmbH seine Kritik daran, ohne nachvollziehbare Begründung nur mit dem Bestbieter verhandelt zu haben, wenn weitere Angebote vorlagen. Eine nachvollziehbare Begründung, warum sie das Angebot des zweitgereihten Bieters im eingeschränkten Bietverfahren unberücksichtigt ließ, enthielt auch die Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH nicht. Der RH verblieb daher bei seiner Empfehlung.

Phase IV: Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing

- 14.1 (1) Nach Rücksprache mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gelangte die Landesimmobilien GmbH zur Ansicht, dass Verhandlungen mit dem zweitgereihten Bieter (Unternehmen B) ebenfalls zu dessen Rückzug aus dem Verkaufsprozess führen würden, weil die Finanzdaten, das Geschäftsmodell und der Auftragsstand zum 1. Jänner 2021 nicht mehr den Grundlagen des Wertgutachtens entsprachen. Laut Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH mache „die Einbindung weiterer Mitbewerber daher keinen Sinn“.

Die Planzahlen der Folgejahre wären neu zu bewerten gewesen. Darüber hinaus stufte die Landesimmobilien GmbH ihre Verhandlungsposition aufgrund der langen Zeitspanne zwischen der Kaufanfrage (August 2020) und der Aufnahme von Verkaufsgesprächen (Dezember 2020) als nachteilig ein und erwartete im Vergleich zum bereits vorliegenden Angebot des zweitgereihten Bieters ein geringeres Kaufpreisangebot. Um laut Landesimmobilien GmbH den wirtschaftlichen Aufwand für eine weitere Due-Diligence-Prüfung und Verhandlung inklusive einer allfälligen Neubewertung verbunden mit einem ungewissen Verhandlungsergebnis zu begrenzen, entschloss sie sich, den zweitgereihten Bieter nicht mehr zu kontaktieren. Stattdessen entschied die Landesimmobilien GmbH, mit dem drittgereihten Geschäftsführer A²⁶ zu verhandeln. Die Entscheidung und ihre Gründe waren weder dokumentiert noch im Protokoll der nachfolgenden Aufsichtsratssitzung am 17. Dezember 2020 enthalten.

(2) Am 4. Dezember 2020 beauftragte die Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, den Geschäftsführer A zu kontaktieren. Die weiteren Verhandlungen führte der nunmehr alleinige Geschäftsführer B. Der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH beabsichtigte, den Verkaufsprozess in der Aufsichtsratssitzung am 17. Dezember 2020 abzuschließen. Weiters bereitete er für diese Aufsichtsratssitzung eine Vorschaurechnung für eine Liquidation der FMB Facility Management Burgenland GmbH vor, falls ein Verkauf bis zum Jahresende 2020 scheitern sollte. Demnach würde – im Hinblick auf den am 1. Jänner 2021 umzusetzenden Nettomindestlohn von 1.700 EUR – eine Liquidation des Unternehmens zu einem Jahresverlust von 48.000 EUR für 2020 und 70.000 EUR für das Jahr 2021 führen²⁷. Dadurch würde sich der zum Jahresende 2019 ausgewiesene Bilanzgewinn von rd. 146.000 EUR in der Folge auf insgesamt rd. 27.000 EUR reduzieren.

²⁶ Der Geschäftsführer A wurde mit Ablauf des 30. September 2020 als Geschäftsführer abberufen, so dass der Geschäftsführer B die Geschäfte ab 1. Oktober 2020 alleine weiterführte.

²⁷ Die Landesholding Burgenland GmbH wies die Landesimmobilien GmbH jedoch nicht an, einen Mindestlohn in Höhe von 1.700 EUR netto für die FMB Facility Management Burgenland GmbH zu veranlassen. (TZ 7)

(3) Der Geschäftsführer A übermittelte am 16. Dezember 2020 ein überarbeitetes und im Vergleich zum Verhandlungsergebnis vom 24. Juli 2020 um bis zu 23 % reduziertes Kaufangebot. Der nunmehr angebotene Kaufpreis betrug – abhängig vom Bilanzgewinn zum 31. Dezember 2020 – zwischen 177.000 EUR und 191.000 EUR zuzüglich 39.000 EUR für Teile des Anlagevermögens der Landesimmobilien GmbH.

(4) Der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH informierte den Aufsichtsrat am 17. Dezember 2020 über die aktuelle wirtschaftliche Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH, wonach sich ihre Vorscheurechnung durch die Verschmelzung der FMB Burgenland GmbH mit der Landesimmobilien GmbH und der damit verbundenen Übernahme von Personal verschlechtert habe und bestenfalls ein ausgeglichenes Jahresergebnis zu erwarten sei. Aufgrund der aktuellen Auftragslage sowie der kurzen Kündigungsfristen der laufenden Leistungsverträge müsse der Unternehmenswert auf rd. 180.000 EUR (Bilanzgewinn 2019 zuzüglich Stammkapital) korrigiert werden. Der Aufsichtsrat stimmte auf Basis dieser Berichterstattung einstimmig zu, die Gesellschaftsanteile der Landesimmobilien GmbH an der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu einem Mindestkaufpreis von 180.000 EUR zu veräußern (zum Beschluss der Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH siehe TZ 25).

(5) Bei den abschließenden Verkaufsverhandlungen einigte sich die Landesimmobilien GmbH mit dem Geschäftsführer A auf einen Kaufpreis von 180.793 EUR zuzüglich 40.000 EUR für Teile des Anlagevermögens der Landesimmobilien GmbH. Der vereinbarte Kaufpreis lag somit unterhalb des ermittelten Mindestunternehmenswerts (TZ 18).

In der folgenden Tabelle ist die Kaufpreisentwicklung für die FMB Facility Management Burgenland GmbH im Umfeld des Geschäftsführers A dargestellt:

Tabelle 5: Entwicklung des verhandelten, angebotenen und erzielten Kaufpreises im Umfeld des Geschäftsführers A für die FMB Facility Management Burgenland GmbH

| Teilpositionen | Verhandlungsergebnis zum Management-Buy-out (24. Juli 2020) | überarbeitetes Kaufpreisangebot (16. Dezember 2020) | Kaufpreis laut Vertrag (30. Dezember 2020) |
|---|---|---|--|
| | in EUR | | |
| Bilanzgewinn | 145.793 ¹ | 130.000 bis 145.000 ² | 145.793 ¹ |
| Stammkapital | 35.000 | 35.000 | 35.000 |
| Aufschlag | 50.000 | 11.000 | – |
| Kaufpreis für Gesellschaftsanteile | 230.793 | 177.000 bis 191.000 | 180.793 |
| Anlagen aus dem Anlagevermögen der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 50.000 | 39.000 | 40.000 |
| Kaufpreis insgesamt | 280.793 | 216.000 bis 230.000 | 220.793 |

¹ zum 31. Dezember 2019

² zum 31. Dezember 2020

Quelle: Landesimmobilien GmbH

(6) Die Landesimmobilien GmbH und der Käufer unterfertigten am 30. Dezember 2020 den Anteilskaufvertrag (Signing). Da der Geschäftsführer A aufgrund einer Wettbewerbsklausel in seinem Vertrag als Prokurist der Landesholding Burgenland GmbH die FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht ohne vorherige Zustimmung des Aufsichtsrats der Landesholding Burgenland GmbH erwerben konnte, trat eine ihm nahestehende Gesellschaft als Käufer auf.²⁸ Die Compliance Standards der Unternehmensgruppe Burgenland sahen zur Vermeidung von Interessenkonflikten und Nebentätigkeiten ebenfalls die Zustimmung des Vorstands oder der Geschäftsführung für Nebenbeschäftigungen oder den Erwerb von Beteiligungen vor, die zur Unternehmensgruppe in Wettbewerb oder Geschäftsbeziehung stehen. Das Dienstverhältnis des Geschäftsführers A als Prokurist der Landesholding Burgenland GmbH endete am 31. Dezember 2020. Als Stichtag für die Übertragung der Geschäftsanteile und des beweglichen Sachanlagevermögens war der 1. Jänner 2021 festgelegt (Closing).

(7) Die Kaufpreiszahlung für den Gesellschaftsanteil war bis spätestens 15. September 2021 vereinbart. Zur Sicherstellung hatte der Käufer spätestens bei Unterfertigung des Vertrags eine abstrakte und unwiderrufliche Bankgarantie in Höhe von 180.000 EUR mit Gültigkeit bis 30. September 2021 zu übergeben. Der Kaufpreis für Teile des Anlagevermögens der Landesimmobilien GmbH war bis zum 31. Jänner 2021 zu bezahlen. Beide Zahlungen und die Vorlage der Bankgarantie erfolgten vereinbarungsgemäß.

14.2 Der RH bemängelte, dass die Landesimmobilien GmbH nach dem Scheitern der Verkaufsverhandlungen mit dem Bestbieter weitere Verhandlungen ausschließlich mit dem drittgerihten Geschäftsführer A führte. Die Entscheidung, mit dem zweitgerihten Bieter nicht zu verhandeln, traf der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH lediglich auf Basis von Annahmen über das Verhalten des zweitgerihten Bieters.

Der RH wies kritisch darauf hin, dass der erzielte Kaufpreis deutlich unter dem im Juli 2020 erzielten Verhandlungsergebnis für das Management-Buy-out und deutlich unter dem Mindestunternehmenswert laut Wertgutachten lag. Ergänzend verwies der RH auf seine Ausführungen zu den beihilfenrechtlichen Aspekten (TZ 23).

Der RH war der Ansicht, dass im Falle einer zügigen und sorgfältigen Abwicklung des Verkaufsprozesses ein höherer Kaufpreis erzielbar gewesen wäre, weil der vereinbarte Kaufpreis aufgrund der zwischenzeitlichen Änderung der wirtschaftlichen Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH niedriger war als das Verhandlungsergebnis der Management-Buy-out-Verhandlungen.

²⁸ Der Gesellschafter-Geschäftsführer der GmbH war der Vater des Geschäftsführers A.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei geplanten Unternehmensverkäufen im Vorfeld eine sorgfältige Planung und Vorbereitung unter Berücksichtigung sämtlicher Einflussfaktoren durchzuführen und für den Verkaufsprozess einen Terminplan festzulegen.

Ergänzend verwies der RH auf seine Empfehlung in TZ 8, vor Unternehmensverkäufen ein Konzept dafür zu erarbeiten.

- 14.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH wies in ihrer Stellungnahme darauf hin, dass die „renommierte“ Wirtschaftsprüfungsgesellschaft den Verkaufsprozess federführend durchgeführt habe. Die vom RH bemängelte unterbliebene Kontaktaufnahme mit dem Zweitbieter habe die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft empfohlen. Sie habe den Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH mit E-Mail vom 3. Dezember 2020 über den Rücktritt des Bestbieters informiert und Folgendes mitgeteilt: „Ich denke nicht, dass es Sinn macht, zum jetzigen Zeitpunkt an den zweitgereihten Bieter oder andere Parteien zurückzugehen, da die Antwort von diesem auf Basis der neuen (Finanz- und sonstigen) Informationen nicht anders ausfallen wird als jene vom Bestbieter.“

Die Landesimmobilien GmbH sei dieser überzeugenden Empfehlung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft gefolgt. Unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände, insbesondere der tatsächlichen wirtschaftlichen Lage, wäre eine divergierende Ansicht auch lebensfremd gewesen. Die Aufnahme von Verhandlungen mit dem Geschäftsführer A sei sohin nachvollziehbar und begründet gewesen.

Der RH habe es unterlassen, diese wesentlichen Tatsachen im Bericht zu berücksichtigen und werde dies jedenfalls nachzuholen haben.

- (2) Wie die Landesimmobilien GmbH in ihrer Stellungnahme weiter ausführte, habe der RH einerseits zum Verkaufsprozess kritisch festgehalten, dass im Falle einer zügigen und sorgfältigen Abwicklung ein höherer Kaufpreis erzielbar gewesen wäre. Andererseits habe er argumentiert, dass der – mit dem Verkaufsziel bis 31. Dezember 2020 – „von der Landesimmobilien GmbH selbst auferlegte Zeitdruck für einen Verkauf [...] ihre Verhandlungsposition abgeschwächt“ habe. Die beiden Argumentationen seien offensichtlich widersprüchlich, der RH habe den aufgezeigten Widerspruch aufzulösen. Die Vorhalte des RH würden dem Gesamtbild offensichtlich nicht Rechnung tragen. Dies erwecke den Eindruck, als wolle der RH das überprüfte Unternehmen so weit als möglich „schikanieren“.

Der RH verkenne außerdem, dass aus beihilfenrechtlicher Sicht ein Bietverfahren erforderlich gewesen sei, alternativ ein Verkauf auf Basis eines Wertgutachtens oder zumindest die Einholung von drei Vergleichsangeboten. Ein Verkauf an Geschäftsführer A zu den im Juli 2020 erzielten Konditionen sei vor diesem Hintergrund fraglich gewesen. Im Übrigen sei jede dieser aufgezeigten Vorgehensweisen zeitintensiv.

Ein Verkaufsabschluss im Juli 2020 – dessen Unterbleiben der RH der Landesimmobilien GmbH vorwerfe – sei lebensfremd und verkenne die Vorgaben des Beihilfenrechts.

(3) Zur Empfehlung verwies die Landesimmobilien GmbH auf ihre Ausführungen in ihren Stellungnahmen zu TZ 7 und TZ 8. Ergänzend hielt sie fest, dass sie insbesondere Eigentümerweisungen (wie die Einführung des Mindestlohns) vollumfänglich umzusetzen habe und daraus resultierende Einflüsse auf ein allfälliges Verkaufsverfahren nicht in ihrer Macht stünden. Im Übrigen werde sie der Empfehlung, soweit es ihren Einflussbereich betreffe, auch in Zukunft nachkommen.

Ein Terminplan habe sich beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zwangsläufig durch die Vorgabe ergeben, sich per 31. Dezember 2020 aus dem Reinigungsbereich zurückzuziehen; er sei sohin von den Eigentümern vorgegeben. Auch in Zukunft werde ein Terminplan festgelegt.

- 14.4 (1) Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass er in der Empfehlung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, nicht mehr mit dem zweitgereihten Bieter oder anderen Interessenten zu verhandeln, da eine ähnliche Antwort wie jene des Bestbieters zu erwarten sei, die Orientierung an Fakten vermisste. Da mit dem Zweitgereihten weder Kontakt aufgenommen noch verhandelt wurde, sah er in der Empfehlung nur eine Annahme; eine „überzeugende Empfehlung“, wie von der Landesimmobilien GmbH vorgebracht, konnte er nicht erkennen.

Der RH konnte der Argumentation der Landesimmobilien GmbH auch darin nicht folgen, dass unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände eine divergierende Ansicht lebensfremd wäre. Denn „sämtliche Umstände, insbesondere [die] tatsächliche wirtschaftliche Lage“ hatten nach Ansicht der Landesimmobilien GmbH auch nicht gegen eine Wiederaufnahme der Verhandlungen mit dem Geschäftsführer A gesprochen. Die Landesimmobilien GmbH brachte – auch in der Stellungnahme – keine Argumente vor, weshalb der Geschäftsführer A als drittgereihter Bieter nach Ausscheiden des Bestbieters als neuer Bestbieter zu qualifizieren war, und weshalb sie für den drittgereihten Bieter andere Maßstäbe ansetzte als für den zweitgereihten. Folge war, dass auch der Geschäftsführer A sein ursprüngliches Kaufangebot reduzierte.

Der Kaufpreis für die Gesellschaftsanteile (cash and debt free) belief sich letztlich – abzüglich der vorhandenen Nettoliquidität im Unternehmen zum 31. Dezember 2020 von 154.096 EUR – auf rd. 27.000 EUR. Dem stand ein unverbindliches Angebot des zweitgereihten Bieters von 265.000 EUR gegenüber. Für den RH lagen keine überzeugenden Argumente vor, warum sogar der Versuch unterblieb, durch eine Kontaktaufnahme mit dem zweitgereihten Bieter ein mögliches „besseres“ Kaufergebnis zu erzielen.

(2) Im von der Landesimmobilien GmbH aufgezeigten vermeintlichen Widerspruch hatte sie zwei unterschiedliche Sachverhalte gegenübergestellt: Es war unbestritten, dass die Landesimmobilien GmbH im Juli 2020 mit dem Geschäftsführer A einen Kaufpreis verhandelt hatte, der mit 231.000 EUR (ohne zusätzliches Anlagevermögen) höher war als der letztlich erzielte Kaufpreis von 181.000 EUR. Andererseits entschied sich die Landesimmobilien GmbH nach den Verhandlungen mit dem Geschäftsführer A, weitere Angebote einzuholen, wodurch sich der Verkaufsprozess verlängerte. Diese Verlängerung lief aber insofern ins Leere, als die Landesimmobilien GmbH in weiterer Folge den Verkauf weder auf Basis eines wettbewerblichen Bietverfahrens durchführte (TZ 23) noch den zweitgereihten Bieter im eingeschränkten Bietverfahren kontaktierte.

Der RH empfahl in TZ 23, ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren durchzuführen. Inwiefern er daher, wie von der Landesimmobilien GmbH vorgebracht, verkannt habe, dass aus beihilfenrechtlicher Sicht ein Bietverfahren erforderlich gewesen sei bzw. ein Verkauf auf Basis eines Wertgutachtens oder zumindest die Einholung von drei Vergleichsangeboten, konnte der RH nicht nachvollziehen.

Zusätzliche Verträge zum Anteilskaufvertrag

15.1 (1) Zeitgleich mit dem Anteilskaufvertrag schloss die Landesimmobilien GmbH am 30. Dezember 2020 mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH zwei Verträge über Verwaltungs- und Reinigungsdienstleistungen – unter der Bedingung des Anteilserwerbs durch den Käufer zum 1. Jänner 2021. Den Abschluss dieser zusätzlichen Dienstleistungsverträge hatte die Landesimmobilien GmbH sowohl dem Geschäftsführer A (TZ 9) als auch dem Bestbieter (TZ 13) bereits im Zuge der Verkaufsverhandlungen angeboten.

(2) Bei beiden Verträgen gaben die Vertragspartner einen Kündigungsverzicht für die Dauer von 36 Monaten ab.

(a) Mit dem Vertrag über Verwaltungsdienstleistungen übertrug die Landesimmobilien GmbH die Einsatzplanung, Qualitätskontrolle und Schulung für das Reinigungspersonal der Landesimmobilien GmbH an die FMB Facility Management Burgenland GmbH und vereinbarte je Bedienstete bzw. Bediensteten und Reinigungsstunde ein Verwaltungsentgelt von 1,10 EUR (exkl. USt). Gemäß einer aufschiebenden Bedingung trat der Vertrag erst in Kraft, wenn die Landesimmobilien GmbH die Personaleinsatzverantwortung im Reinigungsbereich durch Eigenpersonal nicht mehr wahrnehmen konnte. Bis März 2022 trat diese aufschiebende Bedingung nicht ein, so dass der Vertrag bis dahin nicht in Kraft war.

(b) Mit dem Vertrag über Reinigungsdienstleistungen übertrug die Landesimmobilien GmbH der FMB Facility Management Burgenland GmbH und deren Rechtsnachfolger exklusiv die Unterhaltsreinigung von Objekten für den Fall, dass das bestehende Landesimmobilien GmbH–Reinigungspersonal nicht einsetzbar war; die Landesimmobilien GmbH garantierte ein jährliches Mindestausmaß von 1.000 Vertretungsstunden. Als Preis pro Vertretungsstunde waren 23,50 EUR (exkl. USt) vereinbart, abhängig von den Einsatzzeiten mit oder ohne Zuschlag. Die Präambel dieses Vertrags hielt fest, dass die bisherige Vertretungspraxis der FMB Facility Management Burgenland GmbH für das bestehende Landesimmobilien GmbH–Reinigungspersonal in die Berechnung der Höhe des Anteilskaufpreises miteinbezogen und essenziell für die Kaufentscheidung war. Ob und in welcher Höhe sich diese Vertretungspraxis konkret auf die Berechnung des Kaufpreises auswirkte, war nicht ersichtlich und konnte die Landesimmobilien GmbH auch nicht näher erläutern.

(3) Unter Berücksichtigung des vereinbarten Kündigungsverzichts von 36 Monaten und dem zugesagten Mindestausmaß von 1.000 Vertretungsstunden pro Jahr ergab sich für die vereinbarten Reinigungsdienstleistungen ein Mindestentgelt von 70.500 EUR (exkl. USt) für die Dauer von drei Jahren. Im Abrechnungszeitraum Jänner bis September 2021 beliefen sich die Leistungsabrechnungen auf 45.343 EUR (exkl. USt). Darüber hinaus beauftragte die Landesimmobilien GmbH die FMB Facility Management Burgenland GmbH mit weiteren Reinigungsdienstleistungen. Weitere Folgekosten aus dem Anteilsverkauf waren nicht zu erwarten.

- 15.2 Der RH hielt fest, dass die Landesimmobilien GmbH zeitgleich mit der Unterfertigung des Anteilskaufvertrags noch zwei Dienstleistungsverträge mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH abschloss, wobei der Vertrag über Verwaltungsdienstleistungen aufgrund einer nicht eingetretenen aufschiebenden Bedingung bis März 2022 nicht in Kraft trat. Der Vertrag über Reinigungsdienstleistungen sicherte dem Käufer für die Dauer von drei Jahren einen Mindestumsatz. Der RH hielt kritisch fest, dass nicht nachvollziehbar war, ob und inwieweit dieser Mindestumsatz im Kaufpreis berücksichtigt war.

Unternehmensbewertung

Beauftragung

- 16.1 Im ersten Halbjahr 2020 kontaktierte die Landesimmobilien GmbH eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die den Unternehmenswert der FMB Facility Management Burgenland GmbH ermitteln sollte. Sie lud die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ein, ihr Leistungsspektrum dafür vorzustellen. Neben Sonderbewertungen umfasste dieses insbesondere Pricings (erste Bandbreitenermittlungen), indikative – nicht vollumfängliche – Unternehmensbewertungen und vollumfängliche Unternehmensbewertungen gemäß Fachgutachten des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhandler zur Unternehmensbewertung. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft stand in keinem Weisungsverhältnis zum Land und fungierte sohin als unabhängiger Sachverständiger.

Laut Aktenvermerk der Landesimmobilien GmbH von Ende Mai 2020 würden die Kosten für eine „indikative Unternehmensbewertung“ pauschal 10.000 EUR (exkl. USt) und für eine „aussagekräftigere Unternehmenswertfeststellung“ pauschal 20.000 EUR (exkl. USt) betragen. Ende Mai 2020 ersuchte der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ein Angebot für eine „aussagekräftigere Unternehmenswertfeststellung“ zum Pauschalpreis von 20.000 EUR (exkl. USt) zu unterbreiten.

Im Juni 2020 beauftragte die Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ohne zuvor weitere Angebote einzuholen (**TZ 8**), einen „objektivierten Unternehmenswert“ zum Bewertungsstichtag 31. Mai 2020 zu ermitteln; der Auftrag lautete sohin nicht – wie im Aktenvermerk und im Angebotsersuchen – auf eine „indikative“ bzw. eine „aussagekräftigere“ Unternehmensbewertung. Für die „objektivierte“ Unternehmenswertermittlung legten die Vertragsparteien die Art und Güte sowie den Umfang der Leistungen nicht hinreichend fest. Laut Auftrag lag die Honorarschätzung auf Grundlage des Auftragsumfangs bei „rd. 20.000 EUR“ (exkl. USt). Für zusätzlich anfallende Leistungen war ein einheitlicher Tagessatz von 1.800 EUR (exkl. USt) vereinbart. Die Spesenpauschale betrug 6 % (exkl. USt). Die Auftragsvergabe unterlag dem Bundesvergabegesetz 2018²⁹ und war eine Direktvergabe.

²⁹ BGBl. I 65/2018 i.d.g.F.; das Bundesvergabegesetz 2018 ist gemäß § 4 u.a. für Bund, Länder und Gemeinden sowie für deren Einrichtungen (z.B. Unternehmen) anzuwenden, wenn sie hinsichtlich ihrer Leitung der Aufsicht durch Bund, Länder oder Gemeinden unterliegen oder deren Verwaltungs-, Leitungs- oder Aufsichtsorgan mehrheitlich aus Mitgliedern besteht, die von Bund, Ländern oder Gemeinden ernannt worden sind.

Das Entgelt für die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ermittelte „indikative Unternehmenswertbandbreite“ betrug 23.000 EUR (exkl. USt; davon 20.000 EUR pauschal, 1.800 EUR Zusatzaufwand für Szenarioberechnungen und Wertbandbreitenbestimmung und 1.200 EUR Spesenpauschale); die Landesimmobilien GmbH widersprach der Abrechnung nicht, obwohl sie die Ermittlung des objektivierte Unternehmenswerts beauftragt hatte. Das von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vorgelegte Wertgutachten trug den Titel „Indikative Unternehmensbewertung“ (TZ 18).

- 16.2 Der RH hielt fest, dass die Landesimmobilien GmbH laut ihrem Aktenvermerk vom Mai 2020 für die angebotene aussagekräftigere Unternehmenswertermittlung – über eine indikative Unternehmensbewertung hinausgehend – von einem Pauschalhonorar von 20.000 EUR ausging. Er kritisierte, dass sie in der Folge eine objektivierte Unternehmensbewertung beauftragte, ohne zuvor Art, Güte und Umfang der Leistungen hinreichend zu bestimmen. Der Landesimmobilien GmbH war offenkundig zumindest der Umfang der zu erbringenden Leistungen unklar.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, Pauschalentgelte nur zu vereinbaren, wenn zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses für den Auftraggeber das Ausmaß der für die Auftrags Erfüllung aufzuwendenden Ressourcen klar absehbar ist, d.h., wenn Art, Güte und Umfang der Leistungen sowie die Umstände, unter denen sie zu erbringen sind, genau definiert sind; andernfalls wäre eine Abrechnung nach Zeitzätzen unter gleichzeitiger Festlegung von Höchstentgelten vorzusehen.

- 16.3 Die Landesimmobilien GmbH sagte in ihrer Stellungnahme zu, die Empfehlung des RH künftig umzusetzen und in ihrem Qualitätsmanagementhandbuch einen entsprechenden Prozess zu implementieren. Sie hielt fest, dass sie in gegenständlicher Angelegenheit mit der beauftragten Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im April 2020 eine Rahmenvereinbarung abgeschlossen habe, auf deren Grundlage eine Honorarbandbreite für die Unternehmensbewertung und den Unternehmensverkauf ermittelt worden sei. Das für die Tätigkeiten im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH verrechnete Honorar sei innerhalb dieser Bandbreite gelegen.

- 16.4 Der RH nahm die zugesagte Umsetzung der Empfehlung zur Kenntnis. Er verblieb jedoch bei seiner Kritik, dass das Entgelt für die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ermittelte „indikative Unternehmenswertbandbreite“ 23.000 EUR (exkl. USt) betrug und somit höher war als das im Aktenvermerk vom Mai 2020 festgehaltene Pauschalhonorar von 20.000 EUR (exkl. USt) für die angebotene aussagekräftigere – über eine indikative Unternehmensbewertung hinausgehende – Unternehmenswertermittlung. Zur Rahmenvereinbarung verwies der RH auf seine Gegenäußerung in TZ 11.

Bewertungsgrundlagen

- 17.1 (1) Die im Juni 2020 beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erstellte von der Unternehmensbewertung sowohl einen Entwurf als auch eine finale Fassung.

Die neben den Jahresabschlüssen für die Bewertung herangezogenen Unterlagen (Budget 2020 sowie Mittelfristplanungen der Jahre 2021 und 2022) und Erfahrungswerte (z.B. EBIT-Margen)³⁰ stellte das Management der Landesimmobilien GmbH bereit.

(2) Im Zuge der Unternehmensbewertung nahm die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vorgelagerte Berechnungen, z.B. zum working capital³¹ und zu dessen Veränderungen, vor und stellte bewertungsrelevante Parameter, wie EBIT-Margen und Beta-Faktor³² der Peer Group³³ sowie Multiplikatorenabschläge (je nach Berechnungsszenario 20 % bzw. 35 %) bereit. Die Peer Group bestand aus einem schwedischen, einem dänischen und einem kanadischen jeweils börsennotierten Unternehmen, die im Geschäftsumfang, Geschäftsmodell (u.a. Franchising³⁴) und Leistungsangebot (Sicherheitsdienstleistungen, Fuhrparkmanagement, Projektmanagement etc.) von der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Teil erheblich abwichen.

Der Landesimmobilien GmbH waren die Berechnungen zum working capital sowie die EBIT-Margen und die Unternehmensprofile der Unternehmen der Peer Group mangels Detaillierungen im Bewertungsbericht bzw. mangels Nachfrage der Landesimmobilien GmbH nicht bekannt.

Eine Branchen- und Marktanalyse sowie die Ermittlung regionaler und sektoraler Rahmenbedingungen waren nicht Teil des Leistungsumfangs. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sah in keine Unternehmensverträge ein.

³⁰ Die EBIT-Marge zeigt das Verhältnis des betrieblichen Ergebnisses (earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern)) zum Umsatz.

³¹ Das working capital ergibt sich aus der Differenz zwischen Umlaufvermögen und kurzfristigen Verbindlichkeiten.

³² Der Beta-Faktor gibt die Beziehung zwischen der Kursentwicklung einer Aktie und einem Index an und zeigt die Sensitivität des Aktienkurses auf die Veränderung des Indexstands. Ein Beta-Faktor mit einem Wert über 1 bedeutet, dass die Aktie stärker schwankt als der Gesamtmarkt. Der Beta-Faktor wird auch für die Bestimmung risikogerechter Diskontierungszinssätze bei der Unternehmensbewertung herangezogen.

³³ Gruppe von Unternehmen, die hinsichtlich bestimmter wirtschaftlicher Merkmale vergleichbar sind

³⁴ Kooperations- und Vertriebsmodell, durch das Waren und Dienstleistungen von rechtlich selbstständigen Unternehmen vermarktet werden. Der Franchisegeber stellt dem Franchisenehmer Leistungen in Form eines Franchisepakets zur Verfügung.

Für die Unternehmensbewertung war zu berücksichtigen, dass die FMB Facility Management Burgenland GmbH ursprünglich eine reine Verrechnungsgesellschaft war, weil sie bis Mitte 2020 sämtliche für die Auftrags Erfüllung erforderlichen Leistungen zu einem pauschalierten Stundensatz (insbesondere für Personal, Reinigungsgeräte und –material) von der FMB Burgenland GmbH zukaufte.

(3) Die für die indikative Unternehmensbewertung wesentliche Kenngröße war das jährlich erzielte EBIT. Dies ermittelte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft anhand von branchenüblichen durchschnittlichen EBIT–Margen von den jährlichen Planumsätzen der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Weder das Management der Landesimmobilien GmbH noch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft führte eine detaillierte Kosten– bzw. Aufwandsplanung, beispielsweise für Material– und Personalaufwand, sowie eine Investitionsplanung betreffend die FMB Facility Management Burgenland GmbH durch.

- 17.2 Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH keine detaillierten Informationen zur Entwicklung des working capitals und zur Plausibilisierung der zur Unternehmensbewertung herangezogenen Parameter einholte. Dies hätte es der Landesimmobilien GmbH erleichtert, die Bewertungsergebnisse besser einzuschätzen, vor allem, da die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft z.B. EBIT–Margen europa– und weltweit tätiger Unternehmen verwendete, obwohl die FMB Facility Management Burgenland GmbH eine vergleichsweise begrenzte regionale Geschäftstätigkeit aufwies.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, die einer Unternehmensbewertung zugrunde gelegten Berechnungen und Parameter, z.B. EBIT–Margen vergleichbarer Unternehmen, zu plausibilisieren bzw. gegebenenfalls zu hinterfragen.

Der RH kritisierte, dass der Unternehmensbewertung keine detaillierte Aufwandsplanung, beispielsweise für Material– und Personalaufwand, zugrunde lag. Die für die Unternehmensbewertung herangezogene Aufwandsstruktur stellte die eines Durchschnittsunternehmens der Branche dar, jedoch nicht jene der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH das Gutachten akzeptierte, ohne sich eingehend mit den Bewertungsgrundlagen auseinandergesetzt zu haben.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, für zukünftige Unternehmensbewertungen die jeweils individuelle Aufwandsstruktur und –höhe zu erheben, diese den Planrechnungen zugrunde zu legen und daraus die EBIT–Margen zu ermitteln bzw. dies zu beauftragen.

- 17.3 (1) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH sei die Feststellung des RH unbegründet, wonach sie das Bewertungsgutachten akzeptiert habe, ohne sich eingehend mit den Bewertungsgrundlagen auseinanderzusetzen.

Der Wertfeststellung seien die kaufmännischen Auswertungen zum 31. Mai 2020 zugrunde zu legen. Diese Grundlagen seien korrekt gewesen, auch wenn sich die Situation in weiterer Folge verändert habe.

Es sei nicht ersichtlich, auf Grundlage welcher Unterlagen oder Informationen der RH vermeint habe, dass sich die Landesimmobilien GmbH nicht eingehend mit den Bewertungsgrundlagen auseinandergesetzt habe. Die Behauptung des RH sei somit eine – unrichtige – Vermutung.

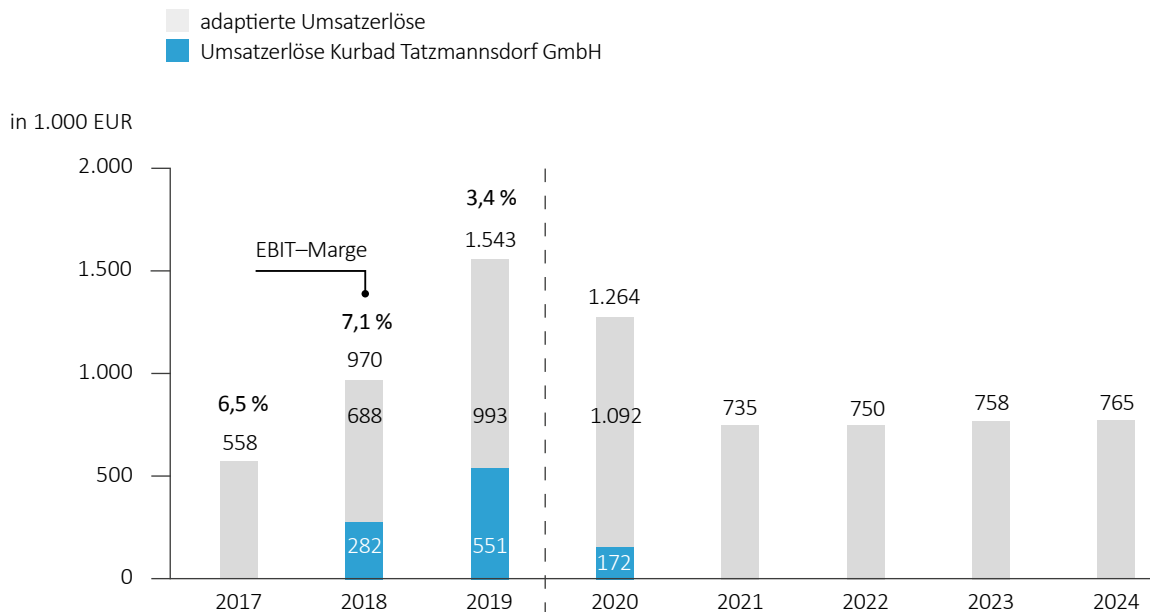
Unabhängig davon sei es jedenfalls nicht Aufgabe der Landesimmobilien GmbH, ein bei einer „renommierten“ Wirtschaftsprüfungsgesellschaft beauftragtes „Gutachten“ bzw. die enthaltene Bewertung nachzuprüfen. Sie verfüge nicht über die entsprechende Fachexpertise. Sie habe die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in zulässiger und pflichtbewusster Weise als externen Experten dem Verkaufsprozess beigezogen.

(2) Der Auftrag an die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft habe umfasst, für zukünftige Unternehmensbewertungen die jeweils individuelle Aufwandsstruktur und –höhe zu erheben, diese den Planrechnungen zugrunde zu legen und daraus die EBIT–Margen zu ermitteln. Der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sei insbesondere das Verrechnungsmodell zwischen der FMB Burgenland GmbH und der FMB Facility Management Burgenland GmbH bekannt gewesen. Dieses habe daher sachverständig in die Unternehmensbewertung einfließen können.

- 17.4 (1) Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass laut seinen Feststellungen das Budget 2020 sowie die Mittelfristplanungen der Jahre 2021 und 2022 für die Bewertung bereitgestellt wurden. Die darin angeführten Umsätze waren neben den EBIT–Margen die Hauptbewertungsgrundlagen.

Zur Begründung seiner Würdigung, die Landesimmobilien GmbH habe das Bewertungsgutachten akzeptiert, ohne sich eingehend mit den Bewertungsgrundlagen auseinandergesetzt zu haben, verwies der RH auf die Umsatzentwicklung der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus dem Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Unternehmenswertermittlung:

Abbildung 3: Auszug aus dem Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Unternehmenswertermittlung



Rundungsdifferenzen möglich

Quelle: Bericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Unternehmenswertermittlung; Darstellung: RH

Die Abbildung zeigt, dass die „adaptierten Umsatzerlöse“ (die Auftragskündigung des auftragsstärksten Kunden (Kurbad Tatzmannsdorf GmbH) war darin bereits berücksichtigt) von 2020 auf 2021 um 33 % sanken. Dieser auffällige Rückgang der „adaptierten Umsatzerlöse“ war deutlich zu erkennen, blieb aber von der Landesimmobilien GmbH unkommentiert.

Darüber hinaus wies der RH nochmals darauf hin, dass die Landesimmobilien GmbH keine detaillierten Informationen zur Entwicklung des working capitals und zur Plausibilisierung der zur Unternehmenswertermittlung herangezogenen Parameter einholte. Dies hätte es der Landesimmobilien GmbH erleichtert, die Bewertungsergebnisse besser einzuschätzen; dies vor dem Hintergrund, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft z.B. EBIT-Margen europa- und weltweit tätiger Unternehmen heranzog, obwohl die FMB Facility Management Burgenland GmbH eine vergleichsweise begrenzte regionale Geschäftstätigkeit ausübte.

Der RH wiederholte daher seine Empfehlung an die Landesimmobilien GmbH, die einer Unternehmensbewertung zugrunde gelegten Berechnungen und Parameter zu plausibilisieren bzw. gegebenenfalls zu hinterfragen. Dies hätte keine Fachexpertise für Unternehmensbewertung erfordert.

(2) Der RH bestritt nicht, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom Verrechnungsmodell zwischen der FMB Burgenland GmbH und der FMB Facility Management Burgenland GmbH Kenntnis hatte. Er verwies jedoch nochmals darauf, dass die für die Unternehmensbewertung herangezogene Aufwandsstruktur jener eines Durchschnittsunternehmens der Branche entsprach, jedoch nicht jener der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Der RH verblieb daher bei seiner Empfehlung, bei Unternehmensbewertungen die individuelle Aufwandsstruktur und –höhe zu erheben.

Szenarien

18.1 (1) Sowohl der Entwurf als auch die finale Fassung der „Ermittlung einer indikativen Unternehmenswertbandbreite zum 31. Mai 2020“ waren mit 7. Juli 2020 datiert und enthielten jeweils zwei Szenarien. Während die Parameter und Ergebnisse des Entwurfs und der finalen Fassung jeweils ident waren, enthielt die finale Fassung zusätzlich ein drittes Szenario (Worst Case), dessen Bewertungsstichtag ebenso der 31. Mai 2020 war.

(2) Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ging von nachstehenden Annahmen aus und kam zu folgenden Ergebnissen:

Tabelle 6: Unternehmensbewertung nach dem Diskontierungsverfahren

| Unternehmensbewertung | | | |
|--|--|----------------|----------------|
| Diskontierungsverfahren | Szenario 1 | Szenario 2 | Szenario 3 |
| | in EUR | | |
| Nettofinanzvermögen ¹ | 164.700 | | |
| geplante Umsätze | 6 bis 12/2020: 758.200 (2020 gesamt: 1.092.000) ² 2021: 735.400 2022: 750.100 2023: 757.600 ab 2024: 765.200 jährlich | | |
| | in % und je Jahr | | |
| geplante EBIT–Margen ³ | 10 bis 6 | 4 | 2 |
| Diskontierungszinssatz ⁴ | 7 | | |
| | in EUR | | |
| Unternehmenswert zum 31. Mai 2020 | 733.500 | 514.300 | 346.300 |

EBIT = earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern)

Quelle: Landesimmobilien GmbH; Berechnung: RH

¹ Nettofinanzvermögen sind liquide Mittel abzüglich Finanzverbindlichkeiten.

² Ist-Wert 2020 (zum Zeitpunkt der Unternehmensbewertung nicht bekannt): 1.052.119 EUR

³ Die EBIT–Margen der Jahre 2017 bis 2019 betragen 6,5 %, 7,1 % und 3,4 %. Der Rückgang im Jahr 2019 lag in einem margenschwachen Großauftrag begründet.

⁴ Zinssatz, mit dem die Cashflows abgezinst werden

Beim Diskontierungsverfahren ergab sich der Unternehmenswert grundsätzlich aus der Abzinsung der zukünftigen finanziellen Überschüsse unter Verwendung eines dem angewandten Bewertungsverfahren entsprechenden Diskontierungszinssatzes.

Die Umsätze (samt den sonstigen betrieblichen Erträgen) der FMB Facility Management Burgenland GmbH betragen 557.900 EUR (2017), 688.300 EUR (2018), 992.700 EUR (2019) und 333.800 EUR (Jänner bis Mai 2020); jeweils ohne die Umsätze eines Kunden, der laut Landesimmobilien GmbH das Facility Management ausschließlich von der öffentlichen Hand beziehen wollte und daher seinen Reinigungsvertrag mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH Mitte 2020 auflöste. Im Jahr 2018 stiegen die Umsätze im Vergleich zum Vorjahr um 23 %, im Jahr 2019 um 44 %. Die für die Unternehmensbewertung herangezogenen Planumsätze gingen davon aus, dass diese jeweils im Vergleich zum Vorjahr für das Jahr 2020 um 10 % stiegen, im Jahr 2021 um 33 % fielen, im Jahr 2022 um 2 % sowie in den Jahren 2023 und 2024 um jeweils 1 % stiegen und danach konstant blieben.

Die EBIT-Margen des Szenarios 1 beruhten auf den Planungen des Managements der Landesimmobilien GmbH; sie lagen 2020 bei 10 %, sanken bis 2024 auf 6 % und blieben danach unverändert.³⁵ Die EBIT-Margen des Szenarios 2 (durchgängig 4 %) entsprachen laut Wirtschaftsprüfungsgesellschaft jenen der Peer Group. Szenario 3 (durchgängig 2 %) ging laut Management der Landesimmobilien GmbH von „Kostensteigerungen, die nicht sofort weitergegeben werden können“ aus. Aus dem Bewertungsbericht der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft war nicht zu ersehen, um welche Kosten es sich dabei handelte.

Zur Ermittlung des Unternehmenswerts zinst die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Wesentlichen die aus Umsätzen, EBIT-Margen und Körperschaftsteuer ermittelten Free Cashflows³⁶ mit dem Diskontierungszinssatz ab und zählte das Nettofinanzvermögen hinzu.

Den Diskontierungszinssatz errechnete die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, indem sie gemäß der Empfehlung des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhandler zu Basiszinssatz und Marktrisikoprämie den Mittelwert der als sachgerecht angesehenen Bandbreite für die erwartete Marktrendite (7,5 % bis 9,0 %) heranzog; das waren 8,25 %. Nach Berücksichtigung des risikolosen Zinssatzes, des Betas und der Länderrisiken betrug der Diskontierungszinssatz 7 %.

³⁵ Laut dem von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft für den Unternehmensverkauf erstellten Teaser betrug die vom Management der Landesimmobilien GmbH als nachhaltig erzielbar angesehene EBIT-Marge 8 %.

³⁶ Der Free Cashflow (freier Kapitalfluss) sind die finanziellen Mittel, die dem Unternehmen am Ende einer Periode zur freien Verfügung stehen (z.B. für Ausschüttungen oder Tilgung für Fremdkapital).

Die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft nach dem Diskontierungsverfahren berechnete indikative Unternehmenswertbandbreite lag zwischen 733.500 EUR (Szenario 1) und 346.300 EUR (Szenario 3).

(3) Zur Plausibilisierung des Diskontierungsverfahrens zog die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft EBIT–Multiplikatoren heran:

Tabelle 7: Plausibilisierung des Diskontierungsverfahrens anhand von Multiplikatoren

| Unternehmensbewertung | | | |
|--|--|----------------|----------------|
| EBIT–Multiplikatorenverfahren ¹ | Szenario 1 | Szenario 2 | Szenario 3 |
| | in EUR | | |
| Nettofinanzvermögen ² | 164.700 | | |
| geplante Umsätze und EBIT–Margen | ident mit dem Diskontierungsverfahren (Tabelle 6) | | |
| Multiplikatoren | zwischen jährlich 7,4 und 10,5, für jedes Szenario ident | | |
| | in EUR | | |
| Unternehmenswert (zum 31. Mai 2020) | 770.619 | 478.219 | 292.094 |

EBIT = earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern)

Quelle: Landesimmobilien GmbH

¹ Verfahren zur Bestimmung des Unternehmenswerts durch Multiplikation mit einer Bezugsgröße (im gegenständlichen Fall dem EBIT). Die angesetzten Multiplikatoren lagen zwischen 11,4 und 13,1. Aufgrund fehlender Börsennotierung, Kleinunternehmertums und eingeschränkten Kundenkreises schlug die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft von diesen Multiplikatoren 20 % bzw. 35 % (Worst Case) ab.

² Nettofinanzvermögen sind liquide Mittel abzüglich Finanzverbindlichkeiten.

Laut Fachgutachten des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder zur Unternehmensbewertung wird beim Multiplikatorenverfahren der Unternehmenswert als potenzieller Marktpreis durch Multiplikation mit einer Bezugsgröße (Überschussgröße) als Referenzgröße ermittelt. Als Bezugsgrößen werden insbesondere Umsatz, EBIT (Gewinn vor Zinsen und Steuern), EBITDA (Gewinn vor Zinsen, Steuern und Abschreibungen) und Jahresüberschuss herangezogen. Das Multiplikatorenverfahren dient, außer bei sehr kleinen Unternehmen³⁷ und unter bestimmten Voraussetzungen, zur Plausibilisierung der aufgrund des Diskontierungsverfahrens ermittelten Ergebnisse.

Die Unternehmenswertbandbreite nach dem Multiplikatorenverfahren lag zwischen 770.619 EUR (Szenario 1) und 292.094 EUR (Szenario 3).

(4) Im Juli 2020 bestätigte die Landesimmobilien GmbH der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, dass das „Gutachten in der vorliegenden Form mit der beinhalteten Bandbreite des Unternehmenswertes [...] in der vorliegenden Form vollinhaltlich in Ordnung“ sei.

³⁷ Die Zuordnung zur Größenklasse sehr klein besteht dann, wenn mindestens zwei der drei Schwellenwerte unterschritten werden: Bilanzsumme 350.000 EUR, Umsatz 700.000 EUR, zehn Bedienstete. Der geplante Jahresumsatz lag beständig über 700.000 EUR und die Bedienstetenzahl überstieg zehn.

(5) Im September 2020 wies der Geschäftsführer A den Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH darauf hin, dass „die bisherige Vorgangsweise“ bereits äußerst negative Auswirkungen auf die Reputation bei Kunden habe und diese – bei einem „Verkauf der FMB an einen anderen Käufer“ – bereits mit Kündigung gedroht hätten. Mit den Kaufinteressenten war Verschwiegenheit vereinbart. Die Geheimhaltungsvereinbarung enthielt keine Klausel zu Vertragsstrafen.

(6) Ende September 2020 kündigten u.a. drei umsatzstarke Kunden ihre Reinigungsdienstleistungsverträge mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Dies ließ für die Folgejahre einen jährlichen Jahresumsatzrückgang von 241.000 EUR erwarten. Eine Anpassung der Unternehmensbewertung an die geänderten Umsatzerwartungen unterblieb.

(7) Im Dezember 2020 verkaufte die Landesimmobilien GmbH die Unternehmensanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH um 180.793 EUR (das entsprach dem Stammkapital der Gesellschaft (35.000 EUR) zuzüglich Bilanzgewinn von 145.793 EUR zum 31. Dezember 2019) an eine dem Geschäftsführer A nahestehende Gesellschaft.

18.2 Der RH wies darauf hin, dass sowohl der Entwurf als auch die finale Fassung der „indikativen Unternehmenswertbandbreite“ mit 7. Juli 2020 datiert waren und die finale Fassung im Unterschied zum Entwurf ein drittes Szenario (Worst Case) beinhaltete.

Der RH kritisierte, dass das Szenario 3 eine vom Management der Landesimmobilien GmbH stammende, nicht näher erläuterte und nach Ansicht des RH auch nicht nachvollziehbare EBIT-Marge von 2 % enthielt. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft verwendete im Szenario 3 diese EBIT-Marge durchgängig, obwohl die Landesimmobilien GmbH davon ausging, die Kosten, die diese niedrige Marge verursachten, mittel- und langfristig an die Kunden weiterverrechnen zu können (die Kosten könnten nur „nicht sofort“ weitergegeben werden). Somit wichen die bereitgestellten Informationen des Managements der Landesimmobilien GmbH und die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft angesetzten Parameter im Szenario 3 voneinander ab.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, zukünftig auf die präzise Berücksichtigung von mitgeteilten Berechnungsparametern in Unternehmensbewertungen zu achten, um davon abweichende Berechnungen und daraus resultierende Fehleinschätzungen zu vermeiden.

Der RH hielt fest, dass die Landesimmobilien GmbH die Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH um das Stammkapital zuzüglich des Bilanzgewinns 2019, insgesamt um 180.793 EUR, verkaufte. Er kritisierte, dass

dieser Kaufpreis weder zukünftige Gewinne vor Zinsen und Steuern (EBIT) noch andere Potenziale des Unternehmens (z.B. Firmenwert) berücksichtigte.

Der RH wies darauf hin, dass die Landesimmobilien GmbH die nach dem Diskontierungsverfahren ermittelte Unternehmenswertbandbreite zwischen 733.500 EUR und 346.300 EUR (Mittelwert 539.900 EUR) im Juli 2020 als „vollinhaltlich in Ordnung“ bestätigte. Er kritisierte daher, dass der im Dezember 2020 vereinbarte Kaufpreis von 180.793 EUR um 359.107 EUR und damit 67 % unter dem errechneten Mittelwert lag, der nach Ansicht des RH außerdem zu niedrig bemessen war (TZ 19).

Der RH hielt fest, dass der Geschäftsführer A den Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH im September 2020 darauf hingewiesen hatte, dass „die bisherige Vorgangsweise“ bereits äußerst negative Auswirkungen auf die Reputation bei Kunden habe und diese – bei einem „Verkauf der FMB an einen anderen Käufer“ – mit Kündigung gedroht hätten.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei zukünftigen Verkaufsprozessen nicht nur Verschwiegenheitsverpflichtungen, sondern für den Fall der Verletzung dieser Pflicht auch Vertragsstrafen zu vereinbaren.

- 18.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH wies in ihrer Stellungnahme darauf hin, dass die Bilanz der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum 31. Dezember 2020 einen Jahresfehlbetrag in Höhe von „rd. 26.000 EUR“ ausgewiesen habe. Vor diesem Hintergrund und unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände sei der vereinbarte Kaufpreis jedenfalls angemessen gewesen. Zukünftige Gewinne oder andere Potenziale seien nicht vorhanden gewesen.

Darüber hinaus verwies die Landesimmobilien GmbH auf ihre Stellungnahme zu TZ 7.

(2) Die Landesimmobilien GmbH habe oftmals keine Vertragsstrafen vereinbart, da sich in der Vergangenheit gezeigt habe, dass Verletzungen der Verschwiegenheitspflicht in der Praxis nur schwer bzw. kaum nachweisbar und damit Vertragsstrafen praktisch nicht durchsetzbar seien. Dennoch sagte sie zu, diese Empfehlung in Zukunft zu berücksichtigen.

- 18.4 Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass der Jahresfehlbetrag der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Jahr 2020 nicht rd. 26.000 EUR, sondern rd. 36.000 EUR betragen hatte. Dieser war auf Forderungsabschreibungen von 17.800 EUR zurückzuführen. Da diesen Jahresabschluss bereits der neue Eigentümer verantwortete, blieb offen, ob dies der Landesimmobilien GmbH zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses am 30. Dezember 2020 bekannt war.

Wenn die Landesimmobilien GmbH in ihrer Stellungnahme den Verkaufspreis mit dem Ergebnis des Jahres 2020 rechtfertigte, hielt der RH dem entgegen, dass das Jahr 2020 von Umstrukturierungen, einem abgeänderten Geschäftsmodell, Personalübernahmen etc. geprägt und damit für eine Unternehmenswertermittlung nicht repräsentativ war. Außerdem umfasste eine Unternehmenswertermittlung mehr als ein einzelnes Geschäftsjahr. So legte z.B. die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ihrer Unternehmenswertermittlung die Planmonate Juni bis Dezember 2020 sowie die Planjahre 2021 bis 2024 zugrunde; für die Folgejahre ermittelte sie eine ewige Rente.

Zudem entgegnete der RH der Landesimmobilien GmbH, dass das von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in die Unternehmenswertermittlung einbezogene Nettofinanzvermögen 164.700 EUR betrug und dieses lediglich 16.093 EUR unter dem Kaufpreis von 180.793 EUR lag.

Berichtigung des Unternehmenswerts

- 19.1 (1) Laut finaler Planung der Landesimmobilien GmbH lag der Planumsatz für das Jahr 2021 bei 735.400 EUR und das EBIT bei 130.000 EUR. Dies entsprach einer EBIT-Marge von 18 %.

Laut Mitteilung der Landesimmobilien GmbH resultiere der – nach Hinweisen des RH – als nicht korrekt erkannte Planumsatz 2021 aus einem Formelfehler in der Tabellenkalkulation und habe auch zu nicht korrekten Planumsätzen für die Folgejahre geführt. Die für die Bewertung herangezogenen Umsätze wären für 2021 richtigerweise um 378.000 EUR auf 1,11 Mio. EUR und auch für die Folgejahre entsprechend anzuheben gewesen.

Wären zum 31. Mai 2020 die korrekten Planumsätze herangezogen worden, hätte dies bei sonst gleichbleibenden Parametern rechnerisch zu folgenden Unternehmenswerten geführt:

Tabelle 8: Berichtigte Unternehmensbewertung

| Unternehmensbewertung | | | |
|--|---|------------|------------|
| berichtigtes Diskontierungsverfahren | Szenario 1 | Szenario 2 | Szenario 3 |
| Nettofinanzvermögen ¹ , geplante EBIT-Margen und Diskontierungszinssatz | ident mit dem Diskontierungsverfahren (Tabelle 6) | | |
| | in EUR | | |
| geplante Umsätze | 6 bis 12/2020: 758.200 (2020 gesamt: 1.092.000) 2021: 1.113.000 2022: 1.135.000 2023: 1.147.000 ab 2024: 1.158.000 jährlich | | |
| Unternehmenswert zum 31. Mai 2020 | 989.300 | 675.300 | 426.700 |
| berichtigtes EBIT-Multiplikatorenverfahren | | | |
| geplante Umsätze und EBIT-Margen und Nettofinanzvermögen | ident mit dem Diskontierungsverfahren (Tabelle 6) | | |
| | in EUR | | |
| Unternehmenswert zum 31. Mai 2020 | 1.005.900 | 640.600 | 358.100 |

EBIT = earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern)

Quelle: Landesimmobilien GmbH; Berechnung: RH

¹ Nettofinanzvermögen sind liquide Mittel abzüglich Finanzverbindlichkeiten.

Je nach Szenario lagen die berichtigten Unternehmenswerte gemäß Diskontierungsverfahren (maximal 989.300 EUR) um bis zu 256.000 EUR über den von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ermittelten Werten (maximal 733.500 EUR).

(2) Im Juli 2020 bestätigte der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH in einer Vollständigkeitserklärung zur Ermittlung des Unternehmenswerts der FMB Facility Management Burgenland GmbH, dass alle der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vorgelegten Unterlagen sowie die gegebenen Erläuterungen und Auskünfte vollständig und richtig seien. Insbesondere erklärte er, dass alle Unterlagen und Annahmen für die Geschäftsjahre 2020 bis 2022 (Budget 2020 und Mittelfristplanungen) sowie die Erläuterungen und Auskünfte dazu den aktuellen Erwartungen für die zukünftigen Erträge und Aufwendungen bzw. Ein- und Auszahlungen des Bewertungsobjekts entsprechen würden. Diese Erwartungen seien nach Einschätzung der Landesimmobilien GmbH plausibel abgeleitet worden und würden alle erkennbaren Umstände, Chancen und Risiken berücksichtigen.

Laut finaler Fassung der indikativen Unternehmensbewertung vom 7. Juli 2020 habe die „Untersuchung“ der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft im Wesentlichen die rechnerische Richtigkeit der Planung und eine Analyse der getroffenen Annahmen zur zukünftigen Entwicklung des bewerteten Unternehmens hinsichtlich offensichtlich grober Unstimmigkeiten und grob unplausibler Annahmen umfasst.

(3) Im Mai 2020 schloss die Landesimmobilien GmbH mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft eine Rahmenvereinbarung über „Rechnungslegungsberatung/Betriebswirtschaftliche Beratung“ auf unbestimmte Zeit ab. Die Vereinbarung konnte von beiden Parteien jeweils zum Monatsende gekündigt werden. Die Unternehmensbewertung fiel nicht unter die Rahmenvereinbarung.

- 19.2 Der RH verwies darauf, dass die Landesimmobilien GmbH gegenüber der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft die vorgelegten Unterlagen sowie die Erläuterungen und Auskünfte als vollständig und richtig bestätigte. Er kritisierte daher, dass die von der Landesimmobilien GmbH bekannt gegebenen Planumsätze nicht korrekt waren und die korrekten Planumsätze um rd. 50 % höher gewesen wären als die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft für die Unternehmensbewertung verwendeten. Dies hätte insofern auffallen müssen, als die EBIT-Marge von 18 % für das geplante Jahr 2021 im Vergleich zu den bisherigen, aber auch zu den branchenüblichen Margen unrealistisch hoch war. Der RH kritisierte daher weiters die Bestätigung durch den Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH im Juli 2020, wonach die der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vorgelegten Unterlagen für die Geschäftsjahre 2020 bis 2022 den aktuellen Erwartungen für die zukünftigen Erträge und Aufwendungen entsprechen würden und diese Erwartungen plausibel abgeleitet worden seien.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, für Unternehmensbewertungen bereitgestellte Unterlagen vor deren Weiterleitung sorgfältig zu prüfen, um das Risiko fehlerhafter Unternehmensbewertungen und daraus resultierender Folgen und (finanzieller) Nachteile für den Verkaufsprozess zu minimieren.

Der RH hielt fest, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft trotz Untersuchung der rechnerischen Richtigkeit der Planung und Analyse der getroffenen Annahmen zur zukünftigen Entwicklung der FMB Facility Management Burgenland GmbH die unplausiblen Annahmen nicht erkannte. Dies vor dem Hintergrund, dass die Planumsätze 2021 aufgrund eines Formelfehlers um 378.000 EUR bzw. um rd. 50 % zu niedrig bemessen worden waren und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft anlässlich der Vorstellung ihres Leistungsspektrums auf entsprechende Expertise verwiesen hatte.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, für die Unternehmensbewertung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft nachträglich eine Preisminderung zu erwirken. Weiters wären die Rahmenvereinbarung mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die darauf beruhenden Leistungen aufgrund der im Zuge der Unternehmensbewertung gewonnenen Erfahrungen zu prüfen und gegebenenfalls eine Kündigung der Rahmenvereinbarung zu erwägen.

- 19.3 Die Landesimmobilien GmbH wiederholte in ihrer Stellungnahme, dass die fehlerhafte Ermittlung des Unternehmensumsatzes nicht der Landesimmobilien GmbH, sondern der FMB Facility Management Burgenland GmbH unterlaufen sei. Die Landesimmobilien GmbH habe in der Folge lediglich eine Plausibilitätsprüfung der Unterlagen vor Weitergabe an die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft durchgeführt, den Fehler aber bedauerlicherweise nicht erkannt. Die Landesimmobilien GmbH sagte zu, der Empfehlung, Unterlagen für Unternehmensbewertungen vor deren Weiterleitung sorgfältig zu prüfen, zukünftig mit höchster Sorgfalt nachzukommen.

Auch der Empfehlung zur nachträglichen Preisminderung werde sie nachkommen.

- 19.4 Der RH verwies auf seine Gegenäußerung in TZ 17, wonach der auffällige Rückgang der „adaptierten Umsatzerlöse“ deutlich zu erkennen war, aber von der Landesimmobilien GmbH nicht kommentiert wurde.

Anpassung des Unternehmenswerts

- 20.1 (1) Innerhalb von drei Tagen (28. bis 30. September 2020) kündigten acht Kunden der FMB Facility Management Burgenland GmbH ihre Reinigungsdienstleistungsverträge unter Einhaltung einer dreimonatigen Kündigungsfrist. Die mit diesen Kunden abgewickelten Umsätze betragen 258.000 EUR (2019) bzw. 259.000 EUR (2020). Die Umsätze mit den drei umsatzstärksten Kunden (von diesen acht Kunden) lagen bei 247.000 EUR (2019) bzw. 241.000 EUR (2020).

Mitte 2021 beauftragte die Landesholding Burgenland GmbH eine Rechtsanwaltskanzlei, den Ablauf des Verkaufsprozesses zu prüfen und dabei die „Rolle des ehemaligen Geschäftsführers“ zu untersuchen.

Laut Rechtsanwaltskanzlei seien eine der acht Kündigungen mit der COVID-19-Pandemie und eine weitere mit der organisatorischen Neuausrichtung begründet worden. Dermaßen gehäufte Kündigungen habe die Rechtsanwaltskanzlei für die Vergangenheit nicht feststellen können. Die Rechtsanwaltskanzlei hielt fest, dass der Geschäftsführer A während seiner Geschäftsführung von sich aus keine Verträge gekündigt habe und keine Indizien vorliegen würden, wonach er Kunden zur Kündi-

gung veranlasst habe. Auf Basis der vorhandenen Informationen lägen keine Sorgfaltspflichtverstöße vor.

Die Unternehmensbewertung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft berücksichtigte die kündigungsbedingten Umsatzrückgänge nicht, da der Kündigungszeitpunkt rund vier Monate nach dem Bewertungsstichtag (31. Mai 2020) und rund drei Monate nach der Gutachtenserstellung lag. Laut Mitteilung der Landesimmobilien GmbH seien durch den Umsatzrückgang Größenvorteile³⁸ weggefallen, eine nachvollziehbare Quantifizierung dieser Effekte unterblieb.

(2) Nachfolgende Tabelle berücksichtigt die mit der Kündigung der drei umsatzstarken Kunden (September 2020) zu erwartenden Umsatzrückgänge und zeigt die daraus resultierenden Unternehmenswerte – basierend auf den vom RH berichtigten Umsätzen bei sonst gleichbleibenden Parametern:

Tabelle 9: Adaptierte Unternehmensbewertung

| Unternehmensbewertung | | | |
|--|---|------------|------------|
| adaptiertes Diskontierungsverfahren | Szenario 1 | Szenario 2 | Szenario 3 |
| Nettofinanzvermögen ¹ , geplante EBIT-Margen und Diskontierungszinssatz | ident mit dem Diskontierungsverfahren (Tabelle 6) | | |
| | in EUR | | |
| geplante Umsätze | 6 bis 12/2020: 758.200 (2020 gesamt: 1.092.000) 2021: 872.000 2022: 889.400 2023: 898.300 ab 2024: 907.300 jährlich | | |
| Unternehmenswert zum 31. Mai 2020 | 825.500 | 572.400 | 375.300 |
| adaptiertes EBIT-Multiplikatorenverfahren | | | |
| geplante Umsätze und EBIT-Margen und Nettofinanzvermögen | ident mit dem Diskontierungsverfahren (Tabelle 6) | | |
| | in EUR | | |
| Unternehmenswert zum 31. Mai 2020 | 856.200 | 537.600 | 316.200 |

EBIT = earnings before interest and taxes (Gewinn vor Zinsen und Steuern)

Quelle: Landesimmobilien GmbH; Berechnung: RH

¹ Nettofinanzvermögen sind liquide Mittel abzüglich Finanzverbindlichkeiten.

Der Unternehmenswert hätte – unter Berücksichtigung der Umsatzausfälle der drei umsatzstarken Kunden – nach dem Diskontierungsverfahren zwischen 825.500 EUR und 375.300 EUR, nach dem Multiplikatorenverfahren zwischen 856.200 EUR und 316.200 EUR betragen. Der tatsächlich erzielte Kaufpreis betrug 180.793 EUR.

³⁸ Größenvorteile beschreiben die Kostenvorteile, die auf sinkenden Kosten pro hergestelltem Produkt bzw. pro Dienstleistung beruhen.

(3) Im Zuge des Anteilskaufvertrags vom Dezember 2020 schloss die Landesimmobilien GmbH mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH einen Reinigungsdienstleistungsvertrag auf unbestimmte Zeit für zumindest 1.000 Vertretungsstunden jährlich ab und vereinbarte einen beiderseitigen Kündigungsverzicht für die Dauer von 36 Monaten. Die aufgrund dieses Vertrags in den ersten neun Monaten des Jahres 2021 erzielten Umsätze betragen 45.343 EUR (exkl. USt). Diese Umsätze waren in der Unternehmensbewertung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ebenfalls nicht enthalten.

(4) Anfang 2021 ersuchte die Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft um Stellungnahme zu den laut Aktenvermerk der Landesimmobilien GmbH zwischen Mai 2020 und Dezember 2020 im Verkaufsprozess aufgetretenen Schwierigkeiten, die sich aus Sicht der Landesimmobilien GmbH kaufpreismindernd auswirkten:

- Änderungen der Aufwandsstruktur der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Juli 2020 (u.a. entstand der FMB Facility Management Burgenland GmbH Personalaufwand infolge der Personalübernahme von der verschmolzenen FMB Burgenland GmbH),
- Verschlechterung des Unternehmensergebnisses, weil durch Auftragskündigungen im September 2020 die Auftragsvolumina geringer waren, sowie
- Rückzug des höchstbietenden Kaufinteressenten.

Die nicht unterfertigte Stellungnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom März 2021 lautete: „Wir können den beschriebenen Sachverhalt und die in Ihrem Aktenvermerk dargestellten Vorgänge sowie den abgebildeten Zeitverlauf bestätigen, der Aktenvermerk gibt die Abläufe und getroffenen Entscheidungen rund um den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH korrekt wieder. Die getroffenen Entscheidungen waren unseres Erachtens auf Basis der uns vorliegenden Informationen sowie unter Berücksichtigung der Chronologie des Verkaufsprozesses angemessen.“ Die Kosten für diese Stellungnahme waren im Auftrag zur Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses vom August 2020 abgedeckt.

Im Juni 2021 hielt die Konzernrevision der Landesholding Burgenland GmbH fest, dass sie die Geschäftsführung mit dem Sonderrevisionsprojekt „Ablauf des Verkaufsprozesses der FMB Burgenland GmbH und die Rolle des ehemaligen Geschäftsführers“³⁹ beauftragt habe. Da es sich größtenteils um juristische Fragestellungen gehandelt habe, sei eine Rechtsanwaltskanzlei damit beauftragt worden, die dazu ein Memorandum vorgelegt habe. Aus Sicht der Konzernrevision sei daher der Prüfauftrag vollinhaltlich umgesetzt, das Ergebnis zufriedenstellend und das Sonderrevisi-

³⁹ gemeint war die FMB Facility Management Burgenland GmbH

sionsprojekt damit abgeschlossen. Eine Plausibilisierung des Unternehmenswerts war nicht Inhalt des Memorandums.

- 20.2 Der RH vertrat die Ansicht, dass das Sonderrevisionsprojekt „Ablauf des Verkaufsprozesses der FMB Burgenland GmbH und die Rolle des ehemaligen Geschäftsführers“ der Konzernrevision der Landesholding Burgenland GmbH zweckmäßigerweise auch die Plausibilisierung des Unternehmenswerts hätte beinhalten sollen. Dies war jedoch unterblieben.

Er empfahl der Landesholding Burgenland GmbH, bei der Prüfung von Unternehmensverkäufen zukünftig auch die Unternehmensbewertungen zu plausibilisieren.

Der RH hielt fest, dass unter Berücksichtigung der im September 2020 erfolgten Vertragskündigungen von drei umsatzstarken Kunden bei sonst unveränderten Parametern der Unternehmenswert nach dem Diskontierungsverfahren zwischen 825.500 EUR und 375.300 EUR und nach dem Multiplikatorenverfahren zwischen 856.200 EUR und 316.200 EUR betragen hätte. Selbst im Worst Case (Szenario 3) wäre der Unternehmenswert um 195.000 EUR (108 %) nach dem Diskontierungsverfahren bzw. um 135.000 EUR (75 %) nach dem Multiplikatorenverfahren über dem erzielten Verkaufspreis in Höhe von 180.793 EUR gelegen.

- 20.3 (1) Die Landesholding Burgenland GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, die Empfehlung des RH bereits aufgegriffen zu haben. Sie habe zwischenzeitlich die Konzernrichtlinie Nr. 2 (Beteiligungsmanagement und Budgetierung) insofern angepasst, als künftig bei allen Unternehmensgründungen und Anteilerwerben bzw. –veräußerungen innerhalb des Konzerns Burgenland die Rechtsabteilung und die Abteilung Beteiligungsmanagement/Rechnungswesen/Controlling der Landesholding Burgenland GmbH verpflichtend von Beginn an einzubeziehen seien. Dadurch sollen die Kompetenz und Information in diesem Bereich gebündelt werden. Die adaptierte Version der Konzernrichtlinie Nr. 2 sei im Oktober 2022 in Kraft getreten.

Eine zusätzliche Plausibilisierung des Unternehmenswerts im Verkaufsprozess hätte zu weiteren Kosten geführt.

(2) Laut Stellungnahme der Landesimmobilien GmbH sei der RH selbst davon ausgegangen, dass Umstände vorgelegen seien, die eine Änderung der wirtschaftlichen Lage und des Unternehmenswerts der FMB Facility Management Burgenland GmbH hätten mit sich bringen können. Dem widersprechend habe der RH jedoch an der Gültigkeit der von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zum 31. Mai 2020 gutachterlich ermittelten Bandbreite der Unternehmenswerte für die FMB Facility Management Burgenland GmbH festgehalten.

Selbst die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft habe ihre Unternehmensbewertung im Laufe des Verkaufsprozesses überarbeitet und sei in der Folge von geänderten Rahmenbedingungen ausgegangen. Ausschlaggebend für die im Vergleich zur indikativen Unternehmensbewertung tatsächlich schlechtere wirtschaftliche Lage seien einerseits die auf ein geringeres Auftragsvolumen umzulegenden Allgemeinkosten sowie andererseits die geplanten und somit zu erwartenden Auftragskündigungen von landesnahen Auftraggebern (z.B. Kurbad Tatzmannsdorf Aktiengesellschaft⁴⁰, Fußballakademie Burgenland GmbH) und von Kunden aus dem kommunalen Bereich gewesen. Da diese Änderungen nicht in der Sphäre der Landesimmobilien GmbH gelegen seien, sei die damit einhergehende Änderung des Unternehmenswerts unvermeidbar gewesen. Auch diesen Widerspruch habe der RH aufzuklären.

20.4 (1) Der RH entgegnete der Landesholding Burgenland GmbH, dass die unterbliebene Plausibilisierung des Unternehmenswerts im Verkaufsprozess zu einem wesentlichen unentdeckten Mangel in der Unternehmensbewertung geführt hatte. Insofern konnte er nicht nachvollziehen, dass die Plausibilisierung der Umsatzentwicklung an den Kosten scheiterte, obwohl diese mit geringem Zeitaufwand und ohne externe Hilfestellung möglich gewesen wäre.

(2) Der RH teilte nicht die Ansicht der Landesimmobilien GmbH, dass die „schlechtere wirtschaftliche Lage“ der FMB Facility Management Burgenland GmbH fremdverschuldet war. Diese nachteilige Entwicklung war nach Ansicht des RH auch Folge der Vorgangsweise der Landesimmobilien GmbH. Dies betraf insbesondere die strategischen Fragestellungen

- zum Verkaufszeitpunkt der FMB Facility Management Burgenland GmbH: Anteilsverkauf vor, nach oder parallel zur rückwirkend mit 1. Jänner 2020 verschmolzenen FMB Burgenland GmbH,
- zur Änderung der Unternehmensausrichtung der FMB Facility Management Burgenland GmbH während des Verkaufsprozesses: Umstieg von einem reinen Zukäufer von Reinigungsdienstleistungen auf eigene Leistungserbringung und damit verbundene Anstellung von Personal im Juli 2020.

Eine strukturierte und abgestimmte Abfolge des Verkaufsprozesses, z.B. eines Verkaufs vor Umstrukturierung und damit unter den von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vorgefundenen Rahmenbedingungen, hätte möglichst planungssichere Rahmenbedingungen für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH geboten.

⁴⁰ Anmerkung RH: Laut Firmenbuch langte der Antrag auf Änderung der Rechtsform von einer Aktiengesellschaft in eine GmbH im September 2020 ein; die Eintragung erfolgte am 1. Oktober 2020.

Zum Vorbringen, dass der RH an der Gültigkeit der von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zum 31. Mai 2020 gutachterlich ermittelten Bandbreite der Unternehmenswerte für die FMB Facility Management Burgenland GmbH festgehalten habe, verwies der RH auf seine Berechnungen zum berichtigten und zum adaptierten Unternehmenswert (TZ 19 und TZ 20). Diese berücksichtigten die von der Landesimmobilien GmbH mitverursachten, geänderten Rahmenbedingungen.

Weiters stellte der RH klar, dass die von der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Unternehmenswertermittlung herangezogenen Umsätze jene der Kurbad Tatzmannsdorf GmbH (vormals in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft) ohnehin nicht mehr enthielten.

Der Hinweis auf die Fußballakademie Burgenland GmbH als ausgeschiedener Kunde der FMB Facility Management Burgenland GmbH widersprach den dem RH vorgelegten Unterlagen. Die Landesimmobilien GmbH hatte auf Nachfrage des RH im August 2021 mitgeteilt, dass sie über die „Reinigungsvertragskündigungen des Jahres 2020 inklusive Kündigungsschreiben und Reinigungsverträge“ nicht mehr verfüge.

Vergabe– und beihilfenrechtliche Aspekte des Verkaufsprozesses

Stellungnahme Landesholding Burgenland GmbH

- 21 Zur Klärung der vergabe– und beihilfenrechtlichen Vorgaben im Zuge des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH holte die Landesimmobilien GmbH eine mit Februar 2020 datierte Stellungnahme der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH ein. Zusammenfassend stellte die Landesholding Burgenland GmbH fest, dass es für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus vergaberechtlicher Sicht keiner öffentlichen Ausschreibung im Sinne des Bundesvergabegesetzes bedürfe, weil es sich beim Verkauf eines Unternehmens durch einen öffentlichen Auftraggeber nicht um die Beschaffung einer Leistung handle, und das Bundesvergabegesetz daher nicht anwendbar sei. Aus beihilfenrechtlicher Sicht empfahl die Landesholding Burgenland GmbH, ein an das Bundesvergabegesetz angelehntes Bietverfahren durchzuführen, auch wenn es im gegenständlichen Fall gute Gründe gebe, den Verkauf auf Basis eines Wertgutachtens vorzunehmen. Sofern weder die Durchführung eines Bietverfahrens noch die Einholung eines Wertgutachtens beabsichtigt sei, sollten zumindest drei Vergleichsangebote eingeholt werden, aus denen das beste Angebot auszuwählen sei.

In der Folge analysiert der RH die vergabe- und beihilfenrechtlichen Aspekte des Verkaufsprozesses und die von der Landesholding Burgenland GmbH dazu vertretenen Ansichten.

Vergaberechtliche Aspekte

22.1 (1) Das Bundesvergabegesetz 2018 enthält u.a. Bestimmungen zur Beschaffung bestimmter Leistungen, wenn der öffentliche Auftraggeber als Nachfrager auftritt. Die entgeltliche Veräußerung eines GmbH-Anteils von einem öffentlichen Auftraggeber als Veräußerer fällt nicht unter den sachlichen Anwendungsbereich des Vergaberechts. Wenn der Verkauf allerdings Bezug zu einem gleichzeitig, davor oder künftig erfolgenden Beschaffungsvorgang aufweist, kann das Vergaberecht anzuwenden sein.⁴¹

(2) Die Landesimmobilien GmbH schloss am Tag der Unterzeichnung des Anteilskaufvertrags über die Veräußerung der FMB Facility Management Burgenland GmbH noch zwei Verträge mit dieser Gesellschaft ab – jeweils unter der Bedingung des Anteilserwerbs durch den Käufer. Diese beiden Verträge betrafen die Beschaffung von Dienstleistungen. Vergaberechtliche Vorgaben waren nach Ansicht der Landesimmobilien GmbH beim Abschluss dieser Verträge nicht zu beachten, weil die beiden Verträge im Zusammenhang mit dem Anteilskaufvertrag stünden.

(3) Weder die Erteilung eines In-house-Auftrags⁴² bei Vorliegen der erforderlichen Voraussetzungen noch der Verkauf von Gesellschaftsanteilen unterliegt – für sich betrachtet – dem Vergaberecht. Veräußert ein öffentlicher Auftraggeber Anteile an einer Gesellschaft, die bereits für ihn oder in seinem Auftrag (In-house-Vergabe) Dienstleistungen erbringt, kann unter Umständen das Vergaberecht anzuwenden sein bzw. bei fortgesetzter Beauftragung eine Umgehung von Vergabevorschriften vorliegen.⁴³ Dem Vergaberecht darf die praktische Wirksamkeit nicht dadurch entzogen werden, dass Vorgänge aus seinem sachlichen Geltungsbereich ausgenommen werden, die ihrem wirtschaftlichen Zweck nach öffentliche Aufträge darstellen, aber nur aufgrund einer bestimmten Vertragsgestaltung nicht als solche einzustufen sind (sogenanntes allgemeines Umgehungsverbot). Der Europäische Gerichtshof (EuGH) stufte in einem dem vorliegenden Fall ähnlich gelagerten Fall⁴⁴ eine solche Beauftra-

⁴¹ vgl. *Feuchtmüller*, Veräußerung von Gesellschaftsanteilen und Vergaberecht. Vergaberechtliche Restriktionen für öffentliche Auftraggeber bei der Veräußerung von Aktien und GmbH-Geschäftsanteilen (2013) S. 1 ff.

⁴² Unter In-house-Vergabe ist die Vergabe eines öffentlichen Auftrags ohne öffentliche Ausschreibung an einen dem Staat zugehörigen Auftragnehmer zu verstehen.

⁴³ vgl. *Feuchtmüller*, Veräußerung (2013) S. 93 ff.

⁴⁴ EuGH 10. November 2005, C-29/04, Mödling, Slg. 2005, I-9705, Rz 40. Die Stadtgemeinde Mödling gründete eine GmbH zur Erbringung von Dienstleistungen im Bereich Abfallwirtschaft und beauftragte diese mit der Sammlung und Behandlung von Müll im Gemeindegebiet. In der Folge trat sie 49 % Geschäftsanteile ab, die Gesellschaft nahm die operative Tätigkeit erst nach erfolgter Anteilsabtretung auf.

gung als öffentlichen Dienstleistungsvertrag ein, wenn der Auftrag über eine mehrere Schritte umfassende künstliche Konstruktion an ein Unternehmen vergeben wurde. Die Auftragsvergabe sei unter Berücksichtigung der Gesamtheit der Schritte sowie ihrer Zielsetzung zu prüfen und nicht anhand ihrer rein zeitlichen Abfolge. Als maßgeblich erachtete der EuGH die Tatsache, dass die Anteile der beauftragten Gesellschaft kurz nach jenem Zeitpunkt veräußert wurden, zu dem die Gesellschaft mit Dienstleistungen beauftragt worden war.⁴⁵ Je näher die Vorgänge zeitlich zusammenliegen, desto stärker ist die Indizwirkung für das Bestehen eines Umgehungsgeschäfts.⁴⁶ Nach herrschender Ansicht sind die umgangenen Vorschriften auch auf das Umgehungsgeschäft anzuwenden, wenn sonst der Normzweck vereitelt würde.⁴⁷ Darüber hinaus ist die Anwendbarkeit vergaberechtlicher Bestimmungen auch dann neu zu bewerten, wenn wesentliche Änderungen in der Leistungsbeziehung eintreten. War die Veräußerung von Geschäftsanteilen zum Zeitpunkt der In-house-Vergabe nicht beabsichtigt und erfolgte die Veräußerung auch nicht zeitnah zur In-house-Vergabe, liegt im Anteilsverkauf dennoch eine Veränderung der Eigentümerstruktur, die einen wesentlichen Eingriff in die In-house-Leistungsbeziehung darstellt. Die Weiterführung der Leistungsbeziehung erfüllt nicht mehr die Voraussetzungen einer In-house-Vergabe.⁴⁸

(4) Die Landesimmobilien GmbH als öffentlicher Auftraggeber betraute die FMB Facility Management Burgenland GmbH in-house mit der Erbringung von unter das Vergaberecht fallenden Leistungen und veräußerte am selben Tag sämtliche Anteile dieser Gesellschaft an ein privates Unternehmen. Diese Vorgangsweise war bereits im Verhandlungsergebnis zum Management-Buy-out in Aussicht gestellt worden und Bedingung für das Zustandekommen der Leistungsverträge. Darüber hinaus sahen die für die Landesimmobilien GmbH und die FMB Facility Management Burgenland GmbH damals gültigen „Compliance Standards der Unternehmensgruppe Burgenland“ vor, dass Beschaffungsvorgänge nach den Grundsätzen des offenen und lautereren Wettbewerbes unter Einhaltung des Vergaberechts abzuwickeln waren⁴⁹.

22.2 Der RH hielt fest, dass die Landesimmobilien GmbH als öffentlicher Auftraggeber die FMB Facility Management Burgenland GmbH mit In-house-Vergabe am 30. Dezember 2020 direkt beauftragte, unter das Vergaberecht fallende Leistungen zu erbringen, und am selben Tag sämtliche Anteile an der FMB Facility Management

⁴⁵ vgl. *Feuchtmüller*, Veräußerung (2013) S. 129 ff.

⁴⁶ vgl. *Casati*, RPA Zeitschrift für Vergaberecht 2001, 58, der bei zeitlicher Nähe des Abschlusses beider Verträge die widerlegbare Vermutung eines Gesamtvorhabens argumentiert

⁴⁷ vgl. *Feuchtmüller*, Veräußerung (2013) S. 136 f.

⁴⁸ vgl. *Feuchtmüller*, Veräußerung (2013) S. 170 ff.

⁴⁹ Die „Compliance Standards der Unternehmensgruppe Burgenland“ waren bis 14. Dezember 2021 gültig, ab 15. Dezember 2021 galt die „Compliance-Richtlinie des Konzerns Landesholding Burgenland GmbH“, die hinsichtlich Beschaffungs- und Vergabetätigkeiten ähnliche Vorgaben enthielt.

Burgenland GmbH an ein privates Unternehmen veräußerte. Nach Ansicht des RH lagen aufgrund des zeitlichen Zusammenhangs dieser Vertragsabschlüsse sowie der bereits im Juli 2020 festgehaltenen Absicht der Landesimmobilien GmbH zu dieser Vorgehensweise wesentliche Indizien für ein das Vergaberecht umgehendes Geschäft vor. Weiters trat, unabhängig von der zeitlichen Nähe der Vertragsabschlüsse, durch den Verkauf der Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH an ein privates Unternehmen eine Änderung in der Leistungsbeziehung ein, so dass die Voraussetzungen einer In-house-Vergabe durch die Landesimmobilien GmbH nicht mehr erfüllt waren.

In diesem Zusammenhang wies der RH auch auf die „Compliance Standards der Unternehmensgruppe Burgenland hin“, wonach Beschaffungsvorgänge nach den Grundsätzen des offenen und lautereren Wettbewerbs unter Einhaltung des Vergaberechts abzuwickeln waren.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, bei der Beauftragung von Dienstleistungen auch im Zusammenhang mit einem Unternehmensverkauf die vergaberechtlichen Bestimmungen sorgfältig zu prüfen und den Abschluss von Umgehungsgeschäften zu unterlassen sowie die Compliance-Richtlinie des Konzerns Landesholding Burgenland GmbH einzuhalten.

- 22.3 Die Landesimmobilien GmbH sagte in ihrer Stellungnahme die Umsetzung zu. Die Einholung einer vergaberechtlichen Stellungnahme bei der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH im Vorfeld eines Unternehmensverkaufs werde in ihrem Qualitätsmanagementhandbuch implementiert werden. Beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH sei dies bereits erfolgt.
- 22.4 Der RH begrüßte die Zusage der Landesimmobilien GmbH, entsprechende Prozesse in ihrem Qualitätsmanagementhandbuch implementieren zu wollen. Dabei wäre auch auf vergaberechtliche Aspekte im Zusammenhang mit Unternehmensverkäufen zu achten.

Beihilfenrechtliche Aspekte

23.1 (1) Gemäß Art. 107 Abs. 1 AEUV⁵⁰ sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Schädliche Auswirkungen staatlicher Maßnahmen werden erst ab Überschreiten einer Spürbarkeitsschwelle (De-minimis-Grenze), d.h. ab einem Fördervolumen von 200.000 EUR innerhalb von drei Jahren angenommen.⁵¹

(2) Gegenstand der Beihilfenprüfung durch die Europäische Kommission sind nicht nur Investitionsentscheidungen der öffentlichen Hand, sondern auch der Verkauf von Grundstücken und Unternehmensbeteiligungen (Privatisierungen). Während der Tatbestand der Privatisierung früher Gegenstand eigener Veröffentlichungen der Europäischen Kommission war,⁵² bezieht sich die zuletzt veröffentlichte Bekanntmachung, die auch die Grundstücksmitteilung aus dem Jahr 1997⁵³ ablöste, zum Begriff der Beihilfe generell auf den Verkauf von Vermögenswerten, Waren und Dienstleistungen.⁵⁴ Damit Privatisierungen keine staatlichen Beihilfen enthalten, muss die öffentliche Hand sicherstellen, dass sie zu Marktbedingungen erfolgen und dem Käufer und/oder dem veräußerten Unternehmen kein Vorteil gewährt wird. Wenn das Veräußerungsverfahren nicht gewährleistet, dass die Beteiligung zum Marktpreis veräußert wird, kann eine beihilfenrechtliche Begünstigung des Erwerbers vorliegen. Die Europäische Kommission präferiert die Privatisierung auf der Grundlage eines wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungs- und bedingungs-freien Ausschreibungsverfahrens und erlaubt alternativ in Ausnahmefällen auch andere Bewertungsmethoden.⁵⁵ Der EuGH anerkennt in seiner Rechtsprechung, dass auch andere Methoden als das Bietverfahren zur Ermittlung eines beihilfenkonformen Marktpreises führen können.

Bereits im XXIII. Wettbewerbsbericht⁵⁶ aus 1993 fasste die Europäische Kommission die allgemeinen Grundsätze über die Anwendung der EU-Beihilfenpolitik bei der Privatisierung öffentlicher Unternehmen zusammen, um nicht beihilfenrelevante

⁵⁰ Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (konsolidierte Fassung), ABl. C 2012/326, 47 ff.

⁵¹ Verordnung (EG) 1998/2006 der Kommission vom 15. Dezember 2006 über die Anwendung der Art. 87 und 88 EG-Vertrag auf „De-minimis“-Beihilfen, ABl. L 2006/379, 5

⁵² Arbeitsunterlage der Kommissionsdienststellen, Leitfaden zur beihilfenkonformen Finanzierung, Umstrukturierung und Privatisierung staatseigener Unternehmen (2012)

⁵³ Mitteilung der Kommission vom 10. Juli 1997 betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand, ABl. C 1997/209, 3 (Grundstücksmitteilung)

⁵⁴ Bekanntmachung der Kommission vom 19. Juli 2016 zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 2016/262, 1, Rz 98 ff.

⁵⁵ *Dreher/Lübbig/Wolf-Posch*, Praxis des EU-Beihilfenrechts in Österreich (2017) S. 24 ff.

⁵⁶ Europäische Kommission, XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1993, Rz 402 ff.

Fälle von solchen abzugrenzen, die möglicherweise beihilfenrelevant sind und vorsorglich notifiziert werden sollten. Diese Grundsätze sind nach wie vor für die beihilfenrechtliche Würdigung staatlicher Privatisierungsmaßnahmen von maßgebender Bedeutung.⁵⁷ Als beihilfenrechtlich unbedenklich ist demnach die Veräußerung von Aktien über die Börse und die Veräußerung in einem speziellen Ausschreibungswettbewerb bei Erfüllung folgender Voraussetzungen:

- Es muss eine Ausschreibung durchgeführt werden, die allen Interessenten – auch branchenfremden – offensteht, die transparent ist und an keine weiteren Bedingungen geknüpft ist; die Ausschreibung muss hinreichend publiziert werden, d.h. über einen längeren Zeitraum in der nationalen Presse und sonstigen geeigneten Veröffentlichungen bekannt gemacht werden. Falls die Privatisierung für europaweit tätige Investoren von Interesse sein könnte, sollte die Ausschreibung in Veröffentlichungen mit einer regelmäßigen internationalen Verbreitung erscheinen.
- Das Unternehmen muss an den Meistbietenden veräußert werden.
- Die Bieter müssen über genügend Zeit und Informationen verfügen, um eine genaue Bewertung der Vermögenswerte vornehmen zu können, auf die sich ihr Angebot stützt.

Ein willkürlicher Ausschluss eines oder mehrerer möglicher Käufer u.a. in Form einer Festlegung und Abgrenzung des Marktes der potenziellen Käufer entspricht nicht dem Kriterium einer offenen Ausschreibung. Im XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1993 wurden ein Beihilfenverdacht als begründet und eine Anmeldepflicht als gegeben gesehen, wenn nur mit einer Interessentin bzw. einem Interessenten oder einem ausgewählten Kreis von Bietern Verkaufsverhandlungen geführt werden und anschließend verkauft wird.⁵⁸ Tritt ein Mitgliedstaat direkt an potenzielle Käufer heran, so muss er dies bei allen potenziellen Interessenten tun.⁵⁹

Die Möglichkeit der beihilfenkonformen Privatisierung auf Basis eines Wertgutachtens wurde bei diesen Grundsätzen nicht erwähnt. Allerdings ließ die Europäische Kommission in der späteren Praxis diesen Nachweis in mehreren Fällen zu. Ob eine gutachterliche Wertermittlung bei Unternehmensprivatisierungen auch weiterhin in der Praxis statthaft ist, war in Anbetracht jüngerer Kommissionsentscheidungen zur Zeit der Gebarungsüberprüfung offen. In der aktuellen Bekanntmachung der Kommission – vom 19. Juli 2016 – zum Begriff der staatlichen Beihilfe wird zur Fest-

⁵⁷ Zwar stellen Kundmachungen der Europäischen Kommission, wie ihre Leitlinien, Stellungnahmen und Mitteilungen, keine verbindlichen Rechtsakte dar, sie verdeutlichen aber die vorwiegende Verwaltungspraxis und werden teilweise auch als „soft law“ klassifiziert.

⁵⁸ siehe JKU Europe Working Papers Nr. 4 vom Mai 2017, S. 39 f. und Europäische Kommission, Arbeitsunterlage der Kommissionsdienststellen, Leitfaden zur beihilfenkonformen Finanzierung, Umstrukturierung und Privatisierung staatseigener Unternehmen vom 10. Februar 2012

⁵⁹ In der Beihilfensache Stardust Marine sah die Kommission in der Angebotsabgabe eines zuvor nicht kontaktierten Bieters den Beleg dafür, dass diese direkte bzw. eingeschränkte und somit nicht öffentliche Ausschreibungsform nicht geeignet war, den Kreis aller potenziellen Kaufinteressenten anzusprechen. Kommission vom 8. September 1999, ABl. L 2000/206, 6, Stardust Marine, Rz 6.

stellung der Marktkonformität vorrangig der Verkauf und Kauf in wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungs- und bedingungsfreien Ausschreibungsverfahren genannt. Alternativ ist die Prüfung der Marktkonformität auf Grundlage von Benchmarking oder anderen Bewertungsmethoden vorgesehen. Zum Verkauf von Grundstücken ist ausdrücklich festgehalten, dass grundsätzlich auch ein vor den Verkaufsverhandlungen eingeholtes Gutachten eines unabhängigen Sachverständigen ausreicht, um auf der Grundlage allgemein anerkannter Marktindikatoren und Bewertungsstandards den Marktwert zu ermitteln.⁶⁰ Der so ermittelte Marktwert stellt den Mindestkaufpreis dar. Allerdings ist ein Ausschreibungsverfahren gegenüber einem Verkauf auf Basis eines Sachverständigengutachtens nach Ansicht der Kommission zu favorisieren.

(3) Die Landesimmobilien GmbH beabsichtigte zunächst, die FMB Facility Management Burgenland GmbH in Form eines Management-Buy-outs auf Basis eines Wertgutachtens zu veräußern. Nach Vorlage des Wertgutachtens und eines Verhandlungsergebnisses zum Management-Buy-out führte sie ergänzend ein eingeschränktes, aber kein wettbewerbliches Bietverfahren durch, bei dem unmittelbar sechs potenzielle Interessenten kontaktiert wurden. Ein weiteres Unternehmen erlangte Kenntnis vom Verkaufsprozess und bekundete von sich aus Interesse. Die Veräußerung der Anteile erfolgte an den drittgereichten Bieter, wobei der zweitgereichte Bieter ab der Phase der Due-Diligence-Prüfung im Verfahren nicht mehr berücksichtigt wurde. Der vereinbarte Kaufpreis für die Geschäftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH lag unter dem Mindestunternehmenswert laut Wertgutachten.

- 23.2 Der RH hielt kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH ihre Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht im Rahmen eines wettbewerblichen, transparenten, diskriminierungs- und bedingungsfreien Bietverfahrens an den Meistbietenden veräußerte und der vereinbarte Kaufpreis deutlich unter dem Unternehmensmindestwert gemäß Wertgutachten eines unabhängigen Sachverständigen lag. Nach Ansicht des RH war die eingeschränkte Auswahl möglicher Bieter nicht geeignet, alle potenziellen Kaufinteressenten anzusprechen. Dies insofern, als ein nicht berücksichtigtes Unternehmen von sich aus Interesse zeigte und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft kontaktierte. Weiters hielt der RH kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH den zweitgereichten Bieter nach Abgabe seines unverbindlichen Angebots nicht mehr in die weiteren Verkaufsverhandlungen einbezog. Die Landesimmobilien GmbH veräußerte die Gesellschaft schließlich an den drittgereichten Bieter, wobei der Kaufpreis um bis zu 195.000 EUR (108 %) unterhalb

⁶⁰ Gemäß Punkt 4.2.3.2. ii. Rz 103 der Bekanntmachung der Kommission zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, ABl. C 2016/262, 1. Gemäß Punkt II 2.a der Mitteilung der Kommission betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand (Grundstücksmitteilung) übt ein Sachverständiger für Wertermittlung seine Aufgaben unabhängig aus, wenn öffentliche Stellen nicht berechtigt sind, hinsichtlich des Ermittlungsergebnisses Anweisungen zu erteilen.

des adaptierten Mindestunternehmenswerts lag (TZ 20). Nach Ansicht des RH bargen das von der Landesimmobilien GmbH gewählte Verkaufsverfahren und die Höhe des erzielten Verkaufspreises das Risiko der Gewährung einer unzulässigen staatlichen Beihilfe an den Käufer.

Um das Risiko von staatlichen Beihilfen, die mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar sind, zu vermeiden, empfahl der RH der Landesimmobilien GmbH, bei Unternehmensverkäufen vorzugsweise ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren durchzuführen und das Unternehmen an den Meistbietenden zu veräußern.

- 23.3 Die Landesimmobilien GmbH verwies in ihrer Stellungnahme auf die von der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH eingeholte Stellungnahme zum geplanten Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus beihilfenrechtlicher Sicht. Sie habe im Rahmen der darin aufgezeigten Möglichkeiten agiert und werde auch in Zukunft das europäische Beihilfenrecht berücksichtigen.
- 23.4 Der RH erwiderte der Landesimmobilien GmbH, dass die Stellungnahme der Rechtsabteilung der Landesholding Burgenland GmbH ausdrücklich darauf hinwies, dass „gegenständlich lediglich eine beihilfenrechtliche Grobprüfung und keine vertiefte Prüfung der Einhaltung beihilfenrechtlicher Vorschriften vorgenommen wurde“.

Die Landesholding Burgenland GmbH stützte die Möglichkeit eines Verkaufs ohne Bietverfahren auf Basis einer unabhängigen Bewertung durch einen unabhängigen Sachverständigen auf die Mitteilung der Kommission betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand (Grundstücksmitteilung) aus dem Jahr 1997. Zur Zeit der Einholung der Stellungnahme war diese Mitteilung jedoch bereits nicht mehr in Kraft und von der Bekanntmachung der Kommission vom 19. Juli 2016 zum Begriff der staatlichen Beihilfe im Sinne des Art. 107 Abs. 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union abgelöst worden. In dieser Bekanntmachung wurde alternativ ein Verkauf auf Basis eines Gutachtens eines Sachverständigen explizit nur für den Verkauf von Grundstücken genannt. Unter Berücksichtigung jüngerer Kommissionsentscheidungen war jedoch zur Zeit der Gebarungsüberprüfung offen, ob eine gutachterliche Wertermittlung bei Unternehmensprivatisierungen zulässig war. Die Empfehlung des RH zielte daher präventiv auf die Minimierung des Risikos von staatlichen Beihilfen, die mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar sind. Des Weiteren verwies der RH auf seine Ausführungen in TZ 12.

Rolle der Entscheidungsträger

Aufsichtsrat und Geschäftsführung der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

24.1 (1) Im Laufe des Jahres 2020 berichtete der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH dem Aufsichtsrat mehrmals über die Abwicklung des Verkaufsprozesses. In der folgenden Tabelle ist die Berichterstattung bzw. die Behandlung des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH in den Aufsichtsratssitzungen chronologisch dargestellt.

Tabelle 10: Behandlung des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Aufsichtsrat der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

| Sitzung bzw. Umlaufbeschluss | Datum | Thema |
|------------------------------|--------------------|--|
| 60. Sitzung | 31. März 2020 | Bericht über geplantes Management–Buy–out auf Basis einer Unternehmensbewertung |
| 61. Sitzung | 28. Mai 2020 | Bericht über Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Erststellung einer indikativen Unternehmensbewertung |
| Umlaufbeschluss Nr. 43 | 3. August 2020 | Zustimmung zur Bestellung eines zweiten Geschäftsführers der FMB Facility Management Burgenland GmbH (Geschäftsführer B) zur gemeinsamen Vertretung |
| 62. Sitzung | 24. September 2020 | Bericht <ul style="list-style-type: none"> über die Stellungnahme der Landesholding Burgenland GmbH zum Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH aus vergabe- und beihilfenrechtlicher Sicht (vom 13. Februar 2020) und über die Einholung zusätzlicher Angebote potenzieller Kaufinteressenten nach vorliegender Unternehmensbewertung und Kaufangebot des Geschäftsführers A Ersuchen des Aufsichtsrats um Erstellung eines Rankings und Übermittlung zur Zustimmung im Umlaufweg |
| Umlaufbeschluss Nr. 45 | 28. September 2020 | Zustimmung zur Abberufung des Geschäftsführers A mit 30. September 2020 |
| 63. Sitzung | 17. Dezember 2020 | Präsentation der Chronologie des bisherigen Verkaufsprozesses; Bericht über den Rückzug des Bestbieters, die negative wirtschaftliche Entwicklung sowie die Verringerung des Unternehmenswerts der FMB Facility Management Burgenland GmbH auf 180.000 EUR Forderung des Aufsichtsrats zur Einholung einer Stellungnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu dieser Entwicklung und Zustimmung zur Veräußerung der Anteile um einen Mindestkaufpreis von 180.000 EUR |
| 64. Sitzung | 18. März 2021 | Bericht über Umsetzung des Verkaufs |
| 65. Sitzung | 20. Mai 2021 | Bericht über das Prüfungsverlangen an den RH und geplante Maßnahmen: Analyse einer Liquidation als Alternative und Prüfung des Verkaufs seitens der Konzernrevision der Landesholding Burgenland GmbH |

Quellen: Protokolle und Unterlagen zu den Aufsichtsratssitzungen der Landesimmobilien GmbH

(2) Im Hinblick auf das Interesse des Geschäftsführers A am Erwerb der Anteile der FMB Facility Management Burgenland GmbH stimmte der Aufsichtsrat am 3. August 2020 zu, die Geschäftsführung um ein zweites Mitglied zu erweitern und eine gemeinsame Vertretung zu beschließen. Dies, um für den Zeitraum bis zur Veräußerung der Gesellschaft den Vorgaben des Internen Kontrollsystems der Landesholding Burgenland GmbH zu entsprechen sowie um das Vier–Augen–Prinzip in der Geschäftsführung zu gewährleisten.

(3) In der 62. Aufsichtsratssitzung vom 24. September 2020 informierte der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH den Aufsichtsrat, dass mit einem Ergebnis der Bewertung der im Zuge des Bietverfahrens eingehenden Kaufangebote in den nächsten Tagen gerechnet werde. Der Aufsichtsrat ersuchte die beigezogene Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ein Ranking erstellen zu lassen und die Zustimmung dazu im Wege eines Umlaufbeschlusses zu fassen. Zu diesem Zeitpunkt lag das Ergebnis der Investorenansprache bereits vor und die Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH hatte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft bereits mit der Aufnahme von Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter beauftragt.⁶¹ Einen Umlaufbeschluss zur Zustimmung über das Ranking fasste der Aufsichtsrat in der Folge nicht. Auch eine Nachfrage des Aufsichtsrats nach ersuchter, aber unterbliebener Übermittlung des Rankings war den Aufsichtsratsprotokollen nicht zu entnehmen.

(4) Der Gesellschaftsvertrag der Landesimmobilien GmbH sah vor, dass für die Veräußerung von Beteiligungen die Zustimmung des Aufsichtsrats erforderlich war. Aufgrund der Berichterstattung des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH über die wirtschaftliche Lage der FMB Facility Management Burgenland GmbH stimmte der Aufsichtsrat am 17. Dezember 2020 der Veräußerung der Gesellschaftsanteile zu einem Mindestkaufpreis von 180.000 EUR zu. Der weitere Verkaufsprozess, wie insbesondere der Umstand, dass eine Kontaktaufnahme mit dem zweitgereihten Bieter unterblieb, wurde nicht erörtert. Eine Information des Aufsichtsrats über den beabsichtigten Abschluss zusätzlicher Dienstleistungsverträge im Zusammenhang mit dem Anteilskaufvertrag war dem Sitzungsprotokoll nicht zu entnehmen.

24.2 Der RH hielt kritisch fest, dass die in den Sitzungsprotokollen des Aufsichtsrats der Landesimmobilien GmbH dokumentierte Berichterstattung der Geschäftsführung nicht immer den aktuellen Entwicklungen entsprach. Laut Protokoll zur Aufsichtsratssitzung vom 24. September 2020 ersuchte der Aufsichtsrat, ein Ranking über die eingelangten Kaufangebote zu erstellen, dem der Aufsichtsrat im Wege eines Umlaufbeschlusses zustimmen wollte. Tatsächlich hatte der Geschäftsführer der Landes-

⁶¹ Nach Angaben der Landesimmobilien GmbH würden die Unterlagen für die Aufsichtsratssitzungen im Vorfeld vorbereitet, so dass diese nicht immer den aktuellen Entwicklungsstand wiedergeben würden. Bei zwischenzeitlichen Änderungen sei der Aufsichtsrat mündlich informiert worden. Aus den jeweiligen Sitzungsprotokollen sei dies aber nicht immer ersichtlich, weil die Aufsichtsratsprotokolle nicht als Wortprotokolle verfasst seien.

immobilien GmbH zu diesem Zeitpunkt bereits Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter beauftragt. Eine Nachfrage des Aufsichtsrats zur ersuchten, aber unterbliebenen Übermittlung eines Rankings war nicht dokumentiert.

Der RH bemängelte, dass bei der Abwicklung des Verkaufsprozesses die Berichterstattung und Erörterung wesentlicher Entscheidungen des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH an den Aufsichtsrat unterblieben, wie die Entscheidung, den zweitgereihten Bieter nach Vorlage des unverbindlichen Angebots im weiteren Verkaufsprozess nicht mehr einzubinden.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, eine aktuelle und umfassende Berichterstattung an den Aufsichtsrat und deren Dokumentation in den Protokollen sicherzustellen. Weiters wäre dafür zu sorgen, dass der Aufsichtsrat zur Sicherstellung eines bestmöglichen Erlöses aus dem Unternehmensverkauf sowie im Hinblick auf die beihilfenrechtliche Relevanz eines Verkaufsverfahrens wesentliche Entscheidungen der Geschäftsführung hinterfragt und dies in seinen Protokollen dokumentiert.

24.3 Die Landesimmobilien GmbH sagte in ihrer Stellungnahme die Umsetzung zu. Sie wolle ihre Dokumentation stetig verbessern. Der Umfang und die Dokumentation im Aufsichtsrat seien bereits zum jetzigen Zeitpunkt von hoher Qualität.

24.4 Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH, dass seine Kritik nicht nur auf eine Verbesserung der Dokumentation abzielte, sondern primär auf eine zeitnahe und aktuelle Berichterstattung an den Aufsichtsrat. Als nicht zeitnah erachtete der RH die Vorgehensweise, dem Aufsichtsrat am 24. September 2020 zu berichten, dass mit dem Einlangen des Ergebnisses der Bewertung der Kaufangebote in den folgenden Tagen gerechnet werde, wenn das Ergebnis bereits seit 4. September 2020 vorlag (TZ 12) und der Geschäftsführer bereits am 18. September 2020 Exklusivverhandlungen mit dem Bestbieter beauftragt hatte (TZ 13).

Entgegen dem Vorbringen in der Stellungnahme hielt der RH auch den Umfang der Berichterstattung für nicht ausreichend: So hätte eine umfassende Berichterstattung über die Abwicklung des Verkaufsprozesses an den Aufsichtsrat auch einer Information und Erörterung der Entscheidung bedurft, den zweitgereihten Bieter nach Vorlage des unverbindlichen Angebots im weiteren Verkaufsprozess nicht mehr einzubinden.

Der RH bekräftigte daher seine Empfehlung.

Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH

25.1 Der Gesellschaftsvertrag der FMB Facility Management Burgenland GmbH sah vor, dass eine Übertragung oder Verpfändung von Gesellschaftsanteilen nur mit vorgängiger Zustimmung sämtlicher Gesellschafter zulässig war.⁶² Einziger Gesellschafter der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Zeitpunkt der Veräußerung der Gesellschaftsanteile war die Landesimmobilien GmbH. Der Geschäftsführer B verabsäumte es, einen Gesellschafterbeschluss zur Zustimmung vor der Übertragung der Gesellschaftsanteile einzuholen.

25.2 Der RH hielt kritisch fest, dass die für die Übertragung der Gesellschaftsanteile nach dem Gesellschaftsvertrag der FMB Facility Management Burgenland GmbH erforderliche Zustimmung der Generalversammlung formal nicht vorlag. Nachdem die Landesimmobilien GmbH einziger Gesellschafter war, ihr Geschäftsführer die Vertretung in der Generalversammlung innehatte und den Kaufvertrag unterfertigte, war von einer konkludenten Zustimmung der Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH auszugehen.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH, künftig vor der Übertragung von Gesellschaftsanteilen sicherzustellen, dass sämtliche erforderliche Zustimmungen nachweislich vorliegen.

25.3 Die Landesimmobilien GmbH sagt in ihrer Stellungnahme die Umsetzung zu. Im Hinblick auf den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH sei die Zustimmung der Generalversammlung faktisch durch die Anwesenheit des Eigentümerversetzers beim Verkauf vorgelegen.

25.4 Der RH verwies gegenüber der Landesimmobilien GmbH nochmals darauf, dass die Anwesenheit des Gesellschafters beim Abschluss des zustimmungspflichtigen Geschäfts den dafür erforderlichen Gesellschafterbeschluss nicht ersetzen konnte.

⁶² Punkt 11.3 des Gesellschaftsvertrags

Geschäftsführung der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

26.1 (1) Die Landesholding Burgenland GmbH beauftragte nach Abschluss des Verkaufsprozesses der FMB Facility Management Burgenland GmbH am 21. Mai 2021 eine Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft mit einer Stellungnahme zu einem Vergleich der Vorteilhaftigkeit eines Liquidationsszenarios als Alternative zum Unternehmensverkauf. Gemäß dieser Stellungnahme habe sich unter Berücksichtigung aller Entwicklungen und anfallenden Liquidationskosten ein Liquidationswert (= Wert des Eigenkapitals zum 31. März 2021) von 12.000 EUR ergeben; eine Liquidation hätte im Vergleich zum Unternehmensverkauf zu einem rechnerischen Gewinnentgang von 168.000 EUR geführt.

(2) Weiters beauftragte die Landesholding Burgenland GmbH nach Abschluss des Verkaufsprozesses der FMB Facility Management Burgenland GmbH – auch aufgrund medialer Berichterstattung – auf Anregung des Landeshauptmanns des Landes Burgenland⁶³ (in dessen Funktion als Aufsichtsratsvorsitzender der Landesholding Burgenland GmbH) sowie des Aufsichtsratsvorsitzenden der Landesimmobilien GmbH die Konzernrevision mit der Umsetzung des Sonderrevisionsprojekts „Ablauf des Verkaufsprozesses der FMB Burgenland GmbH und die Rolle des ehemaligen Geschäftsführers“. ⁶⁴ Da hierzu insbesondere juristische Fragen zu beantworten waren, beauftragte die Landesholding Burgenland GmbH am 10. Mai 2021 eine Rechtsanwaltskanzlei mit dieser Prüfung. Diese sollte auf Basis der verfügbaren Unterlagen und durch Rückfragen bei den einbezogenen Personen den Sachverhalt erheben und sodann eine Empfehlung dahingehend abgeben, ob der Verkaufsprozess „lege artis“ erfolgt sei und darüber hinaus etwaige Handlungserfordernisse bzw. Handlungsempfehlungen bestünden.

In der Zusammenfassung des als „Memorandum“ bezeichneten Prüfergebnisses war Folgendes festgehalten:

- Der Verkaufsprozess sei unter Einhaltung aller gesetzlichen Vorgaben und unter Beiziehung externer Experten erfolgt.
- Die Beschlusslage der übergeordneten Organe sei stets eingehalten worden.
- Es seien keine wie immer gearteten Fehlleistungen oder Sorgfaltsverletzungen von Organen identifiziert worden.
- Die handelnden Personen seien ganz offensichtlich darum bemüht gewesen, einen klaren und transparenten Verkaufsprozess abzuwickeln.

⁶³ Mag. Hans–Peter Doskozil

⁶⁴ „ehemaliger Geschäftsführer“ war der Geschäftsführer A; der Projekttitle nannte irrtümlich die FMB Burgenland GmbH als die verkaufte Gesellschaft.

- Alle wesentlichen Entscheidungen und deren Grundlagen seien vollständig dokumentiert worden und rechtlich und wirtschaftlich nachvollziehbar.
- Es bestehe daher kein wie immer gearteter Handlungsbedarf der Organe.
- Der Geschäftsführer A habe im relevanten Zeitraum als Geschäftsführer keine Verträge gekündigt.
- Es lägen keine Indizien dafür vor, dass er auf Kunden dahingehend eingewirkt habe, ihre Verträge gegenüber der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu kündigen.
- Es lägen daher auf Basis der vorliegenden Informationen keine Sorgfaltsverstöße durch den Geschäftsführer A vor.

26.2 (1) Der RH kritisierte, dass die Landesholding Burgenland GmbH erst fünf Monate nach dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH von der Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft Alternativen zu diesem Verkauf prüfen ließ. Nach Ansicht des RH war es zweckmäßig, die Vorteilhaftigkeit des Verkaufs der Gesellschaftsanteile im Vergleich zu einer Liquidation des Unternehmens vor Einleitung eines allfälligen Verkaufsprozesses zu ermitteln, um fundierte Entscheidungen treffen zu können, nicht erst nach Abschluss des Verkaufsprozesses.

(2) Der RH konnte der abschließenden Beurteilung der beauftragten Rechtsanwaltskanzlei zur Abwicklung des Verkaufsprozesses in mehreren Punkten nicht folgen, wie den abschließenden Feststellungen, dass alle wesentlichen Entscheidungen und deren Grundlagen vollständig dokumentiert und rechtlich und wirtschaftlich nachvollziehbar seien, der Verkaufsprozess unter Einhaltung aller gesetzlichen Vorgaben erfolgt sei, die Beschlusslage der übergeordneten Organe stets eingehalten worden sei und die handelnden Personen ganz offensichtlich darum bemüht gewesen seien, einen klaren und transparenten Verkaufsprozess abzuwickeln (siehe hierzu die Empfehlungen in TZ 10, TZ 13, TZ 14, TZ 22, TZ 23, TZ 24 und TZ 25).

(3) Darüber hinaus wären im Sonderrevisionsprojekt nach Ansicht des RH weitere Fragestellungen zur Rolle des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu erörtern gewesen. Der RH wies hierzu kritisch darauf hin, dass der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH

- kein Konzept und keine Ziele für den Verkaufsprozess festlegte (TZ 8),
- nicht korrekte Planumsätze für die Unternehmensbewertung durch die beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft als vollständig und richtig bestätigte (TZ 19),
- nur eine eingeschränkte Anzahl an potenziellen Bietern kontaktierte und potenzielle Kaufinteressenten unberücksichtigt geblieben waren (TZ 12),

- mit dem zweitgereihten Bieter keine Verhandlungen aufnahm, weil die Landesimmobilien GmbH der Ansicht war, dass die Finanzdaten, das Geschäftsmodell und der Auftragsstand nicht mehr den Grundlagen der Unternehmensbewertung entsprechen (TZ 14) und
- bei der Beurteilung des Kaufangebots von Geschäftsführer A nicht berücksichtigte, dass dies auch nicht der FMB Facility Management Burgenland GmbH zurechenbares Anlagevermögen mit einem voraussichtlichen Buchwert von 54.100 EUR enthielt, und somit eine Ungleichbehandlung beim Vergleich mit den anderen Kaufangeboten vorlag (TZ 9).

Zudem verwies der RH wiederholt darauf, dass der Kaufpreis deutlich unter dem ersten Kaufpreisangebot des Käufers und deutlich unter dem Mindestunternehmenswert laut Wertgutachten lag und im Falle einer zügigen und sorgfältigen Abwicklung des Verkaufsprozesses ein höherer Kaufpreis hätte erzielt werden können (TZ 14).

Der RH empfahl der Landesholding Burgenland GmbH und der Landesimmobilien GmbH, die Ordnungsmäßigkeit der Aufgabenwahrnehmung des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu untersuchen und – im Falle von Fehlhandlungen – Regressforderungen zu prüfen.

- 26.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH hielt in ihrer Stellungnahme fest, dass der RH den im Rahmen einer Sonderprüfung von einer Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft erstellten Vergleich der Vorteilhaftigkeit zwischen dem Unternehmensverkauf und einer Liquidation des Unternehmens nicht gewürdigt habe. Darin habe die Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft die Ansicht der Landesimmobilien GmbH geteilt, wonach die Liquidation der FMB Facility Management Burgenland GmbH mit überwiegender Wahrscheinlichkeit eine schlechtere Alternative zum Unternehmensverkauf dargestellt hätte („Wie in den dargestellten Überlegungen ersichtlich, würde sich unter Berücksichtigung aller Entwicklungen und anfallenden Liquidationskosten, ein Liquidationswert von 12.000 EUR ergeben, welcher um rd. 168.000 EUR unter dem erzielten Kaufpreis liegen würde.“).

Der RH habe in diesem Zusammenhang weder den aus einer Liquidation des Unternehmens verbundenen Verlust von ca. 27 Arbeitsplätzen noch die daraus abgeleiteten Kosten für erforderliche Sozialplanzahlungen in Höhe von rd. 104.000 EUR berücksichtigt.

(2) Die Landesholding Burgenland GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, dass die Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH für das Aufsetzen und die Durchführung des gesamten Verkaufsprozesses die Beratung eines externen, fachlich hoch angesehenen, international tätigen Beratungsunternehmens beansprucht habe und

sich aufgrund der bekannten Expertise des Beratungsunternehmens bei der Entscheidungsfindung auf dessen Beratungsleistungen und Empfehlungen gestützt und darauf vertraut habe. Das Beratungsunternehmen habe klare Empfehlungen ausgesprochen, welche die Geschäftsführung der Landesimmobilien GmbH in der Folge umgesetzt habe.

Die vom RH empfohlene und von der Landesholding Burgenland GmbH bereits veranlasste Prüfung durch eine externe, unabhängige Rechtsanwaltskanzlei habe keine Sorgfaltspflichtverletzungen der Geschäftsführung festgestellt. Somit könne die Landesholding Burgenland GmbH bzw. die Landesimmobilien GmbH auch keine Regressforderungen stellen. Die Conclusio der rechtlichen Stellungnahme laute wie folgt: „Zusammengefasst lässt sich festhalten, dass der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes eingehalten hat, indem er im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH sämtliche Entscheidungen im Rahmen der von der Landesholding Burgenland GmbH aufgezeigten Vorgehensmöglichkeiten und auf Basis fundierter Unterlagen, u.a. eines Unternehmensbewertungsgutachtens, und der ausdrücklichen Empfehlungen externer Wirtschaftsprüfer, die den gesamten Verkaufsprozess begleiteten, getroffen hat. Für ein subjektives, von eigenen Interessen geleitetes Vorgehen des Geschäftsführers gibt es keine Anhaltspunkte. Alle Entscheidungen des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH sind ausreichend dokumentiert und rechtlich und wirtschaftlich nachvollziehbar sowie jeweils von Beschlüssen des Aufsichtsrats der Landesimmobilien GmbH und der Gesellschafter gedeckt. Es konnten daher, auf Basis der uns vorliegenden Informationen, keine Sorgfaltspflichtverstöße durch den Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH identifiziert werden. Auch ein bei der Landesimmobilien GmbH eingetretener Schaden konnte nicht festgestellt werden.“ Die Landesholding Burgenland GmbH hielt dazu fest, dass sie die Stellungnahme den Gremien der Landesimmobilien GmbH zur Verfügung stellen werde.

- 26.4 (1) Der RH erwiderte der Landesimmobilien GmbH, dass er den Zeitpunkt des Vergleichs zwischen einer Liquidation und dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH kritisiert hatte. Nach Ansicht des RH wäre es zweckmäßiger gewesen, die allfällige Vorteilhaftigkeit des Verkaufs der Gesellschaftsanteile im Vergleich zu einer Liquidation des Unternehmens vor Einleitung eines Verkaufsprozesses zu ermitteln, um fundierte Entscheidungen treffen zu können, nicht erst nach Abschluss des Verkaufsprozesses. Eine „Würdigung“ der im Vergleich zum Verkauf wirtschaftlich ungünstigeren Folgen einer Liquidation im Folgejahr hätte zu keiner anderen Beurteilung der Abwicklung des Verkaufsprozesses geführt.

Zur Höhe des Kaufpreises verwies der RH insbesondere auf seine Ausführungen in TZ 14: Die Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH wurden letztlich um rd. 181.000 EUR veräußert, wobei sich der Kaufpreis – abzüglich der vorhandenen Nettoliquidität im Unternehmen (cash and debt free) zum 31. Dezember 2020 von 154.096 EUR – auf rd. 27.000 EUR belief. Dem stand ein unverbindliches, aber nicht berücksichtigtes Kaufangebot des zweitgereihten Bieters von 265.000 EUR (cash and debt free) gegenüber. Dazu rief der RH auch seine Ausführungen zu den beihilfenrechtlichen Aspekten des Verkaufs in Erinnerung (TZ 23).

(2) Der Landesholding Burgenland GmbH entgegnete der RH, dass die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft laut Auskunft zur Zeit der Gebarungsüberprüfung nicht dem „gesamten“ Verkaufsprozess beigezogen war. Sie war zunächst mit der Erstellung eines Wertgutachtens beauftragt; in weiterer Folge mit der Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses für die Phase der Interessentensuche bis zur Einholung von unverbindlichen Angeboten und ergänzend mit der Begleitung der Gespräche mit dem Bestbieter sowie der Begleitung der Unterlagenlieferung und Fragebeantwortung (Due–Diligence–Prüfung) im eingeschränkten Bietverfahren. Der Phase I (Management–Buy–out–Verhandlungen) des Verkaufsprozesses war die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ebenso wenig beigezogen wie der Phase IV (Auswahl Endbieter, Vertragsverhandlungen, Signing und Closing). Die Tätigkeit endete laut Angabe der Landesimmobilien GmbH mit der Absage des Bestbieters im eingeschränkten Bietverfahren und der Wiederaufnahme der Verkaufsgespräche mit dem Geschäftsführer A durch die Landesimmobilien GmbH (TZ 11).⁶⁵

Der RH hielt gegenüber der Landesholding Burgenland GmbH fest, dass sie dieselbe Rechtsanwaltskanzlei, die bereits im Rahmen des Sonderrevisionsprojekts „Ablauf des Verkaufsprozesses der FMB Burgenland GmbH und die Rolle des ehemaligen Geschäftsführers“ mit der Beurteilung der Abwicklung des Verkaufsprozesses beauftragt war, neuerlich mit einer rechtlichen Stellungnahme zur Ordnungsmäßigkeit der Aufgabenwahrnehmung des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH beauftragt hatte. Nach Ansicht des RH war bei einer wiederholten Beauftragung derselben Rechtsanwaltskanzlei mit der Beurteilung des Verkaufsprozesses nicht damit zu rechnen, dass diese ihre bisherige Beurteilung revidierte. Insofern war es für den RH weder zweckmäßig noch nachvollziehbar, dass die Landesholding Burgenland GmbH neuerlich dieselbe Rechtsanwaltskanzlei direkt beauftragte, den Verkaufsprozess

⁶⁵ Die Landesimmobilien GmbH teilte dazu dem RH während der Gebarungsüberprüfung ausdrücklich mit: „Die Interessentensuche erfolgte mithilfe der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die dafür ausschließlich für die Phase bis zur Einholung von unverbindlichen Angeboten beauftragt wurde, und unter Berücksichtigung des gewählten Verfahrens, d.h. eines eingeschränkten Bieterprozesses. [...] Die Vorbereitung erfolgte größtenteils durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in Abstimmung mit der Landesimmobilien GmbH, wobei die Entscheidung über einzelne Prozessschritte und insbesondere über etwaige Zuschläge zu jeder Zeit ausschließlich bei der Landesimmobilien GmbH lag.“

und die Rolle des Geschäftsführers der Landesimmobilien GmbH auf allfällige Pflichtverletzungen zu prüfen.

Der RH wiederholte, dass er der abschließenden Beurteilung der Rechtsanwaltskanzlei in mehreren Punkten aufgrund der getroffenen Feststellungen nicht folgen konnte. Dies betraf etwa die Beurteilungen, dass alle wesentlichen Entscheidungen und deren Grundlagen vollständig dokumentiert und rechtlich sowie wirtschaftlich nachvollziehbar seien, der Verkaufsprozess unter Einhaltung aller gesetzlichen Vorgaben erfolgt sei, die Beschlusslage der übergeordneten Organe stets eingehalten worden sei und die handelnden Personen ganz offensichtlich darum bemüht gewesen seien, einen klaren und transparenten Verkaufsprozess abzuwickeln (siehe dazu TZ 10, TZ 13, TZ 14, TZ 22, TZ 23, TZ 24 und TZ 25). Weiters zeigte der RH auf, dass es zweckmäßig gewesen wäre, weitere Aspekte im Rahmen der Sonderprüfung zu erörtern. Dies betraf z.B. die Wahl eines eingeschränkten Bietverfahrens, die unterlassene Berücksichtigung des Anbots des zweitgereihten Bieters oder die Plausibilisierung der Unternehmensbewertung (siehe dazu TZ 8, TZ 9, TZ 12, TZ 14 und TZ 19).

Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit des Verkaufsprozesses

Kosten des Verkaufsprozesses

27.1 (1) Die Landesimmobilien GmbH beauftragte im Zusammenhang mit dem Verkauf ihrer Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH auf Basis eines zuvor gelegten Angebots eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit

- der Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses sowie
- der Erstellung einer Unternehmensbewertung der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Stichtag 31. Mai 2020.

Der Auftragswert belief sich auf insgesamt 43.000 EUR (exkl. USt). Vergleichsangebote für diese externe Leistung holte die Landesimmobilien GmbH nicht ein. In der Landesimmobilien GmbH bestanden vor Jänner 2021 für Direktvergaben keine internen Beschaffungsrichtlinien für Beratungsleistungen. Die mit Jänner 2021 gültigen internen Beschaffungsrichtlinien für Direktvergaben sahen bei externen Beratungsleistungen mit einem Auftragsvolumen von mehr als 5.000 EUR die Einholung von mindestens einem Angebot vor.

Neben den externen Leistungen erbrachten sechs Bedienstete der Landesimmobilien GmbH Tätigkeiten im Rahmen des Verkaufsprozesses. Eine projektbezogene Stundenaufzeichnung für diese Tätigkeiten lag nicht vor, weil der Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht als gesondertes Projekt stunden- und kostenmäßig erfasst wurde. Auf Anfrage des RH erhob die Landesimmobilien GmbH für die betroffenen Bediensteten den mit dem Verkaufsprozess verbundenen Zeitaufwand sowie die daraus resultierenden Personalkosten und bezifferte diese mit insgesamt 24.551 EUR. Für den bis 30. September 2020 bestellten Geschäftsführer A lagen weder Aufzeichnungen für seine Tätigkeit im Rahmen des Verkaufsprozesses vor noch wurden diese nachträglich erhoben.

(2) Nach dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Dezember 2020 veröffentlichte ein Printmedium im April 2021 einen kritischen Bericht zum Verkaufsprozess. Im Rahmen des daraus resultierenden Sonderrevisionsprojekts der Landesholding Burgenland GmbH beauftragte die Landesholding Burgenland GmbH auf Basis eines Angebots im Mai 2021 die Rechtsanwaltskanzlei mit der Prüfung, die dafür 13.720 EUR (exkl. USt) verrechnete.

Um in weiterer Folge die wirtschaftlichen Aspekte des Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH zu untersuchen, beauftragte die Landesholding Burgenland GmbH auf Basis eines Angebots im Mai 2021 eine Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft, die Vorteilhaftigkeit und die Darstellung eines Liquidationsszenarios der FMB Facility Management Burgenland GmbH als Alternative zum bereits erfolgten Unternehmensverkauf zu beurteilen. Dafür fielen Kosten von 9.600 EUR (exkl. USt) an.

Die Landesholding Burgenland GmbH holte neben den Angeboten der beauftragten Rechtsanwaltskanzlei bzw. Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft keine Vergleichsangebote ein. Die interne Beschaffungsrichtlinie der Gesellschaft sah bei der Direktvergabe von externen Dienstleistungen mit einem Auftragsvolumen von mehr als 10.000 EUR (exkl. USt) verpflichtend die Einholung von mindestens einem Angebot vor, ab einem Auftragsvolumen von mehr als 20.000 EUR (exkl. USt) von mindestens drei Angeboten. Von der internen Beschaffungsrichtlinie ausgenommen waren Beratungsleistungen sowie geistige Dienstleistungen, weil diese „ein besonderes Vertrauensverhältnis voraussetzen und spezifisches Wissen erfordern“.

(3) Die Kosten für interne und externe Leistungen im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH stellten sich zusammengefasst wie folgt dar:

Tabelle 11: Kosten im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH

| | Leistung | Leistungserbringer | Leistungszeitraum | Kosten (exkl. USt) | Auftraggeber |
|---------------------|--|--|-------------------|--------------------|---|
| | | | | in EUR | |
| externe Kosten | Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses (TZ 11) | Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | 2020 | 20.000 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Ermittlung einer Unternehmensbewertung der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum 31. Mai 2020 (TZ 18) | Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | 2020 | 23.000 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Vergleich der Vorteilhaftigkeit zwischen Verkauf und Liquidation | Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft | 2021 | 9.600 | Landesholding Burgenland GmbH |
| | Sonderrevisionsprojekt „Ablauf des Verkaufsprozesses“ (TZ 20) | Rechtsanwaltskanzlei | 2021 | 13.720 | Landesholding Burgenland GmbH |
| Summe | | | | 66.320 | |
| interne Kosten | Begleitung und Abwicklung des Bewertungs- und Verkaufsprozesses | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 2020 | 24.551 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Leistungen der Landesholding Burgenland GmbH im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess (u.a. vergabe- und beihilfenrechtliches Gutachten, TZ 21) | Landesholding Burgenland GmbH | 2020 bis 2021 | 1.308 | Landesholding Burgenland GmbH bzw. LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| Summe | | | | 25.859 | |
| Gesamtkosten | | | | 92.179 | |

Quellen: Landesimmobilien GmbH; Landesholding Burgenland GmbH

Insgesamt fielen im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zumindest Kosten von 92.179 EUR an. Diese setzten sich aus 66.320 EUR (72 %) für Leistungen von externen Dienstleistungsunternehmen sowie 25.859 EUR (28 %) für die Personalkosten der mit dem Verkauf befassten Bediensteten der Landesimmobilien GmbH bzw. der Landesholding Burgenland GmbH zusammen. Der überwiegende Anteil der konzerninternen Personalkosten von 25.859 EUR entstand mit 24.551 EUR (95 %) durch Bedienstete der Landesimmobilien GmbH.

Von den Kosten von 66.320 EUR für externe Dienstleistungen fielen 23.320 EUR (35 %) für Leistungen an, die nach dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH beauftragt wurden.

27.2 (1) Der RH verwies darauf, dass die Landesholding Burgenland GmbH externe Wirtschafts- und Rechtsberatungsleistungen um mehr als 23.000 EUR zu einem Zeitpunkt beauftragte, als der beratungsgegenständliche Unternehmensverkauf schon mehrere Monate zurücklag.

(2) Der RH bemängelte, dass die Landesimmobilien GmbH keine projektbezogene Stundenaufzeichnung und Kostenverfolgung bei einem außerordentlichen Projekt, wie es der Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH für die Landesimmobilien GmbH darstellte, führte und folglich ein Projektcontrolling und eine nachgängige Projektbeurteilung nicht sichergestellt waren.

Er empfahl der Landesimmobilien GmbH, für außerordentliche Projekte ein Projektcontrolling mit einer projektbezogenen Stundenaufzeichnung und Kostenverfolgung einzurichten.

(3) Der RH kritisierte, dass die Landesimmobilien GmbH für die Leistung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft kein Vergleichsangebot einholte. Er war der Ansicht, dass die Einholung von Vergleichsangeboten der Regelfall sein sollte, um Wettbewerbsvorteile nutzen zu können und die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Leistungsbeschaffung zu erhöhen.

Weiters kritisierte er, dass die seit Jänner 2021 geltende interne Beschaffungsrichtlinie der Landesimmobilien GmbH bei Direktvergaben für externe Beratungsleistungen mit einem Auftragsvolumen von mehr als 5.000 EUR lediglich die Einholung mindestens eines Angebots vorsah.

Der RH empfahl daher der Landesimmobilien GmbH, die interne Beschaffungsrichtlinie bei Direktvergaben um eine nach Wertgrenzen differenzierte Mindestanzahl an Vergleichsangeboten zu ergänzen.

(4) Der RH bemängelte, dass die interne Beschaffungsrichtlinie der Landesholding Burgenland GmbH Direktvergaben für Beratungsleistungen sowie geistige Dienstleistungen ausnahm.

Er empfahl der Landesholding Burgenland GmbH, bei Direktvergaben von Beratungsleistungen sowie geistigen Dienstleistungen eine nach Auftragshöhe gestaffelte Anzahl an Angeboten vorzusehen.

- 27.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH teilte in ihrer Stellungnahme mit, der Empfehlung zu einem Projektcontrolling in Zukunft nachzukommen. Sie wiederholte, dass die Abwicklung des Verkaufsprozesses so weit als möglich ausgelagert worden sei.

Im Zusammenhang mit der Empfehlung zur Ergänzung der internen Beschaffungsrichtlinie verwies die Landesimmobilien GmbH darauf, dass die Beschaffungsmatrix der Landesimmobilien GmbH in Anlehnung an die Beschaffungsmatrix der Landesholding Burgenland GmbH erstellt worden sei. Ein Rechtsanwalt habe im Juni 2022 bestätigt, dass für geistige Dienstleistungen unter dem Schwellenwert von 100.000 EUR (netto) keine generelle Vorgabe bestehe, mehr als ein Angebot einzuholen. Dies entspreche auch den erläuternden Bemerkungen zu § 40 Bundesvergabegesetz 2018. Des Weiteren müsse für geistige Dienstleistungen nicht die Direktvergabe nach § 46 Bundesvergabegesetz 2018 gewählt werden. Vielmehr sei (alternativ) die Vergabe nach § 44 Abs. 3 Bundesvergabegesetz 2018 möglich.

(2) Laut Stellungnahme der Landesholding Burgenland GmbH entspreche die in der internen Richtlinie „Beschaffung von Waren und Dienstleistungen“ vorgesehene Direktvergabe von Beratungsleistungen sowie geistigen Dienstleistungen – wenn diese ein besonderes Vertrauensverhältnis voraussetzten und spezifisches Wissen erforderten – den gesetzlichen Bestimmungen. Gemäß § 46 Abs. 2 Bundesvergabegesetz 2018 in Verbindung mit § 1 Z 3 Schwellenwertverordnung 2018 seien Direktvergaben bis 100.000 EUR (netto) möglich. Die interne Richtlinie orientiere sich an den Vorgaben des Bundesvergabegesetzes. Die Landesholding Burgenland GmbH greife aber die Empfehlung des RH auf und werde eine Anpassung der internen Richtlinie im Sinne der Effizienz und Wirtschaftlichkeit prüfen.

- 27.4 Der RH entgegnete der Landesimmobilien GmbH und der Landesholding Burgenland GmbH, dass – auch wenn die interne Richtlinie den gesetzlichen Mindestanforderungen entspricht – er die Einholung von Vergleichsangeboten als zweckmäßig erachtete, um Wettbewerbsvorteile zu nutzen und die Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit der Leistungsbeschaffung zu erhöhen. Der RH bekräftigte daher seine Empfehlungen.

Nettoerlös unter Berücksichtigung der Kosten

28.1 (1) Die Verkaufserlöse und –kosten (externe Beratungskosten und konzerninterne Personalkosten) im Zusammenhang mit der Veräußerung der FMB Facility Management Burgenland GmbH stellten sich wie folgt dar:

Tabelle 12: Verkaufserlöse und Kosten im Zusammenhang mit der Veräußerung der FMB Facility Management Burgenland GmbH

| Position | Zahlungen netto |
|---|-----------------|
| | in EUR |
| Verkaufserlös Geschäftsanteile FMB Facility Management Burgenland GmbH | 180.793 |
| externe Beratungskosten | -66.320 |
| interne Personalkosten (LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH und Landesholding Burgenland GmbH) | -25.859 |
| Nettoerlös Verkauf Geschäftsanteile | 88.614 |
| Verkaufserlös Anlagen aus dem Anlagevermögen der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 40.000 |
| Buchwert Anlagen aus dem Anlagevermögen der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | -23.121 |
| Nettoerlös Verkauf Anlagen | 16.879 |
| Gesamtnettoerlös aus dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH | 105.493 |

Quellen: Landesimmobilien GmbH; Landesholding Burgenland GmbH

(2) Der durch den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH erzielte Gesamtnettoerlös betrug 105.493 EUR und setzte sich zusammen

- aus dem Nettoerlös von 88.614 EUR (84 %) aus dem Verkauf der Geschäftsanteile der Landesimmobilien GmbH an der FMB Facility Management Burgenland GmbH und
- aus dem Nettoerlös von 16.879 EUR (16 %) aus dem Verkauf von im Eigentum der Landesimmobilien GmbH stehendem Anlagevermögen.

Dem Verkaufserlös für die Geschäftsanteile von 180.793 EUR standen Kosten von 92.179 EUR – resultierend aus zugekauften externen Beratungsleistungen (66.320 EUR) sowie den Personalkosten der mit dem Verkaufsprozess befassten Bediensteten der Landesholding Burgenland GmbH und ihrem Tochterunternehmen Landesimmobilien GmbH (25.859 EUR) – gegenüber. Die Kosten beliefen sich somit auf 51 % des Verkaufserlöses der Geschäftsanteile.

28.2 Der RH kritisierte, dass die Kosten für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH in Höhe von 92.179 EUR 51 % des Verkaufserlöses von 180.793 EUR für die Geschäftsanteile der FMB Facility Management Burgenland GmbH ausmachten. Unter Anrechnung dieser Kosten hätte eine Liquidation der FMB Facility Management Burgenland GmbH im Vergleich zum Verkauf der Geschäftsanteile zu einem Gewinnentgang von 75.821 EUR (TZ 26) geführt.

Der RH empfahl der Landesimmobilien GmbH sowie der Landesholding Burgenland GmbH, sicherzustellen, dass bei Unternehmensverkäufen entstehende Kosten in einem wirtschaftlichen und angemessenen Verhältnis zum Verkaufserlös stehen.

28.3 (1) Die Landesimmobilien GmbH sagte in ihrer Stellungnahme zu, die Empfehlung auch zukünftig umzusetzen. Sie habe dieser Empfehlung beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH durch die Einbindung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und durch die beauftragte Unternehmensbewertung entsprochen.

(2) Die Landesholding Burgenland GmbH wies in ihrer Stellungnahme auf die Größe und Bedeutung der FMB Facility Management Burgenland GmbH hin. Grundsätzlich sei es Aufgabe und der Zweck der Internen Revision der Landesholding Burgenland GmbH, Ex-post-Prüfungen von Prozessen im Konzern durchzuführen. In diesem Sinne habe die Interne Revision auch den Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH geprüft. Daher teile die Landesholding Burgenland GmbH nicht die Auffassung des RH, die nachträglich angefallenen Prüfungskosten der Konzernrevision dem Verkaufsprozess anzulasten, weil der Umfang der Prüfungshandlungen nicht im Ermessen des Geprüften liege. Der Argumentation des RH folgend, wären auch die Kosten der Überprüfung des RH dem Verkaufsprozess zuzurechnen.

28.4 Der RH entgegnete der Landesholding Burgenland GmbH, dass es sich bei dem von der Internen Revision der Landesholding Burgenland GmbH geprüften Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH – laut Angaben der Landesholding Burgenland GmbH – um ein nicht geplantes Sonderrevisionsprojekt handelte. Dies ließ sich auch daran erkennen, dass das Sonderrevisionsprojekt erst nach der kritischen Berichterstattung durch ein Printmedium im April 2021 auf Anregung des Landeshauptmanns des Landes Burgenland (in seiner Funktion als Aufsichtsratsvorsitzender der Landesholding Burgenland GmbH) sowie des Aufsichtsratsvorsitzenden der Landesimmobilien GmbH beauftragt wurde. Aus diesem Grund war nach Ansicht des RH die Hinzurechnung dieser Kosten gerechtfertigt. Zur Argumentation, die Kosten der Überprüfung des RH wären zuzurechnen, hält der RH grundsätzlich fest, dass er im Rahmen seiner Kontrolltätigkeit – gemäß seinen verfassungsrechtlichen Grundlagen – als Organ der Gesetzgebung tätig wird. Er nimmt seine Prüfungsaufgaben jedenfalls und ausschließlich als Organ der Gesetzgeber (Nationalrat und/oder Landtage) wahr.

In diesem Fall handelte es sich zudem um ein Prüfungsverlangen von Abgeordneten des Burgenländischen Landtags. Eine Vermengung der Kosten, die aufgrund seines verfassungsmäßigen Auftrags entstehen, mit den Kosten der Verwaltung, wie sie jene der Internen Revision darstellen, ist daher aus systematischer Sicht nicht sachgerecht.

Zusammenfassende Beantwortung

- 29 Der RH überprüfte auf Verlangen von mindestens einem Drittel der Mitglieder des Burgenländischen Landtags gemäß § 27 des Gesetzes über die Geschäftsordnung des Burgenländischen Landtages⁶⁶ in Verbindung mit Art. 127 B-VG den Anteilsverkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH durch die Landesimmobilien GmbH. Dabei waren insbesondere 15 Themenfelder im Hinblick auf die Wirtschaftlichkeit, Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit des Anteilsverkaufs zu analysieren.

Nachstehende Tabelle und die nachfolgenden Erläuterungen beantworten im Überblick und jeweils unter Verweis auf die detaillierten Ausführungen im Bericht die Fragen aus den 15 Themenfeldern. Die sich daraus ergebenden Empfehlungen fasst der RH in TZ 30 zusammen.

Tabelle 13: Übersicht zur Beantwortung des Verlangens

| Themenfeld | TZ |
|---|---------------------|
| ziffernmäßige Richtigkeit der Gebarung | <u>TZ 3</u> |
| Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit, Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der Gebarung | <u>TZ 3, TZ 4</u> |
| vertragliche Grundlagen zur Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Findung eines Käufers | <u>TZ 10, TZ 11</u> |
| sämtliche Unterlagen des Ausschreibungsverfahrens | <u>TZ 12</u> |
| Feststellung der Kriterien zur Ermittlung des Bestbieters | <u>TZ 12</u> |
| Angebot und Beauftragung der Ermittlung des Unternehmenswerts | <u>TZ 16</u> |
| Gesamtkosten des Verkaufs und insbesondere der Verfahrenskosten | <u>TZ 27</u> |
| Closing Unterlagen | <u>TZ 14</u> |
| Anteilskaufvertrag vom 30. Dezember 2020 | <u>TZ 14</u> |
| Generalversammlungsbeschluss der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Anteilsverkauf | <u>TZ 25</u> |
| Protokoll über die ordentliche Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH | <u>TZ 25</u> |
| Belege zum Zahlungsfluss im Zusammenhang mit dem Anteilsverkauf | <u>TZ 14</u> |
| Kosten für das Land Burgenland bzw. sein Tochterunternehmen durch den Anteilskaufvertrag | <u>TZ 27</u> |
| Feststellung des Verkaufserlöses abzüglich der Verfahrenskosten und Feststellung eines etwaigen wirtschaftlichen Schadens | <u>TZ 28</u> |
| Feststellung möglicher Folgekosten, die dem Land Burgenland bzw. Tochterunternehmen durch den Anteilsverkauf entstehen können | <u>TZ 15</u> |

Quellen: Burgenländischer Landtag; RH

⁶⁶ LGBl. 47/1981 i.d.G.F.; von insgesamt 36 Abgeordneten des Burgenländischen Landtags brachten 14 Abgeordnete das Verlangen auf Beauftragung des RH zum „Verkauf der Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH“ ein.

Ziffernmäßige Richtigkeit, Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit, Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der Gebarung

Die FMB Facility Management Burgenland GmbH war bis Mitte 2020 eine reine Verrechnungsgesellschaft. Sie kaufte die verrechneten Dienstleistungen von der FMB Burgenland GmbH zu. Die Buchungsjournale der FMB Facility Management Burgenland GmbH umfassten jährlich zwischen knapp 5.000 Buchungen (2016) und mehr als 15.000 Buchungen im Jahr 2019. Die Eingangsrechnungen betrafen zumeist zugekaufte Leistungen der FMB Burgenland GmbH, die operativ für die FMB Facility Management Burgenland GmbH tätig war. Die Konten wiesen Soll–Haben–Gleichheit aus und die Kontensalden spiegelten sich in den einzelnen Gewinn– und Verlustrechnungs– bzw. Bilanzpositionen wider. Das Buchungsjournal des Jahres 2020 enthielt keine Jahresabschlussbuchungen, weil bereits der neue Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH diese durchführte. Der RH hielt fest, dass die Kontensalden in den von ihm überprüften Buchungsjournalen in den Jahren 2016 bis 2019 die jeweiligen Gewinn– und Verlustrechnungspositionen widerspiegelten und die ausgewählten Geschäftsfälle keine Auffälligkeiten auswiesen. Bei Buchungen mit unklaren Buchungstexten überprüfte der RH eine risikoorientierte Auswahl von jährlich rd. 20 Belegen auf die sachliche und rechnerische Richtigkeit und stellte aufgrund der weiterführenden Erläuterungen der Landesimmobilien GmbH deren Nachvollziehbarkeit fest.

Für das Jahr 2020 schrieb die FMB Facility Management Burgenland GmbH im Rahmen der Jahresabschlussarbeiten Forderungen in Höhe von 17.800 EUR ab. Die Landesimmobilien GmbH konnte diese Abschreibungen gegenüber dem RH nicht begründen, weil bereits der neue Eigentümer der FMB Facility Management Burgenland GmbH die Jahresabschlussarbeiten 2020 durchgeführt hatte und dessen Geschäftsführer dazu keine Unterlagen bereitstellte. Die FMB Facility Management Burgenland GmbH wies erstmals im Jahr 2020 einen Jahresfehlbetrag aus, der zur Hälfte auf diese Forderungsabschreibung zurückzuführen war. (TZ 3)

Die Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH genehmigte die Jahresabschlüsse 2016 bis 2018 und entlastete die Geschäftsführung per Gesellschafterbeschluss jeweils fristgerecht; der Beschluss der Generalversammlung für den Jahresabschluss 2019 sowie für die Entlastung der Geschäftsführung wies kein Beschlussdatum auf. Zudem fehlte im Gesellschafterbeschluss die Entlastung der Geschäftsführung für das Jahr 2017. Eine Abschlussprüfung war weder erforderlich noch wurde diese freiwillig beauftragt. (TZ 3)

Die FMB Facility Management Burgenland GmbH konnte ihre Gesellschaftsausgaben (z.B. Steuerberatung) nicht aus den erzielten Umsatzerlösen finanzieren, weil sie ihre von der FMB Burgenland GmbH zugekauften Leistungen zum Einstandspreis ohne Aufschlag ihren Kunden weiterverrechnete. Um die Finanzierung sicherzustellen

len, führte der Ende 2017 ausgeschiedene Geschäftsführer C ein auf den Stundenaufzeichnungen der FMB Facility Management Burgenland GmbH basierendes Verrechnungsmodell ein. Demzufolge hatte – laut Auskunft der Landesimmobilien GmbH – die FMB Burgenland GmbH der FMB Facility Management Burgenland GmbH jährlich eine pauschale „Provision“ zu zahlen, die 10 % der an die FMB Facility Management Burgenland GmbH verrechneten Leistungen entsprach. Schriftliche Unterlagen legte die Landesimmobilien GmbH dazu nicht vor. (TZ 4)

Für die von der FMB Burgenland GmbH zugekauften Leistungen überwies die FMB Facility Management Burgenland GmbH von 2016 bis 2019 insgesamt 3,26 Mio. EUR und erhielt in diesem Zeitraum Provisionen von 0,26 Mio. EUR. Ob die verrechneten Entgelte die tatsächlichen Kosten der FMB Burgenland GmbH abdeckten, war offen. (TZ 4)

Vertragliche Grundlagen zur Beauftragung einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Findung eines Käufers

Im Juli 2020 entschied der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH im Einvernehmen mit dem Aufsichtsratsvorsitzenden, dass die mit der Unternehmensbewertung beauftragte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zur Ermittlung weiterer Kaufinteressenten einen Verkaufsprozess (Bietverfahren) starten sollte. (TZ 10) Die Beauftragung erfolgte ohne Einholung von Vergleichsangeboten als Direktvergabe. (TZ 11)

Die Gründe für die Durchführung eines eingeschränkten Bietverfahrens waren nicht dokumentiert und die Entscheidung dafür war weder aus dem Protokoll zu den Aufsichtsratssitzungen noch aus sonstigen Dokumenten, wie der Chronologie des Verkaufsprozesses, abzuleiten. (TZ 10)

Sämtliche Unterlagen des Ausschreibungsverfahrens

Aufgrund der Entscheidung, ein eingeschränktes Bietverfahren durchzuführen, unterblieb eine öffentliche Bekanntmachung des beabsichtigten Verkaufs der FMB Facility Management Burgenland GmbH. Die beigezogene Wirtschaftsprüfungsgesellschaft schlug aufgrund ihrer Erfahrung und Marktkenntnis mögliche kaufinteressierte Unternehmen vor, die durch Empfehlungen der Landesimmobilien GmbH ergänzt wurden. Die finale Liste der Interessenten umfasste sechs Unternehmen. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft erstellte einen Teaser über die FMB Facility Management Burgenland GmbH und übermittelte diesen samt einer zu unterfertigenden Geheimhaltungserklärung am 7. und 11. August 2020 an die sechs Unternehmen. Ein weiteres Unternehmen erlangte Kenntnis vom Bietverfahren und kontaktierte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft am 1. September 2020. Der RH hielt hierzu kritisch fest, dass die Landesimmobilien GmbH im Rahmen des Verkaufsprozesses nur eine eingeschränkte Anzahl an potenziellen Bietern kontaktierte. Nach

Ansicht des RH bestätigte die eigenständige Kontaktaufnahme eines weiteren, im Bietverfahren nicht als „most likely buyer“ eingestuften Interessenten, dass infolge des eingeschränkten Bietverfahrens weitere potenzielle Kaufinteressenten unberücksichtigt geblieben sein konnten. (TZ 12)

Feststellung der Kriterien zur Ermittlung des Bestbieters

Für die Bewertung der Angebote legte die Landesimmobilien GmbH weder Kriterien fest noch wandte sie ein Bewertungsverfahren an, weil sich anhand der vorliegenden Angebote ein klarer Bestbieter auf Basis der Angebotspreise ergab. Laut eigenen Angaben zog die Landesimmobilien GmbH zusätzlich zum Angebotspreis auch vorher nicht festgelegte Kriterien – Fähigkeit der Kaufpreisfinanzierung und Wahrscheinlichkeit des Kaufvertragsabschlusses – heran, wobei sie diese bei beiden Angeboten als gleichwertig beurteilte. Der Angebotspreis bildete somit das ausschlaggebende Bewertungskriterium. (TZ 12)

Angebot und Beauftragung der Ermittlung des Unternehmenswerts

Im ersten Halbjahr 2020 kontaktierte die Landesimmobilien GmbH eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, die den Unternehmenswert der FMB Facility Management Burgenland GmbH ermitteln sollte. Laut Aktenvermerk der Landesimmobilien GmbH von Ende Mai 2020 würden die Kosten für eine „indikative Unternehmensbewertung“ pauschal 10.000 EUR und für eine „aussagekräftigere Unternehmenswertfeststellung“ pauschal 20.000 EUR betragen. Ende Mai 2020 ersuchte der Geschäftsführer der Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ein Angebot für eine „aussagekräftigere Unternehmenswertfeststellung“ zum Pauschalpreis von 20.000 EUR zu unterbreiten. Im Juni 2020 beauftragte die Landesimmobilien GmbH die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, ohne zuvor weitere Angebote einzuholen, einen „objektivierten Unternehmenswert“ zum Bewertungsstichtag 31. Mai 2020 zu ermitteln; der Auftrag lautete sohin nicht – wie im Aktenvermerk und im Angebotsersuchen – auf eine „indikative“ bzw. eine „aussagekräftigere“ Unternehmensbewertung. Für die „objektivierte“ Unternehmenswertermittlung legten die Vertragsparteien die Art und Güte sowie den Umfang der Leistungen nicht hinreichend fest. (TZ 16)

Gesamtkosten des Verkaufs und insbesondere der Verfahrenskosten

Insgesamt fielen im Zusammenhang mit dem Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH zumindest Kosten von 92.179 EUR an. Diese setzten sich aus 66.320 EUR (72 %) für Leistungen von externen Dienstleistungsunternehmen sowie 25.859 EUR (28 %) für die Personalkosten der mit dem Verkauf befassten Bediensteten

ten der Landesimmobilien GmbH bzw. Landesholding Burgenland GmbH zusammen. (TZ 27)

Closing Unterlagen und Anteilskaufvertrag vom 30. Dezember 2020

Die Landesimmobilien GmbH und der Käufer unterfertigten am 30. Dezember 2020 den Anteilskaufvertrag (Signing). Da der Geschäftsführer A aufgrund einer Wettbewerbsklausel in seinem Vertrag als Prokurist der Landesholding Burgenland GmbH die FMB Facility Management Burgenland GmbH nicht erwerben konnte, trat eine ihm nahestehende Gesellschaft als Käufer auf. Als Stichtag für die Übertragung der Geschäftsanteile und des beweglichen Sachanlagevermögens war der 1. Jänner 2021 festgelegt (Closing⁶⁷). (TZ 14)

Generalversammlungsbeschluss der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Anteilsverkauf und Protokoll darüber

Einziger Gesellschafter der FMB Facility Management Burgenland GmbH zum Zeitpunkt der Veräußerung der Geschäftsanteile war die Landesimmobilien GmbH. Der Geschäftsführer B verabsäumte es, einen Gesellschafterbeschluss zur Zustimmung vor der Übertragung der Geschäftsanteile einzuholen. Eine für die Übertragung der Geschäftsanteile nach dem Gesellschaftsvertrag der FMB Facility Management Burgenland GmbH erforderliche Zustimmung der Generalversammlung lag formal nicht vor. Nachdem die Landesimmobilien GmbH einziger Gesellschafter war, ihr Geschäftsführer die Vertretung in der Generalversammlung innehatte und den Kaufvertrag unterfertigte, war von einer konkludenten Zustimmung der Generalversammlung der FMB Facility Management Burgenland GmbH auszugehen. (TZ 25)

Belege zum Zahlungsfluss im Zusammenhang mit dem Anteilsverkauf

Die Kaufpreiszahlung für den Geschäftsanteil war bis spätestens 15. September 2021 vereinbart. Zur Sicherstellung hatte der Käufer spätestens bei Unterfertigung des Vertrags eine abstrakte und unwiderrufliche Bankgarantie in Höhe von 180.000 EUR mit Gültigkeit bis 30. September 2021 zu übergeben. Der Kaufpreis für Teile des Anlagevermögens der Landesimmobilien GmbH war bis zum 31. Jänner 2021 zu bezahlen. Beide Zahlungen und die Vorlage der Bankgarantie erfolgten vereinbarungsgemäß. (TZ 14)

⁶⁷ vereinbarter Übergabestichtag

Kosten für das Land Burgenland bzw. sein Tochterunternehmen durch den Anteilskaufvertrag

Die Kosten für interne und externe Leistungen im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH stellten sich zusammengefasst wie folgt dar: (TZ 27)

Tabelle: Kosten im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess der FMB Facility Management Burgenland GmbH

| | Leistung | Leistungserbringer | Leistungszeitraum | Kosten (exkl. USt) | Auftraggeber |
|---------------------|--|--|-------------------|--------------------|---|
| | | | | in EUR | |
| externe Kosten | Begleitung und Beratung des Verkaufsprozesses (TZ 11) | Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | 2020 | 20.000 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Ermittlung einer Unternehmensbewertung der Facility Management Burgenland GmbH zum 31. Mai 2020 (TZ 18) | Wirtschaftsprüfungsgesellschaft | 2020 | 23.000 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Vergleich der Vorteilhaftigkeit zwischen Verkauf und Liquidation | Wirtschafts- und Steuerberatungsgesellschaft | 2021 | 9.600 | Landesholding Burgenland GmbH |
| | Sonderrevisionsprojekt „Ablauf des Verkaufsprozesses“ (TZ 20) | Rechtsanwaltskanzlei | 2021 | 13.720 | Landesholding Burgenland GmbH |
| Summe | | | | 66.320 | |
| interne Kosten | Begleitung und Abwicklung des Bewertungs- und Verkaufsprozesses | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH | 2020 | 24.551 | LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| | Leistungen der Landesholding Burgenland GmbH im Zusammenhang mit dem Verkaufsprozess (u.a. vergabe- und beihilfenrechtliches Gutachten, TZ 21) | Landesholding Burgenland GmbH | 2020 bis 2021 | 1.308 | Landesholding Burgenland GmbH bzw. LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH |
| Summe | | | | 25.859 | |
| Gesamtkosten | | | | 92.179 | |

Quellen: Landesimmobilien GmbH; Landesholding Burgenland GmbH

Feststellung des Verkaufserlöses abzüglich der Verfahrenskosten und Feststellung eines etwaigen wirtschaftlichen Schadens

Die Kosten für den Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH beliefen sich auf 92.179 EUR und betragen damit 51 % des Verkaufserlöses von 180.793 EUR für die veräußerten Geschäftsanteile. Der RH empfahl, dass die bei Unternehmensverkäufen entstehenden Kosten in einem wirtschaftlichen und angemessenen Verhältnis zum Verkaufserlös stehen sollten. (TZ 28)

Feststellung möglicher Folgekosten, die dem Land Burgenland bzw. Tochterunternehmen durch den Anteilsverkauf entstehen können

Durch die vollständige Übertragung aller Geschäftsanteile der Facility Management Burgenland GmbH an eine dem Geschäftsführer A nahestehende Gesellschaft waren keine Folgekosten aus dem Anteilsverkauf zu erwarten. Die Landesimmobilien GmbH schloss jedoch zeitgleich mit dem Anteilskaufvertrag – unter der Bedingung des Anteilserwerbs durch den Käufer zum 1. Jänner 2021 – am 30. Dezember 2020 mit der FMB Facility Management Burgenland GmbH zwei Verträge über Verwaltungs- und Reinigungsdienstleistungen. Bei beiden Verträgen gaben die Vertragspartner einen Kündigungsverzicht für die Dauer von 36 Monaten ab. (TZ 15)

Mit dem Vertrag über Verwaltungsdienstleistungen übertrug die Landesimmobilien GmbH die Einsatzplanung, Qualitätskontrolle und Schulung für das Reinigungspersonal der Landesimmobilien GmbH an die FMB Facility Management Burgenland GmbH und vereinbarte je Bedienstete bzw. Bediensteten und Reinigungsstunde ein Verwaltungsentgelt von 1,10 EUR (exkl. USt). (TZ 15)

Mit dem Vertrag über Reinigungsdienstleistungen übertrug die Landesimmobilien GmbH der FMB Facility Management Burgenland GmbH und deren Rechtsnachfolger exklusiv die Unterhaltsreinigung von Reinigungsobjekten für den Fall, dass das bestehende Landesimmobilien GmbH–Reinigungspersonal nicht einsetzbar war; die Landesimmobilien GmbH garantierte ein jährliches Mindestausmaß von 1.000 Vertretungsstunden. Unter Berücksichtigung des vereinbarten Kündigungsverzichts von 36 Monaten und dem zugesagten Mindestausmaß von 1.000 Vertretungsstunden pro Jahr ergab sich für die vereinbarten Reinigungsdienstleistungen ein Mindestentgelt von 70.500 EUR (exkl. USt) für die Dauer von drei Jahren. Im Abrechnungszeitraum Jänner bis September 2021 beliefen sich die Leistungsabrechnungen auf 45.343 EUR (exkl. USt). Darüber hinaus beauftragte die Landesimmobilien GmbH die FMB Facility Management Burgenland GmbH mit weiteren Reinigungsdienstleistungen. (TZ 15)

Die Landesimmobilien GmbH als öffentlicher Auftraggeber beauftragte die FMB Facility Management Burgenland GmbH mit In-house-Vergabe am 30. Dezember 2020 direkt, unter das Vergaberecht fallende Leistungen zu erbringen, und veräußerte am selben Tag sämtliche Anteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH an ein privates Unternehmen. Nach Ansicht des RH lagen aufgrund des zeitlichen Zusammenhangs dieser Vertragsabschlüsse sowie der bereits im Juli 2020 festgehaltenen Absicht der Landesimmobilien GmbH zu dieser Vorgehensweise Indizien für ein das Vergaberecht umgehendes Geschäft vor. Weiters trat, unabhängig von der zeitlichen Nähe der Vertragsabschlüsse, durch den Verkauf der Gesellschaftsanteile an der FMB Facility Management Burgenland GmbH an ein privates Unternehmen eine Änderung in der Leistungsbeziehung ein, so dass die Voraussetzungen einer In-house-Vergabe durch die Landesimmobilien GmbH nicht mehr erfüllt waren. (TZ 22)



Schlussempfehlungen

30 Zusammenfassend empfahl der RH:

LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

- (1) Im Falle eines Eigentümerwechsels von Tochtergesellschaften zum Jahresende wäre zumindest ein Einsichtsrecht in die Jahresabschlussarbeiten zu vereinbaren. (TZ 3)
- (2) Die Generalversammlungsbeschlüsse wären ordnungsgemäß zu fassen und zu dokumentieren. (TZ 3)
- (3) Provisionen wären künftig nicht mehr pauschal, sondern anhand konkreter Kostenermittlungen zu verrechnen und insbesondere jene Vereinbarungen, die finanzielle Auswirkungen zwischen verschiedenen Gesellschaften beinhalten, schriftlich zu dokumentieren. (TZ 4)
- (4) Vor allfälligen Beteiligungsverkäufen wären Klarheit und Rechtssicherheit über die zeitlichen, inhaltlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen zu schaffen, um Verkaufsverhandlungen unter möglichst planungssicheren Umfeldbedingungen und ohne Zeitdruck führen zu können. Kaufpreismindernde Vorgaben, wie die Einführung höherer Löhne, wären im Vorfeld und während des Verkaufsprozesses zu vermeiden. (TZ 7)
- (5) Für Unternehmensverkäufe wäre vorab ein Konzept zu erarbeiten, in dem insbesondere die Ziele, das Verkaufsverfahren, die Verfahrensschritte und der zeitliche Ablauf festgelegt sind. (TZ 8)
- (6) Bei Verkaufsverhandlungen wären jene Grundlagen offenzulegen, die zu einem höheren Kaufpreis führen können. (TZ 9)
- (7) Entscheidende Schritte eines Unternehmensverkaufs – wie die Wahl des durchzuführenden Verkaufsverfahrens – wären nachvollziehbar zu begründen und zu dokumentieren. (TZ 10)
- (8) Künftig wären beim Abschluss von Dienstleistungsverträgen auch Entgelte festzulegen. (TZ 11)
- (9) Bei Unternehmensverkäufen wäre vorzugsweise ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Bietverfahren durchzuführen, um sicherzustellen, dass keine potenziellen Interessenten vom Verkaufsprozess ausgeschlossen werden. (TZ 12)

- (10) Bei Bietverfahren zu Unternehmensverkäufen wäre die Weitergabe von korrekten und aktuellen Informationen an Interessenten sicherzustellen. (TZ 12)
- (11) Bei der Bewertung bzw. dem Vergleich von Kaufpreisangeboten im Rahmen eines Bietverfahrens wären einheitliche Bewertungskriterien anzuwenden und die Vergleichbarkeit der Kaufpreisangebote zu gewährleisten. (TZ 12)
- (12) Unverbindliche Angebote wären in einem Bietverfahren erst dann unberücksichtigt zu lassen, wenn dies nachvollziehbar begründet wurde. (TZ 13)
- (13) Bei geplanten Unternehmensverkäufen wären im Vorfeld eine sorgfältige Planung und Vorbereitung unter Berücksichtigung sämtlicher Einflussfaktoren durchzuführen; für den Verkaufsprozess wäre ein Terminplan festzulegen. (TZ 14)
- (14) Pauschalentgelte wären nur zu vereinbaren, wenn zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses für den Auftraggeber das Ausmaß der für die Auftrags Erfüllung aufzuwendenden Ressourcen klar absehbar ist, d.h., wenn Art, Güte und Umfang der Leistungen sowie die Umstände, unter denen sie zu erbringen sind, genau definiert sind; andernfalls wäre eine Abrechnung nach Zeitsätzen unter gleichzeitiger Festlegung von Höchstentgelten vorzusehen. (TZ 16)
- (15) Die einer Unternehmensbewertung zugrunde gelegten Berechnungen und Parameter, z.B. EBIT-Margen vergleichbarer Unternehmen, wären zu plausibilisieren bzw. gegebenenfalls zu hinterfragen. (TZ 17)
- (16) Für zukünftige Unternehmensbewertungen wären die jeweils individuelle Aufwandsstruktur und -höhe zu erheben, diese den Planrechnungen zugrunde zu legen und daraus die EBIT-Margen zu ermitteln bzw. dies zu beauftragen. (TZ 17)
- (17) Auf die präzise Berücksichtigung von mitgeteilten Berechnungsparametern in Unternehmensbewertungen wäre zu achten, um davon abweichende Berechnungen und daraus resultierende Fehleinschätzungen zu vermeiden. (TZ 18)
- (18) Bei zukünftigen Verkaufsprozessen wären nicht nur Verschwiegenheitsverpflichtungen, sondern für den Fall der Verletzung dieser Pflicht auch Vertragsstrafen zu vereinbaren. (TZ 18)

- (19) Für Unternehmensbewertungen wären bereitgestellte Unterlagen vor deren Weiterleitung sorgfältig zu prüfen, um das Risiko fehlerhafter Unternehmensbewertungen und daraus resultierender Folgen und (finanzieller) Nachteile für den Verkaufsprozess zu minimieren. (TZ 19)
- (20) Für die Unternehmensbewertung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft wäre nachträglich eine Preisminderung zu erwirken. Weiters wären die Rahmenvereinbarung mit der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und die darauf beruhenden Leistungen aufgrund der im Zuge der Unternehmensbewertung gewonnenen Erfahrungen zu prüfen und gegebenenfalls eine Kündigung der Rahmenvereinbarung zu erwägen. (TZ 19)
- (21) Bei der Beauftragung von Dienstleistungen wären auch im Zusammenhang mit einem Unternehmensverkauf die vergaberechtlichen Bestimmungen sorgfältig zu prüfen, der Abschluss von Umgehungsgeschäften zu unterlassen sowie die Compliance-Richtlinie des Konzerns Landesholding Burgenland GmbH einzuhalten. (TZ 22)
- (22) Um das Risiko von staatlichen Beihilfen, die mit dem Europäischen Binnenmarkt nicht vereinbar sind, zu vermeiden, wäre bei Unternehmensverkäufen vorzugsweise ein wettbewerbliches, transparentes, diskriminierungs- und bedingungsfreies Ausschreibungsverfahren durchzuführen und das Unternehmen an den Meistbietenden zu veräußern. (TZ 23)
- (23) Eine aktuelle und umfassende Berichterstattung an den Aufsichtsrat und deren Dokumentation wären in den Protokollen sicherzustellen. Weiters wäre dafür zu sorgen, dass der Aufsichtsrat zur Sicherstellung eines bestmöglichen Erlöses aus dem Unternehmensverkauf sowie im Hinblick auf die beihilfenrechtliche Relevanz eines Verkaufsverfahrens wesentliche Entscheidungen der Geschäftsführung hinterfragt und dies in seinen Protokollen dokumentiert. (TZ 24)
- (24) Künftig wäre vor der Übertragung von Gesellschaftsanteilen sicherzustellen, dass sämtliche erforderlichen Zustimmungen nachweislich vorliegen. (TZ 25)
- (25) Für außerordentliche Projekte wäre ein Projektcontrolling mit einer projektbezogenen Stundenaufzeichnung und Kostenverfolgung einzurichten. (TZ 27)
- (26) Die interne Beschaffungsrichtlinie bei Direktvergaben wäre um eine nach Wertgrenzen differenzierte Mindestanzahl an Vergleichsangeboten zu ergänzen. (TZ 27)

Landesholding Burgenland GmbH

- (27) Bei der Prüfung von Unternehmensverkäufen wären zukünftig auch die Unternehmensbewertungen zu plausibilisieren. (TZ 20)
- (28) Bei Direktvergaben von Beratungsleistungen sowie geistigen Dienstleistungen wäre eine nach Auftragshöhe gestaffelte Anzahl an Angeboten vorzusehen. (TZ 27)

LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH; Landesholding Burgenland GmbH

- (29) Funktionen sollten nach den Bestimmungen des Stellenbesetzungsgesetzes, des Burgenländischen Stellenbesetzungsgesetzes und nach Maßgabe der dazu ergangenen Vertragsschablonenverordnung öffentlich ausgeschrieben werden. (TZ 5)
- (30) Bei der Umstrukturierung von Beteiligungen, insbesondere bei Anteilsverkäufen, Umgründungen oder Unternehmensneuausrichtungen, wären zukünftig in Abstimmung mit dem Land Burgenland detaillierte Überlegungen über den zeitlichen Ablauf und den Inhalt der strategischen Vorgaben voranzustellen, um einen geplanten Nutzen sicherzustellen. (TZ 7)
- (31) Die Ordnungsmäßigkeit der Aufgabenwahrnehmung des Geschäftsführers der LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH beim Verkauf der FMB Facility Management Burgenland GmbH wäre zu untersuchen; im Falle von Fehlhandlungen wären Regressforderungen zu prüfen. (TZ 26)
- (32) Es wäre sicherzustellen, dass bei Unternehmensverkäufen die entstehenden Kosten in einem wirtschaftlichen und angemessenen Verhältnis zum Verkaufserlös stehen. (TZ 28)



**Rechnungshof
Österreich**

Wien, im Mai 2023

Die Präsidentin:

Dr. Margit Kraker

Anhang

Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger

Anmerkung: im Amt befindliche Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger in **Fettdruck**

LIB – Landesimmobilien Burgenland GmbH

Aufsichtsrat

Vorsitz

| | |
|-----------------------------|-------------------------------------|
| Helmut Bieler | (27. Juli 2010 bis 6. Februar 2018) |
| Mag. Hans Peter Doskozil | (22. März 2018 bis 28. März 2019) |
| Mag. Heinrich Dörner | (seit 28. März 2019) |

Stellvertretung

| | |
|-----------------------------|----------------------------------|
| Mag. Günter Jost | (30. Juni 2014 bis 30. Mai 2016) |
| Ing. Hans Godowitsch | (seit 15. Juni 2016) |

Geschäftsführung

| | |
|--|--|
| Mag. Heinz Fellner | (15. August 2004 (seit 15. August 2009 selbstständig) bis 3. November 2019) |
| Univ.-Prof. DI Dr. Gerald Goger | (seit 4. November 2019) |

Landesholding Burgenland GmbH

Aufsichtsrat

Vorsitz

| | |
|---------------------------------|--|
| Hans Nießl | (15. Dezember 2015 bis 28. Februar 2019) |
| Mag. Hans Peter Doskozil | (seit 21. März 2019) |

Stellvertretung

| | |
|--------------------------------|--|
| MMag. Alexander Petschnig | (15. Dezember 2015 bis 17. Februar 2020) |
| Christian Illedits | (5. März 2020 bis 7. August 2020) |
| Dr. Leonhard Schneemann | (seit 24. September 2020) |

Geschäftsführung

| | |
|-------------------------------|-----------------------|
| Mag. Hans Peter Rucker | (seit 1. Jänner 2016) |
|-------------------------------|-----------------------|

FMB Facility Management Burgenland GmbH

Geschäftsführung

| | |
|--------------------|---|
| Norbert Pleyer | (17. Dezember 2013 bis 8. Jänner 2018) |
| Dr. Andreas Reiner | (2. November 2017 bis 30. September 2020) |
| Mag. Heinz Fellner | (7. August 2020 bis 4. Jänner 2021) |

R
—
H

