

**Burgenländischer
Landes-Rechnungshof**



Prüfungsbericht

**betreffend den
Verkaufsprozess der
HYPO – BANK BURGENLAND
AKTIENGESELLSCHAFT**

**im Zeitraum
September 2005 bis März 2006**

Eisenstadt, im März 2007



Auskünfte

Burgenländischer Landes-Rechnungshof
7000 Eisenstadt, Technologiezentrum, Marktstraße 3
Telefon: 05/9010-8220
Fax: 05/9010-82221
e-mail: post.lrh@blrh.at
Internet: www.blrh.at
DVR: 2110059

Impressum

Herausgeber: Burgenländischer Landes-Rechnungshof
7000 Eisenstadt, Technologiezentrum, Marktstraße 3
Berichtszahl: LRH-100-10/122-2007
Redaktion und Grafik: Burgenländischer Landes-Rechnungshof
Herausgegeben: Eisenstadt, im März 2007

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|---------|--|
| (F)CF | (Free) Cash Flow |
| a | anno (Jahr) |
| a.o. | außerordentliche |
| AB | Ausschussbericht |
| ABEG | Anschlussstelle Betriebsgebiet Parndorf – Neusiedl ErrichtungsgesmbH |
| ABGB | Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch |
| Abs. | Absatz |
| Abw. | Abweichung |
| AG | Aktiengesellschaft |
| Anm. | Anmerkung |
| AR | Aufsichtsrat |
| Art. | Artikel |
| AV | Anlagevermögen |
| AVG | Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz |
| BB | Bank Burgenland |
| BB 1 | BB 1 – Immobilien GmbH |
| BELIG | Beteiligungs- und Liegenschafts GmbH |
| BGBI. | Bundesgesetzblatt |
| Bgld. | Burgenland, Burgenländische |
| BlgNr | Beilage(n) zu den stenographischen Protokollen des Landtages |
| BLH | Bgld. Landesholding GmbH |
| BLRH | Bgld. Landes-Rechnungshof |
| BWG | Bankwesengesetz |
| bzgl. | bezüglich |
| bzw. | beziehungsweise |
| ca. | zirka |
| CHF | Schweizer Franken |
| d.h. | das heißt |
| DVR | Datenverarbeitungsregister |
| ebd. | ebenda |
| EFH | Einfamilienhaus |
| EG | Europäische Gemeinschaft |
| EGT | Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit |
| EK | Eigenkapital |
| etc. | et cetera |
| EU | Europäische Union |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| EUR | Euro |
| EURIBOR | European Interbank Offered Rate |
| FB | Firmenbuch |
| ff. | und die folgende(n) |
| FH | Fachhochschule |
| FK | Fremdkapital |
| FMA | Finanzmarktaufsicht |
| FN | Firmenbuchnummer |
| G&V | Gewinn- und Verlustrechnung |
| GD | Generaldirektion |
| gem. | gemäß |
| ggf. | gegebenenfalls |
| ggst. | gegenständlich(en) |
| GmbH | Gesellschaft mit beschränkter Haftung |
| GP | Gesetzgebungsperiode |

| | |
|-----------|--|
| GRAWE | Bieterkonsortium bestehend aus: - Grazer Wechselseitige Versicherung Aktiengesellschaft - GW Beteiligungserwerbs- und -verwaltungs-G.m.b.H. |
| hA | hier Amts |
| HSBC | Hongkong and Shanghai Banking Corporation Trinkaus & Burkhardt AG |
| id(g)F. | in der (geltenden) Fassung |
| idR. | in der Regel |
| IFRS | International Financial Reporting Standards |
| iHv. | in Höhe von |
| Inc. | incorporated |
| incl. | inclusive |
| IOSCO | International Organization of Securities Commissions |
| iSd. | im Sinne des |
| IT | Informationstechnologie |
| iVm. | in Verbindung mit |
| JA | Jahresabschluss |
| Kap. | Kapitel |
| KEG | Kommandit - Erwerbsgesellschaft |
| KGaA | Kommanditgesellschaft auf Aktien |
| KRAGES | Krankenanstalten Ges.m.b.H. |
| leg. cit. | legis citatae |
| LG | Landesgericht |
| LGBl. | Landesgesetzblatt |
| lit. | litera |
| LReg | Landesregierung |
| LRHG | Landes-Rechnungshof-Gesetz |
| lt. | laut |
| LVA | LVA-Liegenschaftsverwaltung und Aufschließung Ges.m.b.H. |
| M&A | Mergers & Acquisitions |
| MA | Mitarbeiter |
| MEUR | Millionen EURO |
| MFH | Mehrfamilienhaus |
| min. | mindestens |
| Mio. | Million(en) |
| Mrd. | Milliarde(n) |
| mwN. | mit weiteren Nachweisen |
| Nr. | Nummer |
| o.a. | oben angeführten |
| OeNB | Österreichische Nationalbank |
| OGH | Oberster Gerichtshof |
| ÖNACE | Österreichische Fassung der „Nomenclature générale des activités économiques dans les communautés européennes“. |
| p.a. | per anno |
| Pkt. | Punkt |
| PR | Public Relations |
| rd. | rund |
| REPO | Rückkaufvereinbarung (Repurchase Agreement) |
| RGBL. | Reichsgesetzblatt |
| RV | Regierungsvorlage |
| RZ | Randzahl(en) |
| S. | Seite |
| SLAV | Bieterkonsortium bestehend aus: - SLAV Finanzbeteiligung GmbH, - SLAV Handel, Vertretung und Beteiligung Aktiengesellschaft unter Beitritt von Open joint-stock company „Ukrpodshipnik“. |

| | |
|-------|---|
| stRsp | ständige Rechtsprechung |
| Tab. | Tabelle |
| TEUR | tausend EURO |
| u.a. | unter anderem |
| USD | United States of America Dollar |
| USt | Umsatzsteuer |
| usw. | und so weiter |
| v.a. | vor allem |
| vgl. | vergleiche |
| vsl. | voraussichtlich |
| WACC | Weighted average cost of capital |
| WBN | Wirtschaftspark Burgenland Nord Kittsee-Parndorf Erwerbs- und Erschließungsges.m.b.H. |
| WIBAG | Wirtschaftsservice Burgenland AG |
| WifÖG | Landes-Wirtschaftsförderungsgesetz 1994 |
| WPH | Wirtschaftspark Holding GmbH |
| Z | Ziffer |
| z.B. | zum Beispiel |
| z.T. | zum Teil |
| Zl. | Zahl |

Inhalt

| | |
|--|-----------|
| I. TEIL | 8 |
| 1. VORLAGE AN DEN LANDTAG | 8 |
| 2. DARSTELLUNG DER PRÜFUNGSERGEBNISSE | 8 |
| II. TEIL | 9 |
| 1. CONCLUSIO | 9 |
| 2. ZUSAMMENFASSUNG | 9 |
| 3. GRUNDLAGEN | 19 |
| III. TEIL | 24 |
| 1. PRIVATISIERUNGSPROZESS III | 25 |
| THEMA A) VERTRAGSVERGLEICH GRAWE, SLAV | 30 |
| 2. GRUNDLAGEN | 30 |
| 3. HAUSBANK | 30 |
| 4. WOHNBAUFÖRDERUNG | 32 |
| 5. KAUFPREIS, UNTERNEHMENSWERT | 34 |
| 6. SICHERHEIT DER KAUFPREISZAHLUNG, ZAHLUNGSMODALITÄTEN | 37 |
| 7. KAPITALERHÖHUNG | 38 |
| 8. HAFTUNG EIGENKAPITAL, WERTBERICHTIGUNG KREDIT- UND LEASINGFORDERUNGEN | 42 |
| 9. BETREIBUNG WERTBERICHTIGUNGEN HOWE-KOMPLEX | 45 |
| 10. PUBLIC RELATIONS – MAßNAHMEN | 46 |
| 11. BERECHTIGUNGEN DES VERKÄUFERS ZUM VERTRAGSABSCHLUSS | 46 |
| 12. VERSCHMELZENDE UMWANDLUNG | 48 |
| 13. GESELLSCHAFTSSTEUERN | 49 |
| 14. HOWE – GARANTIEVEREINBARUNG, VORFÄLLIGKEITSPRÄMIE | 49 |
| 15. SWAP - VERTRÄGE | 53 |
| 16. LIEGENSCHAFTEN | 54 |
| 17. REGELUNGEN BEI VERLETZUNG BEIHILFENRECHTLICHER BESTIMMUNGEN | 60 |
| 18. GESAMTHAFTUNG | 62 |
| 19. GEWÄHRLEISTUNGSFRISTEN | 63 |
| 20. AUFSICHTSRAT BANK BURGENLAND | 63 |
| 21. REFINANZIERUNG | 64 |
| 22. ANLEIHEN | 66 |
| 23. ERWERB DER WBN, LVA | 78 |
| 24. ERWERB DER BB 1 | 89 |
| 25. ERWERB DER FACHHOCHSCHULERRICHTUNGS GMBH | 98 |
| 26. BEREINIGUNG BETEILIGUNGSPORTFOLIO | 99 |
| 27. GARANTIEERKLÄRUNGEN WBN, BB 1, LVA, FH-ERRICHTUNGS GMBH | 102 |
| 28. GARANTIEERKLÄRUNG BLH UND WIBAG | 117 |

| | |
|--|------------|
| THEMA B) VORBEREITUNGEN BIETERAUSWAHL | 119 |
| 29. HSBC – AUSWERTUNG DER VERBINDLICHEN ANGEBOTE | 119 |
| 30. HSBC – GUTACHTEN ZUR PRIVATISIERUNG DER BANK BURGENLAND..... | 120 |
| 31. FMA GESPRÄCHE MIT DEM LAND BURGENLAND..... | 129 |
| 32. FMA GESPRÄCHE MIT DER SLAV..... | 131 |
| 33. FMA GESPRÄCH MIT DEM BLRH..... | 131 |
| | |
| THEMA C) BIETERENTSCHEIDUNG | 133 |
| 34. BESCHLUSS DER BGLD. LANDESREGIERUNG | 133 |
| 35. BESCHLÜSSE DES BGLD. LANDTAGS | 134 |
| 36. CLOSING | 134 |
| 37. SCHLUSSBEMERKUNGEN..... | 135 |
| | |
| IV. TEIL ANLAGEN | 137 |
| <i>Anlage 1 Prozess Time-Line.....</i> | <i>137</i> |
| <i>Anlage 2 Entscheidungsträger der HYPO-BANK BURGENLAND AG (FN 259167 d).....</i> | <i>138</i> |

I. Teil

1. Vorlage an den Landtag

Der Burgenländische Landes-Rechnungshof (BLRH) erstattet gemäß § 8 Bgld. LRHG¹ nachstehenden Bericht über Wahrnehmungen, die er bei der durchgeführten Prüfung getroffen hat.

Der Bericht konzentriert sich auf alle aus Sicht des BLRH bedeutsam erscheinende Sachverhalte, die Bewertung von Stärken, Schwächen und Risiken sowie die daraus abgeleiteten Empfehlungen.

Als prüfendes und beratendes Organ des Bgld. Landtages ist es dem BLRH ein zentrales Anliegen, über seine Prüfberichte auf die Nutzung vorhandener sowie die Schaffung neuer Verbesserungspotenziale hinzuwirken.

Prüfungsberichte des BLRH können vordergründig den Anschein erwecken, eher Defizite denn Stärken der geprüften Stellen aufzuzeigen. Daraus soll und kann a priori nicht grundsätzlich auf eine mangelhafte Arbeit der geprüften Stellen geschlossen werden. Dies auch dann nicht, wenn nach Auffassung der geprüften Stellen die Darstellung ihrer Stärken in den Hintergrund getreten erscheint. Die Tätigkeit des BLRH soll über die gegebenen Empfehlungen vielmehr dazu beitragen, das vielfach bereits anerkannte Niveau der Leistungsfähigkeit nach den Grundsätzen der Wirtschaftlichkeit, Sparsamkeit und Zweckmäßigkeit noch weiter verbessern.

2. Darstellung der Prüfungsergebnisse

Der Bericht ist vertikal in vier Ebenen gegliedert:

- I. Teil
- A) Thema
- 1. Kapitel
- 1.1. Abschnitt

Jeder Abschnitt gliedert sich in Unterabschnitte, wobei den Endziffern der Unterabschnitte folgende Bedeutung zugeordnet ist:

- 1. Sachverhaltsdarstellung
- 2. Beurteilung durch den BLRH
- 3. *Stellungnahme der geprüften Stelle (kursiv)*
- 4. Stellungnahme des BLRH (optional)

Beim Zahlenwerk wurden gegebenenfalls kaufmännische Auf- und Abrundungen vorgenommen.

Im Bericht verwendete geschlechterspezifische Bezeichnungen gelten grundsätzlich für Frauen und Männer.

¹ Bgld. Landes-Rechnungshof-Gesetz, LGBl. Nr. 23/2002.

II. Teil

1. Conclusio

Nach Ansicht des BLRH erschien auf Basis der erhaltenen Unterlagen und der im Rahmen der Prüfungshandlungen geführten Gespräche die Zuschlagserteilung an die GRAWE im Ergebnis als grundsätzlich nachvollziehbar. Dies gerade in Berücksichtigung von Kriterien wie Transaktionssicherheit, Vermeidung der Ausfallhaftung des Landes und der erforderlichen Kapitalerhöhung.

Ungeachtet dessen stellte der BLRH jedoch fest, dass eine vergleichende Gegenüberstellung der Vertragsentwürfe von GRAWE und SLAV Feststellungen erbrachte, welche in einzelnen Vertragspunkten sowohl zu Gunsten der GRAWE als auch der SLAV sprachen.

2. Zusammenfassung

2.1 Gewichtung Verkaufskriterien

Der BLRH kritisierte das gänzliche Fehlen einer quantitativen wie qualitativen Gewichtung der Verkaufskriterien im „process letter“. Die Argumentation der Bgld. Landesregierung zur Bedeutung einzelner Verkaufskriterien erschien dem BLRH in der Sache wohl als nachvollziehbar. Es verschloss sich aber gerade deshalb seiner Einsicht, dass eine Gewichtung der Verkaufskriterien im „process letter“ vollständig unterblieben war, um solcherart die Schwerpunktsetzung des Landes Burgenland gegenüber den Bietern von Beginn an klar zu stellen.

2.2 Wohnbauförderung

Der BLRH kritisierte, dass hinsichtlich der Entgeltsregelung für die weitere Abwicklung der Wohnbauförderung durch die Bank Burgenland keine Alternativangebote anderer Kreditinstitute nachgewiesen wurden. Ein Vergleich der Konditionen war damit unterblieben. Eine Verifizierung der auskunftsgemäß „moderaten“ Entgeltsregelung wurde durch das Amt der Bgld. Landesregierung nicht vorgelegt.

2.3 Kaufpreis, Unternehmenswert

(1) Das Kaufpreisgebot der GRAWE für die Bank Burgenland betrug EUR 100,3 Mio. Demgegenüber belief sich das Angebot der SLAV auf EUR 155 Mio. Die SLAV erblickte in der Nichtannahme des höheren Kaufangebotes eine unerlaubte staatliche Beihilfe.

(2) Nach Auffassung des BLRH kann das Kaufangebot eines Bieters von Erwägungen getrieben sein, welche sich in dieser Form anderen Bietern verschließen. Der BLRH führte dazu beispielsweise die von der SLAV dargelegte Bedeutung eines Ein-

tritts in den westeuropäischen Finanz- und Binnenmarkt an, welcher auch „*ein wesentliches strategisches premium*“ rechtfertigen würde. Andere Bieter im Verkaufsprozess der Bank Burgenland bewilligten derartige strategische Premien – wenn überhaupt – in weit geringerer Höhe, da deren Angebote vergleichsweise erheblich unter jenem der SLAV lagen.

Unterschiedliche Zielsetzungen der Bieter können demnach zu abweichenden Angeboten führen, was auf die spezifische Betrachtungsweise jedes Bieters zurückzuführen ist. Sogar erscheint die Berücksichtigung strategischer Premien als Teil eines Marktpreises als ungeeignet. Es kann nach Ansicht des BLRH nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass strategische Premien nach Art und Höhe von allen Kaufinteressenten im gleichen Ausmaß berücksichtigt werden.

(3) Es gilt daher für die Bemessung eines Marktwertes von einem objektiven, mit der nötigen Fachkenntnis jederzeit reproduzierbaren Ansatz auszugehen. Dieser kann nach Überzeugung des BLRH nur im Unternehmenswert gefunden werden, welcher nach den geltenden Regeln von Lehre und Wissenschaft berechnet wurde. Nur er kann frei von strategischen Zielsetzungen und daraus resultierenden Premien der Bieter sein.

(4) Im Ergebnis lagen beide in Rede stehenden Angebote deutlich über diesem Marktwert, weshalb nach Auffassung des BLRH in diesem Zusammenhang von keiner beihilfenrechtlichen Problematik iSd. Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag ausgegangen werden konnte.

(5) Abschließend war aus Sicht des BLRH anzumerken, dass die Höhe des Kaufpreises nur eines der von der Bgld. Landesregierung beschlossenen Kriterien für den Verkauf der Bank Burgenland war. Eine gesamthafte Beurteilung des Unternehmensverkaufs würde sich erst nach Zusammenschau und Abwägung aller weiteren Verkaufskriterien ergeben.

2.4 Kapitalerhöhung

Der Eigenkapitalbedarf der Bank Burgenland lag lt. deren eigenen Planungen zwischen rd. EUR 34 Mio. (2007) und rd. EUR 46 Mio. (2009).

Das Angebot der GRAWE beinhaltete eine Kapitalerhöhung im gesetzlich erforderlichen Ausmaß iHv. rd. EUR 40 Mio. Im Angebot der SLAV war eine Kapitalerhöhung von min. EUR 85 Mio. geplant. Davon hätten lt. Business Plan der SLAV EUR 68 Mio. für andere Zwecke verwendet werden sollen. Der nach Abzug aller sonstigen Verwendungen verbliebene Betrag iHv. EUR 17 Mio. konnte nicht die Mindesteigenkapitalerfordernisse der Bank Burgenland decken.

Die vordergründig wesentlich höhere Eigenkapitalzufuhr durch die SLAV war daher anhand der Angaben des Business Plans der SLAV zu relativieren. Somit musste nach Auffassung des

BLRH der rein rechnerische Unterschied zwischen den von GRAWE und SLAV angebotenen Kapitalerhöhungen für das Land Burgenland an Bedeutung verlieren, bzw. auch in den Hintergrund treten.

2.5 Haftung Eigenkapital, Wertberichtigung Kredit- und Leasingforderungen

Der BLRH kritisierte, dass keine Verifizierung des Schätzwerts der GRAWE eines Wertberichtigungsbedarfs der Kredit- und Leasingforderungen iHv. EUR 7,3 Mio. vorgelegt worden war. Er bemängelte die fehlende Vorlage insbesondere vor dem Hintergrund, als nach den Ausführungen der geprüften Stelle zumindest ein Differenzbetrag iHv. *“EUR 1,3 Mio. bei der Gesamtermittlung des Kaufpreises berücksichtigt“* wurde.

Eine Aufstellung der Hinzuzählungen wie Abzüge zum/vom Kaufpreis wurde jedoch dem BLRH nicht vorgelegt. Eine Verifizierung des Zustandekommens des Endverkaufspreises (z.B. anhand einer Additions- und Subtraktionskolonne) war dem BLRH daher nicht möglich.

2.6 Berechtigung des Verkäufers zum Vertragsabschluss

Der BLRH vermerkte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE als auch der SLAV das Land Burgenland garantierte, dass durch die Errichtung und Erfüllung des Vertrags keine gesellschaftsrechtlichen und anderen Regelungen (Urteile, Bescheide, gerichtliche- oder verwaltungsbehördliche Maßnahmen) verletzt werden. Lediglich im Vertragsentwurf der GRAWE wurde diese Garantie des Landes Burgenland auf Verletzungen des Gemeinschaftsrechts sowie Maßnahmen von EU-Behörden (Urteile, Bescheide, gerichtliche- oder verwaltungsbehördliche Maßnahmen) erweitert.

2.7 Verschmelzende Umwandlung

Der BLRH vermerkte, dass lediglich im Vertragsentwurf mit der GRAWE eine Übernahme der Kosten durch das Land Burgenland im Zusammenhang mit dem Umwandlungsvorgang explizit vereinbart wurde.

2.8 Gesellschaftssteuern

Der BLRH stellte fest, dass sich das Land Burgenland nur im Vertragsentwurf mit der GRAWE auch zur Zahlung von künftigen Gesellschaftssteuern verpflichtet hatte, welche in ihrer Höhe nicht quantifiziert waren.

2.9 HOWE – Garantievereinbarung, Vorfälligkeitsprämie

(1) Mit der Vereinbarung vom 30.06.2006 wurde durch das Land Burgenland die Garantie faktisch bereits im Juni 2006 an die Bank Burgenland geleistet. Dies ergab nach Ansicht des BLRH eine vergleichsweise zur Entscheidung der Europäischen Kommission vorzeitige Ablöse der Garantie zum 30.06.2006.

(2) Der BLRH rief dazu das Ziel der Kommissionsentscheidung in Erinnerung, dass im Falle der Verbesserung der wirtschaftlichen Situation des HOWE-Komplexes ein Teil der staatlichen

Beihilfe an das Land zurückfließen soll. Die Erfüllung gerade dieses Ziels schien gemäß den Ausführungen der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission als ungewiß, da mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen war, „*dass die Betreuung der Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex nicht erfolgreich sein wird*“.

(3) In Abwägung aller o.a. Sachverhalte war nach Auffassung des BLRH die vorzeitige Ablöse der Garantie vor diesem Hintergrund zu relativieren.

(4) Der BLRH verwies nachdrücklich auf den Differenzbetrag zwischen den angebotenen Vorfälligkeitsprämien der GRAWE wie der SLAV iHv. rd. EUR 2,13 Mio. zugunsten des Angebotes der GRAWE. Die vom Land Burgenland zu leistende Vorfälligkeitsprämie lag somit im Vertragsentwurf der GRAWE unter jener des Vertragsentwurfs der SLAV.

2.10 SWAP - Verträge

Der BLRH kritisierte, dass sich das Land Burgenland im Vertragsentwurf der GRAWE zu einer Zahlung verpflichtet hatte, welche um rd. EUR 0,32 Mio. über den Vereinbarungen mit der SLAV lag. Es verschloss sich vollständig seiner Einsicht, weshalb im Vertragsentwurf mit der GRAWE die Verzinsung des Kapitals bis 30.06.2006 berücksichtigt wurde, diese jedoch im Vertragsentwurf mit der SLAV unberücksichtigt blieb.

2.11 Liegenschaften

(1) Der BLRH kritisierte nachdrücklich, dass ihm eine Bewertung der Liegenschaften der Bank Burgenland und deren Tochtergesellschaften weder durch das Land Burgenland, noch durch die GRAWE vorgelegt wurde. Es verschloss sich daher vollständig seiner Einsicht, wie durch das Land Burgenland nur in Ansetzung des Buchwertes, ohne eine eigenständige oder zumindest verifizierte Liegenschaftsbewertung Dritter die Angemessenheit des im Kaufpreis der Bank Burgenland berücksichtigten Wertes dieser Immobilien beurteilt und akzeptiert werden konnte.

(2) Der BLRH kritisierte nachdrücklich, dass der Schätzwert der GRAWE eines Abwertungsbedarfs der Liegenschaften iHv. EUR 5,8 Mio. seitens des Landes Burgenland nicht verifiziert worden war.

(3) Als kritikabel hob der BLRH den unterschiedlichen Ausweis der Liegenschaftsflächen im Vertragsentwurf mit der SLAV (175.182 m²) im Vergleich mit dem Vertragsentwurf mit der GRAWE (806.537 m²) hervor.

(4) Der BLRH hob hervor, dass - im Gegensatz zum Vertragsentwurf mit der GRAWE - eine Haftung des Landes Burgenland im Zusammenhang mit den Liegenschaften über die Bilanzgarantie des Vertragsentwurfs mit der SLAV gegeben war.

Dem BLRH war ein Vergleich zwischen den beiden Vertragsentwürfen von GRAWE und SLAV - und damit der Nachweis einer möglichen Vorteilhaftigkeit – nicht möglich. Dies zusammenfassend infolge der differierenden Immobilienflächen in beiden Vertragsentwürfen, des nicht verifizierten Abwertungsbedarfs im Fall der GRAWE sowie der aufrechten Bilanzgarantie im Vertragsentwurf der SLAV.

2.12 Regelungen bei Verletzung beihilfenrechtlicher Bestimmungen

(1) Der BLRH vermerkte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE als auch der SLAV die Gewährleistung des Landes Burgenland zu den Garantievereinbarungen I und II vereinbart wurde. Lediglich im Vertragsentwurf der GRAWE wurde die Regelung aufgenommen, dass der Abschluss des Vertrags selbst keine unzulässige Beihilfe des Verkäufers an die Bank Burgenland und/oder die Käufer oder eine missbräuchliche Verwendung einer genehmigten Beihilfe durch die Bank Burgenland und/oder die Käufer darstellen.

(2) Der BLRH beanstandete grundsätzlich den Ersatz von Kosten durch das Land Burgenland im Fall eines allfälligen Beihilfenverstoßes. Nach Auffassung des BLRH würde eine derartige Klausel selbst einen potenziellen Verstoß gegen das Beihilfenrecht darstellen. Würde der Staat einem durch eine Beihilfe begünstigten Unternehmen den aus dem Beihilfenverstoß erwachsenden Nachteil (Nichtigkeit der Beihilfe) in Geld ersetzen, wäre der beihilfenrechtliche Wettbewerbsverstoß perpetuiert und die Ersatzzahlung deshalb wiederum selbst nichtig.

2.13 Refinanzierung

(1) Der BLRH verwies auf den seitens der SLAV offensichtlich nicht erbrachten Nachweis über entsprechend abgesicherte Refinanzierungslinien in ausreichender Höhe. Lt. deren eigenen Beschwerdeschrift an die Europäische Kommission wurden zwei namentlich genannte Banken angeführt, welche bereit wären, für die Bank Burgenland „Kreditlinien bis zu einem Betrag von EUR 100 Millionen zu eröffnen“. Dieses Volumen lag jedoch erheblich unter den Schätzungen des Vorstands der Bank Burgenland, welcher einen Bedarf iHv. EUR 750 Mio. bis EUR 1 Mrd. vorsah.

(2) Der BLRH erwog, dass eine gesicherte Refinanzierung für das Land Burgenland, welches für alte Verbindlichkeiten im Ausmaß von rd. EUR 3,2 Mrd. haftete, von größter Bedeutung sein musste. Den fehlenden Nachweis gesicherter Refinanzierungslinien in ausreichender Höhe erachtete der BLRH demzufolge als gewichtiges Argument, welches letztlich im Verkaufsprozess der Bank Burgenland gegen die SLAV sprechen musste.

2.14 Anleihen

(1) Der BLRH kritisierte die stark differierenden Annahmen der auskunftsgemäß unabhängig von einem Verkauf zu begebenden Emissionen der Bank Burgenland durch die HSBC, die Bgld. Landesregierung wie dem Landesgericht Eisenstadt:

- EUR 400 Mio. (04.03.2006 HSBC),
- EUR 310 Mio. (07.03.2006 Bgld. LReg),
- EUR 300 Mio. (20.05.2006 LG Eisenstadt),
- EUR 320 Mio. (21.09.2006 Amt der Bgld. LReg).

Diese Differenzen zeigten die offenkundigen Auffassungsunterschiede in der Einschätzung der Höhe der unbedingt zu begebenden Emissionen.

Der BLRH kritisierte dies ausdrücklich vor dem Hintergrund, als von ihm ein Abgleich mit den Planungen der Bank Burgenland nie durchgeführt werden konnte, da ihm diese trotz zahlreicher Urgenzen niemals übergeben wurden. Im Ergebnis war für den BLRH die Bemessung der unbedingt zu begebenden Emissionen auf Grundlage der vorgelegten Dokumentationen nicht schlüssig nachvollziehbar.

(2) Der BLRH kritisierte weiters die Übernahme einer Haftung erheblichsten Ausmaßes iHv. EUR 700 Mio. durch das Land Burgenland, ohne ausreichende flankierende Maßnahmen zur Verfolgung wie Minimierung des damit verbundenen Risikos zu setzen.

(3) Der BLRH bemängelte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE wie seinen Anlagen keinerlei Regelungen für die Bemessung einer Haftungsprovision für die Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland iHv. EUR 700 Mio. vorgesehen wurden. Lediglich ein Hinweis im Gutachten der HSBC gab Aufschluss über die Berücksichtigung einer der Höhe nach unquantifizierten Haftungsprovision im Kaufpreis.

Der BLRH kritisierte, dass durch das Amt der Bgld. Landesregierung kein wie immer gearteter, quantifizierter Nachweis der Berücksichtigung einer Haftungsprovision im Kaufpreis der GRAWE erbracht wurde.

(4) Der BLRH vermerkte, dass eine staatliche Zuwendung grundsätzlich zur Folge haben könnte, dass sich der innergemeinschaftliche Waren- und Dienstleistungsverkehr anders entwickelt, als ohne Beihilfe. Dies gerade in Ansehung der Geschäftstätigkeit der Bank Burgenland in Ungarn. So könnte die Bereitstellung einer Anleihe zu einer marktunüblich günstigen Haftungsprovision geeignet sein, die Belastungen des Begünstigten zu erleichtern.

2.15 Erwerb der WBN, LVA

(1) Der BLRH vermerkte, dass die Verpflichtung des Landes Burgenland zum Erwerb der WBN und der LVA nur mit der GRAWE vereinbart wurde.

(2) Der BLRH kritisierte, dass ein Gutachten zur Bestimmung der Unternehmenswerte der WBN und der LVA erst 42 Tage nach der (mehrheitlichen) Zustimmung des Bgld. Landtages zum Aktienkaufvertrag mit der GRAWE erstellt wurde. Nach Ansicht des BLRH diene dieses Gutachten lediglich einer nachträglichen Plausibilisierung der vereinbarten Abtretungspreise.

(3) Der BLRH kritisierte, dass nach seiner Ansicht die Annahmen der Verwertungszeiträume in den Wirtschaftsparks Kittsee und Neusiedl am See für das Szenario 1 (Best Case) kaum zu plausibilisieren, bzw. gänzlich unrealistisch waren.

(4) Für den Wirtschaftspark Kittsee kritisierte der BLRH die Höhe der gutachterlich unterstellten Grundstücksverkaufspreise. So erreichte der höchste Verkaufspreis lediglich rd. 50% (Handel), bzw. rd. 67% (Produktion) der gutachterlichen Annahmen. Die gutachterlich angenommene Verdoppelung der bisher realisierten Verkaufspreise (Handel) im Wirtschaftspark Kittsee blieb nach Ansicht des BLRH erst kritisch abzuwarten.

(5) Der BLRH kritisierte für den Wirtschaftspark Parndorf, dass die auf der Homepage veröffentlichten Verkaufspreise lediglich 50% (Industrie/Gewerbe), bzw. 62,5% (Handel/Dienstleistung) der gutachterlichen Annahmen betrug. Weiters lagen die veröffentlichten Verkaufspreise lt. Homepage deutlich unter den realisierten Verkaufspreisen. Die solcherart dokumentierte Verkaufsstrategie entzog sich völlig dem Verständnis des BLRH.

(6) Der BLRH vermerkte kritisch, dass seiner Auffassung die mit dem Verkauf der Grundstücke der WBN und LVA verbundenen Unsicherheiten und Risiken in den gutachterlichen Annahmen nicht ausreichend berücksichtigt wurden. Diese Risiken bestanden vor allem in der Realisierung der unterstellten Grundstücksverkaufspreise sowie der Verwertung der Liegenschaften im angenommenen Zeitraum, als auch der Schaffung einer (Verkehrs-)Infrastruktur.

(7) Der BLRH kritisierte, dass der Abtretungspreis für die Geschäftsanteile der LVA EUR 0,2 Mio. über dem Höchstwert der gutachterlich ermittelten Bewertungsbandbreite lag. Der BLRH beanstandete dies insbesondere vor dem Hintergrund der betont optimistischen Annahmen lt. Bewertungsgutachten (Verwertungszeiträume, Grundstücksverkaufspreise, WACC), durch welche überhöhte Unternehmenswerte zu erwarten waren.

2.16 Erwerb der BB 1

(1) Der BLRH kritisierte das Ausmaß der Abweichung in der gutachterlich angenommenen Erlösentwicklung der Planjahre 2001 bis 2005, welche um bis rd. 66% (2001) über den IST - Werten lagen. Insbesondere waren IST-EGT der Jahre 2001 bis 2005 entgegen den gutachterlichen PLAN-Annahmen alle negativ.

Der BLRH kritisierte die Tatsache, dass für den Betrachtungszeitraum 2001 bis 2005 entgegen der PLAN-Annahmen lt. Bewertungsgutachten alle IST-Cash Flows negativ waren. Die gutachterlichen Annahmen mussten angesichts der Entwicklung der IST-Ergebnisse der BB 1 als völlig unrealistisch beurteilt werden.

(3) Der BLRH kritisierte, dass eine strategische Neupositionierung der BB 1 mit einem zugehörigen Investitionsprogramm bis zum Abschluss seiner Prüfungshandlungen nicht nachgewiesen wurde.

(4) Der BLRH kritisierte, dass der von der BELIG geleistete Abtretungspreis iHv. rd. EUR 5,34 Mio. angesichts des vom BLRH errechneten negativen Unternehmenswerts der BB 1 nicht gerechtfertigt werden konnte. Angesichts der eklatanten Unterschreitung der gutachterlichen PLAN-Annahmen durch die IST-Ergebnisse kritisierte der BLRH die Vorgangsweise, keine aktuelle Unternehmensbewertung angefertigt zu haben.

(5) Lt. Vorbringen der Bgld. Landesregierung bestand die Wahrscheinlichkeit, dass die Buchwerte der BB 1 in den Jahresabschlüssen der Bank Burgenland Wertberichtigungserfordernisse enthielten. Dafür sprach auch die Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission, welche die Gleichartigkeit der Verhandlungsergebnisse von GRAWE und SLAV mit dem Ausgleich von allfälligen Wertberichtigungen mit der Anpassung des Kaufpreises im Wege der Bilanzgarantie argumentierte. Der Buchwert lt. Jahresabschluss bildete jedoch die Grundlage für die Bemessung des Abtretungspreises. Stütze für die Annahme eines Wertberichtigungsbedarfs fand sich in der Ermittlung eines negativen Unternehmenswertes.

Der BLRH kritisierte, dass durch die BELIG für die BB 1 ein Kaufpreis geleistet wurde, welcher nach Ansicht des BLRH Wertberichtigungen beinhaltete und daher um dieses Maß zu hoch bemessen war. Für eine korrekte Ermittlung des Kaufpreises nach Buchwerten wäre dessen Abwertung voran zu stellen gewesen.

2.17 Bereinigung Beteiligungs- portfolio

(1) Der BLRH kritisierte, dass Unternehmungen wie die WBN und LVA mit dem eindeutigen Aufgabenbereich der Schaffung von Infrastruktur nicht zeitgerecht vor dem Verkauf der Bank Burgenland zur Bereinigung des Beteiligungsportfolios aus dem Unternehmen herausgelöst wurden.

(2) Es verschloss sich der Einsicht des BLRH, dass die Übertragung von Beteiligungen der Bank Burgenland im Hinblick auf nicht banknotwendige Liegenschaften angesichts der Dauer des gesamten Privatisierungsprozesses (seit 2003) nicht zeitgerecht eingeleitet worden war. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, als der Bgld. Landesregierung diese Forderungen der Kaufinteressenten zumindest seit ihrem Beschluss vom 16.12.2004 bekannt gewesen waren.

(3) Bei realistischer Einschätzung musste angesichts der ausschließlich negativen wirtschaftlichen Entwicklung der BB 1 von einer zumindest abwartenden, wie am Verkaufsergebnis gezeigt, aber auch abwehrenden Reaktion der Bieter ausgegangen werden. Sogar würde eine zeitgerechte Bereinigung des Beteiligungsportfolios der Bank Burgenland auch im Fall der

BB 1 durch die Vermeidung von umfangreichen vertraglichen Regelungen sowie Unschärfen der Unternehmensbewertung ohne Zweifel zu einer deutlichen Vereinfachung des Vertragswerks geführt haben.

**2.18 Garantierklärungen
WBN, BB 1,
LVA, FH-Errichtungs GmbH**

(1) Der BLRH kritisierte, dass im Falle der WBN und LVA durch das Land Burgenland Haftungen übernommen wurden, ohne vorher sicher zu stellen, ob und in welcher Zeit die Tilgung der Kreditobligis möglich sein würde. Insbesondere kritisierte der BLRH, dass keine Tilgungspläne erstellt und keine Rückstellungen für die endfälligen Fremdwährungskredite der WBN iHv. rd. EUR 14,3 Mio. gebildet wurden.

(2) Der BLRH kritisierte, dass auch im Falle der BB 1 keine Tilgungspläne erstellt und keine Rückstellungen für den endfälligen Kredit iHv. EUR 0,8 Mio. gebildet wurden. Der BLRH verwies neuerlich auf die Tatsache, dass die BB 1 von 2001 bis 2005 ausschließlich negative EGT und Cash Flows erwirtschaftete.

Nach Ansicht des BLRH konnte daher eine Tilgung des bestehenden Kreditobligos der BB 1 aus eigener Kraft nicht angenommen werden. Stütze fand diese Ansicht in der gleichlautenden Darstellung des Vorstands der Bank Burgenland. Demzufolge hätte eine Wertberichtigung der Forderungen gegenüber der BB 1 in den Büchern der Bank Burgenland erfolgen müssen. Diese Wertberichtigung wurde seitens der Bank Burgenland jedoch nie durchgeführt. Dies begründete nach Ansicht des BLRH erhebliche Zweifel an der Werthaltigkeit dieser Aktiva in den Büchern der Bank Burgenland.

Der BLRH kritisierte, dass durch das Land Burgenland Haftungen erheblichen Ausmaßes zugunsten der BB 1 übernommen wurden, welche zum Übernahmezeitpunkt wirtschaftlich nicht in der Lage war, diese Verbindlichkeiten zu bedienen.

(4) Der BLRH kritisierte mit allem Nachdruck, dass sich das Land Burgenland neben einer vorerst unbeschränkten Haftung der bestehenden Verbindlichkeiten auch zu einer Behaftung künftiger Kreditverhältnisse verpflichtet hatte. Als besonders kritikwürdig erachtete der BLRH dabei die Tatsache, dass für diese künftigen Kreditverhältnisse der WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH zunächst keinerlei zeit- wie betragsmäßige Beschränkungen vorgesehen wurden.

Zwischenzeitig wurden nach Darstellung der Bgld. Landesregierung die Haftungen zeitlich wie betragsmäßig beschränkt.

Der BLRH kritisierte mit allem Nachdruck, dass sich das Land Burgenland zunächst als uneingeschränkter Ausfallsbürge vertraglich keine Haftungsprovision eingeräumt hatte. Dem Land Burgenland entgingen damit jährliche Erträge aus Haftungsprovisionen der WBN, BB 1 und LVA iHv. von zumindest 1 Promille der jeweiligen Bemessungsgrundlage.

(5) In Abwägung aller oben ausgeführten Sachverhalte gelangte der BLRH zur Ansicht, dass die ggst. Garantieerklärungen des Landes Burgenland zugunsten der WBN, BB 1 und LVA ohne Setzung korrektiver Massnahmen als Beihilfen iSd. Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag an die jeweiligen Endbegünstigten (Erwerber als auch Beteiligungen) zu beurteilen waren.

2.19 Einbringung der ACTIVE- Bank

Nach Auffassung des BLRH konnte mit der geplanten Einbringung der ACTIVE – Bank ein erhöhtes Risiko für die Bank Burgenland und damit auch für das Land Burgenland infolge der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung nicht ausgeschlossen werden.

Dazu konnte der BLRH grundsätzlich den von der HSBC wie dem Landesgericht Eisenstadt angeführten Risikofaktoren beitreten. Die Quantifizierung des mit der Einbringung der ACTIVE – Bank für die Bank Burgenland verbundenen Risikos musste angesichts der Fristigkeit der Planungsannahmen, der Volatilität der Währungsmärkte sowie etwaiger politischen Entwicklungen naturgemäß mit entsprechenden Unsicherheiten verbunden sein.

Ungeachtet dessen trat der BLRH insofern der Ansicht der HSBC wie des Landesgerichts Eisenstadt bei, als jedes dieser Risiken gegen das Interesse des Landes Burgenland sprechen musste, die Ausfallbürgschaft nicht schlagend werden zu lassen. Gerade in Ansehung der Höhe der von der Ausfallhaftung des Landes Burgenland umfassten Verbindlichkeiten der Bank Burgenland mit etwa EUR 3,2 Mrd. musste jede Maßnahme zur Ausschaltung bzw. Minimierung dieser Risiken im Interesse des Landes Burgenland gelegen sein.

3. Grundlagen

- 3.1 Prüfungsgegenstand und -ablauf
- (1) Der BLRH überprüfte den Verkaufsprozess der HYPO-BANK BURGENLAND AG (kurz: Bank Burgenland).
- (2) Das Land Burgenland als Eigentümer der Bank Burgenland beabsichtigte deren Privatisierung durch einen Verkauf an einen strategischen Investor. Am 06.09.2005 wurde von der Bgld. Landesregierung ein weiterer Privatisierungsprozess der Bank Burgenland angestoßen.
- (3) Der BLRH unterzog im Rahmen einer Initiativprüfung diesen Verkaufsprozess einer Einschau. Die Prüfungsschwerpunkte lagen insbesondere auf einem Vergleich der zugrunde liegenden Vertragsentwürfe mit den beiden Letztbieter GRAWE und SLAV. Besonderes Augenmerk wurde im Rahmen der Einschau auf die Überprüfung der Einhaltung gesetzlicher Normen gelegt. Dabei wurden weiters die Abwicklung des Verkaufsprozesses im Lichte internationaler Standards von Merger & Acquisitions untersucht.
- (4) Die Übergabe des vorläufigen Prüfungsergebnisses gem. § 7 Bgld. LRHG an den Landesamtsdirektor des Amtes der Bgld. Landesregierung erfolgte am 09.02.2007.
- 3.2 Prüfungsanlass
- Es lag eine Initiativprüfung gemäß § 5 Abs. 2 Bgld. LRHG vor.
- 3.3 Zeitliche Abgrenzung
- Der vorliegende Bericht setzte mit dem Beschluss der Bgld. Landesregierung zum Start eines neuen Verkaufsprozesses am 06.09.2005 auf und endete formal mit dem Beschluss des Bgld. Landtages am 17.03.2006. Aus Gründen der Zusammenhangs und der Darstellungskonsistenz wurden auch im Zusammenhang stehende Vorgänge im Anschluss an diesen Beschluss des Bgld. Landtages, wie der Schriftverkehr der Republik Österreich mit der Europäischen Kommission in die Berichterstattung einbezogen.
- 3.4 Gesetzliche Grundlagen
- Der Gebarungsüberprüfung lagen die §§ 2, 4, 5 und 6 des Bgld. LRHG zugrunde.
- 3.5 Auskunftspersonen
- (1) Die HSBC als Beratungsunternehmen des Landes Burgenland im Verkaufsprozess der Bank Burgenland wurde vom Amt der Bgld. Landesregierung mit Schreiben vom 18.04.2006 gegenüber dem BLRH ausdrücklich von deren beruflichen Verschwiegenheitspflicht entbunden.² Der BLRH bezog die HSBC gem. § 6 Abs. 2 Z 5 Bgld. LRHG als Auskunftsperson in seine Recherchen ein.
- (2) Der BLRH bezog die Finanzmarktaufsicht (FMA) als Auskunftsperson gem. § 6 Abs. 2 Z 5 leg. cit. in seine Recherchen ein. Er hob den konstruktiven Austausch mit dieser Behörde hervor.

² vgl. Zl. 3-119/117-2006.

(3) Der Rechtsberater des Landes Burgenland im Verkaufsprozess der Bank Burgenland wurde vom Amt der Bgld. Landesregierung mit Schreiben vom 18.04.2006 gegenüber dem BLRH ausdrücklich von dessen beruflicher Verschwiegenheitspflicht entbunden.³ Im Zuge einer Besprechung wurden durch den BLRH von diesem ergänzende Informationen auf Grundlage von § 6 Abs. 2 Z 5 leg. cit. eingeholt.

3.6 Einbezogene Unterlagen

Der BLRH gründete die Darstellung der Sachverhalte insbesondere auf folgende Unterlagen:

- Schriftliche Auskünfte des Amtes der Bgld. Landesregierung,
- Sitzungsakte der Bgld. Landesregierung,
- Vertragsentwürfe,
- Korrespondenz der Republik Österreich mit der Europäischen Kommission,
- Entscheidung des Landesgerichts Eisenstadt,
- Dokumentationen aus dem Verkaufsprozess,
- Bewertungsgutachten und Reportingunterlagen.

3.7 Sonstige Bemerkungen des BLRH

3.7.1

(1) Die Beantwortung der Anfragen des BLRH an das Amt der Bgld. Landesregierung war von z.T. erheblichen Zeitüberschreitungen gekennzeichnet. In der anfolgenden Tabelle wurden zur Verdeutlichung lediglich jene Zeitüberschreitungen der Anfragebeantwortungen von mehr als 14 Tagen ausgewiesen:

| Dokument | Übergabe | Frist | Beantwortung | Überschreitung [d] |
|----------|------------|------------|--------------|-----------------------|
| FK 04 | 06.07.2006 | 21.07.2006 | 08.08.2006 | 17 |
| FK 05 | 26.07.2006 | 23.08.2006 | 22.09.2006 | 29 |
| FK 06 | 07.08.2006 | 30.08.2006 | 22.09.2006 | 22 |
| FK 10 | 24.10.2006 | 07.11.2006 | 07.12.2006 | 30 |
| FK 11 | 14.11.2006 | 21.11.2006 | 12.12.2006 | 21 |

Tab.: 1
Quelle: BLRH

(2) Die Beantwortung der Anfragen des BLRH erfolgte mehrmals nur aufgrund nachdrücklicher Interventionen. So verfasste der BLRH im Verlauf seiner Prüfungshandlungen 14 Urgenzschreiben an das Amt der Bgld. Landesregierung.

Seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde als Begründung für die Verzögerungen der Beantwortung der Fragenkataloge die Überlastung des Rechtsberaters des Landes Burgenland im Verkaufsprozess der Bank Burgenland angeführt.⁴

(3) Die schleppende Übergabe der Unterlagen stellte jedoch nicht den alleinigen Grund für Verzögerungen in den Prüfungshandlungen des BLRH dar. So war die bruchstückhafte Ausfolgung der landeseigenen Dokumentation Anlass von Nachfragen im Zuge der Verfassung des vorläufigen Prüfungsergebnisses.

³ vgl. Zl. 3-119/117-2006.

⁴ vgl. Zl. LRH-100-10/80-2006.

- 3.7.2 Zu (1) Der BLRH kritisierte die schleppende Übergabe von Unterlagen seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung, welche einen erheblich verzögernden Einfluss auf die Gestaltung der Prüfungshandlungen des BLRH hatte.

Zu (2,3) Der BLRH verwies kritisch darauf, dass die Beantwortung der Anfragen des BLRH auskunftsgemäß über eine Wiener Rechtsanwaltskanzlei abgewickelt wurde. Dementsprechend war durch den BLRH festzuhalten, dass wesentliche Teile der Projektdokumentation dem Amt der Bgld. Landesregierung nicht oder nur teilweise verfügbar waren. Allein vor dem Hintergrund einer als sicher anzunehmenden Überprüfung des dritten Verkaufsprozesses durch eine/mehrere Kontrolleinrichtung(en) wäre für eine entsprechend präzise Dokumentation Sorge zu tragen gewesen.

- 3.7.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Auf Grund der Komplexität des Verkaufsprozesses sind umfangreiche Dokumentationen wie z.B. der elektronische Datenraum aus Kosten- und Kapazitätsgründen bei den Beratern verblieben.“

- 3.7.4 Der BLRH stellte klar, dass sich seine Kritik zur schleppenden Übergabe von Unterlagen zu keiner Zeit auf den elektronischen Datenraum bezog. Dessen Vorhaltung ausserhalb des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde vom BLRH zu keiner Zeit bemängelt.

Seine Beanstandungen bezogen sich vielmehr auf die Dokumentation des Verkaufsprozesses an sich. So zeigen die zahlreichen Kritikpunkte im vorliegenden Prüfungsbericht, dass wesentliche Nachweise für eine Beurteilung des Prozesses nicht bzw. nur fragmentarisch erbracht wurden (vgl. z.B. Kap. 4: Vergleich Entgeltsregelung Wohnbauförderung, Kap. 8: Wertberichtigungsbedarf Kredit- und Leasinganfordernisse, Kap. 16: Abwertungsbedarf Immobilien, Kap. 22: Berücksichtigung Haftungsprovision im Kaufpreis, Planungen der Bank Burgenland).

3.8 Vollständigkeitserklärung

Dem BLRH wurde auf sein Verlangen eine Vollständigkeitserklärung des Amtes der Bgld. Landesregierung mit folgendem Wortlaut übermittelt:

„Unter Bezugnahme auf die oben angeführte Überprüfung bestätige ich als Projektleiter des Verkaufs der Bank Burgenland seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung, dass der BLRH sämtliche in der Abteilung 3 – Finanzen und Buchhaltung aufliegenden Unterlagen, die im Zusammenhang mit der Überprüfung angefordert wurden bzw. die zur Klärung des Sachverhaltes vom BLRH als erforderlich erachtet wurden, gemäß § 6 Bgld. LRHG vollständig übermittelt wurden und vom BLRH verlangten Auskünfte nach bestem Wissen erteilt wurden.“

3.9 Sonstige Bemerkungen der Bgld. LReg

- 3.9.1 Die Bgld. Landesregierung übermittelte mit ihrer Stellungnahme grundsätzliche Vorbringen, welche sich auf die Zusammenfassung des vorliegenden Berichtes beziehen. Der BLRH nahm daher diese Darstellungen der Bgld. Landesregierung an dieser Stelle in seine Berichterstattung auf.

3.9.3 „Zur Conclusio und Zusammenfassung

Zusammenfassend kann auf Grund des vorliegenden Prüfberichtes des Burgenländischen Landesrechnungshofes festgehalten werden, dass der Verkauf der Bank Burgenland an die GRAWE auch nach intensivster und kritischer Prüfung durch den BLRH die einzig mögliche und richtige Entscheidung war.

Zu den einzelnen Kritikpunkten darf schon an dieser Stelle (weitere Bemerkungen erfolgen bei den jeweiligen Teilabschnitten des III Teiles) Folgendes ausgeführt werden:

Zu Pkt. 2.1

Die Burgenländische Landesregierung vertritt nach wie vor die Auffassung, dass um eine möglichst große Flexibilität im Verkaufsprozess sicher zu stellen eine detaillierte Gewichtung der Verkaufskriterien bereits im „process letter“ hinderlich gewesen wäre; eine Darstellung der unbedingten Notwendigkeit einzelner Kriterien erfolgte – wie auch von der SLAV angeführt – ausführlich in den Verkaufsverhandlungen selbst.

Zu Pkt. 2.2

Die im Kaufvertrag mit der GRAWE getroffene Leistung liegt laut Auskunft des Vorstandes der Bank Burgenland deutlich unter den in anderen Ländern getroffenen Regelungen, wobei eine Verifizierung mangels Offenlegung der Verträge nicht vorgelegt werden kann.

zu Pkt 2.5, 2.11, 2.14

Insgesamt ist festzuhalten, dass sich der endgültige Kaufpreis auf Grund von iterativen Schritten in den Verkaufsverhandlungen ergeben hat und dabei von beiden Seiten die jeweiligen Vorstellungen über Zu- und Abschläge und den Wert der Liegenschaften vorgebracht und diskutiert wurden und endgültig im Kaufpreis – und nur dieser ist ausschlaggebend – Eingang gefunden haben.

Zu Pkt. 2.7. und 2.8.

Obwohl – wie der BLRH zutreffend ausführt – die Kostentragung für die verschmelzende Umwandlung und die Zahlung der Gesellschaftssteuer nur im Kaufvertrag mit der GRAWE explizit angeführt sind, ist unzweifelhaft, dass auch im Falle des Zuschlages an die SLAV die Kosten vom Land zu tragen gewesen wären.

Zu Pkt. 2.10

Der Differenzbetrag ergibt sich auf Grund der von den Bietern angenommenen Zinsmeinung. Im Vertragsentwurf mit der GRAWE wurde die Verzinsung des Kapitals bis 30.6.2006 berücksichtigt, weil dieses Datum als letztmöglicher Tag für das Closing fixiert war; im Vertragsentwurf mit der SLAV hingegen war dies nicht möglich, da ein genaues Datum für das Closing nicht festgelegt werden konnte.

Zu Pkt. 2.12

Diese Regelung im Kaufvertrag mit der GRAWE ist lediglich als Absicherung für die GRAWE dafür zu verstehen, dass der Verkaufsprozess EU-konform geführt wurde und kann deshalb keinen potentiellen Verstoß gegen das Beihilfenrecht darstellen.

Zu Pkt. 2.15., 2.16

Dazu ist grundsätzlich zu bemerken, dass von den beiden Bietern unterschiedliche Zugänge gewählt wurden. Im Kaufvertrag mit der GRAWE ist die Übernahme der Beteiligungen zum Buchwert der testierten Bilanzen der Bank Burgenland vorgesehen. Jedes Schätzgutachten das von beiden Seiten nach voraussichtlich intensiven Diskussionen anzuerkennen gewesen wäre und unter Umständen unter diesen Buchwerten gelegen wäre, hätte zu einer Verringerung des Kaufpreises geführt.

Im Vertragsentwurf mit der SLAV wären die Beteiligungen in der Bank Burgenland verblieben, wären aber in weiterer Folge durch einvernehmliche Schätzgutachten gesondert zu bewerten gewesen, wobei ein eventueller Abwertungsbedarf im Wege der Bilanzgarantie vom Land zu ersetzen gewesen wäre. Bei dem im Kaufvertrag mit der GRAWE vorgesehenen Weg kann das Land nunmehr direkt auf die wirtschaftliche Entwicklung der Beteiligungen Einfluss nehmen und deren Werthaltigkeit beeinflussen. Eine Klarstellung der Preisgestaltung in den Homepages ist erfolgt.

Zu Pkt. 2.17.

Eine vorzeitige Bereinigung des Beteiligungsportfolios ist deshalb nicht vorgenommen worden, um sämtliche Verkaufsoptionen offen zu halten.

Zu Pkt. 2.18.

Durch die Übernahme der WBN und LVA durch eine Tochter der WiBAG und der BB1 durch die BELIG sind die angesprochenen Garantierklärungen zwischenzeitig gegenstandslos geworden.

Eine allfällige Beihilfe an die Erwerber der Beteiligungen liegt auf Grund der gesetzten Maßnahmen nach Überzeugung der Burgenländischen Landesregierung nicht mehr vor.“

- 3.9.4 Der BLRH sah an dieser Stelle von einer Replik auf die Vorbringen der Bgld. Landesregierung ab und verwies auf seine Ausführungen im Bericht.

III. Teil

| Kenndaten/Rechtsverhältnisse der HYPO – BANK BURGENLAND AKTIENGESELLSCHAFT | | | | |
|---|--|---|---|-------------------------|
| Eigentümer | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 |
| | 82,9% Land Burgenland, 17,1% Streube- sitz | 82,9% Land Burgenland, 17,1% Streube- sitz | 89,9% Land Burgenland, 10,1% Streube- sitz | 100% Land Burgenland |
| Unternehmens- gegenstand | Betrieb aller Bankgeschäfte gem. § 1 Abs. 1 u. 2 BWG einschließlich Handel mit Münzen, Medaillen, Barren, Safegeschäft, Beteiligungen an Unternehmungen, usw. Ausgenommen waren: die Ausgabe fundierter Bankschuldverschreibungen, das Bauspargeschäft, das Investmentgeschäft hinsichtlich der Verwaltung von Kapitalanlagefonds nach dem Investmentfondsgesetz, das Beteiligungsfondsgeschäft. | | | |
| Bilanzen, G&V * | 2002 | 2003 | 2004 | 2005 |
| | [EUR] | | | |
| Bilanzsumme | 2.915.316.427 | 3.121.859.296 | 3.173.743.768 | 3.296.105.397 |
| Betriebsergebnis | 9.127.360 | 4.371.307 | 17.082.966 | 13.080.960 |
| EGT | 1.327.355 | 4.519.047 | 4.043.517 | 3.198.360 |
| Bilanzgewinn | 272.546 | 549.256 | 205.140 | 31.085 |
| Mitarbeiter ** | 333 | 326 | 306 | 309 |

* ganzzahlige, gerundete Werte

** zum 31.12. incl. Vorstand und karenzierte Mitarbeiter

Tab.: 2

Quelle: Bank Burgenland, Satzung, Jahresabschlüsse; Darstellung: BLRH

1. Privatisierungsprozess III

- 1.1 Neustart, Rückblick
- 1.1.1 Am 06.09.2005 beschloss die Bgld. Landesregierung einen weiteren Privatisierungsprozess der HYPO-BANK BURGENLAND AG (kurz: Bank Burgenland) einzuleiten.⁵ Diesem Neustart waren zwei ergebnislose Verkaufsversuche vorangegangen.
- Lt. Regierungsbeschluss sollte die Investmentbank HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA (kurz: HSBC) weiterhin bereits bekannte Interessenten direkt ansprechen und andererseits durch eine öffentliche Bekanntmachung neue Interessenten über die Absicht der Verwertung der Aktien des Landes Burgenland an der Bank Burgenland informieren.
- Am 27.05.2003 wurde die HSBC erstmalig von der Bgld. Landesregierung mit der Erstellung einer Feasibility-Studie und eines Verwertungskonzeptes des Aktienpakets des Landes Burgenland an der Bank Burgenland beauftragt.⁶ Am 10.11.2003 gab die Bgld. Landesregierung der HSBC den Auftrag, mit der Verwertung des Aktienpakets zu beginnen.⁷
- 1.2 Verkaufskriterien
- 1.2.1 (1) Die Bgld. Landesregierung beschloss am 06.09.2005 folgende Verkaufskriterien für den neu gestarteten Verkaufsprozess:
- *„die Höhe des Kaufpreises und die Sicherheit der Kaufpreiszahlungen*
 - *der Erhalt der Selbständigkeit der Bank Burgenland*
 - *eine Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes*
 - *die Vornahme allenfalls notwendiger Kapitalerhöhungen*
 - *die Transaktionssicherheit*
 - *die zeitlichen Erfordernisse bei der Durchführung der Transaktion“.*⁸
- (2) Diese Verkaufskriterien wurden den potenziellen Kaufinteressenten in einem „process letter“ schriftlich mitgeteilt. Weiters wurden darin die potenziellen Bieter aufgefordert, bis spätestens zum 06.12.2005, 17:00 Uhr *„auf der Basis der o.g. Informationen ein indikatives, nicht bindendes Angebot („indikatives Angebot“) abzugeben“.*⁹
- Wie unter Punkt II des „process letter“ - *„II. Auswahl und Bewertungskriterien für die Zulassung zur Stufe 2“*- ausgeführt, würde die HSBC *„die eingehenden indikativen Angebote für den Gesellschafter [Anm.: Land Burgenland] anhand der folgenden Kriterien bewerten [...]“.*¹⁰ Danach wurden die Verkaufskriterien aufzählend angeführt.
- Die Verkaufskriterien lt. „process letter“ entsprachen – abgesehen von geringfügigen Unterschieden in der Textierung - jenen lt. Beschluß der Bgld. Landesregierung vom 06.09.2005.

⁵ vgl. Zl. 3-12-ST/47-2005.

⁶ vgl. Zl. LAD-VD-L254/105-2003.

⁷ vgl. Zl. 3-12I/48-2003.

⁸ vgl. Zl. 3-12ST/47-2005.

⁹ vgl. process letter, S. 2 iVm. Zl. 3-119/168-2006.

¹⁰ ebd., S. 3f.

1.3 Gewichtung der Verkaufskriterien

1.3.1 (1) Eine Gewichtung (quantitativ, qualitativ), Hervorhebung (z.B. Formatierung), oder sonstige Kennzeichnung der Verkaufskriterien war der Aufzählung im „process letter“ nicht zu entnehmen.

(2) In ihrer Stellungnahme an die Europäische Kommission führte die Bgld. Landesregierung aus, dass sich die Gewichtung der verschiedenen Kriterien untereinander zum Zeitpunkt der „dritten Privatisierungsrunde“ noch nicht starr festlegen ließ. *„Wegen der erheblichen finanziellen Risiken für das Land Burgenland und aufgrund der Erfahrungen der vorangegangenen gescheiterten Privatisierungsrunden, war jedoch von Anfang an klar, dass die Transaktionssicherheit und die zeitnahe Durchführung der Privatisierung in der dritten Privatisierungsrunde eine zentrale Rolle spielen würde [...]“*¹¹

*„Die Entscheidung des Landes war dabei notwendigerweise eine Prognoseentscheidung. Das Land musste hinsichtlich der Kriterien eine Prognose treffen, wie wahrscheinlich es war, dass der jeweilige Bieter die Kriterien in der Zukunft erfüllen würde.“*¹²

Der gesamte Privatisierungsprozess der Bank Burgenland war nach Darstellung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission *„daher nicht isoliert vor dem Hintergrund der Erzielung eines möglichst hohen Veräußerungserlöses, sondern vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Sicherstellung der Vermeidung des Schlagenswerdens der Landeshaftung, aber auch der Transaktionssicherheit sowie der zügigen und auch tatsächlichen Umsetzung der Privatisierung zu sehen“*.¹³

(3) Lt. Beschwerdeschrift der SLAV an die Europäische Kommission fand am 16.01.2006 eine Management-Präsentation statt. Vom Rechtsberater des Landes Burgenland wurde gleich zu Beginn der Besprechung mit großem Nachdruck erklärt, *„dass*

- *die Refinanzierung der Bank Burgenland nach einer Übernahme durch das Konsortium und*
- *die Zustimmung der österreichischen Finanzmarktaufsicht (FMA) die „wichtigsten Punkte und Probleme“ darstellen, die im Fall, dass das Konsortium aus diesem Ausschreibungsverfahren als erfolgreiche Bieter hervorgehen wolle, gelöst werden müssten“*.¹⁴

Der SLAV war lt. deren Beschwerdeschrift bekannt, *„dass diese beiden Punkte wichtig sind, aber sie wurden so präsentiert, als ginge man davon aus, dass das Konsortium sich über ihre Bedeutung nicht im Klaren sei und auch nicht imstande wäre, sie auf professionelle Art zu lösen [...]“*.¹⁵

(4) Im „process letter“ wurden die potenziellen Bieter informiert: *„Auf Basis der von HSBC erstellten Bewertungen wird der Gesellschafter nach eigenem Ermessen eine Auswahl unter den potentiellen Erwerberrn treffen, denen die Teilnahme an der zweiten Stufe des Verkaufsprozesses ermöglicht werden wird [...]“*.¹⁶

¹¹ vgl. Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.05.2006, S. 15.

¹² ebd., S. 15.

¹³ ebd., S. 16.

¹⁴ vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 23.

¹⁵ ebd., S. 24.

¹⁶ vgl. process letter, S. 4.

Lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission habe sich das Land Burgenland mit diesem Hinweis auf das Ermessen *„keine willkürliche Entscheidung über die Privatisierung offen gelassen, sondern wollte eine Möglichkeit zu einer Entscheidung haben, die seinen Bedürfnissen sowie jenen der Bank Burgenland [...] bestmöglich Rechnung trägt. Das Land Burgenland wollte jedenfalls keine Einfallspforte für willkürliche oder unsachliche oder diskriminierende Kriterien schaffen, sondern je nach Interessenten eine sachlich adäquate „Lösung“ wählen, ohne sich von vornherein durch allzu kasuistische Kriterien einzuengen“*.¹⁷

- 1.3.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte das gänzliche Fehlen einer quantitativen wie qualitativen Gewichtung der Verkaufskriterien im „process letter“. Die Argumentation der Bgld. Landesregierung zur Bedeutung einzelner Verkaufskriterien erschien dem BLRH in der Sache wohl als nachvollziehbar. Es verschloss sich aber gerade deshalb seiner Einsicht, dass eine Gewichtung der Verkaufskriterien im „process letter“ vollständig unterblieben war, um solcherart die Schwerpunktsetzung des Landes Burgenland gegenüber den Bietern von Beginn an klar zu stellen.

Zu (3) Wiewohl gegenüber der SLAV nach deren eigener Darstellung eine Betonung einzelner Kriterien mündlich vorgebracht wurde, würde eine Gewichtung der Kriterien bereits zu Beginn des Verkaufsprozesses die Schwerpunktsetzung des Landes Burgenland für alle Bieter klar gestellt haben.

Zu (4) Nach Auffassung des BLRH wäre, entgegen der Ansicht der Bgld. Landesregierung, eine Gewichtung der Verkaufskriterien zu Beginn des Verkaufsprozesses nicht als *„kasuistisch“* anzusehen gewesen. Diese Vorgangsweise würde vielmehr wirksam zur Transparenz des Verfahrens beigetragen haben. Diese Auffassung des BLRH wurde im Übrigen auch von der FMA geteilt.¹⁸ Er empfahl bei künftigen Transaktionen eine Gewichtung der Verkaufskriterien im Vorhinein den Interessenten bekannt zu geben.

- 1.3.3 *Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:*
„Zu (1-4) Die Bgld. Landesregierung vertritt nach wie vor die Auffassung, dass um eine möglichst große Flexibilität im Verkaufsprozess sicher zu stellen, eine detaillierte Gewichtung der Verkaufskriterien bereits im process letter hinderlich gewesen wäre. Dies vor allem deshalb, weil professionellen Marktteilnehmern (so auch der SLAV), die Bedeutung der einzelnen Kriterien sehr wohl bewusst gewesen sein musste.

Insbesondere war den professionellen Bietern die absolute Notwendigkeit der Einhaltung einiger der Verkaufskriterien, wie z.B. „Transaktionssicherheit“, „Vermeidung der Ausfallhaftung des Landes“, „zeitliche Erfordernisse bei der Durchführung der Transaktion“ bewusst. Wie vom BLRH zutreffend dargestellt, wurde den Bietern (so auch der SLAV) vom Rechtsvertreter des Landes Burgenland im Rahmen von Management-Präsentationen die Bedeutung dieser Kriterien ausdrücklich erläutert und deren Bedeutung unmissverständlich betont.“

¹⁷ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 10.

¹⁸ vgl. Besprechungsprotokoll vom 09.06.2006.

- 1.3.4 Der BLRH teilte nicht die Ansicht der Bgld. Landesregierung, dass *„eine detaillierte Gewichtung der Verkaufskriterien bereits im process letter hinderlich gewesen wäre“*. Er vertrat vielmehr weiterhin seine Auffassung, dass eine Gewichtung der Verkaufskriterien bereits zu Beginn des Verkaufsprozesses zur Transparenz des Verfahrens beigetragen haben würde. Überdies hätte diese Vorgangsweise den Gepflogenheiten internationaler M&A – Transaktionen entsprochen.
- 1.4 Indikative Angebote
- 1.4.1 (1) Mit 06.12.2005, 17:00 Uhr hatten drei Bieter an die HSBC fristgerecht ein indikatives Kaufangebot übermittelt.¹⁹
- (2) Am 12.12.2005 wurde durch einen weiteren Bieter ein unvollständiges Angebot nachgereicht. Da dieser Bieter – trotz Aufforderung der HSBC – *„kein vollständiges Angebot nachreichte und sich auch in der Folge am weiteren Verkaufsprozess nicht mehr beteiligte, schied dieser Bieter aus dem Verkaufsprozess heraus“*.²⁰
- 1.5 Short List
- 1.5.1 (1) Diese drei Bieter, welche fristgerecht ein indikatives Angebot übermittelt hatten, wurden eingeladen, eine Due Diligence der Bank Burgenland via internetbasiertem, virtuellem Datenraum von 13.01. bis 30.01.2006 durchzuführen.²¹
- (2) Einer dieser drei Bieter erklärte am 23.01.2006 den Rückzug seines indikativen Angebotes und schied damit aus dem Verkaufsprozess aus.
- (4) Es verblieben mit 24.01.2006 folgende zwei Bieter im Privatisierungsprozess der Bank Burgenland:
- a) Bieterkonsortium bestehend aus:
- Grazer Wechselseitige Versicherung Aktiengesellschaft (FN 37748 m),
 - GW Beteiligungserwerbs- und -verwaltungs-G.m.b.H (FN 117251 d).
- Im Folgenden kurz GRAWE genannt.
- b) Bieterkonsortium bestehend aus:
- SLAV Finanzbeteiligung GmbH (FN 271670 s),
 - SLAV Handel, Vertretung und Beteiligung Aktiengesellschaft (FN 129821 p) unter Beitritt von Open joint-stock company „Ukrpodshipnik“.
- Im Folgenden kurz SLAV genannt.
- 1.6 Verbindliche Angebote
- 1.6.1 (1) Am 06.02.2006 legte die GRAWE an die HSBC ein bis 31.03.2006 befristetes, verbindliches Angebot zum Kauf der Bank Burgenland. In diesem Angebot wurde neben Vertragsbedingungen die Höhe des Kaufpreises mit zwei Zahlungsmodalitäten angeboten:

¹⁹ vgl. Bank Burgenland Auswertung der unverbindlichen Angebote, HSBC Trinkaus & Burkhardt, 14. Dezember 2005, S. 4.

²⁰ ebd. iVm. Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.05.2006, S. 21.

²¹ vgl. Bank Burgenland Auswertung der verbindlichen Angebote, HSBC Trinkaus & Burkhardt, 08. Februar 2006 S. 4.

- Modalität A: EUR 104.000.000,--
EUR 20.000.000 bei Closing
EUR 40.000.000 ein Jahr nach Closing
EUR 44.000.000 zwei Jahre nach Closing
- Modalität B: EUR 100.300.000,--
Fällig bei Closing

In ihrem Angebot ging die GRAWE u.a. davon aus, dass das Land Burgenland die Beteiligungen „Viva“, „Fachhochschulerrichtungs GmbH“, „ABEG“, „LVA“ und „Wirtschaftspark Burgenland Nord“ „zum Buchwert erwirbt und alle mit diesen Beteiligungen in Zusammenhang stehenden Obligi übernimmt“.

(2) Am 06.02.2006 legte die SLAV an die HSBC ein verbindliches Angebot zum Kauf der Bank Burgenland. In diesem Angebot wurde ein Kaufpreis iHv. EUR 140.000.000,-- ausgewiesen, fällig am Tag des Closing (RZ 3.1.1).

THEMA A) VERTRAGSVERGLEICH GRAWE, SLAV

2. Grundlagen

- 2.1 Vertragsentwürfe ^{2.1.1} (1) Lt. Sachverhalt des Beschlusses der Bgld. Landesregierung vom 07.03.2006 wurde mit den beiden Bietern GRAWE und SLAV „in der Folge wiederholt Vertragsverhandlungen geführt, die am 4. März 2006 abgeschlossen wurden. Es liegen somit für beide Bieter ausverhandelte Verträge samt zahlreichen Anhängen vor“.²²

Somit lagen gem. Sachverhalt des ggst. Beschlusses der Bgld. Landesregierung „zwei verbindliche Angebote in der Form von ausverhandelten Aktienkaufverträgen (Beilage 1 und Beilage 2) vor [...]“.²³

(2) Der ausverhandelte Vertragsentwurf mit der SLAV war mit „LETZTENTWURF 4.3.2006“ übertitelt.

- 2.2 Darstellungssystematik ^{2.2.1} Der BLRH erstellte einen inhaltlichen Vergleich der beiden o.a. ausverhandelten Vertragsentwürfe mit der GRAWE und der SLAV. Er konzentriert seine Berichterstattung auf jene Bereiche in beiden Vertragsentwürfen, welche wechselseitige Unterschiede aufwiesen.

3. Hausbank

- 3.1 Vertragsinhalt GRAWE ^{3.1.1} (1) Lt. Vertragsentwurf der GRAWE hatte die Bank Burgenland „derzeit eine „Hausbank-Funktion“ für den Verkäufer, die Burgenländische Krankenanstaltengesellschaft (kurz: „KRAGES“) und sonstige im direkten oder indirekten Mehrheitseigentum des Verkäufers stehende Gesellschaften“. Zwischen den Vertragspartnern Land Burgenland und GRAWE bestand „Einvernehmen darüber, dass der Verkäufer, die KRAGES und die sonstigen im direkten und indirekten Mehrheitseigentum des Verkäufers stehenden Gesellschaften für zumindest bis Ende 2016 diese Kundenbeziehung aufrecht erhalten werden [...]“.²⁴

(2) Entgeltsregelungen konnten dem Vertragsentwurf wie seinen Anhängen nicht entnommen werden.

- 3.1.2 Zu (1) Der BLRH kritisierte die zumindest 10-jährige Bindung des Landes Burgenland an die Bank Burgenland. Er verwies darauf, dass sich das Land Burgenland damit des Rechtes begeben hatte, selbst und mit all seinen im direkten und indirekten Mehrheitseigentum stehenden Gesellschaften zu anderen, möglicherweise vorteilhafteren Bankverbindungen zu wechseln.

Zu (2) Weiters kritisierte der BLRH, dass keinerlei Entgeltsregelungen getroffen wurden. Er empfahl, Entgeltsregelungen im Sinne einer geregelten und transparenten Abwicklung ehestmöglich zu vereinbaren und

²² vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006, S. 9.

²³ ebd., S. 9.

²⁴ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.9.

diese auf ihre Vorteilhaftigkeit für das Land Burgenland mit Konditionen anderer Kreditinstitute zu vergleichen.

- 3.1.3 Die Bgld. Landesregierung nahm wie folgt Stellung:
„Zu (1,2) Diese Regelung mit der GRAWE stellt eine Fortschreibung der bisherigen Kundenbeziehungen dar. Es gilt zwischen den Vertragspartnern als wohl verstanden, dass anfallende Entgelte und Gebühren marktüblich zu sein haben. Beispielsweise wurde im Einvernehmen mit der GRAWE im November 2006 ein CHF-Darlehen bei der Bank Burgenland getilgt und bei der Bundesfinanzierungsagentur die dafür erforderliche Liquidität zu günstigeren Bedingungen als bei der Bank Burgenland aufgenommen.“

Im Jahr 2006 wurden mit der Bank Burgenland auch die Kontoführungsgebühren neu verhandelt. Es konnte eine Pauschalierung erreicht werden, wodurch eine wesentliche Kostenverminderung erzielt werden konnte.“

- 3.1.4 Der BLRH stellte klar, dass - über jenes in der Stellungnahme der Bgld. Landesregierung ausgeführte *Verständnis* zwischen den Vertragsparteien - ein Nachweis der o.a. Entgeltsregelungen nie erbracht wurde und daher eine Verifizierung dem BLRH auch nicht möglich war. Ungeachtet dessen hielt der BLRH fest, dass in der Stellungnahme auf die Tatsache der erheblich längeren Bindungsfrist im Fall der GRAWE (10 Jahre) im Vergleich zur SLAV (4 Jahre) nicht eingegangen wurde.

3.2 Vertragsinhalt SLAV

- 3.2.1 (1) Im Vertragsentwurf der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland *„für sich und für die Landesgesellschaften, zumindest für den Zeitraum der Laufzeit der Garantievereinbarung I den wesentlichen Teil seiner Bankgeschäfte und des Geldverkehrs über die Bank Burgenland zu marktüblichen Bedingungen abzuwickeln [...]“*.²⁵

Diese Garantievereinbarung I des Landes Burgenland („Howe-Komplex“) konnte *„von der Bank Burgenland frühestens mit Feststellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2010 in Anspruch genommen werden [...]“*.²⁶

(2) Weiters verpflichtete sich das Land Burgenland dafür zu sorgen, dass *„nach dem Tag des Closing jegliche Geschäfte zwischen Landesgesellschaften und der Bank Burgenland zu marktüblichen Bedingungen abgewickelt werden, so dass sie einem Fremdvergleich standhalten“*.²⁷ Entgeltsregelungen konnten dem Vertragsentwurf wie seinen Anhängen nicht entnommen werden.

- 3.2.2 Zu (1) Der BLRH verwies auf die 4-jährige Bindung des Landes Burgenland an die Bank Burgenland im Vertragsentwurf der SLAV, welche erheblich unter jener der GRAWE (10 Jahre) lag. Er verwies weiters darauf, dass sich das Land Burgenland auch im Vertragsentwurf der SLAV damit des Rechtes begeben hatte, selbst und mit seinen Landesgesellschaften zu anderen, möglicherweise vorteilhafteren Bankverbindungen zu wechseln.

²⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.11.1.

²⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.5. iVm. Anhang 2.5.a.

²⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.11.1.

Zu (2) Weiters kritisierte der BRLH, dass keinerlei Entgeltsregelungen getroffen wurden.

4. Wohnbauförderung

- 4.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 4.1.1 (1) Im Vertragsentwurf der GRAWE teilte das Land Burgenland mit, *„dass auch die gesamte Wohnbauförderung des Landes Burgenland über die Bank Burgenland bzw. Bank Burgenland-Tochtergesellschaften läuft. [...] Angemessene und bankübliche Entgeltregelungen für die Abwicklung der Wohnbauförderung des Landes Burgenland durch die Bank Burgenland bzw. Bank Burgenland-Tochtergesellschaften sind getroffen worden [...]“*.²⁸
- (2) Als Entgeltsregelung wurde ein jährliches Entgelt iHv. EUR 500.000,-- zuzüglich Umsatzsteuer und Barauslagen vereinbart. Die o.a. Vereinbarung wurde *„auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, sie ist auf 5 Jahre unkündbar und kann danach von beiden Vertragspartnern zum 31.12. jedes Jahres unter Einhaltung einer 3-jährigen Kündigungsfrist schriftlich gekündigt werden“*.²⁹
- 4.2 Vertragsinhalt SLAV
- 4.2.1 (1) Im Vertragsentwurf der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland die von der Bank Burgenland im Zusammenhang mit der Wohnbauförderung auszuführenden Tätigkeiten *„marktangemessen“* abzugelten, sodass sie einem Fremdvergleich standhalten.³⁰
- (2) Als Entgeltsregelung wurde dafür ein jährliches Entgelt iHv. EUR 500.000,-- zuzüglich USt. und Barauslagen vereinbart. Die o.a. Vereinbarung wurde *„auf unbestimmte Zeit abgeschlossen, sie ist auf 5 Jahre unkündbar und kann danach von beiden Vertragspartnern zum 31.12. jedes Jahres unter Einhaltung einer 3-jährigen Kündigungsfrist schriftlich gekündigt werden“*.³¹
- 4.3 Entgeltsregelung
- 4.3.1 Lt. Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung wurden hinsichtlich der Entgeltsregelungen in den Vertragsentwürfen der GRAWE wie der SLAV keine Alternativangebote anderer Kreditinstitute eingeholt. *„Ganz im Gegensatz zu den meisten anderen Bundesländern ist der genannte Betrag moderat und deckt lediglich die Selbstkosten für die Abwicklung der Wohnbauförderung ab; bei der Berechnung dieses Betrages wurden insbesondere keine Gewinnkomponenten bei der Bank Burgenland berücksichtigt“*.³²
- Dieser Bundesländervergleich wurde vom BLRH hinterfragt und vom Amt der Bgld. Landesregierung wie folgt beantwortet: *„Ein offizieller Vergleich des von den einzelnen Bundesländern für die Abwicklung der Wohnbauförderung durch die Hypothekenbanken zu zahlenden Entgelts liegt nicht vor [...]“*.³³

²⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.9.

²⁹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 2.9.

³⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.11.3.

³¹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.11.3.

³² vgl. Zl. 3-119/192-2006.

³³ vgl. Zl. 3-119/209-2006.

Der Vergleich der o.a. Entgeltsregelungen in den einzelnen Bundesländern wurde dem BLRH trotz seiner Urgenz nicht übergeben.³⁴

- 4.3.2 Der BLRH kritisierte, dass hinsichtlich der Entgeltsregelung für die weitere Abwicklung der Wohnbauförderung durch die Bank Burgenland keine Alternativangebote anderer Kreditinstitute nachgewiesen wurden. Ein Vergleich der Konditionen war damit unterblieben. Er kritisierte insbesondere, dass der vom Amt der Bgld. Landesregierung angesprochene Vergleich zwischen den Bundesländern gegenüber dem BLRH nicht erbracht wurde und sich auf dessen Nachfrage als bloße Ankündigung herausstellte.

Eine Verifizierung der auskunftsgemäß „moderaten“ Entgeltsregelung wurde durch das Amt der Bgld. Landesregierung nicht vorgelegt und konnte daher vom BLRH auch nicht nachvollzogen werden. Der BLRH rief in diesem Zusammenhang den Zeitraum von 8 Jahren gebildet aus Kündigungsverzicht (5 Jahre) und Kündigungsfrist (3 Jahre) in Erinnerung.

- 4.3.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Dem Vorstand der Bank Burgenland ist aufgrund seiner Mitgliedschaft im Hypothekenverband bekannt, dass einzelne Hypothekenbanken wesentlich höhere Entgelte für diese Dienstleistung verrechnen. Laut Information des Vorstandes der Bank Burgenland sind in den einzelnen Ländern vollkommen unterschiedliche Entgeltsregelungen für die Führung der Wohnbauförderungskonten getroffen worden. Zum Beispiel werden in einem Land ca. € 43,-- pro Konto und Jahr und in einem anderen Land ca. € 21,-- pro Konto und Jahr verrechnet.“

Die im Kaufvertrag mit der GRAWE getroffene Regelung kann deshalb als moderat bezeichnet werden. Eine Verifizierung der von anderen Ländern entrichteten Gebühr kann mangels Offenlegung der Verträge nicht vorgelegt werden.“

- 4.3.4 Der BLRH entgegnete, dass – wie bereits oben ausgeführt - trotz seiner Urgenz weder ein Bundesländervergleich, noch einzelne Länderregelungen übergeben wurden. Er verwies auf die Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung unter 4.3.1, derzufolge sich die Entgeltsregelungen mit der Bank Burgenland „zu den meisten anderen Bundesländern“ als moderat darstellte.

In der Stellungnahme der Bgld. Landesregierung wurden lediglich Regelungen zur Führung von Wohnbauförderungskonten in zwei ungenannten Ländern vorgebracht. Einen tragfähigen Vergleich der Konditionen der Bank Burgenland vermochte der BLRH darin jedoch nicht zu erkennen. Er hielt daher an seiner Kritik fest und verwies auf seine obigen Ausführungen.

³⁴ vgl. LRH-100-10/92-2006.

5. Kaufpreis, Unternehmenswert

- 5.1 Unternehmenswert
- 5.1.1 (1) Der Vorstand der Bank Burgenland beauftragte eine Wirtschaftsprüfungs- und Steuerberatungs Gesellschaft mit der Erstellung eines Gutachtens zur Ermittlung des Unternehmenswerts der Bank Burgenland, welches am 23.12.2004 vorgelegt wurde.³⁵
- (2) Von den Gutachtern wurde der Ertragswert der Bank Burgenland zum Stichtag 30.06.2004 iHv. rd. EUR 53.900.000,-- ermittelt. Diese Ertragswertberechnung basierte auf der *„Planrechnung 2004 bis 2010 und die Hochrechnung 2011 bis 2016 unter Berücksichtigung der Maßnahmen des Landes Burgenland sowie die ergänzenden mündlichen Auskünfte betreffend die langfristige Einschätzung des Ertragspotenzials der Bank Burgenland [...]“*.³⁶
- Der Substanzwert der Bank Burgenland ergab sich zum 30.06.2004 zu EUR 44.400.000,--³⁷
- 5.2 Vertragsinhalt GRAWE
- 5.2.1 Lt. Vertragsentwurf der GRAWE betrug der Kaufpreis für die 1.870.000 Stückaktien der Bank Burgenland EUR 100.300.000,--³⁸
- 5.3 Vertragsinhalt SLAV
- 5.3.1 (1) Lt. Vertragsentwurf der SLAV zum 04.03.2006 betrug der Kaufpreis für die 1.870.000 Stückaktien der Bank Burgenland EUR 155.000.000,--³⁹.
- (2) Gem. der Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission nahm die SLAV in ihrem Angebot in der letzten Verhandlungsrunde am 04.03.2006 eine Erhöhung des Kaufpreises von EUR 150.000.000,-- auf EUR 155.000.000,-- vor. Gleichzeitig wurde der Betrag der Kapitalerhöhung von ursprünglich EUR 90.000.000,-- auf EUR 85.000.000,-- reduziert.⁴⁰
- 5.3.2 Der BLRH hob die Differenzsumme aus den Kaufangeboten von GRAWE und SLAV von EUR 54.700.000,-- zugunsten des Angebots der SLAV hervor.
- 5.4 Marktwert, Unternehmenswert versus Buchwert
- 5.4.1 (1) Die SLAV bezifferte in ihrem Angebot vom 06.02.2006 *„den stand-alone equity value (Unternehmenswert) der Bank Burgenland in einer Bandbreite von EUR 50 – 75 Mio [...]“*.⁴¹ Weiters war sich die SLAV in ihrem Angebot bewusst, *„dass der gebotene Kaufpreis den stand-alone equity value der Bank Burgenland bei weitem übersteigt. Ungeachtet dessen erklärt sich das Konsortium bereit, den bereits im Indikativen Angebot angeführten Kaufpreis beizubehalten, weil dieser für das Konsortium ein wesentliches strategisches premium für den Eintritt in den*

³⁵ vgl. Gutachten über den Unternehmenswert der EB und Hypo – Bank Burgenland Aktiengesellschaft Eisenstadt zum 30. Juni 2004; Wien, am 23.12.2004.

³⁶ ebd., S. 31.

³⁷ ebd., S. 35.

³⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.1.

³⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.1.

⁴⁰ vgl. Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.05.2006, S. 27.

⁴¹ vgl. Bindendes Angebot, 06.02.2006, S. 2.

*westeuropäischen Finanz- und Binnenmarkt [...] enthält. Dieses strategische premium ist auch damit zu erklären, dass der vom Konsortium aufgestellte Business Plan [...] für die Bank Burgenland eine volle Integration der ACTIVE-BANK in die Bank Burgenland beinhaltet [...].*⁴²

(2) Nach Ausführung der SLAV in deren Beschwerdeschrift an die Europäische Kommission war es *„von grundlegender Bedeutung, sich darüber klar zu sein, dass der Marktpreis der Bank Burgenland der vom Konsortium gebotene Kaufpreis (EUR 155 Millionen) ist, da dieser zeigt, welcher Kaufpreis am Markt zu erlangen ist und mit welchem Kaufpreis das Land Burgenland rechnen kann. Es steht außer Zweifel, dass jeder marktorientierte Investor sich bemühen würde, den höchstmöglichen Kaufpreis zu erlangen. Daher ist der Richtwert zur Beurteilung jeder Frage über unerlaubte staatliche Beihilfe nicht der Buchwert der Bank Burgenland, sondern vielmehr deren Marktwert. Dieser Marktwert zeichnet sich im Geschäftsplan des Konsortiums eindeutig ab“.*⁴³

(3) Lt. Beschwerdeschrift der SLAV an die Europäische Kommission habe sich das Konsortium *„schon seit einiger Zeit mit der Möglichkeit beschäftigt, eine Bank oder ein Finanzinstitut innerhalb der Europäischen Union zu erwerben [...]“.*⁴⁴

- 5.4.2 Nach Ansicht des BLRH war dem Vorbringen der SLAV lt. deren Beschwerde an die Europäische Kommission insofern beizutreten, als ein Verkäufer interessiert sein wird, für das zu veräußernde Objekt einen bestmöglichen Kaufpreis zu erzielen. Dies insbesondere dann, wenn die Höhe des Kaufpreises das einzige Zuschlagskriterium darstellt. Demgegenüber werden von den Käufern unterschiedliche Überlegungen bei der Bemessung des jeweiligen Gebotes angestellt. So kann ein Kaufangebot eines Bieters von Erwägungen getrieben sein, welche sich in dieser Form anderen Bietern verschließen.

Der BLRH führte dazu beispielsweise die von der SLAV dargelegte Bedeutung eines Eintritts in den westeuropäischen Finanz- und Binnenmarkt an, welcher auch *„ein wesentliches strategisches premium“* rechtfertigen würde. Andere Bieter im Verkaufsprozess der Bank Burgenland bewilligten derartige strategische Premien – wenn überhaupt – in weit geringerer Höhe, da in deren Angeboten die Kaufpreise vergleichsweise erheblich unter jenem der SLAV lagen.⁴⁵ Unterschiedliche Zielsetzungen der Bieter werden demnach zu voneinander abweichenden Angeboten führen, was auf die spezifische Betrachtungsweise jedes Bieters zurückzuführen ist.

Sohin erscheint die Berücksichtigung strategischer Premien als Teil eines Marktpreises als ungeeignet. Es kann nach Ansicht des BLRH nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden, dass strategische Premien nach Art und Höhe von allen Kaufinteressenten im gleichen Ausmaß berücksichtigt werden.

⁴² vgl. Bindendes Angebot, 06.02.2006, S. 4.

⁴³ vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 40.

⁴⁴ ebd., S. 21.

⁴⁵ vgl. HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, Übersicht Bietergebote, 29.07.2005.

Das Begünstigungsverbot des Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag will verhindern, dass ein Unternehmen einen Vorteil erhält, ohne dafür eine marktübliche Gegenleistung zu erbringen. Der Vorteil muss eine Qualität erreichen, die zu normalen Marktbedingungen nicht erreichbar gewesen wäre. Dieses Tatbestandsmerkmal ist nach unparteiischen/objektiven Kriterien zu beurteilen. Ob ein Unternehmen somit eine marktübliche Gegenleistung erbringt, ist nach objektiven Kriterien zu bemessen. Dies gilt auch für die Höhe des Marktpreises. Es ist nicht Aufgabe des Beihilfenrechts, in allen Fällen dem Höchstgebot zum Durchbruch zu verhelfen. Das Beihilfenrecht will lediglich eine marktverzerrende Begünstigung verhindern. Solange das den Zuschlag erhaltende Gebot den objektiven Marktpreis zumindest erreicht, liegt keine wettbewerbsverzerrende Begünstigung vor.

Es gilt daher für die Bemessung eines Marktwertes von einem objektiven, mit der nötigen Fachkenntnis jederzeit reproduzierbaren Ansatz auszugehen. Dieser kann nach Überzeugung des BLRH nur im Unternehmenswert gefunden werden, welcher nach den geltenden Regeln von Lehre und Wissenschaft berechnet wurde.

Die betriebswirtschaftliche Literatur und die Praxis der Unternehmensbewertung⁴⁶ sind sich weitgehend darüber einig, dass die Unternehmensbewertung idR. zukunftsorientiert zu erfolgen hat. Der Wert eines Unternehmens stellt sich demnach primär als zukünftiges Umsatz- bzw. Ertragspotenzial dar. Das Substanzwertverfahren kann, wie in der Bewertungspraxis üblich, ergänzend dazu zur Ermittlung einer Untergrenze für den Unternehmenswert und als Kontrollwert für den Ertragswert dienen. Dies insbesondere dann, wenn Planungsrechnungen weit in die Zukunft reichten und Plandaten auf Grund von Sondereffekten in der Vergangenheit nur eingeschränkt anhand der Vergangenheitsdaten plausibilisiert werden können.

Nach Auffassung des BLRH war daher nur der nach den Regeln der herrschenden Lehre ermittelte Unternehmenswert als objektive Größe für die Beurteilung eines Marktpreises zulässig. Nur er kann frei von strategischen Zielsetzungen und daraus resultierenden Premien der Bieter sein.

Im Ergebnis lagen beide in Rede stehenden Angebote deutlich über diesem Marktwert, weshalb nach Auffassung des BLRH in diesem Zusammenhang von keiner beihilfenrechtlichen Problematik iSd. Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag ausgegangen werden konnte. Zudem verringert sich im vorliegenden Fall die zwischen den Kaufpreisgeboten bestehende Differenz deutlich, weil der Business-Plan der SLAV auch außerhalb des Kerngeschäftes der Bank Burgenland liegende Investitionen vorsah, während das Konzept der GRAWE stärker auf Investitionen in die Bank Burgenland selbst und die Stärkung der Bankaktivitäten abstellte.

Lt. Vertragsentwurf der GRAWE war diese bereit, der Bank Burgenland weiteres Eigenkapital iHv. EUR 40 Mio. zuzuführen und für die Bankaktivitäten zu verwenden. Lt. Vertragsentwurf der SLAV war wohl eine Kapitalerhöhung iHv. EUR 85 Mio. geplant, dafür hätten jedoch EUR 68 Mio. für andere Zwecke – auch in der Ukraine – verwendet werden sol-

⁴⁶ vgl. *Trentini*, Unternehmensbewertung, Wien 2006, S. 263 ff.; KFS BW1 2006, Fachgutachten zur Unternehmensbewertung des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation des Instituts für Betriebswirtschaft, Steuerrecht und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder, 27.02.2006.

len. De facto hätte die SLAV somit nur EUR 17 Mio. für Zwecke der Bank Burgenland zugeführt, was deren mittelfristige Erfordernisse nicht abgedeckt hätte.⁴⁷ Auch unter diesem Blickwinkel war nach Ansicht des BLRH im niedrigeren Kaufpreis der GRAWE kein Verstoß gegen Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag zu erkennen.

Abschließend war aus Sicht des BLRH anzumerken, dass die Höhe des Kaufpreises nur eines der von der Bgld. Landesregierung beschlossenen Kriterien für den Verkauf der Bank Burgenland war.⁴⁸ Eine gesamthafte Beurteilung des Unternehmensverkaufs würde sich erst nach Zusammenschau und Abwägung aller weiteren Verkaufskriterien ergeben.

6. Sicherheit der Kaufpreiszahlung, Zahlungsmodalitäten

6.1 Vertragsinhalt GRAWE 6.1.1 (1) Lt. Vertragsentwurf der GRAWE war der Kaufpreis am Tag des Closing *„ohne jegliche Abzüge, Einbehalte oder Aufrechnungen [...]“* zu zahlen. Für den Fall des Zahlungsverzuges wurden Verzugszinsen iHv. 5% p.a. vereinbart.⁴⁹

6.2 Vertragsinhalt SLAV 6.2.1 (1) Die SLAV verpflichtete sich, am Tag der Unterzeichnung des Aktienkaufvertrages EUR 15.000.000,-- auf ein Treuhandkonto eines Treuhänders bei der zum Ukrpodshipnik-Konzern gehörenden Active Bank zu zahlen und mit diesem einen Treuhandvertrag abzuschließen.⁵⁰

Gem. § 3 Abs. 4 des Entwurfs des Treuhandvertrags wäre dieser Betrag zugunsten des Landes Burgenland verfallen, so entweder

- aus von SLAV zu vertretenden Gründen die aufschiebenden Bedingungen gem. Pkt. 13.1. des Aktienkaufvertrages bis 30.09.2006 nicht erfüllt worden wären, oder
- SLAV den restlichen Kaufpreis nicht gezahlt haben würde.⁵¹

(2) Am Tag des Closing waren EUR 140.000.000,-- zuzüglich des Treuhanderlags iHv. EUR 15.000.000,-- *„ohne jegliche Abzüge, Einbehalte oder Aufrechnungen [...]“* zu zahlen. Für den Fall des Zahlungsverzuges wurden Verzugszinsen iHv. 5% p.a. vereinbart.⁵²

6.2.2 Der BLRH verwies auf den im Vergleich zu den Vereinbarungen mit der GRAWE zusätzlichen Vorteil im Vertragsentwurf der SLAV aus der Verzinsung des Treuhanderlags gem. § 3 Abs. 2 des Treuhandvertrags vom Tag der Vertragsunterzeichnung bis zum Tag des Closing.

6.3 Position der HSBC und der FMA 6.3.1 (1) Nach Darstellung der HSBC war zur Sicherheit der Kaufpreiszahlung folgendes zu berücksichtigen: *„Während sich in dem Kaufvertrag mit der GRAWE eine inländische Versicherungsgruppe mit einwandfreier Bonität zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet, wird in dem Kauf-*

⁴⁷ vgl. Kap. 7.

⁴⁸ vgl. Kap. 1.

⁴⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.

⁵⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.2.

⁵¹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 4.2.

⁵² vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.3.

vertragsentwurf der SLAV-Gruppe eine Unternehmung verpflichtet, die nach eigener Aussage mit der gegenwärtigen Kapitalausstattung nicht in der Lage ist, den vereinbarten Kaufpreis sowie etwaige Kapitalausstattungen in der Bank Burgenland zu leisten. Erst nach Abschluss des Kaufvertrages und nahe zum Zeitpunkt des Closings soll die SLAV AG durch eine entsprechende Kapitalerhöhung in die Lage versetzt werden, den Kaufpreis aufzubringen [...]“.⁵³

„Zusätzlich hat die SLAV-Gruppe die Zahlung einer Sicherheitsleistung in Höhe von EUR 15 Mio. auf ein Treuhandkonto bei der (zum Ukrpodshipnik-Konzern gehörenden) Active-Bank, Kiew, Ukraine, angeboten, die für den Fall der Nichterfüllung der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung zu Gunsten des Landes Burgenland verfallen sollte. Nicht abgedeckt ist hierbei jedoch der Fall, dass es aus anderen Gründen, insbesondere der Nichtgenehmigung durch die FMA, nicht zum Vollzug des Kaufvertrages kommt.“⁵⁴

(2) Die FMA führte gegenüber dem BLRH aus, dass ihr die GRAWE bekannt war und daher eine Trendaussage der Prüfungshandlungen zur Konzessionserteilung möglich war. Für die GRAWE war nach Darstellung der FMA nach rd. vier Wochen ein positiver Bescheid zu erwarten.

Für den Fall der Prüfung der SLAV wurde der Prozess seitens der FMA als „völlig ergebnisoffen“ bezeichnet. Die Dauer der Prüfungshandlungen wurde mit drei bis sechs Monaten abgeschätzt.⁵⁵

- 6.3.2 Zu (1,2) Der BLRH trat in Ansehung der Darstellungen der FMA insofern der Ausführung der HSBC bei, als das Land Burgenland nach einem Zuschlag an die SLAV für den Fall eines negativen Bescheids der FMA vsl. überhaupt keinen Käufer mehr gehabt hätte (das verbindliche Angebot der GRAWE war bis 31.03.2006 befristet). Diesfalls wäre der Verkaufsprozess neu zu starten gewesen, mit für die Bank Burgenland nicht abschätzbaren Folgen.

7. Kapitalerhöhung

7.1 Eigenmittelbedarf

(1) Die Entwicklung der Eigenmittel der Bank Burgenland zeigte lt. deren Planung für den Zeitraum 2006 bis 2010, „dass mit den derzeit vorhandenen Eigenmitteln die geplante Geschäftsexpansion nicht durchführbar sein wird. Da die aus dem laufenden Betrieb erwirtschafteten Ergebnisse zu gering sind, um den zusätzlichen Eigenmittelbedarf aus der Innenfinanzierung abzudecken, wird spätestens 2007 zusätzliches Eigenkapital erforderlich sein“.⁵⁶

(2) Aus den Planungen der Bank Burgenland ergaben sich für die Jahre 2007 bis 2010 folgende Eigenkapitalunterdeckungen:⁵⁷

⁵³ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 5.

⁵⁴ ebd., S. 5.

⁵⁵ vgl. Besprechungsprotokoll vom 09.06.2006 iVm. Kap. 33.

⁵⁶ vgl. Planung 2006 – 2010 vom 20.10.2005 Bank Burgenland, S. 12.

⁵⁷ ebd. iVm. Planung 2005/Plan_2006Q.xls, 10.11.2005.

| Jahr | Unterdeckung |
|------|--------------|
| | [TEUR] |
| 2007 | - 34.246 |
| 2008 | - 39.818 |
| 2009 | - 45.771 |
| 2010 | -44.998 |

Tab.: 3
Quelle: Bank Burgenland; Darstellung: BLRH

7.2 Vertragsinhalt GRAWE

7.2.1 (1) Die GRAWE erklärte, „*alle gesetzlich vorgeschriebenen sowie auch alle für den Wachstums- und Expansionskurs der Bank Burgenland notwendigen Eigenmittel der Bank Burgenland zuzuführen. Auf der Basis der derzeit vorliegenden Planung sind dafür im Jahr 2006 oder 2007 ca. EUR 40.000.000,-- [...] erforderlich*“.⁵⁸

(2) Gem. § 149 Abs. 1 Aktiengesetz 1965⁵⁹ kann eine Erhöhung des Grundkapitals durch Ausgabe neuer Aktien „*nur mit einer Mehrheit beschlossen werden, die mindestens drei Viertel des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals umfasst*“. Durch die Satzung kann diese Mehrheit durch eine andere Kapitalmehrheit ersetzt, bzw. noch andere Erfordernisse aufgestellt werden.

7.2.2 Zu (1,2) Der BLRH verwies darauf, dass die o.a. Kapitalerhöhung vom Beschluss der Hauptversammlung abhängen würde und sich an den gesetzlichen Erfordernissen orientieren müsste. Die Kapitalerhöhung könnte daher ebenso höher wie auch niedriger als der angenommene Wert iHv. ca. EUR 40.000.000,-- ausfallen.

7.3 Vertragsinhalt SLAV

7.3.1 Die SLAV verpflichtete sich, „*der Bank Burgenland innerhalb von 6 (sechs) Monaten nach dem Tag des Closing Tier 1-Kapital in Höhe von mindestens EUR 85.000.000,-- [...] zuzuführen*“.⁶⁰

(2) Lt. der Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission nahm die SLAV in ihrem Angebot in der letzten Verhandlungsrunde am 04.03.2006 eine Reduktion der Kapitalerhöhung von ursprünglich EUR 90.000.000,-- auf EUR 85.000.000,-- vor. Gleichzeitig wurde der Kaufpreis von EUR 150.000.000,-- auf EUR 155.000.000,-- erhöht.⁶¹

(3) In ihrem verbindlichen Angebot vom 06.02.2006 verpflichtete sich die SLAV, zusätzlich zum Kaufpreis iHv. EUR 140 Mio., „*binnen eines Zeitraumes von 6 Monaten ab dem Tag des Closings eine Kapitalerhöhung bei der Bank Burgenland in Höhe von zumindest EUR 100 Mio. (als tier I und/oder tier II capital) vorzunehmen*“.⁶²

⁵⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.4.

⁵⁹ vgl. BGBl. Nr. 98/1965 idgF.

⁶⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 4.5.

⁶¹ vgl. Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.05.2006, S. 27.

⁶² vgl. Bindendes Angebot, 06.02.2006, S. 3.

7.4 Business Plan SLAV

7.4.1 Nach Darstellung im Business Plan der SLAV und der Ausführungen der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission war folgende Verwendung des zuzuführenden Eigenkapitals vorgesehen:⁶³

| Betrag [MEUR] | Verwendung |
|------------------|--|
| 18,0 | Gründung einer Außenhandels Tochter im Burgenland („trade finance unit“) |
| 15,0 | Gründung einer Leasing-Tochter in der Ukraine |
| 10,0 | Hypothekenbankgeschäft in der Ukraine („mortgage loans“) |
| 25,0 | Kapitalerhöhung der Active-Bank in der Ukraine durch Bank Burgenland ⁶⁴ |
| 68,0 | SUMME |

Tab.: 4

Quelle: Bgld. Landesregierung, Business Plan SLAV; Darstellung: BLRH

Lt. Angebot der SLAV vom 04.03.2006 betrug die Zufuhr von Tier 1-Kapital EUR 85 Mio. Verringert um die sonstigen Verwendungen lt. Business Plan (EUR 68 Mio.) verblieb für die Bank Burgenland ein Betrag iHv. EUR 17 Mio. als effektive Kapitalzufuhr.

7.4.2 Der Eigenkapitalbedarf der Bank Burgenland lag lt. deren eigenen Planungen zwischen rd. EUR 34 Mio. und rd. EUR 46 Mio. Der nach Abzug aller sonstigen Verwendungen verbliebene Betrag iHv. EUR 17 Mio. konnte nicht die Mindesteigenkapitalerfordernisse der Bank Burgenland decken.

Der vordergründig erheblich höheren Eigenkapitalausstattung durch die SLAV stand bei Zugrundelegung der sonstigen Verwendungen lt. deren eigenem Business Plan eine unter den planmäßigen Eigenkapitalerfordernissen liegende (Mindest-)Eigenkapitalzufuhr an die Bank Burgenland gegenüber.

7.5 Position der HSBC

7.5.1 (1) Nach Ansicht der HSBC spiegelte die Differenz der Tier I – Kapitalzuführung⁶⁵ iHv. EUR 45.000.000,-- „die unterschiedliche Position der Bank Burgenland nach dem Erwerb durch die beiden Bieter wider: Beim Erwerb durch die GRAWE würde die Bank Burgenland aus Sicht der Marktteilnehmer an der Bonität der GRAWE-Gruppe teilhaben. Die angebotene Kapitalerhöhung dient damit in erster Linie der Erfüllung gesetzlicher Mindestanforderungen gem. BWG, die nach der aktuellen Planung der Bank Burgenland notwendig ist. Beim Erwerb durch die SLAV-Gruppe wäre ein solcher „Bonitätstransfer“ nicht gegeben, so dass die Bank Burgenland ein – im Vergleich zum Erwerb durch die GRAWE – sehr viel höheres Eigenkapital benötigte [...].⁶⁶

⁶³ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 18. iVm. Business Plan Bank Burgenland & Active-Bank, February 2006, S. 39.

⁶⁴ vgl. Business Plan Bank Burgenland & Active-Bank, February 2006, S. 39, „Since Leasing and Mortgage Loans are planned in Ukraine, further equity financing of Active-Bank through Bank Burgenland by way of a capital increase of MEUR 25 is envisaged“.

⁶⁵ vgl. Böger/Heidorn/Waldstein, Hybrides Kernkapital für Kreditinstitute, Hochschule für Bankwirtschaft, Frankfurt am Main, Juni 2000.

⁶⁶ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 7.

(2) Weiters schätzte die HSBC „die dem Erwerb durch die GRAWE verbundenen negativen Reaktionen von Kunden bzw. Geschäftspartnern in Form des Abzugs der Spareinlagen oder der Kündigung von Interbanklinien“ als gering ein. „Die mit dem Erwerb durch die SLAV-Gruppe verbundenen Reaktionen sind weit schwieriger abzuschätzen und dürften tendenziell negativer als im Falle der GRAWE ausfallen [...]“.⁶⁷

- 7.5.2 Zu (1,2) Nach Ansicht des BLRH war eine Reaktion des Marktes auf den Erwerb der Bank Burgenland durch die SLAV als auch durch die GRAWE naturgemäß schwer abzuschätzen.

Eine Reaktion des Marktes und ein damit verbundenes Risiko war den Vertragsparteien Land Burgenland und SLAV jedoch bewusst. So bestand lt. Vertragsentwurf mit der SLAV zwischen den Vertragsparteien „Einvernehmen, dass ein Eigentümerwechsel bei der Bank Burgenland an einen ausländischen nicht ausschließlich aus dem Finanzsektor stammenden Investor ein Risiko des Abzugs von Spareinlagen als auch der Kürzung oder gar Streichung von Kreditlinien der Bank Burgenland bei anderen Banken zur Folge haben kann [...]“.⁶⁸

Lt. Vertragsentwurf der SLAV war eine Kapitalerhöhung von mind. EUR 85 Mio. geplant, dafür hätten jedoch EUR 68 Mio. für andere Zwecke – auch in der Ukraine – verwendet werden sollen. De facto hätte die SLAV somit nur EUR 17 Mio. der Bank Burgenland zugeführt. Dieser Betrag lag jedoch deutlich unter deren planmäßigen (Mindest-)Eigenkapitalerfordernissen.

Die vordergründig wesentlich höhere Eigenkapitalzufuhr durch die SLAV war daher anhand der Angaben des Business Plans der SLAV zu relativieren, da dieser eine effektive Kapitalzufuhr an die Bank Burgenland lediglich iHv. EUR 17 Mio. vorsah. Lt. Vertragsentwurf der GRAWE war diese bereit, der Bank Burgenland weiteres Eigenkapital iHv. EUR 40 Mio. zuzuführen und für die Bankaktivitäten zu verwenden.

Somit musste nach Auffassung des BLRH der rein rechnerische Unterschied zwischen den von GRAWE und SLAV angebotenen Kapitalerhöhungen für das Land Burgenland an Bedeutung verlieren, bzw. auch in den Hintergrund treten.⁶⁹

- 7.5.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
 „Zu (1,2) Der Eigenkapitalbedarf der Bank Burgenland iHv. EUR rd. 40 Mio. kann im Falle einer „stand-alone“-Lösung oder im Falle eines Erwerbers mit bester Bonität als ausreichend angesehen werden. Im Falle des Erwerbes durch die SLAV wäre ein wesentlich höherer Eigenkapitalbedarf gegeben. Stütze findet diese Ansicht in den vertraglichen Regelungen gem. Pkt. 5.4 des Vertragsentwurfes mit der SLAV.“

Es wird auch noch ausdrücklich hervorgehoben, dass die im Angebot der SLAV ausgewiesene Eigenkapitalzufuhr an die Bank Burgenland – unter Zugrundelegung deren eigenen Businesses Planes – um EUR 23 Mio. niedriger war, als jene der GRAWE und um diesen Betrag auch unter den Planungen der Bank Burgenland lag. Deshalb musste nach

⁶⁷ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 6.

⁶⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 5.4.

⁶⁹ vgl. Kap. 5.

Ansicht der Bgld. Landesregierung, dem Vorstand der Bank Burgenland sowie den einbezogenen Bankexperten (HSBC) der weitere Bestand der Bank Burgenland mangels ausreichender Eigenkapitaldeckung als äußerst ungewiss eingeschätzt werden.“

8. Haftung Eigenkapital, Wertberichtigung Kredit- und Leasingforderungen

8.1 Vertragsinhalt GRAWE

8.1.1 (1) Im Vertragsentwurf der GRAWE haftete das Land Burgenland, „*dass das Eigenkapital und die Eigenmittel der Bank Burgenland am Tag des Closing [...] nicht niedriger sind als im Jahresabschluss der Bank Burgenland zum 31. 12. 2005 [...]*“.⁷⁰ Zu diesem Zweck hatte die Bank Burgenland einen Zwischenabschluss zu erstellen, der zumindest von einem der beiden bestehenden Wirtschafts- und Bankprüfer zu testieren war.

(2) Die aus Sicht der GRAWE „*erforderlichen Einzelwertberichtigungen auf die Kredit- und Leasingobligi der Bank Burgenland und der Leasinggesellschaften der Bank Burgenland wurden von den Käufern bei der Festlegung des Kaufpreises berücksichtigt*“. Dementsprechend gab das Land Burgenland „*keine wie immer gearteten Zusagen im Zusammenhang mit den Kredit- und Leasingobligi der Bank Burgenland und der Leasinggesellschaften der Bank Burgenland ab [...]*“.⁷¹

(3) Sollte es zwischen dem Tag der Unterzeichnung des Kaufvertrags und dem Tag des Closing zu Ausfällen der Kredit- und Leasingobligi der Bank Burgenland und deren Leasinggesellschaften kommen, „*die Einzelwertberichtigungen über den in der Planung der Bank Burgenland vorgesehenen Bedarf für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis zum Tag des Closing und über den weiteren Betrag („Freibetrag“) von EUR 2,000.000,-- [...] erforderlich machen*“, führt dies zu einer Anpassung des Kaufpreises.⁷²

(4) Nach Darstellung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission wurde ein Wertberichtigungsbedarf „*von GRAWE bei den Kredit- und Leasingforderungen der Bank Burgenland auf EUR 7,3 Mio [...] geschätzt. [...] Die Gewährleistung des Landes Burgenland gegenüber der GRAWE für Kredit- und Leasingforderungen bezieht sich nur für Ausfälle zwischen dem Tag der Unterzeichnung des Aktienkaufvertrags und dem Tag des Closing und greift nur insoweit, als Einzelwertberichtigungen den in der Planung der Bank Burgenland vorgesehenen Bedarf für den Zeitraum vom 1.1.2006 bis zum Tag des Closing und über den weiteren Betrag („Freibetrag“) von EUR 2,000.000,-- hinausgehen. [...]*“⁷³

(5) Lt. Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde dieser Wertberichtigungsbedarf iHv. EUR 7,3 Mio. am 01.03.2006 von Vertretern des Landes Burgenland, der Bank Burgenland und der GRAWE erörtert.

⁷⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 5.4.

⁷¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.15.1. iVm. Pkt. 5.4.

⁷² vgl. Vertragsentwurf 7.15.2.

⁷³ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 13.

Weiters wurde auskunftsgemäß am 01.03.2006 die Einigung erzielt, dass sich die GRAWE bereit erklärte, *„den in der Planung der Bank Burgenland vorgesehenen Einzelwertberichtigungsbedarf für den Zeitraum 1.1.2006 bis zum 30.6.2006 in der Höhe von EUR 6 Mio. auf den festgestellten Wertberichtigungsbedarf von EUR 7,3 Mio. anzurechnen. Dadurch wurde nur der Differenzbetrag von EUR 1,3 Mio. bei der Gesamtermittlung des Kaufpreises berücksichtigt“*.⁷⁴

(6) Dem BLRH wurde trotz seines ausdrücklichen Verlangens keine Gegenüberstellung dieser Wertberichtigungserfordernisse der Kredit- und Leasingforderungen der Bank Burgenland übermittelt.⁷⁵ Weiters wurde gegenüber dem BLRH auch kein rechnerischer Nachweis der Berücksichtigung des o.a. Differenzbetrages iHv. EUR 1,3 Mio. im Kaufpreis der Bank Burgenland erbracht.

- 8.1.2 Zu (6) Der BLRH kritisierte, dass keine Verifizierung des Schätzwerts der GRAWE eines Wertberichtigungsbedarfs der Kredit- und Leasingforderungen iHv. EUR 7,3 Mio. vorgelegt worden war. Er bemängelte die fehlende Vorlage insbesondere vor dem Hintergrund, als nach den Ausführungen der geprüften Stelle zumindest ein Differenzbetrag iHv. *„EUR 1,3 Mio. bei der Gesamtermittlung des Kaufpreises berücksichtigt“* wurde. Eine Aufstellung der Hinzuzählungen wie Abzüge zum/vom Kaufpreis wurde jedoch dem BLRH nicht vorgelegt. Eine Verifizierung des Zustandekommens des Endverkaufspreises (z.B. anhand einer Additions- und Subtraktionskolonne) war dem BLRH daher nicht möglich.

- 8.1.3 Die Bgld. Landesregierung bezog dazu wie folgt Stellung:
„Jene vom BLRH bemängelten Hinzuzählungen und Abzüge waren Gegenstand der Vertragsverhandlungen, welche sich in iterativen Schritten vollzogen und sich in den jeweiligen Zwischenentwürfen niedergeschlagen haben. Der angesprochene Wertberichtigungsbedarf iHv. EUR 7,3 Mio. war Gegenstand ausführlicher Auseinandersetzungen zwischen den Vertragsparteien insbesondere hinsichtlich der Einschätzung der damit verbundenen Risikoklassifizierungen.

Das konsensuale Zustandekommen einer abschließenden Differenz iHv. EUR 1,3 Mio. zeugt von der beiderseitigen, übereinstimmenden Einschätzung des Wertberichtigungsbedarfs. Durch die Festlegung dieses einvernehmlich festgelegten Wertberichtigungsbedarfs konnte auch erreicht werden, dass seitens des Landes Burgenland keine wie immer gearteten Zusagen getätigt werden mussten.“

- 8.1.4 Der BLRH hielt dem mit Nachdruck entgegen, dass kein Nachweis über den o.a. Wertberichtigungsbedarf geführt wurde. Die Verifizierung der angegebenen Höhe des Wertberichtigungsbedarfs konnte vom BLRH daher weiterhin nicht durchgeführt werden. Er wies neuerlich darauf hin, dass eine Darstellung des Zustandekommens des Verkaufspreises (Hinzurechnungen, Abzüge) ebenfalls nicht erbracht wurde. Der BLRH verblieb daher bei seinen Feststellungen und verwies auf seine obigen Ausführungen.

⁷⁴ vgl. Zl. 3-119/209-2006.

⁷⁵ vgl. Zl. LRH-100-10/92-2006 iVm. Zl. 3-119/209-2006.

8.2 Vertragsinhalt SLAV

8.2.1 (1) Im Vertragsentwurf der SLAV durfte die zum Tag des Closing allenfalls notwendigen „zusätzliche Wertberichtigungen zu von der Bank Burgenland gewährten oder zugesagten Krediten und Darlehen oder sonstigen Forderungen gegenüber in- und ausländischen Schuldern [...] zum Tag des Closing („Zusätzlicher Wertberichtigungsbedarf“)" nicht mehr als 10% des Kaufpreises übersteigen. „Besteht zum Tag des Closing ein 10% [...] des Kaufpreises übersteigender zusätzlicher Wertberichtigungsbedarf, führt dies zu einer einmaligen Anpassung des Kaufpreises [...] in Höhe des diesen Prozentsatz übersteigenden Wertberichtigungsbedarfs [...]“.⁷⁶ Die Modalitäten zur Ermittlung eines Wertberichtigungsbedarfs wurden in den anfolgenden Bestimmungen des Vertragsentwurfs geregelt.

(2) Weiters wurde vereinbart, dass der zusätzliche Wertberichtigungsbedarf für einen Zeitraum von drei Jahren ab dem Tag des Closing von der Bank Burgenland weiterhin verfolgt und betrieben werden soll. Werden Wertberichtigungen innerhalb dieser drei Jahre aufgelöst, „ist der entsprechend verringerte zusätzliche Wertberichtigungsbedarf im Ausmaß von 75% [...] an den Verkäufer [...] zu zahlen [...]“.⁷⁷

(3) Bei einem angebotenen Kaufpreis der SLAV von EUR 155.000.000,-- ergab sich mit der o.a. Regelung ein „Freibetrag“ von EUR 15.500.000,--.

8.2.2 Der BLRH vermerkte kritisch den vergleichsweise zur GRAWE um EUR 13.500.000,-- höheren „Freibetrag“ für Wertberichtigungen im Vertragsentwurf der SLAV.

Weiters wurde auf die im Vertragsentwurf der SLAV eingeräumte Erstattung aufgelöster Wertberichtigungen iHv. 75% an das Land Burgenland innerhalb eines Beobachtungszeitraumes von drei Jahren verwiesen.

8.2.3 Die Bgld. Landesregierung teilte dazu mit:
„Die mit der GRAWE getroffene Regelung weist den Vorteil auf, dass mit dem Tag des Closings keine weiteren Verpflichtungen für das Land Burgenland verbunden sind. Demgegenüber wäre im Fall der SLAV, ungeachtet des höheren Freibetrags, eine über den Tag des Closings fortdauernde, unbeschränkte Haftung des Landes Burgenland über die Bilanzgarantie gegeben gewesen.“

8.2.4 Der BLRH wandte dazu ein, dass der Nachweis einer quantitativen Abwägung des erheblich höheren Freibetrags zugunsten des Angebots der SLAV iVm. dem Fortbestand der Bilanzgarantie gegen den Entfall der Verpflichtungen aus den Kredit- und Leasingobli im Falle der GRAWE nie erbracht wurde. Der BLRH verblieb daher bei seinen obigen Ausführungen.

⁷⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.17.1.

⁷⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.17.4.

9. Betreuung Wertberichtigungen HOWE-Komplex

9.1 Vertragsinhalt GRAWE

- 9.1.1 (1) Die GRAWE verpflichtete sich, dass die Bank Burgenland *„die ihr zustehenden Forderungen gegen Dritte im Zusammenhang mit dem Howe-Komplex in zweckentsprechender Weise verfolgt. Allfällige Eingänge bei der Bank Burgenland führen zu keiner Reduktion der vom Verkäufer garantierten Beträge aus der Garantievereinbarung I [...]“*.⁷⁸

Eingänge bis zu einem Betrag von EUR 3.000.000,-- würden wegen des bisherigen Aufwands der Bank Burgenland bei der Betreuung der ausständigen Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex bei der Bank Burgenland verbleiben. Eingänge über dem Betrag von EUR 3.000.000,-- sollten zu 10% die Bank Burgenland und zu 90% das Land Burgenland erhalten.⁷⁹

(2) Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung gegenüber der Europäischen Kommission entstanden der Bank Burgenland aus der Betreuung und Verfolgung aller Fälle aus dem Betrugsfall um den HOWE-Komplex, ein zwischen Aufwendungen und Erträgen saldierter Gesamtaufwand iHv. ca. EUR 3 Mio. *„Dieser Aufwand wurde zur Gänze von der Bank Burgenland getragen und nicht vom Land Burgenland ersetzt. Aus diesem Grund wurde im Aktienkaufvertrag vom 10.3.2006 festgelegt, dass Eingänge aus den Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex erst über dem Betrag von EUR 3 Mio berücksichtigt werden sollen. Eingänge aus dem HOWE-Komplex bis zum Betrag von EUR 3 Mio sollten somit (nachträglich) den bisherigen Aufwand der Bank Burgenland decken“*.⁸⁰

9.2 Vertragsinhalt SLAV

- 9.2.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der SLAV verpflichtete sich diese, *„im Rahmen des gesetzlich und satzungsmäßig Zulässigen dafür Sorge zu tragen, dass die Bank Burgenland die ihr zustehenden Forderungen gegen Dritte im Zusammenhang mit dem Howe-Komplex in zweckentsprechender Weise verfolgt“*.⁸¹

Regelungen für eine (Teil-)Refundierung der möglichen Eingänge an das Land Burgenland konnte dieser Vereinbarung nicht entnommen werden.

- 9.2.2 Der BLRH verwies auf vergleichsweise für das Land Burgenland günstigeren Regelungen im Vertragsentwurf der GRAWE. Er schränkte diesen Vorteil jedoch angesichts der Einschätzung des Bgld. Landesregierung ein. Nach deren Ausführungen an die Europäische Kommission war mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen, *„dass die Betreuung der Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex nicht erfolgreich sein wird [...]“*.⁸²

⁷⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 12.2.

⁷⁹ ebd.

⁸⁰ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 41.

⁸¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 12.2.

⁸² vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 41.

10. Public Relations – Maßnahmen

- 10.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 10.1.1 Vereinbarungen für PR – Maßnahmen waren dem Vertragsentwurf der GRAWE nicht zu entnehmen.
- 10.2 Vertragsinhalt SLAV
- 10.2.1 Im Vertragsentwurf mit der SLAV wurde vereinbart, dass sich das Land Burgenland nach besten Kräften bemüht, *„die Käufer bei der Vorbereitung, Umsetzung und Durchführung einer PR-Kampagne (in Printmedien, Radio und Fernsehen) zur Promotion des Verkaufs und zur Gewährleistung einer möglichst reibungslosen Fortführung der Bank Burgenland zu unterstützen, mit welcher der Öffentlichkeit allfällige Vorbehalte und Zweifel gegenüber den Käufern bzw. der ordnungsmäßigen Fortführung des Geschäftsbetriebes der Bank Burgenland nach Eigentümerwechsel genommen werden sollen [...]“*.⁸³
- Die Dauer der Kampagnen sollte durch die Vertragsparteien einvernehmlich festgelegt werden. Die Kosten für diese PR-Kampagne sollte die SLAV tragen.
- 10.2.2 Der BLRH vermeinte PR – Maßnahmen grundsätzlich als hilfreiche, flankierende Aktivitäten zu erkennen, weshalb er das Fehlen einer derartigen Vereinbarung im Vertragsentwurf mit der GRAWE bemängelte.
- 10.2.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:
„Die Notwendigkeit von begleitenden PR-Maßnahmen bei einem Kauf durch die SLAV wurde einvernehmlich vom Verkäufer und dem potenziellen Käufer anerkannt, weshalb im Vertragsentwurf mit der SLAV gesonderte gemeinsame PR-Maßnahmen vereinbart wurden. Eine derartige Vereinbarung konnte aufgrund der nachgewiesenen Bonität und der daraus zu erwartenden Reaktion des Marktes im Kaufvertragsentwurf mit der GRAWE gänzlich unterbleiben.“

11. Berechtigungen des Verkäufers zum Vertragsabschluss

- 11.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 11.1.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der GRAWE garantierte das Land Burgenland, iSd. § 880a ABGB für den Tag der Unterzeichnung des Vertragsentwurfs und zum Tag des Closing, dass durch die Errichtung und Erfüllung des Aktienkaufvertrages u.a. folgende Regelungen nicht verletzt werden:
- a) *„keine gesellschaftsrechtlichen Regelungen gesetzlicher oder gesellschaftsvertraglicher Natur oder keinerlei andere anwendbare rechtliche Bestimmungen; auch keine solchen des Gemeinschaftsrechts,*
 - b) *kein Urteil, keine gerichtliche Verfügung, keinen Bescheid oder keine andere gerichts- oder verwaltungsbehördliche Maßnahme betreffend den Verkäufer, auch nicht von EU – Behörden; oder*

⁸³ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 5.4.

c) *keinen Vertrag oder keine andere rechtliche Urkunde, bei welchem/welcher der Verkäufer Partei ist oder durch den/die sein Vermögen gebunden ist*.⁸⁴

(2) *„Es sind keine Verwaltungs-, Gerichts oder Schiedsverfahren oder Verfahren bei EU-Behörden anhängig oder angedroht, welche die Erfüllung dieses Vertrages durch den Verkäufer beeinträchtigen könnten*“.⁸⁵

11.2 Vertragsinhalt SLAV

- 11.2.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der SLAV gab das Land Burgenland für den Zeitpunkt der Unterzeichnung und zum Tag des Closing die nächstehenden Gewährleistungen und Zusagen ab, dass durch die Errichtung und Erfüllung des Vertrags u.a. folgende Regelungen oder Normen nicht verletzt werden:
- a) *„keine gesellschaftsrechtlichen Regelungen gesetzlicher oder gesellschaftsvertraglicher Natur oder keinerlei andere anwendbare rechtliche Bestimmungen;*
 - b) *kein Urteil, keine gerichtliche Verfügung, keinen Bescheid oder keine andere gerichts- oder verwaltungsbehördliche Maßnahme betreffend den Verkäufer; oder*
 - c) *keinen Vertrag oder keine andere rechtliche Urkunde, bei welchem/welcher der Verkäufer Partei ist oder durch den/die sein Vermögen gebunden ist*“.⁸⁶

(2) *„Es sind keine Verwaltungs-, Gerichts oder Schiedsverfahren anhängig oder angedroht, welche die Erfüllung dieses Vertrages durch den Verkäufer beeinträchtigen könnten*“.⁸⁷

- 11.2.2 Der BLRH vermerkte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE als auch der SLAV das Land Burgenland garantierte, dass durch die Errichtung und Erfüllung des Vertrags keine gesellschaftsrechtlichen und anderen Regelungen (Urteile, Bescheide, gerichts- oder verwaltungsbehördliche Massnahmen) verletzt werden. Lediglich im Vertragsentwurf der GRAWE wurde diese Garantie des Landes Burgenland auf Verletzungen des Gemeinschaftsrechts sowie Massnahmen von EU-Behörden (Urteile, Bescheide, gerichts- oder verwaltungsbehördliche Massnahmen) erweitert.

Der BLRH vermerkte dies im Hinblick auf ein zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH schwebendes Verfahren vor der Europäischen Kommission.⁸⁸ Insbesondere verwies der BLRH in diesem Zusammenhang auf die weitgehend deckungsgleiche Formulierung der Rechtsfolgen bei Verletzung der Gewährleistungen und Zusagen des Verkäufers im Vertragsentwurf der GRAWE und der SLAV.⁸⁹

- 11.2.3 Die Bgld. Landesregierung bezog dazu wie folgt Stellung:
„Der Geltungsbereich des Gemeinschaftsrechtes wird nicht durch seine explizite Nennung respektive Nichtnennung beeinflusst. Demzufolge hat die Erwähnung der oa. Regelungen im Vertragsentwurf mit der GRAWE

⁸⁴ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.1.3., Unterstreichungen durch BLRH.

⁸⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.1.4 , Unterstreichungen durch BLRH.

⁸⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.1.3.

⁸⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.1.4.

⁸⁸ vgl. Europäische Kommission, GD Wettbewerb, CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.04.2006.

⁸⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 8.1 (GRAWE); Vertragsentwurf Pkt. 8.1. (SLAV).

keinerlei konstitutive Wirkung. Deren Anführung ist lediglich auf das ausdrückliche Ersuchen der GRAWE zurückzuführen, welche diese – an sich unnötige Zusatzbestimmung – explizit in den Vertragsentwurf aufgenommen sehen wollte. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass auch der Vertragsentwurf mit der SLAV eine ähnliche Regelung enthält.

- 11.2.4 Der BLRH stellte klar, dass die Garantie des Landes Burgenland im Hinblick auf Verletzungen des Gemeinschaftsrechts in der o.a. Form lediglich im Vertragsentwurf mit der GRAWE vereinbart wurde, diese hingegen in den Vertragsentwurf mit der SLAV nicht eingeflossen ist.

12. Verschmelzende Umwandlung

- 12.1 Umwandlung, Barabfindung Streubesitzaktionäre
- 12.1.1 Es wurde die EB und HYPO-Bank Burgenland Aktiengesellschaft im Wege einer verschmelzenden Umwandlung auf ihre Hauptgesellschafterin EB & HYPO Vermögensverwaltungs AG umgewandelt.
- Diese verschmelzende Umwandlung führte zwingend zu einem Ausscheiden der Minderheitsgesellschafter und zu einer Beendigung der Börsennotierung der Vorzugsaktien. Das Land Burgenland hatte einen Gesamtbetrag an die ausscheidenden Streubesitzaktionäre iHv. EUR 3.662.526,-- zu leisten.⁹⁰
- 12.2 Vertragsinhalt GRAWE
- 12.2.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der GRAWE bestätigte das Land Burgenland auf Grundlage „der Vereinbarung vom 29.03.2005 mit der Bank Burgenland [...], dieser die im Zusammenhang mit dem Umwandlungsvorgang entstehenden Kosten und Abgaben im Wege eines Gesellschafterzuschusses oder durch direkte Kostenübernahme bis zur voraussichtlichen Höhe von EUR 510.000,-- [...]“ zu ersetzen.⁹¹
- (2) Nach Mitteilung des Amtes der Bgld. Landesregierung beliefen sich die Kosten infolge der verschmelzenden Umwandlung auf ca. EUR 496.355,--⁹²
- 12.3 Vertragsinhalt SLAV
- 12.3.1 Dem Vertragsentwurf mit der SLAV konnten keine Regelungen zur Übernahme der Kosten infolge der verschmelzenden Umwandlung der EB und HYPO-Bank Burgenland Aktiengesellschaft auf ihre Hauptgesellschafterin EB & HYPO Vermögensverwaltungs AG entnommen werden.
- 12.3.2 Der BLRH vermerkte, dass lediglich im Vertragentwurf mit der GRAWE eine Übernahme der Kosten durch das Land Burgenland im Zusammenhang mit dem Umwandlungsvorgang explizit vereinbart wurde.
- 12.3.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:
„Gegenstand beider Kaufverträge waren 100% der Aktien an der Bank Burgenland. In beiden Fällen hatte das Land Burgenland somit die im Streubesitz befindlichen Aktien vor einem Verkauf zu erwerben und somit auch die Kosten für den Erwerb und die diesbezüglichen Verfahrenskosten zu tragen. Im Vertragsentwurf mit der GRAWE wurden

⁹⁰ vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.2.3.a.

⁹¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.2.3.

⁹² vgl. Zl. 3-119/192-2006.

diese Kosten explizit erwähnt und auch mit einem Höchststrahmen beziffert, welcher – ex post betrachtet – auch unterschritten werden konnte. Auch im Falle des Erwerbs durch die SLAV hätte das Land Burgenland dieselben Kosten zu tragen gehabt.“

- 12.3.4 Der BLRH dem entgegnete, dass die Ausführungen der Bgld. Landesregierung nicht davon absehen ließen, dass der o.a. Ausweis lediglich im Vertragsentwurf mit der GRAWE getätigt wurde, hingegen im Vertragsentwurf mit der SLAV unterblieben war.

13. Gesellschaftssteuern

13.1 Vertragsinhalt GRAWE

- 13.1.1 (1) Lt. Vereinbarungen im Vertragsentwurf der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland allfällige Gesellschaftssteuern, die im Zuge der Garantievereinbarungen, Strukturmaßnahmen oder durch bzw. im Zusammenhang mit diesem Vertrag angefallen sind und/oder anfallen, zu bezahlen; dies auch dann, *„wenn sie erst zu einem späteren Zeitpunkt vorgeschrieben werden und/oder zur Zahlung fällig sind“*.⁹³

(2) Eine Quantifizierung dieser künftigen Verpflichtung war weder dem Vertragsentwurf noch seinen Anhängen zu entnehmen.

- 13.1.2 Der BLRH stellte fest, dass sich das Land Burgenland nur im Vertragsentwurf mit der GRAWE auch zur Zahlung von künftigen Gesellschaftssteuern verpflichtet hatte, welche in ihrer Höhe nicht quantifiziert waren. Er empfahl für künftige Vertragsabschlüsse zu erwartende Kosten möglichst nach deren Höhe im Vornhinein zu quantifizieren.

13.2 Vertragsinhalt SLAV

- 13.2.1 Eine Regelung zur Übernahme allfällig anfallender Gesellschaftssteuern konnte dem Vertragsentwurf mit der SLAV nicht entnommen werden.
- 13.2.2 Der BLRH verwies kritisch, dass lediglich der Vertragentwurf mit der GRAWE eine Übernahme der allfällig anfallenden Gesellschaftssteuern auswies.
- 13.2.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab: *„Auch im Falle eines Vertragsabschlusses mit der GRAW hätte das Land anfallende Gesellschaftssteuern zu tragen gehabt.“*

14. HOWE – Garantievereinbarung, Vorfälligkeitsprämie

14.1 Garantievereinbarung I, Rückblick

- 14.1.1 (1) Im Zuge der Finalisierung des Jahresabschlusses der Bank Burgenland zum 31.12.1999 ergab sich im Zusammenhang mit dem Betrugsfall um den HOWE-Komplex⁹⁴ ein Wertberichtigungsbedarf iHv. EUR 170.781.160,20, welcher das Kernkapital der Bank Burgenland überstieg und damit zu deren Zahlungsunfähigkeit geführt hätte.

⁹³ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.5.3.

⁹⁴ HOWE AG und Allhauer Holzwerke AG.

(2) Am 20.06.2000 schloss das Land Burgenland mit der Bank Burgenland zu deren Gunsten die Garantievereinbarung I iHv. EUR 170.781.160,20 zzgl. 5% Zinsen p.a. ab. Die Garantie konnte von der Bank Burgenland frühestens mit Feststellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2010 in Anspruch genommen werden.⁹⁵ Diese Garantievereinbarung notifizierte die Republik Österreich der Europäischen Kommission im Jahr 2002.⁹⁶

14.2. Änderung der Garantievereinbarung I

14.2.1 (1) Mit Schreiben vom 19.12.2003 teilten die österreichischen Behörden der Europäischen Kommission mit, dass sie im Rahmen des Privatisierungsprozesses der Bank Burgenland beabsichtigten, die notifizierten Beihilfemaßnahmen in folgenden Punkten zu ändern:

- a) *„Der Jahresgewinn der BB wird nicht mehr zur Reduzierung des vom Land Burgenland garantierten Betrags verwendet. Der vom Land Burgenland garantierte Betrag wird nur mehr um jene Beträge reduziert, die im Zusammenhang mit den garantierten Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex stehen und in den nächsten Jahren für die BB einbringlich sind“.*
- b) Die Garantie würde von der Bank Burgenland frühestens mit Feststellung des Jahresabschluss für das Geschäftsjahr 2025 (und nicht wie derzeit bereits für das Jahr 2010) in Anspruch genommen werden. *„Dem Land soll es jedoch freistehen, ab der Feststellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2010 die offene Garantiezahlung zur Gänze oder auch nur zum Teil an die BB zu leisten [...]“.*⁹⁷

Lt. Mitteilung der österreichischen Behörden an die Europäische Kommission trat diese Änderung im Hinblick auf die Verwendung des Jahresgewinns zur Reduzierung der Garantiebeträge nur dann in Kraft, *„wenn die BB tatsächlich privatisiert wird. Sofern das Land Burgenland die BB nicht verkaufen sollte, bleiben die beiden Garantien insoweit unverändert und reduzieren sich die Garantiebeträge weiterhin um den Jahresgewinn der BB bzw. bleibt die Besserungsverpflichtung der BB unverändert bestehen“.*⁹⁸

(2) Die Garantievereinbarung I mit deren Änderungen wurde von der Europäischen Kommission mit Entscheidung vom 07.05.2004 genehmigt.⁹⁹

14.3 Vertragsinhalt GRAWE

14.3.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland *„der Bank Burgenland bis zum 30.06.2006 den Garantiebtrag in Höhe von EUR 170.781.160,29 [...] zuzüglich der bis zum 30.06.2006 angefallenen Zinsen und Zinseszinsen in der in der Garantievereinbarung I festgelegten Höhe zu zahlen. Dies entspricht dem Gesamtbetrag von EUR 229.196.308,02 [...], der vom Verkäufer an die Bank Burgenland zu zahlen ist“.*¹⁰⁰

⁹⁵ vgl. Vertragsentwurf mit der GRAWE Pkt. 2.5.

⁹⁶ vgl. Amtsblatt der Europäischen Union L 263/8, 08.10.2005, S. 8, RZ 1.

⁹⁷ ebd., S. 13, RZ 56.

⁹⁸ ebd., S. 14, RZ 58.

⁹⁹ vgl. Amtsblatt der Europäischen Union L 263/8, 08.10.2005, S. 19.

¹⁰⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.5.

Lt. Anfrage der Europäischen Kommission wurde mit dieser Vereinbarung „die Garantie faktisch von der Bank Burgenland zum 30. Juni 2006 in Anspruch genommen. Gemäß der Entscheidung der Kommission wird diese Möglichkeit jedoch selbst im Fall des Verkaufs, frühestens ab der Feststellung des Jahresabschlusses für das Geschäftsjahr 2010 eröffnet. Die Entscheidung der Kommission sollte gewährleisten dass im Falle der Verbesserung der wirtschaftlichen Situation des HO-WE-Komplexes bis mindestens zum Jahr 2011 ein Teil der staatlichen Beihilfe an das Land zurückfließt [...]“.¹⁰¹

Nach Darstellung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission beruhte diese Änderung „auf dem Wunsch der Parteien, die rechtlichen Beziehungen zwischen Land, GRAWE und der Bank Burgenland zu vereinfachen. Sie enthält kein zusätzliches Beihilfeelement und ist mit der Genehmigung der Kommission vom 7. Mai 2004 voll vereinbar. Da keine Erhöhung der Beihilfe und damit auch keine (wesentliche) Änderung einer bestehenden Beihilfe vorliegt, wird die jetzige Änderung von der Legalitätswirkung der Genehmigung der Kommission vom 7. Mai 2004 erfasst“.¹⁰²

(2) Lt. Vertragsentwurf der GRAWE würde das Land Burgenland weiters „bis zum 30.06.2006 auch die noch bis 30.06.2011 anfallende Zinsdifferenz [Anm.: Vorfälligkeitsprämie¹⁰³] an die Bank Burgenland zahlen [...]. Der derart ermittelte und gemeinsam festgelegte Gesamtbetrag von EUR 12.869.894,05 [...] wird für den Zeitraum vom 01.07.2006 bis zum 30.06.2011 geleistet“.¹⁰⁴

Nach Ausführung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission würde die Verzinsung des Garantiebetrags von EUR 170.781.160,29 bis zum 30.06.2011 einen Betrag iHv. EUR 292.519.022,10 ergeben. Da dieser Betrag jedoch lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE bereits zum 30.06.2006 zu zahlen war, „hätte das Land Burgenland zusätzlich zum Betrag von EUR 229.196.308,02 den Betrag von ca EUR 18 Mio (je nach Abzinsungsfaktor für fünf Jahre) an die Bank Burgenland zu zahlen [...]“. In Ansehung des mit der GRAWE tatsächlich vereinbarten Betrags iHv. EUR 12.869.894,05 „erhält die Bank Burgenland insoweit einen geringeren Betrag als in der ursprünglichen, von der Kommission genehmigten Garantievereinbarung vom 20.6.2000 vorgesehen“.¹⁰⁵

(3) Eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft übermittelte am 28.02.2006 an die Projektmitglieder des Verkaufs der Bank Burgenland eine „Berechnung des Marktwertes der Garantievereinbarung 1 (Absicherung Howe-Kredit durch Land Burgenland)“.¹⁰⁶ Diese Bewertung bezog auch die bis 2011 stehengelassene Verzinsung der Zinsanteile (Zinseszinsen) mit ein. Ausgehend von einem Obligo von EUR 215.000.000,-- (rd. EUR 171 Mio. + rd. EUR 44 Mio. aufgelaufene Zinsen) zum 31.12.2005 wur-

¹⁰¹ vgl. Europäische Kommission, GD Wettbewerb, CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.04.2006, S. 7 f.

¹⁰² vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 43.

¹⁰³ vgl. Gabler-Bank-Lexikon, 1996, S. 1629, „Entgelt für den einem Kreditinstitut entstehenden Schaden aus vorzeitiger Rückzahlung eines langfristigen Festzinskredites, der über die gesamte Laufzeit oder einen Teil derselben zinskongruent refinanziert ist“.

¹⁰⁴ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.5. iVm. Anhang 2.5.b.

¹⁰⁵ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 42.

¹⁰⁶ vgl. e-mail vom 28.02.2006.

de in dieser Berechnung ein Marktwert der Überverzinsung iHv. EUR 15.355.000,- ermittelt.

(4) Lt. Gutachten der HSBC vom 04.03.2006 wurde die anfallende Vorfälligkeitsentschädigung bei Ablöse der Garantievereinbarung I mit EUR 12,7 Mio. ausgewiesen.¹⁰⁷

(5) Lt. Sachverhalt des Beschlusses der Bgld. Landesregierung vom 07.03.2006 waren mit der Leistung der beiden Beträge iHv. EUR 229.196.308,02 und iHv. EUR 12.869.894,05 „sämtliche Verpflichtungen des Landes aus der Howe-Garantie erfüllt und ist daher dieses Problem endgültig abgeschlossen und gelöst.“¹⁰⁸

- 14.3.2 Zu (1,2) Mit der Vereinbarung vom 30.06.2006 wurde durch das Land Burgenland die Garantie faktisch bereits im Juni 2006 an die Bank Burgenland geleistet. Dies ergab nach Ansicht des BLRH eine vergleichsweise zur Entscheidung der Europäischen Kommission vorzeitige Ablöse der Garantie zum 30.06.2006.

Der BLRH rief dazu das Ziel der Kommissionsentscheidung in Erinnerung, dass im Falle der Verbesserung der wirtschaftlichen Situation des HOWE-Komplexes ein Teil der staatlichen Beihilfe an das Land zurückfließen soll. Die Erfüllung gerade dieses Ziels schien gemäß den Ausführungen der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission als ungewiß, da mit hoher Wahrscheinlichkeit davon auszugehen war, „dass die Betreuung der Kreditforderungen aus dem HOWE-Komplex nicht erfolgreich sein wird [...]“.¹⁰⁹

In Abwägung aller o.a. Sachverhalte war nach Auffassung des BLRH die vorzeitige Ablöse der Garantie vor diesem Hintergrund zu relativieren.

Zu (4) Der BLRH vermerkte den Rechenfehler im Gutachten der HSBC iHv. rd. EUR 0,17 Mio. zugunsten des Angebotes der GRAWE.

14.4 Vertragsinhalt SLAV

- 14.4.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland „der Bank Burgenland bis zum 30.06.2006 den Garantiebtrag in Höhe von EUR 170.781.160,29 [...] zuzüglich der bis zum 30.06.2006 angefallenen Zinsen und Zinseszinsen in der in der Garantievereinbarung I festgelegten Höhe zu zahlen. Dies entspricht dem Gesamtbetrag von EUR 229.196.308,02 [...], der vom Verkäufer an die Bank Burgenland bis zum 30.6.2006 zu zahlen ist“.¹¹⁰

(2) Lt. Vertragsentwurf der SLAV würde das Land Burgenland weiters „bis zum 30.06.2006 an die Bank Burgenland auch die noch bis 30.6.2011 anfallende Zinsdifferenz zahlen, die sich aus dem in der Garantievereinbarung festgelegten Zinssatz abzüglich des laufzeitkonformen Kapitalmarktzinssatzes errechnet („Vorfälligkeitsprämie“). Der derart ermittelte und gemeinsam festgelegte Gesamtbetrag von EUR 15.000.000,- [...] wird für den Zeitraum vom 1.7.2006 bis zum 30.6.2011 geleistet.“¹¹¹

¹⁰⁷ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 4.

¹⁰⁸ vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006, S. 12.

¹⁰⁹ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 41.

¹¹⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.5.

¹¹¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.5. iVm. Anhang 2.5.b.

- 14.4.2 Der BLRH verwies nachdrücklich auf den Differenzbetrag zwischen den angebotenen Vorfälligkeitsprämien der GRAWE wie der SLAV iHv. EUR 2.130.105,95 zugunsten des Angebotes der GRAWE. Die vom Land Burgenland zu leistende Vorfälligkeitsprämie lag somit im Vertragsentwurf der GRAWE unter jener des Vertragsentwurfs der SLAV.

15. SWAP - Verträge

15.1 Rückblick, Grundlagen

- 15.1.1 (1) Die Bank Burgenland ging ab dem Jahr 1999 41 Fixzinszahler-Swaps zu je EUR 10 Mio. mit Laufzeiten bis 20.01.2009 ein. Aus diesen Fixzinszahler-Swaps iHv. EUR 410 Mio. drohte je nach Entwicklung des 6-Monats-EURIBOR ein jährlicher Verlust in variabler Höhe.¹¹²

(2) Dieser jährliche Verlust wurde mit Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 16.12.2004 und mit Vertrag zwischen dem Land Burgenland und der Bank Burgenland vom März 2005 derart beseitigt, dass das Land Burgenland mit 20.01.2004 in die Fixzinszahlungsverpflichtung iHv. EUR 410 Mio. eintrat. Das Land Burgenland war Zahler der Fixbeträge (5,68% p.a., Fälligkeit: 20.01. des Jahres). Die Bank Burgenland war Zahler der variablen Beträge (6-Monats-EURIBOR, Fälligkeit: 20.01. und 20.07. des Jahres).¹¹³

(3) Aus zwei weiteren, noch nicht geschlossenen Swap-Geschäften drohten der Bank Burgenland Verluste in noch unbekannter Höhe in Abhängigkeit der Zinsentwicklung im Euro- und USD-Raum. Im Jahr 2005 betrug die negative Zinsdifferenz aus diesen beiden Geschäften insgesamt rund EUR 6,5 Mio. Diese beiden Swap-Geschäfte sollten nach den Vertragsentwürfen mit der GRAWE wie der SLAV auch nach dem Tag des Closing in der Bank Burgenland verbleiben.¹¹⁴

15.2 Vertragsinhalt GRAWE

- 15.2.1 Im Vertragsentwurf der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland als Zahler der Fixbeträge, den bis zum 20.01.2006 ermittelten „Gesamtbetrag in Höhe von EUR 26.982.276,21 zuzüglich der für diesen Betrag bis zum 30.06.2006 anfallenden Zinsen in Höhe von EUR 319.335,24 [...], insgesamt demnach EUR 27,301.611,45 [...] an die Bank Burgenland zu zahlen“.¹¹⁵

- 15.2.2 Der BLRH kritisierte, dass sich das Land Burgenland im Vertragsentwurf der GRAWE zu einer Zahlung verpflichtet hatte, welche um EUR 319.335,24 über den Vereinbarungen mit der SLAV lag. Es verschloss sich vollständig seiner Einsicht, weshalb im Vertragsentwurf mit der GRAWE die Verzinsung des Kapitals bis 30.06.2006 berücksichtigt wurde, diese jedoch im Vertragsentwurf mit der SLAV unberücksichtigt blieb.

¹¹² vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.8. iVm. Anhang 2.8.a.

¹¹³ ebd.

¹¹⁴ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 2.8.

¹¹⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.7.3.

15.3 Vertragsinhalt SLAV

- 15.3.1 Im Vertragsentwurf der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland, als Zahler der Fixbeträge den bis zum 20.01.2006 ermittelten „Betrag in Höhe von EUR 26.982.276,21 [...] (darin bereits die Verzinsung nach dem 6-Monats-EURIBOR bis 30.6.2006 inkludiert) bis zum 30.6.2006 an die Bank Burgenland zu zahlen [...]“.¹¹⁶
- 15.3.2 Der BLRH hob die im Vertragsentwurf mit der SLAV im Vergleich zum Vertragsentwurf der GRAWE um EUR 319.335,24 geringere Zahlungsverpflichtung des Landes Burgenland hervor.
- 15.3.3 Die Bgld. Landesregierung teilte dazu mit:
„Die Differenz von € 319.335,24 ergab sich aus der von den jeweiligen Käufern zu Grunde gelegten Zinsmeinung.“
- 15.3.4 Der BRLH hielt dem entgegen, dass die lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung von den Käufern zu Grunde gelegte Zinsmeinung im Fall der GRAWE zu einer um EUR 319.335,24 höheren Zahlungsverpflichtung des Landes Burgenland führte.

16. Liegenschaften

16.1 Vertragsinhalt GRAWE

- 16.1.1 (1) In Anlage 7.13.1. zum Vertragsentwurf mit der GRAWE waren alle Liegenschaften umfasst, „die von der Bank Burgenland oder Bank Burgenland-Tochtergesellschaften im Rahmen ihrer jeweiligen Betriebe genutzt oder benutzt werden [...]“.¹¹⁷

Die Aufstellung der Liegenschaften jener Gesellschaften, „an welchen die Hypo-Bank Burgenland AG Gesellschaftsanteile direkt oder indirekt hält“, umfasste die folgenden elf Unternehmen:

- HYPO-Bank Burgenland AG,
- Hypo Liegenschaftserwerbsges m.b.H.,
- Hypo Liegenschafts-Vermietungs und Verwaltungsges m.b.H.,
- Immobilienerrichtungs- und Vermietungs Ges.m.b.H.,
- SB Immobilien Beruhazo Tanacsado es Szolgalttato Kft,
- BVG Beteiligungs- und Verwaltungsgesellschaft m.b.H. & Co KEG,
- IVB-Immobilienvermarktung und Bauträger Ges.m.b.H.,
- IEB Immobilien Entwicklung & Bauträger Ges.m.b.H.,
- Parndorf Universe Familienthemenpark Ges.m.b.H.,
- LEO II Immobilienverwaltungs Ges.m.b.H.,
- Fachhochschulerrichtungs Ges.m.b.H.¹¹⁸

Die Liegenschaftsflächen der o.a. elf Gesellschaften schlüsselten sich wie folgt auf:

¹¹⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.7.2.

¹¹⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.13.1.

¹¹⁸ vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.13.1.

| Kategorie | Flächen |
|-------------------------|-------------------|
| | [m ²] |
| Bürogebäude | 7.618 |
| Wohnungseigentum | 546 |
| EFH, MFH | 9.220 |
| Gewerbliche Flächen | 176.139 |
| Landwirtsch. Nutzfläche | 582.024 |
| Weg/Gasse | 970 |
| Sonstiges | 30.020 |
| SUMME | 806.537 |

Tab.: 5
Quelle: Anlage 7.13.1; Darstellung: BLRH

Lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE befanden sich über die in Anlage 7.13.1 angeführten Liegenschaften hinaus „keine Liegenschaften im Eigentum der Bank Burgenland oder Bank Burgenland-Tochtergesellschaften oder werden von diesen genutzt [...]“.¹¹⁹

(2) Weiters wurde lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE die „entsprechende Bewertung der in Anhang 7.13.1. genannten Liegenschaften [...] von den Käufern bei der Festlegung des Kaufpreises berücksichtigt [...]“.¹²⁰

Dem BLRH wurde auf sein ausdrückliches Verlangen weder eine Bewertung der Liegenschaften durch das Land Burgenland, noch durch Dritte (GRAWE) übermittelt.¹²¹ Das Amt der Bgld. Landesregierung führte zu dieser Anfrage des BLRH aus, dass es Ziel war, „für die in Anhang 7.13.1. angeführten Liegenschaften keine wie immer geartete Gewährleistung für den tatsächlichen Wert dieser Liegenschaften abzugeben. Das Hauptproblem bestand darin, dass manche dieser Liegenschaften nicht ohne weiters zum Buchwert (dh ohne Verlust bei der Bank Burgenland) an einen Dritten verkauft werden konnten, weil sie zB ausschließlich für die Filialnutzung bei der Bank Burgenland bestimmt waren [...]“.

Zwischen dem Land Burgenland und der GRAWE bestand auskunftsgemäß grundsätzliches Einverständnis, „dass hier ein Abwertungsbedarf bzw ein Gewährleistungsfall bestehen konnte. Da es sich dabei allerdings um einen Betrag von einigen wenigen Millionen handelte, kamen die Vertragsparteien überein, diesen Punkt nicht weiter zu verfolgen, sondern im Kaufpreis zu berücksichtigen [...]“.¹²²

(3) Das Land Burgenland haftete hinsichtlich der im Anhang 7.13.1 des Vertragsentwurfs angeführten Liegenschaften, dass keine Umweltbeeinträchtigungen bestanden, „die zu einer öffentlichrechtlichen oder zivilrechtlichen Haftung führen können, insbesondere bestehen auch keine Bodenverunreinigungen und Altlasten, insbesondere im Sinne des Altlastensanierungsgesetzes“.¹²³

¹¹⁹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.13.1.

¹²⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.13.2.

¹²¹ vgl. Zl. 3-119/195-2006 iVm. Zl. LRH-100-10/66-2006.

¹²² ebd.

¹²³ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.13.1.

Dem BLRH wurde auf sein ausdrückliches Verlangen weder eine Untersuchung der Liegenschaften auf Kontaminierung und Altlasten durch das Land Burgenland, noch durch Dritte (GRAWE) übermittelt.¹²⁴

Da es sich nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung bei den Immobilien um solche handelte, *„die der Bank Burgenland sehr gut bekannt sind, konnte davon ausgegangen werden, dass es keine Verunreinigungen, Altlasten oder sonstige Kontaminierungen bei diesen Liegenschaften gibt. Aus diesem Grund war es für das Land Burgenland kein Problem, die - in derartigen Aktienkaufverträgen durchaus übliche – „Umweltklausel“ zu akzeptieren“*.¹²⁵

(4) Nach Ausführungen der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission wurde ein etwaiger Abwertungsbedarf bei Immobilien bei der Kaufpreisermittlung von GRAWE bereits berücksichtigt. Dieser Abwertungsbedarf wurde *„von GRAWE [...] bei den Liegenschaften auf EUR 5,8 Mio geschätzt.“*¹²⁶ Dieser von GRAWE geschätzte Abwertungsbedarf ergab sich auf Grundlage der lt. Anhang 7.13.1 des Vertragsentwurfs ausgewiesenen Liegenschaften der Bank Burgenland und deren Tochtergesellschaften iHv. 806.537 m².

Dem BLRH wurde auf sein ausdrückliches Verlangen zu keiner Zeit eine Verifizierung des von der GRAWE abgeschätzten Abwertungsbedarfs durch das Land Burgenland übermittelt.¹²⁷

Das Amt der Bgld. Landesregierung führte zu dieser Anfrage des BLRH aus, dass den Bewertungen der GRAWE die Bank Burgenland ihre eigenen Bewertungen gegenübergestellt habe, *„die sich auch in der Bildung von entsprechenden Rückstellungen niedergeschlagen haben. Die Differenz des Schätzwertes der GRAWE und den Rückstellungen der Bank Burgenland begründet sich u.a. darin, dass die Ermittlung des Verkehrswertes auf einem Fremdvergleich auf Basis erzielbarer Renditen beruhte. Da bei Bankfilialen durch individuelle Anforderungen (Safe- und Tresoranlagen, IT-Ausstattungen, Erwartungshaltung der Kunden an Bankfilialen, etc.) sowohl bei der Errichtung wie auch der Qualität der Ausstattung überdurchschnittliche Errichtungskosten anfallen, ergaben sich Differenzen zwischen den Buchwerten in der Bank und den ermittelten Schätzwerten der GRAWE“*.¹²⁸

(5) Das Land Burgenland gab neben einer Haftung für Umweltbeeinträchtigungen *„keine wie immer gearteten Zusagen im Zusammenhang mit den in Anhang 7.13.1. enthaltenen Liegenschaften ab“*.¹²⁹

- 16.1.2 Zu (2) Der BLRH kritisierte nachdrücklich, dass ihm eine Bewertung der Liegenschaften weder durch das Land Burgenland, noch durch die GRAWE vorgelegt wurde. Es verschloss sich daher vollständig seiner Einsicht, wie durch das Land Burgenland nur in Ansetzung des Buchwertes, ohne eine eigenständige oder zumindest verifizierte Liegenschaftsbewertung Dritter die Angemessenheit des im Kaufpreises der

¹²⁴ vgl. Zl. 3-119/195-2006 iVm. Zl. LRH-100-10/66-2006.

¹²⁵ ebd.

¹²⁶ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 13.

¹²⁷ vgl. Zl. 3-119/195-2006 iVm. Zl. LRH-100-10/66-2006.

¹²⁸ vgl. Zl. 3-119/201-2006.

¹²⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.13.2.

Bank Burgenland berücksichtigten Wertes dieser Immobilien beurteilt und akzeptiert werden konnte.

Als besonders bemerkenswert erschien es dem BLRH, dass lt. Auskunft des Amtes der Bgld Landesregierung ein „*Betrag von einigen wenigen Millionen*“ als nicht verfolgungswürdig eingestuft wurde. Der BLRH kritisierte diese Ansicht ausdrücklich angesichts der Tatsache, dass ihm keinerlei Liegenschaftsbewertungen vorgelegt wurden. Daher war ihm auch eine Verifizierung des lt. Vertragsentwurf im Kaufpreis berücksichtigten Wertes der Immobilien nicht möglich.

Zu (3) Der BLRH kritisierte, dass seitens des Landes Burgenland keine Untersuchung der Liegenschaften auf Altlasten und Kontaminierung vorgelegt wurde. Es konnte vom Land Burgenland sohin keine Risikoabschätzung einer möglichen Haftung durch die Behebung von Kontaminierungen nachgewiesen werden. Das Land Burgenland war damit nach Ansicht des BLRH ein Haftungsrisiko in unbestimmter Höhe eingegangen.

Zu (4) Der BLRH kritisierte nachdrücklich, dass der Schätzwert der GRAWE iHv. EUR 5,8 Mio. seitens des Landes Burgenland nicht verifiziert worden war.

Zu (5) Der BLRH hob die im Gegensatz zum Vertragsentwurf mit der SLAV ausgeschlossene Haftung des Landes Burgenland im Zusammenhang mit den Liegenschaften hervor. Damit wurde die „harte“ Bilanzgarantie über Pkt. 7.3 des Vertragsentwurfs mit der GRAWE ausgeschlossen.¹³⁰

- 16.1.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Zu (1-5) Die angesprochene Bewertung der Immobilien wurde in enger Abstimmung zwischen der GRAWE und den Immobilienexperten der Bank Burgenland durchgeführt. Das Ergebnis einer weitgehend lückenlosen Begehung und Besichtigung der oa. Immobilien hat sich im iterativen Entstehungsprozess der Vertragsentwicklung niedergeschlagen. Hinsichtlich der Umwelthaftung vertritt die Bgld. Landesregierung nach wie vor die Überzeugung, dass aufgrund der speziellen Kenntnisse der einzelnen Liegenschaften ein überhöhtes Haftungsrisiko definitiv ausgeschlossen werden kann.“
- 16.1.4 Der BLRH hielt dem entgegen, dass die Bgld. Landesregierung in all den o.a. Fällen auch im Rahmen der Stellungnahme keinen einzigen quantitativen Nachweis erbracht hatte. Sohin konnten die Entgegnungen der Bgld. Landesregierung nicht die bereits dargelegten Bedenken des BLRH zerstreuen, weshalb dieser bei seinen obigen Kritikpunkten verblieb.

16.2 Vertragsinhalt SLAV

- 16.2.1 (1) In Anlage 7.15.1 zum Vertragsentwurf mit der SLAV waren alle Liegenschaften umfasst, „*die von der Bank Burgenland oder Bank Burgenland-Tochtergesellschaften im Rahmen ihrer jeweiligen Betriebe genutzt oder benutzt werden [...]*“.¹³¹ Die Aufstellung der Liegenschaften jener Gesellschaften, „*an welchen die Hypo-Bank Burgenland AG Gesell-*

¹³⁰ vgl. *Saxinger Chalupsky Weber & Partner*, Rechtliche Aspekte einer M&A - Transaktion, 31.1.2005, S. 36.

¹³¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.15.

schaftsanteile direkt oder indirekt von zumindest 50% hält“, umfasste die folgenden fünf Unternehmen:

- HYPO-Bank Burgenland AG,
- Hypo Liegenschaftserwerbsges m.b.H.,
- Hypo Liegenschafts-Vermietungs und Verwaltungsges m.b.H.,
- Immobilienerrichtungs- und Vermietungs Ges.m.b.H.,
- SB Immobilien Beruhazo Tanacsado es Szolgalttato Kft.¹³²

In dieser Aufstellung nicht erfasst hingegen waren die folgenden beiden Unternehmen, an denen die Bank Burgenland lt. Beteiligungsspiegel zum 28.03.2006 eine indirekte Beteiligung von $\geq 50\%$ der Gesellschaftsanteile hielt:

- LEO II Immobilienverwaltungs Ges.m.b.H. (26.208 m² Bau- und Betriebsgebiet),¹³³
- Fachhochschulerrichtungs Ges.m.b.H. (36.491 m² gewerbliche Flächen).¹³⁴

(2) Die Liegenschaften der lt. Anhang 7.15.1. des Vertragsentwurfs mit der SLAV erfassten fünf Gesellschaften schlüsselten sich wie folgt auf:

| Kategorie | Flächen [m ²] |
|----------------------|------------------------------|
| Bürogebäude | 7.816 |
| Wohnungseigentum | 546 |
| EFH, MFH | 9.220 |
| Gewerbl. Fläche | 27.301 |
| Landwirt. Nutzfläche | 126.499 |
| Weg/Gasse | 970 |
| Sonstiges | 3.028 |
| SUMME | 175.182 |

Tab.: 6

Quelle: Anhang 7.15.1.; Darstellung: BLRH

Lt. Vertragsentwurf mit der SLAV befanden sich über die in Anlage 7.15.1 angeführten Liegenschaften hinaus *„keine Liegenschaften im Eigentum der Bank Burgenland oder Bank Burgenland-Tochtergesellschaften oder werden von diesen genutzt [...]“*.¹³⁵

(3) Der BLRH erhielt auf sein ausdrückliches Verlangen eine Bewertung der Liegenschaften weder durch das Land Burgenland, noch durch Dritte (SLAV) übermittelt.¹³⁶

Das Amt der Bgld. Landesregierung wies dazu in seiner Stellungnahme darauf hin, *„dass das „System“ der Gewährleistung im Falle der GRAWE und im Falle der SLAV-Gruppe unterschiedlich gestaltet war. Im Falle der GRAWE wurde jegliche Gewährleistung für die in Anhang 7.13.1. angeführten Liegenschaften ausdrücklich ausgeschlossen. Aus diesem Grund war es im Interesse des Landes Burgenland, in diesen Anhang möglichst alle Liegenschaften, die im Eigentum der Bank Burgenland standen, zur Vermeidung von jeglichen Haftungsansprüchen (so wur-*

¹³² vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.15.1.

¹³³ 51%-Anteil von Obergesellschaft BB1 als 100%-Tochter der Bank Burgenland, Stand: 28.03.2006.

¹³⁴ 50%-Anteil von Obergesellschaft BVG 1 GmbH als 100%-Tochter der Bank Burgenland, Stand: 28.03.2006.

¹³⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.15.

¹³⁶ vgl. Zl. 3-119/195-2006 iVm. Zl. LRH-100-10/66-2006.

den auch Liegenschaften in diesen Anhang aufgenommen, bei denen die Bank Burgenland zB nur einen Minderheitsanteil hatte) aufzunehmen. Dies war eindeutig zum Vorteil des Landes Burgenland.

Im Falle der SLAV-Gruppe musste hingegen das Land Burgenland eine volle Haftung (Bilanzgarantie) für die Liegenschaften der Bank Burgenland übernehmen, sodass es im Interesse des Landes Burgenland war, die Zahl der Liegenschaften bzw Grundflächen möglichst zu begrenzen“.¹³⁷

Nach Auskunft der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission „hätte das Land Burgenland demgegenüber gemäß der Bilanzgarantie in Punkt 7.3. des Letztentwurfs des Aktienkaufvertrags vom 4.3.2006 sehr wohl für die Wertansätze im Immobilienbereich einzustehen gehabt. [...]“¹³⁸

(4) Im Vertragsentwurf mit der SLAV gab das Land Burgenland die Versicherung ab, dass nach seinem „besten Wissen“ die Liegenschaften nicht kontaminiert sind.¹³⁹ Dem BLRH wurde auf sein ausdrückliches Verlangen weder eine Untersuchung der Liegenschaften auf Kontamination und Altlasten durch das Land Burgenland, noch durch Dritte (SLAV) übermittelt.¹⁴⁰

16.2.2 Zu (1) Der BLRH kritisierte, dass die lt. Anhang 7.15.1 angeführten fünf Gesellschaften keineswegs die alleinigen Unternehmen waren, an denen die Bank Burgenland Gesellschaftsanteile direkt/indirekt von zumindest 50% hielt. So blieben unter dieser Prämisse Immobilienflächen iHv. 26.208 m² als Bau- und Betriebsgebiet sowie 36.491 m² als gewerbliche Flächen unberücksichtigt.

Zu (2) Als kritikabel hob der BLRH hervor, dass durch das Land Burgenland die Versicherung abgegeben wurde, dass über den in der Anlage 7.15.1 ausgewiesenen Flächen „keine Liegenschaften im Eigentum der Bank Burgenland oder Bank Burgenland-Tochtergesellschaften [...]“ befinden. Gerade vor dem Hintergrund dieser Vollständigkeitserklärung kritisierte der BLRH die Abweichung im Ausweis der Liegenschaftsflächen der SLAV im Vergleich zur GRAWE.

Zu (3) Der BLRH hob hervor, dass - im Gegensatz zum Vertragsentwurf mit der GRAWE - eine Haftung des Landes Burgenland im Zusammenhang mit den Liegenschaften über die Bilanzgarantie lt. Pkt. 7.3 des Vertragsentwurfs mit der SLAV gegeben war. Dieser Tatsache stand jedoch entgegen, dass eine Verifizierung des von der GRAWE geschätzten Abwertungsbedarfs der Liegenschaften iHv. EUR 5,8 Mio. seitens des Landes Burgenland nie erbracht wurde. Ein möglicher Abwertungsbedarf der Liegenschaften für den Fall der SLAV wurde dem BLRH überdies nie vorgelegt. Dies auch vor dem Hintergrund der völlig unterschiedlichen Flächenausweise in den Vertragsentwürfen von GRAWE und SLAV.

¹³⁷ vgl. Zl. 3-119/195-2006.

¹³⁸ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 14.

¹³⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.15.

¹⁴⁰ vgl. Zl. 3-119/195-2006 iVm. Zl. LRH-100-10/66-2006.

Dem BLRH war ein Vergleich zwischen den beiden Vertragsentwürfen von GRAWE und SLAV - und damit der Nachweis einer möglichen Vorteilhaftigkeit – nicht möglich. Dies zusammenfassend infolge der differierenden Immobilienflächen in beiden Vertragsentwürfen, des nicht verifizierten Abwertungsbedarfs im Fall der GRAWE sowie der aufrechten Bilanzgarantie im Vertragsentwurf der SLAV.

Zu (4) Der BLRH kritisierte, dass seitens des Landes Burgenland keine Untersuchung der Liegenschaften auf Altlasten und Kontaminierung vorgelegt wurde. Es konnte vom Land Burgenland damit keine Risikoabschätzung einer möglichen Haftung durch die Behebung von Kontaminierungen angestellt worden sein.

- 16.2.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Zu (1-4) Die Bgld. Landesregierung unterstreicht neuerlich, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE jede Haftung im Zusammenhang mit der Werthaltigkeit des Immobilienvermögens der Bank Burgenland ausgeschlossen wurde. Die vergleichsweise dazu aufrechte Bilanzgarantie im Vertragsentwurf der SLAV musste dazu als weitere potenzielle Belastung und Gefahr für das Land Burgenland angesehen werden, welche jedenfalls auszuschließen war. Die Bgld. Landesregierung bekennt sich daher neuerlich und ausdrücklich zu dieser Vorgangsweise, welche im Ergebnis nur zum Vorteil des Landes Burgenland sein konnte. Bezüglich Kontaminierung darf auf die Ausführungen unter Pkt. 16.1.2. verwiesen werden.“
- 16.2.4 Der BLRH hielt dem mit Nachdruck entgegen, dass die Bgld. Landesregierung auch im Rahmen ihrer Stellungnahme keinerlei Bewertungen der Immobilien wie der Risikofaktoren vorgelegt hat. Das Kernproblem der fehlenden Bewertungen und der daraus abgeleiteten, partiellen Unvergleichbarkeit der beiden Angebote blieb damit weiter bestehen. Der BLRH verblieb daher bei seinen obigen Kritikpunkten.

17. Regelungen bei Verletzung beihilfenrechtlicher Bestimmungen

- 17.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 17.1.1 (1) Im Vertragsentwurf der GRAWE wurde die Vereinbarung getroffen, dass seitens des Landes Burgenland keine Maßnahmen gesetzt oder verhindert oder sonst Handlungen oder Unterlassungen vorgenommen wurden, *„die einen materiellen Grund darstellen, dass die Europäische Kommission feststellt, dass diese unzulässig sind, insbesondere, dass (i) die Garantievereinbarungen, (ii) die [...] Änderungen der Garantievereinbarungen oder (iii) der Abschluss des Vertrages eine unzulässige Beihilfe des Verkäufers an die Bank Burgenland und/oder die Käufer oder eine missbräuchliche Verwendung einer genehmigten Beihilfe durch die Bank Burgenland und/oder die Käufer darstellen“*.¹⁴¹
- (2) Die Verletzung der obigen Zusage des Landes Burgenland galt als eingetreten, *„wenn die Europäische Kommission oder eine andere Behörde ein Verfahren wegen möglicher Verletzung von beihilfenrechtlichen Bestimmungen des EG-Vertrages oder nationaler Beihilfebestimmungen eingeleitet hat und danach die Unzulässigkeit der ent-*

¹⁴¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.18.1.

sprechenden Maßnahmen(n) festgestellt hat und die Rückabwicklung dieser Maßnahme(n) verlangt [...]“.¹⁴²

Für diesen Fall verpflichtete sich das Land Burgenland, der GRAWE „sämtliche Kosten und Aufwendungen im Zusammenhang mit einem solchen Verfahren zu erstatten sowie – sofern die Europäische Kommission oder eine andere Behörde feststellt, dass eine unzulässige Beihilfe gewährt wurde - den Käufern jenen Betrag zu erstatten, den die Europäische Kommission in dieser Entscheidung festsetzt. Sollte eine Anpassung des Kaufpreises aus den oben genannten beihilferechtlichen Bestimmungen nicht möglich sein, sind die Käufer auch zu einem Rücktritt vom gesamten Vertrag unter Wahrung ihrer sämtlichen Ansprüche berechtigt“.¹⁴³

17.2 Vertragsinhalt SLAV

- 17.2.1 (1) Lt. Pkt. 7.21. des Vertragsentwurfs mit der SLAV gewährleistete das Land Burgenland, „dass Garantievereinbarung I und die Garantievereinbarung II von der Europäischen Kommission gewährleistete Beihilfen sowie die Strukturmaßnahmen vom 22.12.2004 in Entsprechung EU-rechtlicher Bestimmungen gefasst worden sind“.

Regelungen wie im Fall der GRAWE, dass der Abschluss des Vertrages eine unzulässige Beihilfe des Verkäufers an die Bank Burgenland und/oder die Käufer oder eine missbräuchliche Verwendung einer genehmigten Beihilfe durch die Bank Burgenland und/oder die Käufer darstellen, konnten dem Vertragsentwurf mit der SLAV nicht entnommen werden.

(2) Als Rechtsfolge bei Verletzung u.a. der oben dargelegten Gewährleistung wurde in Pkt. 8.1. des Vertragsentwurfs mit der SLAV vereinbart, dem Land Burgenland die Gelegenheit zu geben, „die Bank Burgenland und/oder die betroffene Bank Burgenland-Tochter-Gesellschaft binnen angemessener Frist so zu stellen, als bestünde der zugesicherte Sachverhalt bzw. das zugesicherte Rechtsverhältnis zum maßgeblichen Zeitpunkt (Naturalrestitution). Sollte eine solche Naturalrestitution nicht binnen angemessener Frist [...] erfolgen oder als solche von vornherein unmöglich sein, steht es den Käufern frei, vom Käufer Preisminderung des Kaufpreises zu verlangen“.

- 17.2.2 Der BLRH vermerkte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE als auch der SLAV die Gewährleistung des Landes Burgenland zu den Garantievereinbarungen I und II vereinbart wurde. Lediglich im Vertragsentwurf der GRAWE wurde die Regelung aufgenommen, dass der Abschluss des Vertrags selbst keine unzulässige Beihilfe des Verkäufers an die Bank Burgenland und/oder die Käufer oder eine missbräuchliche Verwendung einer genehmigten Beihilfe durch die Bank Burgenland und/oder die Käufer darstellen.

Der BLRH beanstandete grundsätzlich den Ersatz von Kosten durch das Land Burgenland im Fall eines allfälligen Beihilfenverstoßes. Nach Auffassung des BLRH würde eine derartige Klausel selbst einen potenziellen Verstoß gegen das Beihilfenrecht darstellen. Würde der Staat einem durch eine Beihilfe begünstigten Unternehmen den aus dem Bei-

¹⁴² vgl. Vertragsentwurf Pkt. 8.2.

¹⁴³ ebd.

hilfenverstoß erwachsenden Nachteil (Nichtigkeit der Beihilfe) in Geld ersetzen, wäre der beihilfenrechtliche Wettbewerbsverstoß perpetuiert und die Ersatzzahlung deshalb wiederum selbst nichtig.

Der BLRH verwies in diesem Zusammenhang auf ein zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH schwebendes Verfahren vor EU – Behörden.¹⁴⁴

- 17.2.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:
„Nach Ansicht der Bgld. Landesregierung gelten – wie auch bereits oben ausgeführt – die Regelungen des Gemeinschaftsrechts auch ohne deren expliziten Nennung. Sihin stellt die ausdrückliche Anführung dieser Normen im Vertragsentwurf mit der GRAWE keinerlei Ungleichbehandlung der SLAV dar. Ein mit dem Zuschlag an die SLAV verbundenes Risiko stand nach Überzeugung der Bgld. Landesregierung überdies in keinem Verhältnis zur bloßen Erwähnung einer EU-rechtlich unzweifelhaften Norm. Die Regelung im Kaufvertrag mit der GRAWE betreffend den Vertragsabschluss ist als Absicherung für die GRAWE dafür zu verstehen, dass der Verkaufsprozess EU-konform geführt wurde und kann deshalb nach Ansicht der Burgenländischen Landesregierung keinen Verstoß gegen das Beihilfenrecht darstellen.
- 17.2.4 Der BLRH hielt neuerlich fest, dass im Vertragsentwurf der GRAWE Vereinbarungen getroffen wurden, welche in jenen der SLAV nicht eingeflossen sind. Im Übrigen bekräftigte der BLRH seine Auffassung, dass die monetäre Refundierung eines aus dem Beihilfenverstoß entstehenden Nachteils durch das Land Burgenland die Perpetuierung des beihilfenrechtlichen Wettbewerbsverstoßes bedeuten würde.

18. Gesamthaftung

- 18.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 18.1.1 Im Vertragsentwurf der GRAWE wurde – vorbehaltlich anderslautender vertraglicher Regelungen - die Gesamthaftung des Landes Burgenland *„für alle möglichen Ansprüche der Käufer“* mit 40% des Kaufpreises begrenzt.¹⁴⁵ Bei einem Kaufpreis der GRAWE von EUR 100.300.000,-- ergab dies eine Gesamthaftungsobergrenze von EUR 40.120.000,--.
- 18.2 Vertragsinhalt SLAV
- 18.2.1 (1) Im Vertragsentwurf der SLAV wurde – vorbehaltlich anderslautender vertraglicher Regelungen - die Gesamthaftung des Landes Burgenland *„für alle möglichen Ansprüche der Käufer mit 50% [...] des Kaufpreises begrenzt“*.¹⁴⁶ Bei einem Kaufpreis von EUR 155.000.000,-- ergab dies eine Gesamthaftungsobergrenze von EUR 77.500.000,--.
- 18.2.2 Der BLRH verwies auf die um EUR 37.380.000,-- höhere Gesamthaftung des Landes Burgenland im Vertragsentwurf der SLAV.

¹⁴⁴ vgl. Europäische Kommission, GD Wettbewerb, CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.04.2006.

¹⁴⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 10.1.

¹⁴⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 10.1.

19. Gewährleistungsfristen

- 19.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 19.1.1 (1) Lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE „*verjähren Ansprüche der Käufer aus der Verletzung einer vom Verkäufer in Punkt 7. dieses Vertrages abgegebenen Gewährleistung oder Zusage nach dem Ablauf von 3 [...] Jahren nach dem Tag des Closing*“.¹⁴⁷
- (2) Für Ansprüche aus der Abgabenhaftung endete die Anspruchsfrist „*frühestens 6 [...] Monate nach Rechtskraft der Entscheidung, mit der die Abgaben- bzw. Beitragsschuld festgesetzt wird [...]*“.¹⁴⁸
- 19.2 Vertragsinhalt SLAV
- 19.2.1 (1) Lt. Vertragsentwurf mit der SLAV „*verjähren Ansprüche der Käufer aus der Verletzung einer vom Verkäufer in Punkt 7. dieses Vertrages abgegebenen Gewährleistung oder Zusage nach dem Ablauf von 24 [...] Monaten nach dem Tag des Closing*“.¹⁴⁹
- (2) Für Ansprüche aus der Abgabenhaftung endete „*die Gewährleistungsfrist 10 [...] Jahre nach Ablauf des Jahres bzw. des Zeitpunktes [...], an dem der Abgabenanspruch entstanden ist [...]*“.¹⁵⁰
- 19.2.2 Zu (1) Der BLRH verwies auf die vergleichsweise um ein Jahr kürzere Anspruchsfrist im Vertragsentwurf der SLAV.

20. Aufsichtsrat Bank Burgenland

- 20.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 20.1.1 Im Vertragsentwurf der GRAWE wurde dem Land Burgenland eingeräumt, einmal für die Periode von 5 Jahren ab der ersten Hauptversammlung der Bank Burgenland nach dem Closing ein Mitglied des Aufsichtsrates der Bank Burgenland zu nominieren.¹⁵¹
- 20.2 Vertragsinhalt SLAV
- 20.2.1 Im Vertragsentwurf der SLAV wurde dem Land Burgenland eingeräumt, ab der ersten Hauptversammlung der Bank Burgenland nach dem Closing bis zum Ende des Geschäftsjahres 2017 ein Mitglied des Aufsichtsrates der Bank Burgenland zu nominieren. Eine weitere Person konnte für denselben Zeitraum als Gast ohne Stimmrecht in den Aufsichtsrat der Bank Burgenland entsandt werden.¹⁵²
- 20.2.2 Der BLRH verwies auf den wesentlich längeren Zeitraum im Vertragsentwurf der SLAV, in welchem dem Land Burgenland eine Vertretung im Aufsichtsrat der Bank Burgenland eingeräumt wurde.

¹⁴⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 9.1.

¹⁴⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 9.2.

¹⁴⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 9.1.

¹⁵⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 9.2.

¹⁵¹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 12.3.

¹⁵² vgl. Vertragsentwurf Pkt. 12.3.

21. Refinanzierung

21.1 Nachweis Refinanzierungslinien

21.1.1 (1) Lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission wurde vom Vorstand der Bank Burgenland der unmittelbare Liquiditätsbedarf der Bank Burgenland als Folge des Abzugs von Spareinlagen und der Kürzung bzw. Kündigung von Refinanzierungslinien infolge des Verkaufs der Bank Burgenland an die SLAV iHv. EUR 750 Mio. bis EUR 1 Mrd. eingeschätzt.¹⁵³

Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung anerkannten die Vertreter der SLAV-Gruppe, *„dass nach dem Erwerb der Bank Burgenland ein Refinanzierungsbedarf gegeben sein würde, bezifferten diesen aber vage mit maximal EUR 500 Mio. Dieser Betrag war nach Einschätzung des Vorstands der Bank Burgenland [...] und des Leiters des Treasury der Bank Burgenland [...], die auf ihre Erfahrungen mit dem Liquiditätsabfluss im Zuge des HOWE-Skandals verwiesen, jedenfalls zu gering“*.¹⁵⁴

Als Transaktions- und Integrationsrisiken wurden lt. Business Plan der SLAV folgende Risikofaktoren in der Transaktionsphase (*„2 weeks before up to 3 months after signing“*) aufgezeigt:

- *„losing clients (especially in savings and some larger corporate customers) and therefore reduce liquidity in Bank Burgenland*
- *Reduction of interbank lines from other (Austrian) banks*
- *Shortfall in selling of new bond emissions*
- *Sharp increase in costs for Interbank finance*
- *Image of „Ukraine“*¹⁵⁵

(2) Lt. Beschwerdeschrift der SLAV an die Europäische Kommission hatte die SLAV bereits *„einen Aktionsplan zur Sicherstellung der kurz-, mittel- und langfristigen Refinanzierung der Bank Burgenland ausgearbeitet. Lange Zeit vor den Vertragsverhandlungen mit dem Land Burgenland befand sich das Konsortium bereits in ernsthaften Verhandlungen mit mehreren internationalen Bankhäusern [...], die entweder bereit waren, Interbank-Kreditlinien mit der Bank Burgenland zu eröffnen oder REPO-Vereinbarungen einzugehen [...]. Zwei große Banken [...] hatten bereits bestätigt, dass sie bereit seien, für die Bank Burgenland Kreditlinien bis zu einem Betrag von EUR 100 Millionen zu eröffnen [...]“*.¹⁵⁶

Lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission wurde von den Vertretern der SLAV ausdrücklich die Sicherung der Liquiditätssituation der Bank Burgenland als wesentliches Ziel für die wirtschaftliche Fortführung der Bank Burgenland angesehen, blieb aber *„bis zum Schluss (dh bis zum Abschluss der Verhandlungen am 4.3.2006) trotz mehrmaliger Aufforderung jeglichen Nachweis dafür*

¹⁵³ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 29 iVm. Kap. 1.3.

¹⁵⁴ vgl. Zl. 3-119/209-2006 iVm. Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht, 27 Cg 90/06 p-40, S. 14, 20.05.2006.

¹⁵⁵ vgl. Business Plan Bank Burgenland & Active-Bank, February 2006, S. 6.

¹⁵⁶ vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 26.

*schuldig, dass sie tatsächlich auch entsprechende, gesicherte Refinanzierungslinien zur Verfügung hätten [...]“.*¹⁵⁷

Das Landesgericht Eisenstadt kam in seiner Begründung der Abweisung des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung auf Antrag der SLAV zu folgendem Ergebnis: *“Die erstbeklagte Partei [Anm.: Land Burgenland] verlangte von den klagenden Parteien immer wieder Nachweise für die Refinanzierungsmöglichkeiten. Eine gesicherte Refinanzierung ist das Um und Auf zur Vermeidung der Inanspruchnahme der erstbeklagten Partei aus der Landeshaftung. Die klagenden Parteien sagten jeweils, sie würden mit zahlreichen nationalen und internationalen Banken Gespräche führen [...]. Nachweise für Refinanzierungsmöglichkeiten erbrachten sie jedoch bis zum Schluss nie [...]“.*¹⁵⁸

(3) Eine Reaktion des Marktes und ein damit verbundenes Risiko infolge eines Verkaufs der Bank Burgenland an die SLAV war den Verhandlungspartnern Land Burgenland und SLAV bewusst. So bestand lt. Vertragsentwurf mit der SLAV *„Einvernehmen, dass ein Eigentümerwechsel bei der Bank Burgenland an einen ausländischen nicht ausschließlich aus dem Finanzsektor stammenden Investor ein Risiko des Abzugs von Spareinlagen als auch der Kürzung oder gar Streichung von Kreditlinien der Bank Burgenland bei anderen Banken zur Folge haben kann [...]“.*¹⁵⁹

(4) Lt. Ausführung des Vorstands der Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken im Oktober 2005 gegenüber dem Amt der Bgld. Landesregierung könnte der Verkauf der Bank Burgenland an eine ausländische Bankengruppe oder an einen reinen Finanzinvestor dazu führen, *„dass die übrigen Mitgliedsinstitute der Pfandbriefstelle nicht mehr bereit sind, der Bank Burgenland die Bonität der Pfandbriefstelle zur Verfügung zu stellen. [...] Aus unserer Sicht stellt daher ein Verkauf an ein inländisches Kreditinstitut die bestmögliche Privatisierungsvariante dar. Die Weiterführung der Bank Burgenland als selbständige Bank wird durch Aufrechterhaltung der Refinanzierungsmöglichkeit über die Pfandbriefstelle wesentlich erleichtert“.*¹⁶⁰

Der Bank Burgenland wurden auskunftsgemäß zum 11.10.2005 Refinanzierungsmittel iHv. EUR 788 Mio. über die Pfandbriefstelle zur Verfügung gestellt.¹⁶¹

(5) Im März 2005 wurde vom Vorstand der Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken dem Amt der Bgld. Landesregierung dargelegt, dass *„es bei einem Verkauf der Bank Burgenland an eine baltische Bankengruppe oder an Finanzinvestoren der Pfandbriefstelle nicht mehr möglich ist, der Bank Burgenland Mittel zur Verfügung zu stellen. Wir glauben auch, dass es generell zu Schwierigkeiten bei der Aufrechterhaltung der Interbankrefinanzierungslinien kommen könnte [...]“.*¹⁶²

¹⁵⁷ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 30 iVm. Zl. 3-119/209-2006.

¹⁵⁸ vgl. Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht, 27 Cg 90/06 p-40, S. 14f., 20.05.2006.

¹⁵⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 5.4.

¹⁶⁰ vgl. Schreiben vom 11.10.2005.

¹⁶¹ ebd.

¹⁶² vgl. Schreiben vom 04.03.2005.

Weiters ersuchte der Vorstand der Pfandbriefstelle, diese Aspekte bei einer Privatisierung der Bank Burgenland zu berücksichtigen und glaubte, „dass eine österreichische Lösung aus dem Kreis der bekannten Interessenten die besten Privatisierungsvariante darstellt“.¹⁶³

- 21.1.2 Zu (1,2,3) Der BLRH verwies auf den seitens der SLAV offensichtlich nicht erbrachten Nachweis über entsprechend abgesicherte Refinanzierungslinien in ausreichender Höhe. Lt. deren eigenen Beschwerdeschrift an die Europäische Kommission wurden zwei namentlich genannte Banken angeführt, welche bereit wären, für die Bank Burgenland „Kreditlinien bis zu einem Betrag von EUR 100 Millionen zu eröffnen [...]“.

Dieses Volumen lag jedoch erheblich unter den Schätzungen des Vorstands der Bank Burgenland, welcher einen Bedarf iHv. EUR 750 Mio. bis EUR 1 Mrd. vorsah. Das Land Burgenland musste daher davon ausgehen, dass die SLAV über keine gesicherte Refinanzierung für die Bank Burgenland in ausreichender Höhe verfügte.

Zu (4,5) Ein Erwerb der Bank Burgenland durch die SLAV hätte nach Auskunft des Vorstandes der Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken auch zu einer Kündigung der Refinanzierung über die Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken führen können. Im Fall der Kündigung dieser Finanzierung wären Finanzierungsbedingungen zu maximal „BB“-Rating-Konditionen (Rating der Ukraine als Sitzstaat der SLAV) zu erwarten gewesen. Dies hätte im Vergleich zur bisherigen, aufgrund der Landeshaftung äußerst günstigen Refinanzierung der Bank Burgenland eine drastische Verschlechterung der Refinanzierungsbedingungen bedeutet.¹⁶⁴

Der BLRH rief dazu auch in Erinnerung, dass die Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken bereits im März 2005 für den Fall eines Verkaufs der Bank Burgenland an eine baltische Bankengruppe oder Finanzinvestoren signalisiert hatte, keine Mittel der Pfandbriefstelle mehr zur Verfügung zu stellen.

Der BLRH erwog, dass eine gesicherte Refinanzierung für das Land Burgenland, welches für alte Verbindlichkeiten im Ausmaß von rd. EUR 3,2 Mrd. haftete, von größter Bedeutung sein musste.¹⁶⁵ Den fehlenden Nachweis gesicherter Refinanzierungslinien in ausreichender Höhe erachtete der BLRH demzufolge als gewichtiges Argument, welches letztlich im Verkaufsprozess der Bank Burgenland gegen die SLAV sprechen musste.

22. Anleihen

- 22.1 Grundlagen, Rückblick 22.1.1 (1) Am 01.04.2003 verständigte sich die Europäische Kommission mit der Republik Österreich darauf, die Ausfallhaftung des Staates zugunsten der Landes-Hypothekenbanken und Sparkassen ersatzlos abzuschaffen. Dafür notwendige rechtliche Maßnahmen (Gesetzesanpassungen) sollten bis 30.09.2004 endgültig verabschiedet sein. Als Übergangsregelung wurde u.a. festgehalten, dass die Ausfallhaftung für neu

¹⁶³ ebd.

¹⁶⁴ vgl. Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht, 27 Cg 90/06 p-40, S. 15, 20.05.2006.

¹⁶⁵ ebd. S. 14.

eingetretene Verbindlichkeiten aufrecht bleiben kann, wenn die Laufzeit von nach dem 02.04.2003 bis 01.04.2007 begründete Verbindlichkeiten nicht über den 30.09.2017 hinausgeht.¹⁶⁶

(2) Die Europäische Kommission bekräftigte in ihrem Schreiben an die Republik Österreich vom 30.04.2003 jene, am 01.04.2003 getroffenen Vereinbarungen.¹⁶⁷ Ausdrücklich wurde darin festgehalten, dass nach Darstellung Österreichs vom 07.10.2002 in Österreich für jede übernommene Ausfallhaftung eine Prämie gezahlt werde, „die den Marktbedingungen entspreche [...]“.¹⁶⁸

Die Europäische Kommission kam in ihrem Schreiben zum Schluss, „dass die Ausfallhaftung so definiert und konstruiert ist, dass den öffentlichen Banken in Österreich ein selektiver Vorteil entsteht, der den Wettbewerb verfälschen und den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen kann. [...] Auch sind keine Voraussetzungen gegeben, die es der Kommission gestattet hätten, die Staatsgarantien nicht als staatliche Beihilfe einzustufen, da die Ausfallhaftung von unbestimmter Dauer und Höhe ist“.¹⁶⁹

Die Europäische Kommission resümierte in ihrem Schreiben vom 30.04.2003, „dass die Ausfallhaftung für die betroffenen Kreditinstitute eine staatliche Beihilfe darstellt, die mit dem gemeinsamen Markt unvereinbar ist und daher abgeschafft werden muss“.¹⁷⁰

(3) Gem. § 4 Abs. 1 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz¹⁷¹ haftete das Land Burgenland als Ausfallsbürge gem. § 1356 ABGB für alle Verbindlichkeiten der Bank Burgenland zum Zeitpunkt der Eintragung in das Firmenbuch.

Gem. § 4 Abs. 2 leg. cit. hielt das Land Burgenland nach der Eintragung der Aktiengesellschaft in das Firmenbuch für bis zum 02.04.2003 entstandene Verbindlichkeiten der Bank Burgenland bis zum Ende ihrer Laufzeit eine Ausfallsbürgschaft gem. § 1356 ABGB aufrecht.

Für nach dem 02.04.2003 und bis zum 01.04.2007 entstehende Verbindlichkeiten der Bank Burgenland übernahm das Land Burgenland eine Ausfallsbürgschaft gem. § 1356 ABGB nur dann, wenn ihre Laufzeit nicht über den 30.09.2017 hinausging. Für nach dem 01.04.2007 entstehende Verbindlichkeiten der Bank Burgenland übernahm das Land Burgenland keine Ausfallsbürgschaft mehr.

Mit einem gänzlichen oder mehrheitlichen Eigentumsübergang der Bank Burgenland an einen nicht im direkten oder indirekten mehrheitlichen Eigentum des Landes stehenden Rechtsträger entfiel gem. § 4 Abs. 6 leg. cit. die Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland für alle ab dem Zeitpunkt des Eigentumsüberganges entstehenden Verbindlichkeiten.

¹⁶⁶ vgl. Verständigung über die Ausfallhaftung zugunsten von Landes-Hypothekenbanken und Sparkassen, Brüssel und Wien am 01.04.2003.

¹⁶⁷ vgl. Schreiben der Europäischen Kommission, Staatliche Beihilfe E 8/2002 – Österreich, Ausfallhaftung des Bundes, der Länder und der Gemeinden in Österreich für bestimmte Kreditinstitute, Brüssel am 30.04.2003.

¹⁶⁸ ebd. RZ 1.

¹⁶⁹ vgl. Schreiben der Europäischen Kommission, Staatliche Beihilfe E 8/2002 – Österreich, Ausfallhaftung des Bundes, der Länder und der Gemeinden in Österreich für bestimmte Kreditinstitute, Brüssel am 30.04.2003, RZ 3.

¹⁷⁰ ebd. RZ 5.

¹⁷¹ LGBl. Nr. 58/1991 idF. LGBl. Nr. 26/2006 iVm. Vertragsentwurf Pkt. 2.4.

- 22.2 Vertragsinhalt GRAWE 22.2.1 (1) Im Vertragsentwurf mit der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland, *„dafür zu sorgen, dass die Bank Burgenland vom 01.03.2006 bis zum Tag des Closing Anleihen¹⁷² in Höhe von EUR 700.000.000,-- [...] begeben wird, die noch zur Gänze der gesetzlichen Ausfallsbürgschaft des Verkäufers, [...], unterliegen“*.¹⁷³
- (2) Gem. Pkt. 13.1.6 des Vertragsentwurfs mit der GRAWE wurde die Begebung der Anleihen als aufschiebende Bedingung vereinbart. Im Falle, dass u.a. diese aufschiebende Bedingung nicht bis spätestens 30.09.2006 erfüllt war, konnten gem. Pkt. 13.2 des Vertragsentwurfs die GRAWE und das Land Burgenland vom Vertrag zurücktreten.
- 22.3 Vertragsinhalt SLAV 22.3.1 (1) Eine Regelung zur Begebung von Anleihen durch die Bank Burgenland waren dem Vertragsentwurf mit der SLAV nicht zu entnehmen.
- (2) Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde in den Gesprächen mit der SLAV und Vertretern des Landes Burgenland (u.a. ein Vorstandsmitglied der Bank Burgenland und Leiter des Bereichs Treasury) *„immer wieder festgelegt, dass für den Fall des Zuschlags an die SLAV-Gruppe [...] weitere Emissionen seitens der Bank Burgenland bis zum Tag des Closing getätigt werden sollten, um noch in den Genuss der günstigen Refinanzierungsbedingungen als Folge der Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland zu kommen. Dies wurde von der SLAV-Gruppe zwar nicht als Vertragsbestimmung verlangt, war aber gemeinsame Auffassung der Verhandlungsteilnehmer [...]“*.¹⁷⁴
- 22.4 Höhe Anleihen 22.4.1 (1) Nach gutachterlicher Darstellung der HSBC wurde seitens der GRAWE vorgeschlagen, *„dass die Bank Burgenland – über die bisherige Refinanzierungsplanung von weiteren EUR 400 Mio. hinaus – zusätzliche EUR 300 Mio. bis zum Closing emittiert, wodurch sich im Grundsatz das Volumen der Landeshaftung um diesen Betrag erhöht. Eine entsprechende Haftungsprovision wurde im Kaufpreis berücksichtigt“*.¹⁷⁵
- (2) Im Sachverhalt des Beschlusses der Bgld. Landesregierung vom 07.03.2006 wurde ausgeführt, dass *„die Bank Burgenland vom 1.3.2006 bis zum Tag des Closing Anleihen in Höhe von EUR 700.000.000,-- begeben wird, die noch zur Gänze der gesetzlichen Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland unterliegen. Dabei ist zu beachten, dass bereits in der Planung der Bank Burgenland auch für den Fall eines Nichtverkaufes ein Betrag von ca. EUR 310.000.000,-- vorgesehen ist“*.¹⁷⁶ Diese Planung der Bank Burgenland wurde dem BLRH trotz seiner mehrmaligen Urzungen wohl in Aussicht gestellt, jedoch nie vorgelegt.¹⁷⁷

¹⁷² vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004), S. 80 f., *„Anleihen sind langfristige Darlehen bzw. Verbindlichkeiten, die am öffentlichen Kapitalmarkt aufgenommen werden [...]. Zu den Anleihen gehören: Schuldverschreibungen (Obligationen), Wandelschuldverschreibungen, Optionsschuldverschreibungen, Gewinnschuldverschreibungen, Genusscheine, sofern das Genusskapital Fremdkapital ist. Bei all diesen Wertpapieren verpflichtet sich der Emittent den Gläubigern gegenüber zu einer Reihe von Leistungen. Zu den wichtigsten Leistungen gehören die Zahlung einer laufenden Verzinsung und die Tilgung eines Darlehensbetrages [...]“*.

¹⁷³ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 12.8.

¹⁷⁴ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

¹⁷⁵ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 7.

¹⁷⁶ vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006, Sachverhalt Pkt. 19.

¹⁷⁷ vgl. Zl. 3-119/192-2006 iVm. Zl. 3-119/209-2006.

(3) Das Landesgericht Eisenstadt kam in seiner Begründung der Abweisung des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung auf Antrag der SLAV zu folgendem Ergebnis: *„Bereits im September 2005 stand der Entschluss des Vorstandes der Bank Burgenland fest, völlig unabhängig von einem Verkauf Vorratsemissionen in der Größenordnung von EUR 300 Mio. zu begeben. [...] Durch die Einleitung des Verkaufsverfahrens und damit den frühzeitigen Wegfall der Landeshaftung stellte der Vorstand Überlegungen an, von diesen EUR 300 Mio. auf EUR 700 Mio. aufzustocken. Unabhängig davon, wer Eigentümer geworden wäre, hätte der Vorstand diese Emissionen im Ausmaß von EUR 700 Mio. platziert [...]“*.¹⁷⁸

(4) Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung vom 21.09.2006 wurden *„die weiteren (über die ursprünglich von der Bank Burgenland geplanten Emissionen von EUR 320 Mio. hinausgehenden) Emissionen von EUR 380 Mio. getätigt, um die günstigen Refinanzierungsbedingungen während der Fortgeltung der Ausfallhaftung des Landes zu nutzen [...]“*.¹⁷⁹ Diese Planung der Emissionen der Bank Burgenland wurde dem BLRH trotz mehrmaliger Uргenzen wohl in Aussicht gestellt, jedoch nie vorgelegt.¹⁸⁰

(5) Im Zeitraum 19.04. bis 11.05.2006 wurden von der Bank Burgenland Anleihen iHv. EUR 700.000.000,-- mittels 11 Teilemissionen in einer Bandbreite zwischen EUR 50 Mio. und EUR 100 Mio. emittiert.¹⁸¹

22.4.2 Zu (1-4) Der BLRH kritisierte die erheblich differierenden Abgaben der auskunftsgemäß unabhängig von einem Verkauf zu begebenden Emissionen der Bank Burgenland durch die HSBC, die Bgld. Landesregierung wie dem Landesgericht Eisenstadt:

- EUR 400.000.000,-- (04.03.2006 HSBC),
- EUR 310.000.000,-- (07.03.2006 Bgld. LReg),
- EUR 300.000.000,-- (20.05.2006 LG Eisenstadt),
- EUR 320.000.000,-- (21.09.2006 Amt der Bgld. LReg).

Diese Differenzen zeigten die offenkundigen Auffassungsunterschiede in der Einschätzung der Höhe der unbedingt zu begebenden Emissionen.

Nach Ansicht des BLRH konnte ein zu großes zeitliches Auseinanderliegen dieser Einschätzungen nicht die Ursache für die bis zu EUR 90.000.000,-- differierenden Werte gewesen sein, da diese innerhalb von nur vier Tagen entstanden (04.03.2006, 07.03.2006). Der BLRH kritisierte dies ausdrücklich vor dem Hintergrund, als von ihm ein Abgleich mit den Planungen der Bank Burgenland nie durchgeführt werden konnte, da ihm diese trotz mehrmaliger Uргenzen niemals übergeben wurden.

Im Ergebnis war für den BLRH die Bemessung der unbedingt zu begebenden Emissionen auf Grundlage der vorgelegten Dokumentationen nicht schlüssig nachvollziehbar.

¹⁷⁸ vgl. Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht, 27 Cg 90/06 p-40, S. 20, 20.05.2006.

¹⁷⁹ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

¹⁸⁰ ebd. iVm. Zl. 3-119/209-2006.

¹⁸¹ vgl. Zl. 3-119/192-2006, Anlage./4.

- 22.4.3 Die Bgld. Landesregierung teilte dazu mit:
„Zu (1-4) Die vom BLRH angeführten Betragsdifferenzen mögen sich aus der Dynamik der Abläufe in den letzten Tagen vor dem Vertragsabschluss erklären, ändern jedoch nichts an der Tatsache, dass die Begebung der Anleihen im vitalen Interesse der friktionsfreien Weiterführung der Bank Burgenland gelegen sein mussten. Sowohl im Falle einer „stand-alone-Lösung“ als auch im Falle eines Verkaufes lag es in der Verantwortung des Vorstandes die notwendigen Liquiditäten sicher zu stellen. Im Zuge der Verkaufsverhandlungen wurde dies nachweislich von beiden Interessenten vehement gefordert, lediglich jedoch von der GRAWE als explizite Vertragsregelung verlangt. Auch im Falle des Erwerbs durch die SLAV wäre der Vorstand aus seiner Sorgfaltspflicht heraus gezwungen gewesen, die erforderliche Liquidität sicher zu stellen.“
- 22.4.4 Die Stellungnahme der Bgld. Landesregierung vermochte die Bedenken des BLRH nicht zu zerstreuen, dass in nur vier Tagen eine Abweichung in der Einschätzung der Höhe der unbedingt zu begebenden Anleihen iHv. EUR 90.000.000,-- zu konstatieren war. Dies gerade in Ansehung dessen, dass diese Abweichung im Gutachten der HSBC zur Privatisierung der Bank Burgenland auftrat, welches die entscheidende Grundlage für den Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 07.03.2006 bildete.¹⁸²

Eine Abweichung in der Größenordnung von EUR 90.000.000,-- konnte nach Auffassung des BLRH schwerlich durch die vorgebrachte *„Dynamik der Abläufe“* gerechtfertigt werden. Er verblieb gerade in Unkenntnis der von ihm oftmals eingeforderten und niemals übergebenen Planungen der Bank Burgenland bei seinen obigen Kritikpunkten.

22.5 Risikoabschätzung

- 22.5.1 (1) Die von Bank Burgenland begebenen Emissionen iHv. EUR 700.000.000,-- unterlagen zur Gänze der Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland gem. § 4 Abs. 2 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz.

(2) Das verbundene Haftungsrisiko stand lt. Amt der Bgld. Landesregierung vordergründig im Gegensatz zum Kriterium *„Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes“*, *„weil das Haftungsvolumen des Landes Burgenland ausgeweitet wird. Viel wesentlicher ist allerdings folgender Gesichtspunkt: Die durch die Vorratsemissionen gesicherte günstige Refinanzierung erleichtert der Bank Burgenland die Fortführung der Sanierung und Restrukturierung und erhöht ihre Profitabilität. Die Wahrscheinlichkeit eines Schlagendwerdens der Haftung erhöht sich dadurch nicht; ganz im Gegenteil sie verringert sich [...]“*¹⁸³

Eine über diese qualitative Beurteilung hinausgehende Risikoabschätzung im Sinne einer Szenarienrechnung oder eines Riskomanagements wurde dem BLRH nicht übermittelt.

(3) Lt. Bericht der Österreichischen Nationalbank 2005 wurden in der Bank Burgenland u.a. folgende Schwächen festgestellt¹⁸⁴:

¹⁸² vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006, Beilage 3.

¹⁸³ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

¹⁸⁴ vgl. Bericht 2005 der OeNB über die EB und Hypo-Bank Burgenland AG.

- a) Gesamtbanksteuerung
 - Fehlen einer umfassenden Strukturbeitragsrechnung als grundlegendes Steuerungsinstrument (RZ 10),
 - 36,74% des Neukreditgeschäfts wurden trotz der Ratings „schwach“, „sehr schwach“, „schlecht“ und „Ausfallsgefahr“ eingegangen (RZ 210)
- b) Treasury
 - Limitüberwachung im Bereich Treasury durch Mitarbeiter selbst, was im Sinne einer effektiven Risikosteuerung nicht vertretbar ist (RZ 270),
 - Einmal jährliche Überprüfung der Swaps ist vom Risikogesichtspunkt betrachtet nicht ausreichend (RZ 12),
 - Infolge mangelnder interner Bewertungsmöglichkeiten kann die Bank nicht alle Produkte selbst bewerten, dadurch Tendenz erhöhter Risikoakkumulierung (RZ 127),
 - Mangelhafte Verzahnung von Treasury und Controlling (RZ 268).
- c) Kreditrisikosteuerung
 - Überlastung der Mitarbeiter im Bereich Kreditrisikomanagement, Risiko zu erkennen und zu begrenzen kann nicht zur Gänze erfüllt werden (RZ 164, 165, 168),
 - System der Kreditrisikosteuerung gibt keinen Überblick über die tatsächlichen Risiken (RZ 176, 185, 186, 187),
 - Kreditrisikomanagement der Kredite an Beteiligungen nicht mit § 39 Abs. 2 BWG vereinbar (RZ 204),
 - Gesamthafte Beurteilung des Risikos der Kredite in Ungarn erfolgte nicht (RZ 308).

22.5.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte die Übernahme einer Haftung erheblichsten Ausmaßes durch das Land Burgenland, ohne ausreichende flankierende Maßnahmen zur Verfolgung wie Minimierung des damit verbundenen Risikos zu setzen. Die o.a. vom Amt der Bgld. Landesregierung angestellte qualitative Einschätzung war nach Ansicht des BLRH - wiewohl dem Grunde nach beizutreten – für sich allein als nicht ausreichend zu betrachten.

Er empfahl, umgehend ein Risikomanagement einzurichten, welches für das Land Burgenland nachteilige Entwicklungen zeitgerecht zu erkennen im Stande ist, um dem Fall des Schlagendwerdens der Haftung vorzubauen. Nach dem Stand der Lehre besteht eine Kernaufgabe eines Risikomanagements *„in der sog. „Risikoinventur“, die auf die Erfassung und Systematisierung aller wesentlichen finanzwirtschaftlichen, leistungswirtschaftlichen, personenbezogenen und allgemeinen externen Risiken ausgerichtet ist“*.¹⁸⁵

Zu (3) Der BLRH verwies ausdrücklich auf die markanten Schwächen vor allem im Kreditrisikosteuerungsbereich der Bank Burgenland. Er empfahl der Bgld. Landesregierung die Möglichkeiten nach Pkt. 12.1. des Vertragsentwurfs mit der GRAWE (Recht der jederzeitigen Buch- und Betriebsprüfung) sowie dem Stimmrecht eines AR – Mitglieds lt. Pkt. 12.3. des Vertragsentwurfs im Sinne einer Verfolgung wie Minimierung der Kreditrisiken einzusetzen. Er regte dazu weiters eine periodische Berichterstattung an den Hohen Bgld. Landtag an.

¹⁸⁵ vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004), S. 704.

- 22.5.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Zu (1-3) Auskunftsgemäß wurden/werden alle erforderlichen Bemühungen seitens der Bank Burgenland unternommen, um die Prüfungsfeststellungen der OeNB schrittweise zu beheben. Diese Behebung liegt schlussendlich auch im Interesse des neuen Eigentümers GRAWE. Darüber hinaus macht die Bgld. Landesregierung – den Anregungen des BLRH entsprechend – von den ihr vertraglicherweise eingeräumten Rechten bereits derzeit Gebrauch und wird diese Möglichkeiten pro futuro gerade im Bereich der Buch- und Betriebsprüfung ausweiten.“
- 22.5.4 Der BLRH begrüßte ausdrücklich die Bemühungen der Bgld. Landesregierung zur Wahrnehmung ihrer vertraglich eingeräumten Rechte gerade im Bereich der Buch- und Betriebsprüfung. Er regte in diesem Punkt eine periodische Berichterstattung an den Hohen Bgld. Landtag an.
- 22.6 Laufzeit 22.6.1 (1) Gem. § 4 Abs. 2 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz durfte sich die Laufzeit für die Ausfallsbürgschaft im Zusammenhang mit den Vorratsemissionen bis höchstens zum 30.09.2017 erstrecken.
- (2) Dem BLRH wurde eine Aufstellung der *„VORRATSEMISSIONEN Bank Burgenland im Jahr 2006“* übermittelt, derzufolge von der Bank Burgenland im Zeitraum 19.04. bis 11.05.2006 Anleihen iHv. EUR 700.000.000,-- mittels elf Teilemissionen in einer Bandbreite zwischen EUR 50 Mio. und EUR 100 Mio. emittiert wurden. Die maximale Laufzeit einer dieser Teilemissionen erstreckte sich bis zum 10.05.2017.¹⁸⁶
- Die maximale Laufzeit dieser Emissionen lag somit unter der gem. § 4 Abs. 2 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz normierten Schwelle des 30.09.2017.
- (3) Im Landesamtsblatt für das Burgenland vom 19.05.2006 wurde gem. § 4 Abs. 7 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz der Entfall der Ausfallsbürgschaft des Landes Burgenland nach dem Eigentumsübergang (Closing) am 12.05.2006 *„für alle ab dem 13. Mai 2006, 0.00 Uhr entstehenden Verbindlichkeiten der Hypo-Bank Burgenland Aktiengesellschaft“* kundgemacht.
- 22.6.2 Zu (3) Die Anleihen iHv. EUR 700.000.000,-- wurden vor dem 13.05.2006, 0.00 Uhr begeben. Somit blieb die Haftung des Landes Burgenland für diese Emissionen in vollem Umfang aufrecht.
- 22.7 Grundlagen 22.7.1 (1) Gem. § 4 Abs. 6 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz¹⁸⁷ stand dem Land Burgenland *„für die Zeit der aufrechten Ausfallsbürgschaft eine unter Bedachtnahme auf die beiderseitigen Interessen und die finanzwirtschaftlichen Verhältnisse angemessene Haftungsprovision zu. Die Haftungsprovision ist durch Vereinbarung zwischen dem Land Burgenland und der Aktiengesellschaft festzulegen“*. Die Höhe dieser Haftungsprovision (z.B. Prozentsatz) war im Gesetz nicht ausdrücklich geregelt. Mit Wirksamkeit des 01.01.2006 entfiel durch die Novelle LGBl. Nr. 26/2006 der § 4 Abs. 6 leg. cit.

¹⁸⁶ vgl. Zl. 3-119/192-2006, Anlage./4.

¹⁸⁷ idF. LGBl. Nr. 46/2004.

(2) In einer Vereinbarung zwischen dem Land Burgenland und der Bank Burgenland vom 08.03.2005 wurde gem. § 4 Abs. 6 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz eine Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. festgelegt. Durch diese Vereinbarung wurden sämtliche bisher zwischen den Vertragsteilen getroffenen Haftungsprovisionen ersetzt. Die erste Zahlung der Haftungsprovision wurde erstmalig am 31.01.2005 fällig. Die Vereinbarung wurde bis 31.12.2010 geschlossen.

In dieser Vereinbarung wurde festgelegt: *„Sofern das Land vor dem 31.12.2010 seine Mehrheitsbeteiligung an der Bank Burgenland an einen Dritten überträgt, der nicht im Alleineigentum des Landes steht, verpflichten sich Vertragsparteien, Verhandlungen über die Neufestsetzung der Haftungsprovision zu führen, um eine neue, angemessene Haftungsprovision für das Land zu erreichen“*.¹⁸⁸

(3) In Anhang 12.1 des Vertragsentwurfs mit der GRAWE erklärte das Land Burgenland gegenüber der Bank Burgenland *„unwiderruflich und endgültig auf die sich aus § 4 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz und aus der [...] Vereinbarung [...] vom 4.3.2005 über die Festlegung einer Haftungsprovision [...] und allfälligen früheren Vereinbarungen ergebenden Haftungsprovisionen zu verzichten“*.¹⁸⁹ Diese Vereinbarung wurde am 21.03.2006 abgeschlossen und trat mit 01.01.2006 in Kraft und wurde aufschiebend bedingt mit der Übertragung aller Aktien abgeschlossen.

22.7.2 Zu (2) Der BLRH vermerkte kritisch, dass lt. der Vereinbarung zwischen dem Land Burgenland und der Bank Burgenland die festgelegte Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. für die zu diesem Zeitpunkt bestehende Ausfallsbürgschaft augenscheinlich als unangemessen beurteilt wurde. Dies, da für den Fall eines Eigentümerwechsels Verhandlungen für eine neue, *„angemessene Haftungsprovision“* vereinbart wurden.

22.8 Bemessung^{22.8.1} (1) Es konnte weder dem Vertragsentwurf mit der GRAWE noch seinen Anhängen Angaben für die Bemessung einer marktüblichen Prämie (Haftungsprovision) für die seitens des Landes Burgenland behafteten Anleihen iHv. EUR 700.000.000,-- entnommen werden.

Lt. Gutachten der HSBC wurde seitens der GRAWE vorgeschlagen, *„dass die Bank Burgenland – über die bisherige Refinanzierungsplanung von weiteren EUR 400 Mio. hinaus – zusätzliche EUR 300 Mio. bis zum Closing emittiert, wodurch sich im Grundsatz das Volumen der Landeshaftung um diesen Betrag erhöht. Eine entsprechende Haftungsprovision wurde im Kaufpreis berücksichtigt“*.¹⁹⁰

Seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde dem BLRH bestätigt, *„dass diese Ausfallshaftung selbstverständlich auch ein Bestandteil war, der in den Kaufpreis der GRAWE einfluss [...]“*.¹⁹¹ Eine Darstellung der Kaufpreisentwicklung vor und nach dem Einfließen der mit dieser Ausfallshaftung verbundenen Haftungsprovision wurde dem BLRH trotz seiner mehrmaligen Urgezen nie übergeben.

¹⁸⁸ vgl. Pkt. III Abs. 2, Unterstreichungen durch BLRH.

¹⁸⁹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 12.1.

¹⁹⁰ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S 7.

¹⁹¹ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

(2) Seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde weiters gegenüber dem BLRH betont, „dass zum Zeitpunkt der Privatisierungsentscheidung die Haftungsprovision zwischen der Bank Burgenland und dem Land Burgenland den Betrag von EUR 100.000,-- p.a. ausmachte. Wenn man daher die Regelungen im Aktienkaufvertrag mit der GRAWE beurteilen will, muss von diesem jährlich zu zahlenden Betrag ausgegangen werden. Im Entwurf des Aktienkaufvertrages mit der SLAV-Gruppe wurde in eben diesem Sinne die jährliche Haftungsprovision von EUR 100.000,-- bis zum Jahr 2017 festgeschrieben.

Die Differenz zwischen dem Angebot der GRAWE und der SLAV-Gruppe beträgt sohin EUR 1,200.000,--. Zinst man diesen Betrag entsprechend ab, handelt es sich um eine Differenz von rund EUR 1,000.000,-- [...].¹⁹²

(3) Nach Mitteilung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission war die Grundlage der Berechnung der Haftungsprovision „eine Vereinbarung zwischen dem Land Burgenland und der Bank Burgenland vom 4.3.2005 über die Festlegung einer Haftungsprovision nach dem Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz, mit dem die Haftungsprovision pro Geschäftsjahr bis 31.12.2010 mit EUR 100.000,-- festgelegt wurde. Diese Vereinbarung hätte, wäre die Haftungsprovision nicht schon in dem von GRAWE gebotenen Kaufpreis abgedeckt worden, auch das zusätzliche Volumen der Emission von EUR 400 Mio umfasst“.¹⁹³

(4) Der Zinssatz für die Bemessung der Haftungsprovision für Ausfallbürgschaften wurde in vergleichbaren Normen der Bundesländer Oberösterreich und Steiermark mit 1,0 Promille p.a. festgelegt.¹⁹⁴ Bei Anlegung dieses Zinssatzes errechnete sich mit einer Bemessungsgrundlage von EUR 700.000.000,-- eine jährliche Haftungsprovision iHv. EUR 700.000,-- Marktübliche Haftungsprovisionen für Ausfallbürgschaften lagen im Bereich von rd. 5,0 Promille.

(5) Einem mit 01.03.2006 datierten A4 – Blatt („Verrechnung Haftprovision für Vorratsemissionen“) aus dem Privatisierungsprozess der Bank Burgenland waren die Berechnung einer jährlichen Haftungsprovision im Zeitraum 31.12.2006 bis 31.12.2017 zu entnehmen.¹⁹⁵

Der Berechnung der jährlichen Haftungsprovisionen wurde ein Zinssatz von 0,8 Promille p.a. unterstellt. Bei einer Bemessungsgrundlage iHv. EUR 700.000.000,-- wurde eine Haftungsprovision iHv. EUR 560.000,-- p.a. von 2006 bis 2017 ausgewiesen. Durch Diskontierung dieser jährlich konstanten Haftungsprovisionen auf den Bezugszeitpunkt 30.06.2006 wurde ein Barwert iHv. EUR 5.500.000,-- errechnet. Dieser Wert stand im offensichtlichen Widerspruch zum seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung in ihrer Stellungnahme angeführten Barwert der Haftungsprovision von rd. EUR 1.000.000,--.

22.8.2 Zu (1) Der BLRH bemängelte, dass im Vertragsentwurf mit der GRAWE wie seinen Anlagen keinerlei Regelungen für die Bemessung einer Haftungsprovision für die Ausfallbürgschaft des Landes Burgenland iHv.

¹⁹² vgl. Zl. 3-119/192-2006.

¹⁹³ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 20.

¹⁹⁴ vgl. § 3 Abs. 5 Oberösterreichisches Landesbank-Einbringungsgesetz idF. LGBl. Nr. 25/2004, § 3 Abs. 4 Landes-Hypothekenbank Steiermark-Einbringungsgesetz idF. LGBl. Nr. 46/2004.

¹⁹⁵ vgl. Blatt „HaftProv.xls/01.03.2006“.

EUR 700.000.000,-- vorgesehen wurden. Lediglich ein Hinweis im Gutachten der HSBC gab Aufschluss über die Berücksichtigung einer der Höhe nach unquantifizierten Haftungsprovision im Kaufpreis.

Zu (2,3,4) Der BLRH kritisierte, dass nach seiner Auffassung jene vom Amt der Bgld. Landesregierung angeführte Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. für eine Ausfallsbürgschaft iHv. EUR 700.000.000,-- keinesfalls als marktüblich zu bezeichnen war. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, als die Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. bereits für die bestehenden Ausfallsbürgschaften VOR Begebung der Anleihen iHv. EUR 700.000.000,-- vereinbart worden war. Umso weniger konnte die Höhe dieser Haftungsprovision auch für diese zusätzlichen Emissionen als marktüblich bezeichnet werden.

Bezogen auf die Anleihe iHv. EUR 700.000.000,-- allein würde eine Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. einem Zinssatz von rd. 0,14 Promille p.a. entsprechen. Bei Anlegung eines in anderen Landesgesetzen angewandten Zinssatzes von 1,0 Promille sollte sich demgegenüber zumindest eine Haftungsprovision iHv. 700.000,-- p.a. ergeben.

Der BLRH kritisierte, dass durch das Amt der Bgld. Landesregierung kein wie immer gearteter, quantifizierter Nachweis der Berücksichtigung einer Haftungsprovision im Kaufpreis der GRAWE erbracht wurde.

Zu (5) Weiters verwies der BLRH kritisch darauf, dass im Zuge der Verhandlungen nachweislich mit einem Zinssatz von 0,8 Promille gerechnet wurde, was eine jährliche Haftungsprovision von zumindest EUR 560.000,-- ergeben hatte. Der BLRH hielt neuerlich fest, dass die Marktüblichkeit von Zinssätzen für Haftungsprovisionen rd. 5,0 Promille p.a. betragen. Insofern waren die Annahmen der obigen Zinssätze iHv. 0,8 bzw. 1,0 Promille als sehr gering zu beurteilen.

Der BLRH stellte abschließend fest, dass die Ausfallsbürgschaft für die Anleihe iHv. EUR 700.000.000,-- vor dem 01.04.2007 wie vor dem gänzlichen Eigentumsübergang der Anleihe der Bank Burgenland an einen nicht im direkten oder indirekten mehrheitlichen Eigentum des Landes Burgenland stehenden Rechtsträger eingegangen wurde. Weiters endete die maximale Laufzeit einer der Teilemissionen vor dem 30.09.2017. Damit entsprach diese Transaktion formal den Bestimmungen des Landes-Hypothekbank Burgenland-Gesetzes.

Ungeachtet dessen kritisierte der BLRH neuerlich und mit allem gebotenen Nachdruck, dass durch das Land Burgenland ein Nachweis eines angemessenen, quantifizierten Gegenwerts (Haftungsprovision) für die Ausfallsbürgschaft iHv. EUR 700.000.000,-- zu keiner Zeit erbracht wurde.

22.8.3 Die Bgld. Landesregierung teilte dazu mit:

„Zu (1-5) Wie bereits mehrmals ausgeführt, stellt der mit GRAWE abgeschlossene Aktienkaufvertrag das Ergebnis ebenso umfangreicher wie intensiver Verhandlungen dar, welche sich im Vertrag niederschlagen. So stellt auch die ggst. Haftungsprovision einen Teilaspekt beim Zustandekommen des Endverkaufspreises dar, welcher sich bekanntlich aus unterschiedlichsten Teilen zusammensetzt. Selbstverständlich bildete die Haftungsprovision für sich einen mehrfach diskutierten Verhandlungspunkt, welchem in seiner Bemessung zahlreiche Variantenrechnungen zugrunde gelegt wurden.“

Die Gestaltung des Endverkaufspreises entwickelte sich aus dem Gesamtkontext des Vertragswerkes, in dem es nicht ausschließlich um die Berücksichtigung einzelner, partieller Einflussfaktoren ging, sondern primär als übergeordnetes Ziel das Gesamtinteresse des Landes Burgenland zu wahren war. Ergänzend darf darauf hingewiesen werden, dass bis zum Jahr 1998 das Bgld. Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz keine Haftungsprovision vorgesehen hatte und nunmehr wiederum keine Haftungsprovision normiert.

Die vom BLRH oa. Darstellung wonach eine Haftungsprovision mit einem Barwert iHv. EUR 5.500.000,-- (0,8 Promille) errechnet wurde, diente lediglich dazu, eine Verhandlungsposition für die Vertragsverhandlungen mit der GRAWE aufzubauen.“

- 22.8.4 Der BLRH hielt dem mit Nachdruck entgegen, dass seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung - auch gegenüber der Europäischen Kommission - auf die Berücksichtigung einer Haftungsprovision im Kaufpreis hingewiesen wurde. Der Nachweis darüber wurde gegenüber dem BLRH jedoch zu keiner Zeit erbracht.

Der BLRH verwies vergleichsweise dazu auf die Garantieerklärungen des Landes Burgenland zugunsten der BELIG, wonach Haftungsprovisionen in folgender Höhe vereinbart wurden:

- 1,25 Promille; behaftetes Nominale: EUR 30 Mio,¹⁹⁶
- 1,25 Promille; behaftetes Nominale: EUR 60 Mio,¹⁹⁷
- 2,50 Promille; behaftetes Nominale: EUR 25 Mio.¹⁹⁸

Im Gegensatz zu den Vereinbarungen im Zusammenhang mit den Garantieerklärungen zugunsten der BELIG erbrachte die Bgld. Landesregierung auch in ihrer obigen Stellungnahme keinen quantifizierten Nachweis über einen angemessenen, marktkonformen Gegenwert für die vom Land Burgenland zusätzlich übernommene Ausfallhaftung iHv. EUR 700.000.000,--.

Daran vermochte auch das Vorbringen der Bgld. Landesregierung hinsichtlich des Aufbaus einer Verhandlungsposition gegenüber der GRAWE nichts zu ändern. Die Darstellung der Bgld. Landesregierung vermochte nicht die Kritikpunkte des BLRH zu entkräften.

- 22.9 EU – Beurteilungsrichtlinien 22.9.1 (1) Der EuGH erkannte in stRsp, dass es keine Schwelle und keinen Prozentsatz gibt, „bis zu der oder dem man davon ausgehen könnte, dass der Handel zwischen Mitgliedstaaten nicht beeinträchtigt wäre. Weder der verhältnismäßig geringe Umfang einer Beihilfe, noch die verhältnismäßig geringe Größe des begünstigten Unternehmens schließt nämlich von vornherein die Möglichkeit einer Beeinträchtigung des Handels zwischen Mitgliedstaaten aus [...]“.¹⁹⁹

Die Bank Burgenland betrieb zum 18.05.2005 in Ungarn 5 Standorte und verfügte über eine Lizenz zum Betrieb einer Vollbank im ungarischen Sopron.²⁰⁰

¹⁹⁶ vgl. Garantieerklärung, 06.07.2004.

¹⁹⁷ vgl. Garantieerklärung, 14.04.2005.

¹⁹⁸ vgl. Garantieerklärung, 13.07.2006.

¹⁹⁹ vgl. EuGH 24.07.2003; Rechtssache C-280/00 *Altmark Trans GmbH*, RZ 81, mwN.

²⁰⁰ vgl. Amtsblatt zur Wiener Zeitung, 18.10.2005.

(2) Nach der Judikatur des EuGH waren Vergünstigungen iSd. Artikel 87 Abs. 1 EG-Vertrag Maßnahmen, „die in verschiedener Form die Belastungen erleichtern, die ein Unternehmen normalerweise zu tragen hat, und die somit einer Subvention gleichkommen [...]“; dazu gehört insbesondere die Bereitstellung von Gütern oder Dienstleistungen zu günstigen Bedingungen [...].²⁰¹

Der EuGH erkannte weiters, dass im Falle des Verkaufs eines Wirtschaftsgutes (hier: Grundstück) an ein Unternehmen durch die öffentliche Hand „insbesondere zu klären ist, ob der Erwerber den Kaufpreis unter normalen Marktbedingungen nicht hätte erreichen können [...]“.²⁰²

(3) Der BLRH rief zur Berechnung der Haftungsprovision die Stellungnahme des Amtes der Bgld. Landesregierung in Erinnerung. Derzufolge war bei der Beurteilung der Regelungen im Vertragsentwurf mit der GRAWE von einem für die Leistung der Haftungsprovision jährlich zu zahlenden Betrag iHv. EUR 100.000,- auszugehen.

(4) Nach Auffassung der Europäischen Kommission stellte eine einzelne staatliche Garantie dann keine staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Abs. 1 EG-Vertrag dar, „wenn die folgenden Voraussetzungen sämtlich erfüllt sind:

- a) der Kreditnehmer ist nicht in finanziellen Schwierigkeiten;
- b) der Kreditnehmer wäre grundsätzlich in der Lage, ohne Eingreifen des Staates auf den Finanzmärkten Gelder zu Marktbedingungen aufzunehmen;
- c) die Garantie ist an eine bestimmte Finanztransaktion geknüpft und auf einen festen Höchstbetrag beschränkt, deckt höchstens 80% des ausstehenden Kreditbetrages oder der sonstigen finanziellen Verpflichtungen (ausgenommen Schuldverschreibungen und ähnliche Instrumente) und ist von begrenzter Laufzeit;
- d) es wird eine marktübliche Prämie für die Garantie gezahlt [...].²⁰³

22.9.2 Zu (1-4) Der BLRH vermerkte, dass eine staatliche Zuwendung grundsätzlich zur Folge haben könnte, dass sich der innergemeinschaftliche Waren- und Dienstleistungsverkehr anders entwickelt, als ohne Beihilfe. Dies gerade in Ansehung der Geschäftstätigkeit der Bank Burgenland in Ungarn.

So könnte die Bereitstellung einer Anleihe zu einer marktunüblich günstigen Haftungsprovision geeignet sein, die Belastungen des Begünstigten zu erleichtern. Nach Ansicht des BLRH war der im Vergleich zu marktüblichen Haftungsprovisionen erzielte Vorteil unter normalen Marktbedingungen („stand-alone-Lösung“) für die Bank Burgenland nicht zu erzielen. Ohne die Landeshaftung wäre die Bank Burgenland – auskunftsgemäß ohne eigens Rating - gezwungen gewesen, auf den Finanzmärkten Finanzmittel zu höheren Kosten als mit der Landeshaftung aufzunehmen.²⁰⁴ Als „stand-alone-Lösung“ wäre die Bank Burgenland nach Auffassung des BLRH schwerlich in der Lage gewesen, die damit verbundenen Finanzierungskosten zu tragen.

²⁰¹ vgl. EuGH 16.09.2004; Rechtssache T-274/01 *Valmont Nederland BV*, RZ 44, mwN.

²⁰² ebd., RZ 45, mwN.

²⁰³ vgl. Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2000/C71/07 vom 11.03.2000, Pkt. 4.2.

²⁰⁴ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

Der BLRH erwog dazu auch das Vorbringen des Amtes der Bgld. Landesregierung, als für die Neueinschätzung der Bank Burgenland durch die Marktteilnehmer nach dem Erwerb durch die GRAWE deren „A“-Rating (Standard & Poor’s) maßgeblich sein sollte. Lt. Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung war zu erwarten, dass sich der Refinanzierungssatz der Bank Burgenland nach dem Erwerb durch die GRAWE gegenüber den Konditionen unter der Landeshaftung wohl erhöhen würde, jedoch mit vergleichsweise geringeren Zuschlägen auf den EURIBOR beaufschlagt würden. Diese Annahme hat sich auskunftsgemäß auch ex post bestätigt.²⁰⁵

- 22.9.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:
„Hier muss auf die Bedeutung der Entscheidung der Kommission betreffend die Ausfallhaftung der österreichischen Bundesländer für die Hypobanken hingewiesen werden, durch die unzweifelhaft die vom Land Burgenland im Kaufvertrag getroffene Regelung ihre EU-rechtliche Deckung findet.“

23. Erwerb der WBN, LVA

- 23.1 Vertragsinhalt GRAWE 23.1.1 Im Vertragsentwurf der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland *„entweder selbst oder eine in seinem Alleineigentum stehende Gesellschaft dazu zu veranlassen, nachfolgende Bank Burgenland-Tochtergesellschaften bis zum Tag des Closing gegen Bezahlung eines Entgelts in Höhe der im Jahresabschluss bzw. konsolidierten Jahresabschluss der Bank Burgenland [...] genannten Buchwerte zu erwerben [...]“*.²⁰⁶
- Diese Verpflichtung umfasste u.a. die
- Wirtschaftspark Burgenland Nord Kittsee-Parndorf Erwerbs- und Erschließungsges.m.b.H. (FN 121754 a),
 - LVA-Liegenschaftsverwaltung und Aufschließung Ges.m.b.H. (FN 185720 v).
- 23.2 Vertragsinhalt SLAV 23.2.1 (1) Im Vertragsetwurf der SLAV war die Verpflichtung des Erwerbs der WBN und LVA durch das Land Burgenland nicht vorgesehen.
- (2) Nach Darstellung der SLAV an die Europäische Kommission wurde dieser im Laufe der Vertragsverhandlungen mit dem Land Burgenland *„von einem hohen Beamten des Landes Burgenland [...] mitgeteilt, dass das Land Burgenland überhaupt nicht interessiert ist, diese Immobilien-Tochtergesellschaften zu erwerben und es vorziehen würde, dass diese bei der Bank Burgenland verbleiben [...]“*.²⁰⁷
- 23.2.2 Der BLRH vermerkte, dass die Verpflichtung des Landes Burgenland zum Erwerb der WBN und der LVA nur mit der GRAWE vereinbart wurde.

²⁰⁵ ebd.

²⁰⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.1.

²⁰⁷ vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 40.

23.3 Bewertungsgutachten

- 23.3.1 (1) Dem BLRH wurde ein „Gutachten über den Unternehmenswert der Wirtschaftspark Bgld Nord Kittsee-Parndorf Erwerbs- und Erschließungs GmbH und der LVA-Liegenschaftsverwertung und Aufschließung Ges.m.b.H zum 31. Dezember 2005“ übermittelt²⁰⁸.

Dieses Gutachten war datiert mit 28.04.2006. Lt. Gutachten hatte der Vorstand der WIBAG und das Land Burgenland die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft „durch Annahme unseres Anbots vom 19. April 2005 [...]“ beauftragt, eine Unternehmensbewertung der WBN und der LVA vorzunehmen.²⁰⁹

(2) Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung wurde die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft von der WIBAG am 21.04.2006 schriftlich zur Gutachtenserstellung beauftragt.²¹⁰ Die Kosten des Gutachtens beliefen sich auf in Summe EUR 18.444,-- incl. USt. welche vom Amt der Bgld. Landesregierung und der WIBAG zu gleichen Teilen getragen wurden.²¹¹

(3) Der BLRH rief in Erinnerung, dass die Bgld. Landesregierung den Vertragsentwurf mit der GRAWE am 07.03.2006 beschlossen hatte.²¹² Der Bgld. Landtag erteilte am 17.03.2006 dem Aktienkaufvertrag mit der GRAWE seine Zustimmung.²¹³

- 23.3.2 Zu (1-3) Der BLRH kritisierte, dass ein Gutachten zur Bestimmung der Unternehmenswerte der WBN und der LVA erst 42 Tage nach der (mehrheitlichen) Zustimmung des Bgld. Landtages zum Aktienkaufvertrag mit der GRAWE erstellt wurde. Es war daher als ausgeschlossen anzusehen, dass die Ergebnisse dieses Gutachtens in den vom Bgld. Landtag beschlossenen Aktienkaufvertrag mit der GRAWE eingeflossen sein konnten. Nach Ansicht des BLRH diene dieses Gutachten lediglich einer nachträglichen Plausibilisierung der vereinbarten Abtretungspreise.

Der BLRH kritisierte weiters, dass bereits am 19.04.2005 ein Angebot zur Bewertung der WBN und der LVA gelegt, dieses jedoch erst nach rd. einem Jahr angenommen wurde. Es verschloss sich vollständig seiner Einsicht, dass die Durchführung der Unternehmensbewertungen nicht bereits zu einem früheren Zeitpunkt veranlasst wurde. Der BLRH empfahl, bei künftigen Beteiligungsveräußerungen zeitgerecht die erforderlichen Expertisen einzuholen.

- 23.3.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
 „Zu (1-3) Nach Überzeugung der Bgld. Landesregierung war die Übernahme der WBN und LVA in den mittelbaren/unmittelbaren Landeseinfluss jedenfalls im Interesse des Landes Burgenland. Beide Gesellschaften verfügen über ausreichendes Flächenreservoir, um die prosperierenden Handelsstandorte wie z.B. Parndorf, Kittsee und Neusiedl in ihrer wirtschaftlichen Expansion weiterhin zu servizieren. Damit sind unabdingbare Voraussetzungen für erfolgreiche weitere Betriebsansiedlungen und der damit verbundenen Schaffung von Arbeitsplätzen im Burgenland gegeben.“

²⁰⁸ vgl. Zl. 3-119/180-2006.

²⁰⁹ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 5f.

²¹⁰ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

²¹¹ vgl. Zl. 3-119/210-2006.

²¹² vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006.

²¹³ vgl. RV 106 AB BlgNr 123 (Zahl 19-64), XIX. GP.

Die Übernahme der WBN und der LVA durch die WIBAG gewährleistet darüber hinaus eine effiziente und rasche Betriebsansiedlung in den genannten Standorten, da eine der Kernaufgaben der WIBAG in der Ansiedlung von Betrieben besteht. Zwischenzeitig wurden seitens der WIBAG auch wesentliche Schritte zur Verwertung der Liegenschaften gesetzt, wobei damit gerechnet wird, dass die Einnahmen daraus die Investitionskosten übersteigen. Die Burgenländische Landesregierung orientierte sich an den Buchwerten der testierten Bilanzausweise.“

- 23.3.4 Der BLRH wandte dazu ein, dass die Bgld. Landesregierung in ihrer Stellungnahme keine Erklärung der verspäteten Einholung eines Bewertungsgutachtens abgab, welches vom BLRH daher weiterhin als ex-post-Plausibilisierung der vereinbarten Abtretungspreise angesehen werden musste. Die Ergebnisse des Bewertungsgutachtens konnten weder Eingang in die Entscheidung der Bgld. Landesregierung am 07.03.2006 noch in jene des Bgld. Landtages am 17.03.2006 gefunden haben. Die Darlegungen der Bgld. Landesregierung vermochte nicht die Kritikpunkte des BLRH zu entkräften.

23.4 Bewertungsszenarien

- 23.4.1 Basierend auf den Jahresabschlüssen der WBN und der LVA der Jahre 2004 und 2005 und den vorgelegten Planungen für die Jahre 2006 bis 2013 wurde im Gutachten eine Schätzung der zukünftigen Erträge bzw. Zahlungsströme vorgenommen (Szenario 1). Alternativ dazu wurde durch die Gutachter in Anlehnung an den übermittelten Business Case eine weitere Variante (Szenario 2) errechnet, der ein längerer Verwertungszeitraum der Liegenschaften zugrunde lag.

- Szenario 1 (Best Case):

In diesem Szenario ging die Geschäftsführung „von einer vollständigen rationellen Verwertung aller Liegenschaften bis 2013 im Wirtschaftspark Bgld. Nord sowie im Wirtschaftspark Neusiedl von einem Einmalverkauf in 2008 aus“. Nach Ansicht der Gutachter war der von der Geschäftsführung übermittelte Business Plan „auf Basis der relativ kurzfristigen Verwertung der Liegenschaften und insbesondere aufgrund des im Wirtschaftspark Neusiedl hinterlegten Verkaufspreises von EUR 50,-/m² jedenfalls als ambitioniert und optimistisch (Best Case) einzustufen. Die Bewertungsergebnisse liegen somit am obersten Ende einer möglichen Bewertungsbandbreite“.

Als wesentliche der Bewertung zugrunde liegende Prämisse war „der Bau der Spange A6 (= Verbindung von Kittsee zur Autobahn A4) sowie insbesondere der Bau einer eigenen Autobahnabfahrt zur besseren verkehrstechnischen Anbindung des Wirtschaftsparks Neusiedl hervorzuheben“.

- Szenario 2:

Alternativ zum Szenario 1 wurde von den Gutachtern eine weitere Variante errechnet, „der ein längerer Verwertungszeitraum der Liegenschaften (bis 2017 im Wirtschaftspark Bgld. Nord bzw. bis 2012 im Wirtschaftspark Neusiedl) zugrunde gelegt wurde. Dies basierte auf der Annahme, dass falls die geplanten Verkaufspreise / m² kurzfristig nicht erzielbar sein sollten, ein längerer Verwertungszeitraum unter Festhalten an den geplanten Verkaufspreisen angestrebt wird“.²¹⁴

²¹⁴ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 3f., Unterstreichungen durch BLRH.

23.5 Bewertungsprämissen WBN

23.5.1 (1) Lt. Gutachten wurden als Verkaufspreise der Liegenschaften in beiden Szenarien „für Parndorf und Kittsee je nach Widmung und Aufschließung Verkaufspreise iHv EUR 80,-/m² (Handel) und EUR 60,-/m² (Produktion) unterstellt“.²¹⁵

Von den ursprünglich rd. 820.000 m² des Wirtschaftsparks Parndorf waren mit Ende April 2006 Flächen iHv. 396.297 m² verkauft. Zu diesem Stichtag bestanden lt. Flächenübersicht des Gutachtens freie Flächen iHv. 356.745 m². Davon waren Flächen iHv. 104.000 m² vertraglich bzw. Flächen iHv. 50.000 m² unverbindlich reserviert.

Von den ursprünglich 385.000 m² des Wirtschaftsparks Kittsee waren mit Ende April 2006 Flächen iHv. 28.102 m² verkauft. Zu diesem Stichtag bestanden lt. Flächenübersicht des Gutachtens freie Flächen iHv. 357.506 m². Davon waren Flächen iHv. 3.000 m² vertraglich bzw. Flächen iHv. 70.000 m² unverbindlich reserviert.²¹⁶

(2) In den Jahren 1995 bis 2005 wurden lt. Flächenbilanz zum 24.03.2006 im Wirtschaftspark Parndorf Flächen im Ausmaß von 396.297 m² zu einem Durchschnittspreis von EUR 61,32/m² verkauft. Die Verkaufspreise lagen in einer Bandbreite von EUR 35,41/m² bis EUR 80,-/m².

Im Wirtschaftspark Kittsee wurden lt. Flächenbilanz zum 24.03.2006 ab Mitte 1998 Flächen iHv. 28.102 m² zu einem Durchschnittspreis von EUR 36,87/m² verkauft. Die Verkaufspreise lagen in einer Bandbreite von EUR 36,34/m² bis EUR 39,99/m². Der höchste Verkaufspreis wurde im Jahr 2002 realisiert. Im Jahr 2005 wurden keine Liegenschaftsverkäufe getätigt.

(3) Lt. Homepage der WBN wurden die Verkaufspreise für Flächen im Wirtschaftspark Parndorf mit EUR 50,-/m² (Handel, Dienstleistung) und EUR 30,-/m² (Industrie, Gewerbe) ausgewiesen.

Die Verkaufspreise für Flächen im Wirtschaftspark Kittsee wurden lt. Homepage der WBN mit EUR 35,-/m² (Handel, Dienstleistung) und EUR 20,-/m² (Industrie, Gewerbe) angegeben.

Die Infrastruktur wurde lt. Homepage für beide Wirtschaftsparks als „voll aufgeschlossene Grundstücke: Strom, Gas, Wasser, Kanal, Straßen und Straßenbeleuchtung, Gehsteige, Telekommunikationseinrichtungen“ beschrieben.²¹⁷

Lt. Bewertungsgutachten vom 28.04.2006 wurde in Parndorf von Grundflächen ausgegangen, welche „vermessen, parzelliert und mit Strom, Gas, Wasser, Kanal, Kabelfernsehen und Telekommunikation aufgeschlossen wurden“. Die Grundstücksflächen in Kittsee wurden lt. Gutachten als „vermessen, parzelliert und voll erschlossen [...]“ angenommen.²¹⁸

²¹⁵ ebd., S. 26ff.

²¹⁶ ebd., S. 13.

²¹⁷ www.businesspark.co.at, 04.08.2006.

²¹⁸ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 10f.

(4) Der Immobilien-Preisspiegel 2006 wies für „Grundstücke Betriebsansiedlung“ im Bezirk Neusiedl am See eine Bandbreite von EUR 17,8/m² (einfacher Nutzungswert) bis EUR 56,4/m² (sehr guter Nutzungswert) aus.²¹⁹

(5) Der Vorstand der Bank Burgenland bezeichnete die Annahmen des Bewertungsgutachtens vom 28.04.2006 über die WBN und die LVA als „durchaus realistisch“. Er führt dies insbesondere auf die in Bau befindliche Spange A6 (= Verbindung von Kittsee zur Autobahn A4) zurück. Weiters wäre auch seit dem Beitritt der Slowakischen Republik zur Europäischen Union eine gesteigerte Grundstücksnachfrage von Interessenten aus dem Raum Bratislava zu verzeichnen. Der bevorstehende Schengenbeitritt der Slowakischen Republik würde nach Auffassung des Vorstands die Nachfrage an diesen Liegenschaften und damit die positive wirtschaftliche Entwicklung der WBN wie der LVA weiter unterstützen.²²⁰

23.5.2 Zu (1) Im Wirtschaftspark Parndorf müsste für die Einhaltung der Bewertungsannahmen des Szenarios 1 (Best Case) die verbliebenen freien Flächen bis 2013 verwertet werden, was über 8 Jahre einen durchschnittlichen Verkaufserfolg von 44.593 m²/a erfordern würde. Im Zeitraum 1995 bis Anfang 2006 wurden demgegenüber durchschnittlich Flächen iHv. rd. 36.027 m²/a verkauft. Der BLRH trat daher der Ansicht der Gutachter bei, als der Verwertungszeitraum in Szenario 1 (Best Case) bis 2013 „jedenfalls als ambitioniert und optimistisch (Best Case) einzustufen“ war und die Bewertungsergebnisse für das Szenario 1 „am obersten Ende einer möglichen Bewertungsbandbreite“ lagen.²²¹ Überdies kritisierte der BLRH die Inkonsistenz der Flächenübersicht im Gutachten.

Im Wirtschaftspark Kittsee müsste für die Einhaltung der Bewertungsannahmen des Szenarios 1 (Best Case) die verbliebenen freien Flächen bis 2013 verwertet werden, was über 8 Jahre einen durchschnittlichen Verkaufserfolg von 44.688 m²/a erfordern würde. Für die Einhaltung der Annahmen des Szenarios 2 bis 2017 wäre über 12 Jahre ein durchschnittlicher Verkaufserfolg von 29.792 m²/a erforderlich.²²² Im Zeitraum 1998 bis 2005 wurden demgegenüber jedoch lediglich durchschnittlich Flächen iHv. rd. 3.513 m²/a verkauft.

Der BLRH kritisierte, dass nach seiner Ansicht die Annahmen der Verwertungszeiträume im Wirtschaftspark Kittsee insbesondere für das Szenario 1 (Best Case) kaum zu plausibilisieren waren. Das Eintreffen der Annahmen würde in der Zukunft liegen und noch kritisch abzuwarten sein.

Zu (1,2) Für den Wirtschaftspark Parndorf entsprachen die gutachterlichen Annahmen etwa den tatsächlichen realisierten Verkaufspreisen.

Für den Wirtschaftspark Kittsee kritisierte der BLRH die Höhe der gutachterlich unterstellten Grundstücksverkaufspreise. So erreichte der höchste Verkaufspreis lediglich rd. 50% (Handel) bzw. rd. 67% (Produk-

²¹⁹ vgl. Immobilien-Preisspiegel 2006, Wirtschaftskammer Österreich Fachverband der Immobilien- und Vermögenstreuhänder, S. 25.

²²⁰ vgl. LRH-100-10/98-2006.

²²¹ vgl. Kap. 23.4.

²²² ebd.

tion) der gutachterlichen Annahmen. Die gutachterlich angenommene Verdoppelung der bisher realisierten Verkaufspreise (Handel) im Wirtschaftspark Kittsee bliebe nach Ansicht des BLRH erst kritisch abzuwarten.

Zu (1,3) Der BLRH kritisierte für den Wirtschaftspark Parndorf, dass die auf der Homepage veröffentlichten Verkaufspreise lediglich 50% (Industrie/Gewerbe), bzw. 62,5% (Handel/Dienstleistung) der gutachterlichen Annahmen betrogen. Weiters lagen die veröffentlichten Verkaufspreise lt. Homepage deutlich unter den realisierten Verkaufspreisen. Die solcherart dokumentierte Verkaufsstrategie entzog sich völlig dem Verständnis des BLRH. Er empfahl die Verkaufspreise auf der Homepage auf die gegebene Erlössituation anzuheben.

Für den Wirtschaftspark Kittsee entsprachen die auf der Homepage ausgewiesenen Verkaufspreise etwa den realisierten Verkaufspreisen, erreichten jedoch lediglich rd. 44% (Handel/Dienstleistung) bzw. rd. 33% (Industrie/Gewerbe) der gutachterlich angenommenen Werte.

Zu (1,4) Der BLRH vermerkte kritisch, dass lt. Bewertungsgutachten die Grundstücksverkaufspreise (Handel) im Wirtschaftspark Kittsee um rd. 30% über den Höchstwerten des Immobilienpreisspiegels 2006 der Wirtschaftskammer Österreich lagen.

23.5.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Zu (1-4) Da die WIBAG zentrale Anlaufstelle für Unternehmen ist, die Betriebsansiedlungen im Burgenland planen, stellt der im Rahmen des Verkaufs der Bank Burgenland vollzogene Eigentümerwechsel der Wirtschaftsparks eine Einbindung in die Kernkompetenz der WIBAG dar. Damit verbunden ist nach Überzeugung der Bgld. Landesregierung eine positive Entwicklung der Wirtschaftsparks infolge der konzentrierten Marktbearbeitung durch die WIBAG als Kompetenzträger zu erwarten. Durch die Fertigstellung der A6 und die Anbindung an die A4 ist auch eine wesentliche verstärkte Nachfrage nach Grundstücken in Kittsee zu erwarten. Der Anregung des BLRH entsprechend, wurden die entsprechenden Homepages zwischenzeitig aktualisiert.“

23.5.4 Der BLRH hielt dem entgegen, dass in der Stellungnahme der Bgld. Landesregierung die z.T. stark überhöhten Annahmen der Verkaufspreise lt. Bewertungsgutachten außer Ansatz blieben, welche sich in den gutachterlich ermittelten Unternehmenswerten niedergeschlagen haben. Diese Unternehmenswerte bildeten jedoch die ex-post Plausibilisierung für die geleisteten Abtretungspreise. Der BLRH verwies dazu auf seine obigen Ausführungen.

23.6 Bewertungsprämissen LVA

23.6.1 (1) Lt. Gutachten wurden als Verkaufspreise der Liegenschaften in beiden Szenarien *„ein Verkaufspreis iHv. EUR 50,-/m² (Handel und lediglich bedingt aufgeschlossen) geplant, der jedenfalls als ambitioniert und optimistisch einzustufen ist“*.²²³
 Von den ursprünglich rd. 262.581 m² des Wirtschaftsparks Neusiedl waren mit Ende 2005 Flächen iHv. 14.500 m² (5,5%) verkauft. Mit Ende 2005 bestanden lt. Flächenübersicht des Gutachtens freie Flächen iHv. 248.081 m². Reservierungen wurden nicht ausgewiesen.²²⁴

²²³ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 26.

²²⁴ ebd. S. 16.

(2) Im Jahr 2003 wurden lt. Flächenbilanz zum 24.03.2006 im Wirtschaftspark Neusiedl Flächen im Ausmaß von 14.500 m² zu einem Verkaufspreis von EUR 80,--/m² verkauft, welche für das Technologiezentrum Neusiedl verwendet wurden. In den Jahren 2004 und 2005 wurden keine Grundstücke verkauft.

(3) Lt. Homepage der LVA wurde der Verkaufspreis für Flächen im Wirtschaftspark Neusiedl mit EUR 50,--/m² ausgewiesen.

Die Infrastruktur wurde auf der Homepage wie folgt beschrieben: *„Anschlüsse an das Strom-, Gas-, Wasser-, Kanal-, Straßen- und Telekommunikationsnetz sind vorhanden“*.²²⁵

(4) Der Immobilien-Preisspiegel 2006 wies für „Grundstücke Betriebsansiedlung“ im Bezirk Neusiedl am See eine Bandbreite von EUR 17,8 (einfacher Nutzungswert) bis EUR 56,4 (sehr guter Nutzungswert) je m² aus.²²⁶

- 23.6.2 Zu (1) Der Einmalverkauf des Szenarios 1 (Best Case) der freien Flächen iHv. 248.081 m² im Jahr 2008 erschien dem BLRH als unrealistisch.²²⁷ Angesichts der bisherigen Verkaufserfolge der LVA iHv. 14.500 m² konnte nach seiner Auffassung dem Szenario 1 keine Aussicht auf Zielerreichung zugestanden werden.

Für das Szenario 2 wurde gutachterlich ein Verwertungszeitraum bis 2012 angenommen.²²⁸ Damit müsste die freien Flächen über 7 Jahre mit einem durchschnittlichen Verkaufserfolg von rd. 35.440 m²/a verkauft werden. Im Zeitraum 2003 bis 2005 wurden jedoch lediglich durchschnittlich Flächen iHv. rd. 4.833 m²/a verkauft. Nach Auffassung des BLRH blieb angesichts der bisherigen Verkaufserfolge sowie der vollständig fehlenden Verkäufe in den Jahren 2004 und 2005 auch der Erfolg des Szenarios 2 noch kritisch abzuwarten.

Zu (1,2) Wiewohl der spezifische Erlös aus dem Jahr 2003 iHv. EUR 80,-/m² die gutachterlichen Annahmen deutlich überstieg, würde angesichts des sehr geringen Prozentsatzes an verkauften Flächen iHv. rd. 5,5% erst kritisch abzuwarten sein, ob sich dieser Trend fortsetzen würde.

Zu (1,3) Der BLRH vermerkte, dass der auf der Homepage veröffentlichte Verkaufspreis den gutachterlichen Annahmen entsprach und auch etwa innerhalb der Bandbreite des Immobilienpreisspiegels 2006 lag.

- 23.6.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Die Bgld. Landesregierung verweist dazu sinngemäß auf ihre unter Kap. 23.5.2 abgegebene Stellungnahme.“
- 23.6.4 Der BLRH verwies auf seine Entgegnungen unter Abschnitt 23.5.4. Er hielt seine Kritiken und Feststellungen aufrecht und verwies auf seine obigen Ausführungen.

²²⁵ <http://www.businesspark.co.at>, 04.08.2006.

²²⁶ vgl. Immobilien-Preisspiegel 2006, Wirtschaftskammer Österreich Fachverband der Immobilien- und Vermögenstreuhänder, S. 25.

²²⁷ vgl. Kap. 23.4.

²²⁸ ebd.

23.7 Bewertungsprämisse WACC

23.7.1 (1) Nach dem Stand der Lehre kann der Unternehmenswert v.a. aus den nachhaltig erzielbaren Zukunftserfolgen (Cash Flows) des Unternehmens abgeleitet werden. Der Wert des Unternehmens errechnet sich als Barwert dieser Zukunftserfolge. Der Bestimmung des Diskontierungssatzes (WACC)²²⁹ dieser zukünftigen Erfolge kommt daher eine überragende Bedeutung zu.

(2) Im Bewertungsgutachten wurden als WACC der WBN für beide Szenarien folgende Werte ausgewiesen:

- Szenario 1 (Best Case): 4,33%
Gewichtung mit jener, der Bewertung zugrunde gelegten Kapitalstruktur²³⁰ zu Marktwerten.
- Szenario 2: 4,30%
Gewichtung mit jener, der Bewertung zugrunde gelegten Kapitalstruktur²³¹ zu Marktwerten.

(3) Im Bewertungsgutachten wurden als WACC der LVA für beide Szenarien folgende Werte ausgewiesen:

- Szenario 1 (Best Case): 4,20%
Gewichtung mit jener, der Bewertung zugrunde gelegten Kapitalstruktur²³² zu Marktwerten.
- Szenario 2: 4,08%
Gewichtung mit der, der Bewertung zugrunde gelegten Kapitalstruktur²³³ zu Marktwerten.

23.7.2 Zu (1,2,3) Der BLRH vermerkte kritisch, dass nach seiner Auffassung die mit dem Verkauf der Grundstücke der WBN und LVA verbundenen Unsicherheiten und Risiken in den gutachterlichen Annahmen nicht ausreichend berücksichtigt wurden. Diese Risiken bestanden vor allem in der Realisierung der unterstellten Grundstücksverkaufspreise sowie der Verwertung der Liegenschaften im angenommenen Zeitraum, als auch der Schaffung einer (Verkehrs-)Infrastruktur.

Bei der gutachterlichen Bestimmung des WACC wäre daher bei der Ermittlung der Eigenkapital- wie Fremdkapitalkosten von angemessenen Risikoaufschlägen auszugehen gewesen, was zu einer Erhöhung der WACC geführt hätte. Diese Erhöhung der WACC hätte weiters zu einer Reduzierung der Diskontierungsfaktoren der Free Cash Flows und damit zu niedrigeren Unternehmenswerten geführt. Insgesamt lag nach Ansicht des BLRH die Bemessung der WACC lt. Gutachten am untersten Ende einer möglichen Bandbreite.

²²⁹ vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004) S. 844, Weighted Average Cost of Capital, Durchschnittlich gewogener Kapitalkostensatz eines Unternehmens.

²³⁰ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, Anlage 1, EK-Anteil = 55,9%, $i_{EK} = 5,77\%$; FK-Anteil = 44,1%, $i_{FK} = 2,52\%$.

²³¹ ebd., EK-Anteil = 52,7%, $i_{EK} = 5,89\%$; FK-Anteil = 47,3%, $i_{FK} = 2,52\%$.

²³² ebd., EK-Anteil = 44,8%, $i_{EK} = 6,27\%$; FK - Anteil = 55,2%, $i_{FK} = 2,52\%$.

²³³ ebd., EK-Anteil = 35,3%, $i_{EK} = 6,95\%$; FK - Anteil = 64,7%, $i_{FK} = 2,52\%$.

Zu (2,3) Gegenüber den Annahmen lt. dem Bewertungsgutachten wurde vom BLRH der risikoangepasste WACC in Abhängigkeit des unterstellten Verkaufserlöses der Liegenschaften für die WBN wie für die LVA wie folgt berechnet:²³⁴

- Szenario 1 (Best Case): 5,6%
- Szenario 2: 5,9%.

23.8 Buchwert, 23.8.1 (1) Der Abtretungspreis für die Geschäftsanteile der WBN betrug lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE EUR 15.378.000,-- und war durch die WIBAG als Käufer zu leisten.²³⁵
 Abtretungspreis, Bilanzgarantie

Der Abtretungspreis wurde auf Grundlage des Buchwertes der WBN „im nicht testierten Jahresabschluss zum 31.12.2005 der Hypo Bank Burgenland Aktiengesellschaft zuzüglich des Beteiligungsansatzes der Wirtschaftspark Burgenland Nord Kittsee-Parndorf Erwerbs- und Erschließungsges.m.b.H. im Jahresabschluss zum 31.12.2005 der BVG Beteiligungs- und Verwaltungsgesellschaft mbH ermittelt“.²³⁶

Eine Gegenüberstellung des Abtretungspreises lt. Vertragsentwurf mit den gutachterlich ermittelten Unternehmenswerten²³⁷ zeigte für das Szenario 1 (Best Case, Verwertung bis 2013) und das Szenario 2 (Verwertung bis 2017) folgendes Bild:

| Abtretungspreis lt. Vertragsentwurf | Unternehmenswert Szenario 1 | Unternehmenswert Szenario 2 |
|-------------------------------------|-----------------------------|-----------------------------|
| [MEUR] | [MEUR] | [MEUR] |
| 15,378 | 16,610 | 14,620 |

Tab.: 7

Quelle: Vertragsentwurf, Bewertungsgutachten; Darstellung: BLRH

(2) Der Abtretungspreis für die Geschäftsanteile der LVA betrug lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE EUR 4.280.007,-- und war durch die WIBAG sowie einer Privatperson als Käufer zu leisten.²³⁸

Der Abtretungspreis wurde auf Grundlage des Buchwertes der LVA „im nicht testierten Jahresabschluss zum 31.12.2005 der Hypo Bank Burgenland Aktiengesellschaft zuzüglich des Beteiligungsansatzes der LVA-Liegenschaftsverwertung und Aufschließung Ges.m.b.H im Jahresabschluss zum 31.12.2005 der Bank Burgenland Immobilien Holding GmbH ermittelt“.²³⁹

Eine Gegenüberstellung des Abtretungspreises lt. Vertragsentwurf mit den gutachterlich ermittelten Unternehmenswerten²⁴⁰ zeigte für das Szenario 1 (Best Case, Einmal-Verwertung in 2008) und das Szenario 2 (Einmal-Verwertung in 2012) folgendes Bild:

²³⁴ Eigenkapitalrisikoprämie: 4,8%, Beta-Faktor unleverd: 0,46 (Real Estate Operation/Development), Small Stock Premium: 1%, Basiszinssatz: 3,36%, Kosten Fremdkapital: 5%, Gewichtung Eigen- und Fremdkapital auf Marktwerten.

²³⁵ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.1.a, Pkt. III.

²³⁶ ebd.

²³⁷ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 5.

²³⁸ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.1.c., Pkt. III.

²³⁹ ebd.

²⁴⁰ vgl. Gutachten vom 28.04.2006, S. 5.

| Abtretungspreis lt. Vertragsentwurf | Unternehmenswert Szenario 1 | Unternehmenswert Szenario 2 |
|-------------------------------------|-----------------------------|-----------------------------|
| [MEUR] | [MEUR] | [MEUR] |
| 4,280 | 4,080 | 2,740 |

Tab.: 8

Quelle: Vertragsentwurf, Bewertungsgutachten; Darstellung: BLRH

(3) Von der Bgld. Landesregierung wurde der Europäischen Kommission mitgeteilt: *„Sofern die Buchwerte dieser Liegenschaftsgesellschaften in der Bilanz der Bank Burgenland nicht den tatsächlichen Wert entsprechen würden, könnte und würde wohl auch tatsächlich die SLAV-Gruppe den Differenzbetrag aufgrund der Bilanzgarantie nach dem Entwurf des Akteinkaufvertrags als Gewährleistung in Anspruch nehmen“.*²⁴¹

(4) Durch das Amt der Bgld. Landesregierung wurde in Zusammenhang mit der Abgabe einer Garantieerklärung zugunsten der WBN und LVA argumentiert, *„[...] dass diese Situation genauso gewesen wäre, wenn die Liegenschaftsgesellschaften bei der Bank Burgenland geblieben wären. Über die im Vertrag vorgesehene Bilanzgarantie wird nämlich genau dasselbe Ergebnis erzielt, wie beim Erwerb der Liegenschaftsgesellschaften durch das Land Burgenland und die damit wirtschaftlich verbundene Garantieerklärungen. Die bei der GRAWE gefundene Lösung hat aber den klaren Vorteil, dass es das Land Burgenland jedenfalls mittelbar in der Hand hat, den Wert der Liegenschaften zu bestimmen und diese in der Folge zu verwerten und entsprechende Erlöse zu lukrieren.“*²⁴²

(5) Von der Investmentbank HSBC wurde vorgebracht, dass mit dem Ankauf der ggst. Unternehmung - für die Gebarung des gesamten Burgenlandes betrachtet - ein quasi „Aktivtausch“ vorlag, da liquide Mittel in Anlagevermögen umgewandelt würden.²⁴³

Nach Darstellung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission entstand dem Land Burgenland durch die Übernahme der Liegenschaftsgesellschaften zum Buchwert kein Verlust, *„weil der Buchwert, der letztmalig in der Bilanz zum 31.12.2005 vom Wirtschaftsprüfer der Bank Burgenland als werthaltig testiert wurde, offensichtlich dem Marktwert entspricht. Es handelt sich daher lediglich um einen Liquiditätsabfluss beim Land Burgenland, dem ein materieller Gegenwert gegenüber steht [...]“.*²⁴⁴

(6) Nach Darstellung des Vorstandes Bank Burgenland war ein Wertberichtigungsbedarf der WBN und LVA aufgrund der nach seiner Ansicht positiven wirtschaftlichen Aussichten beider Wirtschaftsparks nicht erkennbar. Vielmehr vermeinte er „Stille Reserven“ in beiden Wirtschaftsparks in nicht quantifizierter Höhe zu erkennen.²⁴⁵

23.8.2 Der BLRH hielt vorweg grundsätzlich fest, dass die Buchwertermittlung noch keine Abschätzung von Risiken aus dem künftigen Betrieb der Unternehmung unter Berücksichtigung einer marktkonformen (Eigen-) Kapitalrentabilität beinhalten würde.

²⁴¹ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 16.

²⁴² vgl. Zl. 3-119/186-2006.

²⁴³ vgl. Gesprächsprotokoll vom 18.05.2006, S. 14f.

²⁴⁴ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 16.

²⁴⁵ vgl. LRH-100-10/98-2006.

Der Buchwert stellt den Gegenwartswert der Vermögensgegenstände und Schulden eines Unternehmens im Rahmen von Buchführung und Bilanzierung dar.²⁴⁶ Demnach werden Vermögens- und Schuldteile in einer Bilanz bewertet nach den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten, bzw. korrigiert um Abschreibungen und Zuschreibungen. Der sich daraus ergebende Wert ist notwendigerweise stichtags- bzw. vergangenheitsbezogen und muss nicht mit dem tatsächlichen Wert der Unternehmung in der Realität übereinstimmen. Insbesondere gibt der Buchwert keinen Aufschluss darüber, welche künftigen Chancen und Risiken aus dem Betrieb der Unternehmung erwachsen können.

Demgegenüber wird der Unternehmenswert aus dessen Eigenschaft abgeleitet, finanzielle Überschüsse für den Unternehmenseigner zu erzielen. Dieser Wert ergibt sich grundsätzlich auf Grund der finanziellen Überschüsse, welche bei Unternehmensfortführung und der Veräußerung nicht betriebsnotwendiger Vermögensgegenstände erwirtschaftet wird.²⁴⁷

Zu (1) Der Abtretungspreis lt. Vertragsentwurf lag vordergründig innerhalb der Bandbreite der gutachterlich ermittelten Unternehmenswerte. Der BLRH verwies jedoch kritisch auf die z.T. betont optimistischen Annahmen lt. Bewertungsgutachten (Verwertungszeiträume, Grundstücksverkaufspreise, WACC), durch welche überhöhte Unternehmenswerte zu erwarten waren. Die Angemessenheit des von der WIBAG für die WBN geleiteten Abtretungspreises konnte daher mit den vorgelegten Bewertungsergebnissen nicht schlüssig plausibilisiert werden.

Zu (2) Der BLRH kritisierte, dass der Abtretungspreis für die Geschäftsanteile der LVA EUR 0,2 Mio. über dem Höchstwert der gutachterlich ermittelten Bewertungsbandbreite lag. Der BLRH beanstandete dies insbesondere vor dem Hintergrund der betont optimistischen Annahmen lt. Bewertungsgutachten (Verwertungszeiträume, Grundstücksverkaufspreise, WACC), durch welche überhöhte Unternehmenswerte zu erwarten waren. So lagen auch nach Ansicht der Gutachter die Bewertungsergebnisse des Szenarios 1 (Best Case) „*am obersten Ende einer möglichen Bewertungsbandbreite*“.

Der BLRH kritisierte, dass auch mit den besonders optimistischen, gutachterlichen Bewertungsergebnissen die Höhe des für die LVA geleisteten Abtretungspreises nicht gerechtfertigt werden konnte.

Zu (3,4) Lt. den Vorbringen der Bgld. Landesregierung bestand die Möglichkeit, dass der Buchwert der WBN und LVA in den Jahresabschlüssen der Bank Burgenland Wertberichtigungserfordernisse enthalten konnte. Dafür sprach die Stellungnahme des Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission, welche die Gleichartigkeit der Verhandlungsergebnisse von GRAWE und SLAV mit dem Ausgleich von allfälligen Wertberichtigungen mit der Anpassung des Kaufpreises im Wege der Bilanzgarantie argumentierte. Die Buchwerte lt. Jahresabschluss bildeten jedoch die Grundlage für die Bemessung der Abtretungspreise.

²⁴⁶ vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004) S. 208.

²⁴⁷ vgl. Trentini, Unternehmensbewertung, Wien 2006, S. 263 ff.; KFS BW1 2006, Fachgutachten zur Unternehmensbewertung des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation des Instituts für Betriebswirtschaft, Steuerrecht und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder, 27.02.2006.

Stütze für einen möglichen Wertberichtigungsbedarf fand sich auch in den Ergebnissen des Bewertungsgutachtens, da der für die LVA geleistete Abtretungspreis (= Buchwert) über der gutachterlich ermittelten, optimistischen Bewertungsbandbreite lag.

Zu (5,6) Nach Auffassung des BLRH war der vorgebrachten Argumentation eines quasi „Aktivtausch“ dem Grundsatz nach zwar beizutreten. Da nach Ansicht des BLRH jedoch überhöhte Unternehmenswerte lt. Bewertungsgutachten zu erwarten waren, musste diese Argumentation jedoch stark relativiert werden. Es war ihr erst dann umfänglich beizutreten, wenn der für die WBN und LVA geleistete Abtretungspreis durch Grundstücksverwertungen inklusive aller Zinsen realisiert wurde. Auch die günstige Einschätzung des Vorstandes der Bank Burgenland zur wirtschaftlichen Entwicklung der WBN und der LVA vermochte die Bedenken des BLRH nicht zu zerstreuen.

- 23.8.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgend Stellungnahme ab:
„Zu (1-6) Die Bgld. Landesregierung bekennt sich ausdrücklich zur Übernahme der WBN und LVA in den mittelbaren Einflussbereich des Landes Burgenland. Die Vorteilhaftigkeit dieser Transaktion liegt – wie bereits dargelegt – eindeutig in der Beeinflussung der künftigen Unternehmensentwicklungen und Verwertungen der Liegenschaften durch die WIBAG als Kompetenzträger für Betriebsansiedlungen im Burgenland. Die Werthaltigkeit der Immobiliengesellschaften wird angesichts der infrastrukturellen Maßnahmen durch die Bgld. Landesregierung wesentlich verbessert. Bei einem Vertragsabschluss mit der SLAV wäre ein eventueller Wertberichtigungsbedarf im Rahmen der Bilanzgarantie unzweifelhaft ohne Einflussnahmemöglichkeit des Landes kaufpreismindernd geltend gemacht worden.“
- 23.8.4 Die allgemeinen Ausführungen der Bgld. Landesregierung vermochten nicht die Kritikpunkte des BLRH zu entkräften. So blieben beispielsweise die Überbewertungen aus dem Gutachten in der Stellungnahme völlig außer Ansatz. Die Vorteilhaftigkeit dieser Transaktionen für das Land Burgenland würden sich erst dann weisen, wenn jene, für die WBN und LVA geleisteten Abtretungspreise inklusive aller Zinsen realisiert wurden.

24. Erwerb der BB 1

- 24.1 Vertragsinhalt GRAWE 24.1.1 Im Vertragsentwurf der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland *„entweder selbst oder eine in seinem Alleineigentum stehende Gesellschaft dazu zu veranlassen, nachfolgende Bank Burgenland-Tochtergesellschaften bis zum Tag des Closing gegen Bezahlung eines Entgelts in Höhe der im Jahresabschluss bzw. konsolidierten Jahresabschluss der Bank Burgenland [...] genannten Buchwerte zu erwerben [...]“*.²⁴⁸

Diese Verpflichtung umfasste u.a. die
 - BB 1 – Immobilien GmbH (FN 163900 f)

²⁴⁸ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.1.

24.2 Vertragsinhalt SLAV

- 24.2.1 Im Vertragsentwurf der SLAV wurde es dem Land Burgenland freigestellt, „selbst oder eine in seinem Alleineigentum stehende Gesellschaft dazu zu veranlassen, die BB 1 – Immobilien GmbH, FN 163900 f, zum Kaufpreis von EUR 1,-- (Euro eins) von der Bank Burgenland zu erwerben“. Zu diesem Zweck wurde dem Land Burgenland ab Vertragsunterzeichnung eine bis 31.12.2006 befristete Kaufoption eingeräumt.²⁴⁹
- 24.2.2 Der BLRH vermerkte kritisch, dass die Verpflichtung des Landes Burgenland zum Erwerb der BB 1 nur mit der GRAWE vereinbart wurde. Im Fall der SLAV bestand eine Kaufoption zu einem symbolischen Kaufpreis.

24.3 Bewertungsgutachten

- 24.3.1 Die Bank Burgenland beauftragte eine Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit der Erstellung eines Bewertungsgutachtens, welches am 18.09.2000 vorgelegt wurde.²⁵⁰ Darin wurde in einer Phase I für den Zeitraum 2001 bis 2004 auf Grundlage der Planerfolgsrechnung des Unternehmens eine Ermittlung der Free Cash Flows durchgeführt.

In der Phase II wurde von einem als repräsentativ erachteten Folgejahr 2005 ausgegangen, „wobei der ermittelte Free Cash Flow für alle Jahre der Phase II Gültigkeit besitzt“. Die künftige Ergebnisentwicklung wurde in Form zweier Szenarien beschrieben. Die Gutachter erreichten dies durch ein symmetrisches Streuungs-Intervall, „indem wir den Basiswert (Szenario II) +/- 10% variiert haben“.²⁵¹ Die Phase II wurde mit 26 Jahren begrenzt.

24.4 Bewertungsprämissen BB 1

- 24.4.1 (1) Den gutachterlichen Umsatz- und Erlösannahmen der Jahre 2001 bis 2005ff wurden zu deren Plausibilisierung die IST-Werte aus den Jahresabschlüssen der Jahre 2001 bis 2005 gegenübergestellt.

Umsatzerlöse Plan / Ist-Vergleich 2001 bis 2005ff

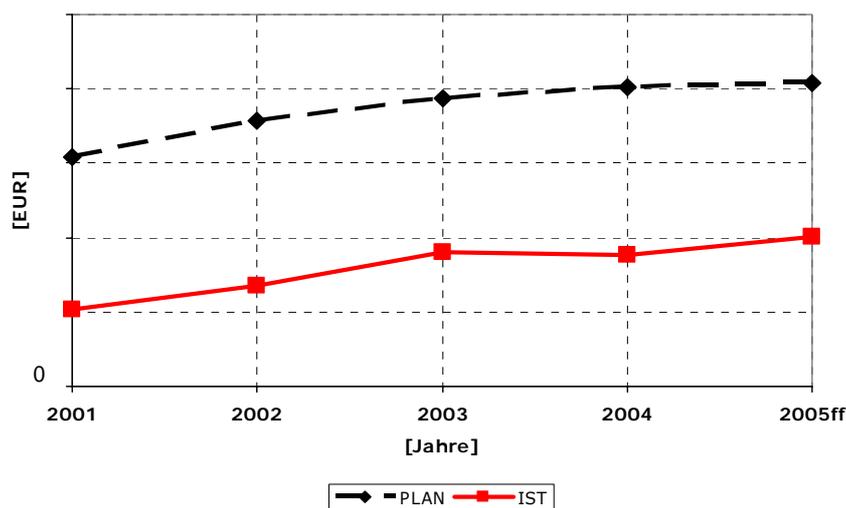


Abb.: 1
Quelle: Bewertungsgutachten, JA 2001 bis 2005; Darstellung: BLRH

²⁴⁹ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.1.

²⁵⁰ vgl. Bericht über die Abschätzung des Verkehrswertes der [...] Sport-Freizeit-Paradies Betriebsgesellschaft mbH Steinbrunn, 18. September 2000, S. 1.

²⁵¹ ebd., S. 6.

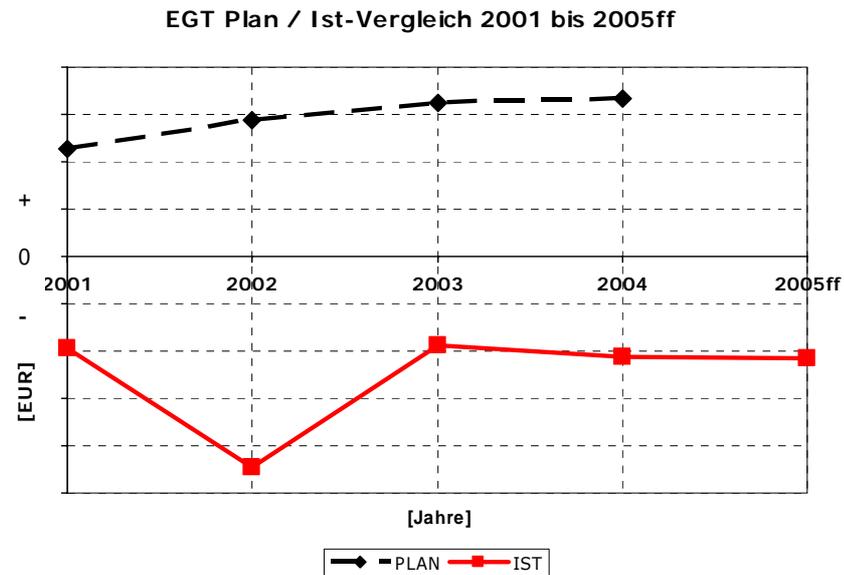
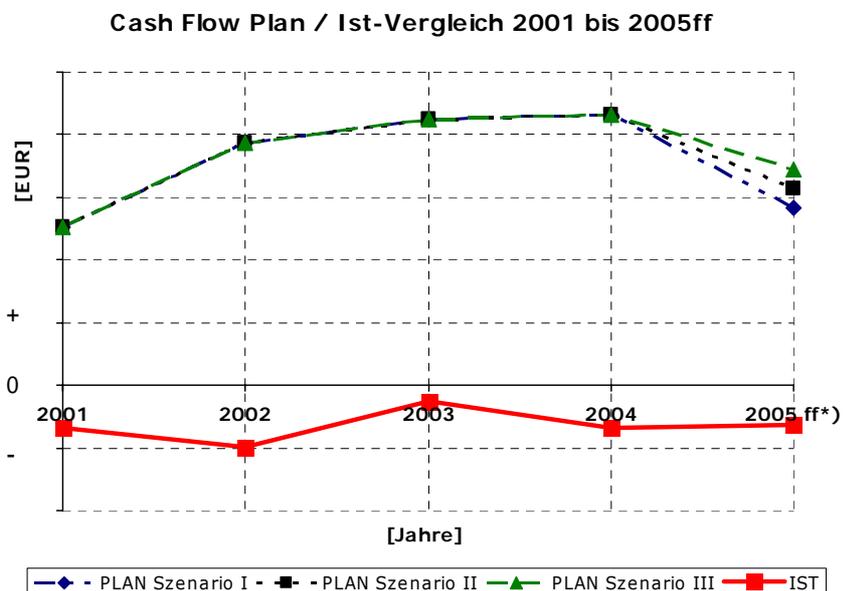


Abb.: 2
 Quelle: Bewertungsgutachten, JA 2001 bis 2005; Darstellung: BLRH

(2) Den gutachterlichen Annahmen des Free Cash Flows der Jahre 2001 bis 2005ff wurden zu deren Plausibilisierung vergleichsweise die IST-Werte aus den Jahresabschlüssen der Jahre 2001 bis 2005 gegenübergestellt.²⁵² Das Jahr 2005 bildete lt. Bewertungsgutachten die Basis für eine Planfortschreibung bis in das Jahr 2030 (Residualwert).



*) Residualwert
 Abb.: 3
 Quelle: Bewertungsgutachten, JA 2001 bis 2005; Darstellung: BLRH

(3) Bis zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH wurden für die BB 1 weder eine Änderung der strategischen Ausrichtung noch Investitionsprogramme für deren Umsetzung vorgelegt. Sohın musste von ei-

²⁵² vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004) S. 346, FCF = CF nach Steuern minus Investitionen in das AV minus Delta Working Capital; Ermittlung des IST Cash Flow nach der „Praktikermethode“.

ner Fortführung der bisherigen Ergebnisse der operativen Geschäftstätigkeit ausgegangen werden, was damit auch für die Zukunft negative Free Cash Flows erwarten ließ.

Auf Grundlage der seit 2001 negativen IST-Cash Flows sowie der erwartungsgemäß auch künftig negativen Cash Flows ergab sich nach den Berechnungen des BLRH ein negativer Unternehmenswert der BB 1 zum 31.12.2000.²⁵³

24.4.2 Zu (1) Der BLRH kritisierte das Ausmaß der Abweichung in der gutachterlich angenommenen Erlösentwicklung der Planjahre 2001 bis 2005, welche um bis rd. 66% (2001) über den IST - Werten lagen. Insbesondere waren IST-EGT der Jahre 2001 bis 2005 entgegen den gutachterlichen PLAN-Annahmen alle negativ. Die gutachterlichen Annahmen mussten angesichts der Entwicklung der IST-Ergebnisse der BB 1 als völlig unrealistisch beurteilt werden.

Zu (2) Der BLRH kritisierte die Tatsache, dass für den Betrachtungszeitraum 2001 bis 2005 entgegen der PLAN - Annahmen lt. Bewertungsgutachten alle IST-Cash Flows negativ waren. Der BLRH verwies weiters, dass die PLAN - Free Cash Flows des Jahres 2005 die Basis für die Ermittlung des Residualwertes der drei Szenarien bis 2030 bildete und damit maßgeblich die Bandbreite der Unternehmenswerte lt. Bewertungsgutachten beeinflussten.²⁵⁴ Die gutachterlichen Annahmen mussten angesichts der Entwicklung der IST-Ergebnisse der BB 1 als völlig unrealistisch beurteilt werden.

Zu (3) Der BLRH kritisierte, dass eine strategische Neupositionierung der BB 1 mit einem zugehörigen Investitionsprogramm bis zum Abschluss seiner Prüfungshandlungen nicht nachgewiesen wurde. Er empfahl die umgehende Erarbeitung eines Business Plans als Voraussetzung einer strategischen Neuorientierung des Unternehmens. Der Business Plan sollte zumindest aus folgenden Elementen bestehen: Produktidee, Unternehmerteam, Marketing, Unternehmensstrategie, Branche und Markt, Geschäftssystem und Organisation, Investitionsplanung, Realisierungsfahrplan, Risiken, Finanzierung.²⁵⁵

24.4.3 Die Bgld. Landesregierung bezog dazu folgende Position:
„Zu (3) Bereits mit Mitte des Jahres 2006 wurde seitens des neuen Eigentümers BELIG mit der Erstellung einer Neupositionierung begonnen. Dieser strategischen Neuausrichtung wurden mehrere Investitionsprogramme unterschiedlicher Intensität zugrunde gelegt, welche die Bandbreite bis zu einer „Exit-Strategie“ umfassen. Der Aufsichtsrat der BELIG hat sich nach der ersten Vorlage dieser Unterlage mit besonderer Sorgfalt der Neugestaltung der Geschäftstätigkeit angenommen und die Geschäftsführung der BELIG mit zahlreichen Änderungsvorschlägen beauftragt.“

²⁵³ Annahmen: Fortführung der bisherigen Unternehmenstätigkeit ohne grundlegende Änderungen der strategischen Ausrichtung (Investitionen), Free Cash Flow 2005 bildet Residualwert bis 2030, Restwert des Unternehmens analog Bewertungsgutachten.

²⁵⁴ Der Residualwert ist jener Wert, der im Zeitraum nach der Planungsperiode anfällt und entweder als Liquidationwert (Verkaufserlöse, Vermögensgegenstände) oder als Fortführungswert (ewige Rente) ermittelt werden kann.

²⁵⁵ vgl. McKinsey&Company Inc., Planen, gründen, wachsen, 1999.

Es ist zu erwarten, dass im Laufe des Jahres 2007 ein konsistentes und schlüssiges Strategiepapier mit beigeschlossenem Investitionsprogramm vorliegen wird, welches einer positiven wirtschaftlichen Entwicklung der BB 1 vorangestellt wird. Als Kurzfristmaßnahme wurde unverzüglich nach Übernahme der BB 1 durch die BELIG eine neue Geschäftsführung installiert und eine Neuorganisation der Geschäftsabläufe vorgenommen.

Es wird auch darauf hingewiesen, dass es zum Bericht des BLRH über die BB 1 betreffend deren Behördengenehmigungen (Zl.: LRH-100-6/54-2006) zwischenzeitig der neuen Geschäftsführung gelungen ist, kurzfristig alle erforderlichen behördlichen Genehmigungen einzuholen, wodurch der Betrieb aller Anlagenteile ermöglicht wurde.“

- 24.4.4 Der BLRH hielt dem entgegen, dass die negativen Ergebnisse der BB 1 bereits ab dem Jahresabschluss 2001 bekannt gewesen sein mussten. Er anerkannte wohl die vorgebrachte Bemühung um eine wirtschaftliche Stabilisierung der BB 1 sowie die Erarbeitung einer strategischen Neupositionierung.

All dies vermochte jedoch nichts daran zu ändern, dass die Bgld. Landesregierung in voller Kenntnis der ausschließlich negativen wirtschaftlichen Ergebnisse der BB 1 einen Sanierungsfall der Bank Burgenland abgelöst und in das Beteiligungsportfolio des Landes Burgenland eingliedert hat. Der BLRH verblieb daher bei seinen Kritikpunkten.

24.5 Buchwert, Abtretungspreis, Bilanzgarantie

- 24.5.1 (1) Der Abtretungspreis für die Geschäftsanteile der BB 1 betrug lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE EUR 5.337.000,-- und war durch die BELIG (EUR 5.336.630,--) und eine Privatperson (EUR 370,--) zu leisten.²⁵⁶

*Der Abtretungspreis wurde „auf Grundlage des Buchwertes der BB 1 Immobilien GmbH im nicht testierten Jahresabschluss zum 31.12.2005 der Hypo-Bank Burgenland Aktiengesellschaft vermindert um den Betrag von EUR 150.000,- der im Jahr 2004 bereits berichtet wurde, sowie zuzüglich des Beteiligungsansatzes der BB 1 Immobilien GmbH im Jahresabschluss zum 31.12.2005 der Bank Burgenland Immobilien Holding GmbH ermittelt“.*²⁵⁷

- (2) Dem Bewertungsgutachten vom 18.09.2000 zufolge lag der Unternehmenswert zum 31.12.2000 in einer Bandbreite von ATS 103,2 Mio. bis ATS 117,6 Mio. (rd. EUR 7,5 Mio. bis rd. EUR 8,5 Mio.).²⁵⁸

Der BLRH rief dazu in Erinnerung, dass sich mit den negativen IST-Cash Flows der Jahre 2001 bis 2005 sowie den erwartungsgemäß auch künftig negativen Cash Flows ein negativer Unternehmenswert der BB 1 ergab.

- (3) Vom Amt der Bgld. Landesregierung wurde mitgeteilt, „dass betreffend der Ermittlung des Unternehmenswertes der BB1 – Immobilien GmbH anlässlich der Übernahme durch die Belig – Beteiligungs- und

²⁵⁶ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.1.b., Pkt. III.

²⁵⁷ ebd.

²⁵⁸ vgl. Bericht über die Abschätzung des Verkehrswertes der [...] Sport-Freizeit-Paradies Betriebsgesellschaft mbH Steinbrunn, 18. September 2000, S. 8.

*Liegenschaftsverwaltungs GmbH kein neues Bewertungsgutachten erstellt wurde. Die bereits vorhandenen Bewertungsgutachten wurden Ihnen bereits von der Bank Burgenland zur Verfügung gestellt [Anm.: Gutachten vom 18.09.2000]; da es seither keine großen Veränderungen im Investitions- als auch Betriebsbereich gegeben hat, wurde aus Kostengründen von der Erstellung eines neuen Gutachtens abgesehen“.*²⁵⁹

(4) Von der Bgld. Landesregierung wurde der Europäischen Kommission mitgeteilt: *„Sofern die Buchwerte dieser Liegenschaftsgesellschaften in der Bilanz der Bank Burgenland nicht den tatsächlichen Wert entsprechen würden, könnte und würde wohl auch tatsächlich die SLAV-Gruppe den Differenzbetrag aufgrund der Bilanzgarantie nach dem Entwurf des Aktienkaufvertrags als Gewährleistung in Anspruch nehmen“.*²⁶⁰

(5) Das Amt der Bgld. Landesregierung argumentierte zur Abgabe einer Garantieerklärung zugunsten der BB 1, *„[...] dass diese Situation genauso gewesen wäre, wenn die Liegenschaftsgesellschaften bei der Bank Burgenland geblieben wären. Über die im Vertrag vorgesehene Bilanzgarantie wird nämlich genau dasselbe Ergebnis erzielt, wie beim Erwerb der Liegenschaftsgesellschaften durch das Land Burgenland und die damit wirtschaftlich verbundenen Garantieerklärungen. Die bei der GRAWE gefundene Lösung hat aber den klaren Vorteil, dass es das Land Burgenland jedenfalls mittelbar in der Hand hat, den Wert der Liegenschaften zu bestimmen und diese in der Folge zu verwerten und entsprechende Erlöse zu lukrieren.“*²⁶¹

(6) Von der Investmentbank HSBC wurde vorgebracht, dass mit dem Ankauf der ggst. Unternehmung - für die Gebarung des gesamten Burgenlandes betrachtet - ein quasi „Aktivtausch“ vorlag, da liquide Mittel in Anlagevermögen umgewandelt würden.²⁶²

Nach Darstellung der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission entstand dem Land Burgenland durch die Übernahme der Liegenschaftsgesellschaften zum Buchwert kein Verlust, *„weil der Buchwert, der letztmalig in der Bilanz zum 31.12.2005 vom Wirtschaftsprüfer der Bank Burgenland als werthaltig testiert wurde, offensichtlich dem Marktwert entspricht. Es handelt sich daher lediglich um einen Liquiditätsabfluss beim Land Burgenland, dem ein materieller Gegenwert gegenüber steht [...]“.*²⁶³

(7) Vom Vorstand der Bank Burgenland wurde zur BB 1 eingeräumt, dass diese in wirtschaftlicher Hinsicht die Erwartungen der Bank Burgenland nicht erfüllt hätte. Die Bank Burgenland hätte durch verschiedene Maßnahmen versucht, die BB 1 als Sportausbildungs-, Trainings- und Diagnosezentrum zu etablieren, was aber an verschiedenen regionalpolitischen Widerständen gescheitert ist. Bei keiner Änderung der strategischen Ausrichtung mit den dafür erforderlichen Investitionsprogrammen konnte von keiner signifikanten Besserung der operativen Ergebnisse der BB 1 ausgegangen werden.

²⁵⁹ vgl. Zl. 3-119/181-2006.

²⁶⁰ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 16.

²⁶¹ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

²⁶² vgl. Gesprächsprotokoll vom 18.05.2006, S. 14f.

²⁶³ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 16.

Lt. Vorstand der Bank Burgenland konnte nicht davon ausgegangen werden, dass die BB 1 in ihrer derzeitigen wirtschaftlichen Verfassung in der Lage sein würde, ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Bank Burgenland iHv. rd. EUR 3 Mio. zu bedienen. Würde das Unternehmen weiterhin im Konzern der Bank Burgenland eingegliedert sein, wäre damit eine Wertberichtigung der gleichlautenden Forderungen in den Büchern der Bank Burgenland verbunden.

Infolge der auch künftig zu erwartenden negativen Cash Flows der BB 1 ist ein negativer Unternehmenswert verbunden. Dies hätte zur Folge, dass bei Verbleib der BB 1 im Konzern der Bank Burgenland auch der Buchwert im Beteiligungsansatz wertberichtigt werden müsste. Die Höhe einer Wertberichtigung der Forderungen wie des Beteiligungsansatzes wurde nicht quantifiziert.²⁶⁴

- 24.5.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte, dass der von der BELIG geleistete Abtretungspreis iHv. EUR 5.336.630,-- angesichts des vom BLRH errechneten negativen Unternehmenswerts der BB 1 nicht gerechtfertigt werden konnte. Insbesondere beurteilte der BLRH die gutachterliche Berechnung des Unternehmenswerts als völlig unrealistisch.

Der BLRH hielt dazu grundsätzlich fest, dass die Buchwertermittlung noch keine Abschätzung von Risiken aus dem künftigen Betrieb der Unternehmung unter Berücksichtigung einer marktkonformen (Eigen-) Kapitalrentabilität beinhalten würde.

Der Buchwert stellt den Gegenwartswert der Vermögensgegenstände und Schulden eines Unternehmens im Rahmen von Buchführung und Bilanzierung dar.²⁶⁵ Demnach werden Vermögens- und Schulden in einer Bilanz bewertet nach den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten, bzw. korrigiert um Abschreibungen und Zuschreibungen. Der sich daraus ergebende Wert ist notwendigerweise stichtags- bzw. vergangenheitsbezogen und muss nicht mit dem tatsächlichen Wert der Unternehmung in der Realität übereinstimmen. Insbesondere gibt der Buchwert keinen Aufschluss darüber, welche künftigen Chancen und Risiken aus dem Betrieb der Unternehmung erwachsen können.

Demgegenüber wird der Unternehmenswert aus dessen Eigenschaft abgeleitet, finanzielle Überschüsse für den Unternehmenseigner zu erzielen. Dieser Wert ergibt sich grundsätzlich auf Grund der finanziellen Überschüsse, welche bei Unternehmensfortführung und der Veräußerung nicht betriebsnotwendiger Vermögensgegenstände erwirtschaftet wird.²⁶⁶

Zu (3) Angesichts der oben gezeigten, eklatanten Unterschreitung der gutachterlichen PLAN - Annahmen durch die IST - Ergebnisse kritisierte der BLRH die Vorgangsweise, keine aktuelle Unternehmensbewertung angefertigt zu haben. In den ebenso signifikanten wie offenkundigen PLAN/IST - Abweichungen „keine großen Veränderungen im Investitions- als auch Betriebsbereich“ zu erkennen, ließ nach Überzeugung des BLRH auf eine nicht einmal oberflächliche Befassung mit der Finanz- und Ertragslage der BB 1 schließen.

²⁶⁴ vgl. LRH-100-10/98-2006.

²⁶⁵ vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004) S. 208.

²⁶⁶ vgl. Trentini, Unternehmensbewertung, Wien 2006, S. 263 ff.; KFS BW1 2006, Fachgutachten zur Unternehmensbewertung des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation des Instituts für Betriebswirtschaft, Steuerrecht und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder, 27.02.2006.

Kostengründe allein stellten nach Auffassung des BLRH keine ausreichende Begründung für die unterbliebene Erstellung einer aktuellen Unternehmensbewertung dar, zumal der Einsatz landeseigener Ressourcen in Betracht zu ziehen gewesen wäre. Der BLRH empfahl, künftigen Unternehmenserwerben aktuelle Unternehmensbewertungen voranzustellen.

Zu (4,5) Lt. den Vorbringen der Bgld. Landesregierung bestand die Wahrscheinlichkeit, dass die Buchwerte der BB 1 in den Jahresabschlüssen der Bank Burgenland Wertberichtigungserfordernisse enthielten. Dafür sprach auch die Stellungnahme des Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission, welche die Gleichartigkeit der Verhandlungsergebnisse von GRAWE und SLAV mit dem Ausgleich von allfälligen Wertberichtigungen mit der Anpassung des Kaufpreises im Wege der Bilanzgarantie argumentierte. Der Buchwert lt. Jahresabschluss bildete jedoch die Grundlage für die Bemessung des Abtretungspreises. Stütze für die Annahme eines Wertberichtigungsbedarfs fand sich in der Ermittlung eines negativen Unternehmenswertes.

Der BLRH kritisierte, dass durch die BELIG für die BB 1 ein Kaufpreis geleistet wurde, welcher nach Ansicht des BLRH Wertberichtigungen beinhaltete und daher um dieses Maß zu hoch bemessen war. Für eine korrekte Ermittlung des Kaufpreises nach Buchwerten wäre dessen Abwertung voran zu stellen gewesen.

Zu (6,7) Nach Auffassung des BLRH war der vorgebrachten Argumentation eines quasi „Aktivtausch“ zwar dem Grundsatz nach beizutreten. Infolge des überhöhten Abtretungspreises, der nach Ansicht des BLRH Wertberichtigung enthielt, konnte von einem „Aktivtausch“ jedoch keine Rede sein. Stütze fand diese Ansicht des BLRH nicht zuletzt auch in den Ausführungen des Vorstandes der Bank Burgenland. Demzufolge hätte der Buchwert der BB 1 in den Büchern der Bank Burgenland wertberichtigt werden müssen. Diese Wertberichtigung wurde seitens der Bank Burgenland jedoch nie durchgeführt. Dies begründete nach Ansicht des BLRH erhebliche Zweifel an der Werthaltigkeit dieser Aktiva in den Büchern der Bank Burgenland.

24.5.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu wie folgt aus:

„Bei einem Vergleich des Aktienkaufvertrages mit der GRAWE und dem Vertragsentwurf mit der SLAV zeigt sich klar, dass wirtschaftlich betrachtet für das Land Burgenland beide Konstruktionen zu einem identen Ergebnis führen mussten. Im Kaufvertrag mit der GRAWE wurde die BELIG zur Übernahme der BB 1 verpflichtet und hat somit das Land indirekt Möglichkeiten zur Verbesserung der Ertragssituation der BB 1. Demgegenüber sieht der Vertragsentwurf mit der SLAV vor, dass das Land ua. auch für die Werthaltigkeit der BB 1 haftet (Bilanzgarantie).

Bei einem vom BLRH oben dargestellten eventuellen Wertberichtigungsbedarf wäre das Land gerade im Falle des Vertragsentwurfs mit der SLAV unmittelbar zur ex post-Reduzierung des Kaufpreises verpflichtet gewesen, ohne selbst auf die Entwicklung des Unternehmens Einfluss nehmen zu können. Dieser Vergleich zeigt eindeutig, dass die Regelung im Aktienkaufvertrag mit der GRAWE zum Wohle des Landes Burgenland getroffen wurde.“

24.5.4 Die Ausführungen des Bgld. Landesregierung konnten nicht darüber hinweg täuschen, dass dadurch das Land Burgenland ein Sanierungsfall in sein Beteiligungsportfolio übernommen wurde. Der Sanierungsbedarf der BB 1 musste dem Vorstand der Bank Burgenland über Jahre hinweg bekannt gewesen sein. Trotzdem konnten Aktivitäten weder zur nachhaltigen Sanierung der BB 1 noch zur Wertberichtigung in den Büchern der Bank Burgenland nachgewiesen werden. Der BLRH kritisierte dies neuerlich und verblieb bei seinen obigen Ausführungen.

24.6 Gewährleistungen

24.6.1 (1) In Anhang 14.1.b zum Vertragsentwurf mit der GRAWE hafteten die Verkäufer der BB 1, dass

- „die anlagenbehördlichen Bewilligungen, die zum Betrieb des von der BB 1 Immobilien GmbH betriebenen Unternehmens VIVA notwendig sind, vorhanden und keine Umstände bekannt sind, die zu einer Aufhebung dieser Bewilligungen führen können,
- alle Wirtschaftsgüter der BB 1 Immobilien GmbH angemessen versichert sind [...]“.²⁶⁷

Im Falle der Verletzung u.a. dieser Zusagen oder Gewährleistungen verpflichteten sich die Verkäufer zur ungeteilten Hand, „dem jeweiligen Käufer jenen Betrag zu ersetzen, der zur Schad- und Klagloshaltung des Käufers erforderlich ist“.²⁶⁸

Die Verkäufer der BB 1 waren die

- Bank Burgenland Immobilien Holding GmbH (FN 230270 h) und die
- Hypo-Liegenschaftserwerbs-Gesellschaft m.b.H. (FN 126910 h).

(2) Der BLRH erstattete dem Hohen Burgenländischen Landtag einen Bericht betreffend die „Behördengenehmigungen für die Sport- und Freizeitanlage der BB 1-Immobilien GmbH in Steinbrunn“.²⁶⁹ Daraus ging hervor, dass die o.a. Haftungsgegenstände nicht erfüllt waren, indem wesentliche Bewilligungen zum Betrieb des Unternehmens zumindest zum Abtretungszeitpunkt nicht vorlagen.

Weiters wurde vom BLRH infolge fehlender behördlicher Genehmigungen aufgrund der vereinbarten Versicherungsbedingungen auf zu erwartende versicherungstechnische Nachteile im Schadensfall verwiesen.

24.6.2 Zu (1,2) Der BLRH empfahl der BELIG für die vertraglich eingeräumte Regressierung ihrer Schad- und Klagloshaltung gegenüber den Verkäufern der BB 1 die erforderlichen rechtlichen Schritte zu setzen.

²⁶⁷ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.1.b., Pkt. V Abs. 2 lit. d, e.

²⁶⁸ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.1.b., Pkt. V Abs. 3.

²⁶⁹ vgl. Zl. LRH-100-6/54-2006.

25. Erwerb der Fachhochschulerrichtungs GmbH

- 25.1 Vertragsinhalt GRAWE
- 25.1.1 Im Vertragsentwurf mit der GRAWE wurde es dem Land Burgenland freigestellt, die Fachhochschulerrichtungs GmbH (FN 172689 f) zu erwerben. Dazu räumte die Bank Burgenland dem Land Burgenland ab der Unterzeichnung des Vertragsentwurfes eine entsprechende Kaufoption ein.²⁷⁰
- 25.2 Vertragsinhalt SLAV
- 25.2.1 Im Kaufvertrag der SLAV war eine Kaufoption der Fachhochschulerrichtungs GmbH durch das Land Burgenland nicht vorgesehen.
- 25.2.2 Der BLRH vermerkte, dass dem Land Burgenland die Option zum Erwerb der Fachhochschulerrichtungs GmbH nur im Kaufvertrag mit der GRAWE eingeräumt wurde.
- 25.2.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Die im Aktienkaufvertrag mit der GRAWE eingeräumte Kaufoption zum Erwerb der Fachhochschulerrichtungs GmbH stellt im Vergleich zum Vertragsentwurf mit der SLAV wiederum einen substantziellen Vorteil für das Land Burgenland dar, weil dadurch dem Land die Gestaltungsmöglichkeit für eine, für die zukünftige Bildungspolitik des Landes wesentliche Einrichtung gewährleistet wird. Darüber hinaus soll neuerlich unterstrichen werden, dass es sich bei diesem Unternehmen um eine reine Finanzierungsgesellschaft ohne operative Tätigkeitsfelder handelt.“
- 25.3 Buchwert, Abtretungspreis
- 25.3.1 (1) Der Abtretungspreis für den Geschäftsanteil der BVG 1 an der Fachhochschulerrichtungs GmbH betrug in Summe EUR 18.500,-- Die Höhe des Abtretungspreises entsprach der Nominale von 50% des Stammkapitals der Gesellschaft.²⁷¹ Diese Call Option war bis zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH nicht gezogen.²⁷²
- (2) Der Abtretungspreis wurde auf Grundlage des Buchwertes der Fachhochschulerrichtungs GmbH *„im nicht testierten Jahresabschluss zum 31. 12. 2005 der Hypo-Bank Burgenland Aktiengesellschaft sowie zuzüglich des Beteiligungsansatzes der Fachhochschulerrichtungs GmbH im Jahresabschluss zum 31. 12. 2005 der BVG 1 Beteiligungs- und Verwaltungsgesellschaft mbH ermittelt“*.²⁷³
- (3) Ein Bewertungsgutachten zur Feststellung des Unternehmenswertes der Fachhochschulerrichtungs GmbH wurde nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung nicht angefertigt, da es sich bei der Unternehmung um eine *„reine Errichtungs- und Finanzierungsgesellschaft handelt“*.²⁷⁴
- 25.3.2 Zu (2) Der BLRH hielt fest, dass die Buchwertermittlung noch keine Abschätzung von Risiken aus dem künftigen Betrieb der Unternehmung unter Berücksichtigung einer marktkonformen (Eigen-) Kapitalrentabilität beinhalten würde.

²⁷⁰ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.3.

²⁷¹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.3.b., Pkt. IV.

²⁷² vgl. Zl. 3-119/186-2006.

²⁷³ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.3.b., S. 2.

²⁷⁴ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

Der Buchwert stellt den Gegenwartswert der Vermögensgegenstände und Schulden eines Unternehmens im Rahmen von Buchführung und Bilanzierung dar.²⁷⁵ Demnach werden Vermögens- und Schuldteile in einer Bilanz bewertet nach den Anschaffungs- bzw. Herstellungskosten, bzw. korrigiert um Abschreibungen und Zuschreibungen. Der sich daraus ergebende Wert ist notwendigerweise stichtags- bzw. vergangenheitsbezogen und muss nicht mit dem tatsächlichen Wert der Unternehmung in der Realität übereinstimmen. Insbesondere gibt der Buchwert keinen Aufschluss darüber, welche künftigen Chancen und Risiken aus dem Betrieb der Unternehmung erwachsen können.

Demgegenüber wird der Unternehmenswert aus dessen Eigenschaft abgeleitet, finanzielle Überschüsse für den Unternehmenseigner zu erzielen. Dieser Wert ergibt sich grundsätzlich auf Grund der finanziellen Überschüsse, welche bei Unternehmensfortführung und der Veräußerung nicht betriebsnotwendiger Vermögensgegenstände erwirtschaftet wird.²⁷⁶

26. Bereinigung Beteiligungsportfolio

26.1 WBN, LVA ^{26.1.1} (1) Die Gesellschaftsverträge der WBN²⁷⁷ wie der LVA²⁷⁸ wiesen Unternehmensgegenstände zur Schaffung einer Infrastruktur für Betriebsansiedlungen aus.

(2) Betriebsansiedlungen selbst waren auch Teil des Kerngeschäftes der WIBAG. Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung *„war es aus Synergieeffekten nahe liegend, dass sie [Anm.: die WIBAG] die beiden Wirtschaftsparkgesellschaften von den Bank Burgenland Töchtern erwarb und nunmehr alle erforderlichen Massnahmen setzt, um die betroffenen Grundstücke erfolgreich zu verkaufen und Interessenten die für die Errichtung von Betriebsstätten im Burgenland erforderliche Infrastruktur (vgl. § 3 Abs. 1 Z 6 WiföG) zur Verfügung zu stellen. Da diese eine der Hauptaufgaben der WIBAG darstellt, war ein gesonderter Auftrag zur Verwertung der Grundstücke der genannten Gesellschaften nicht notwendig“*.²⁷⁹

(3) Im Sachverhalt des Beschlusses der Bgld. Landesregierung vom 16.12.2004 wurden fünf Forderungen der Kaufinteressenten als Voraussetzung für den Erwerb der Bank Burgenland dargestellt. Als erster dieser fünf Punkte wurde angeführt: *„Sämtliche Beteiligungen der Bank Burgenland in Bezug auf nicht banknotwendige Liegenschaften sollten auf das Land Burgenland bzw. auf eine im Eigentum stehende Gesellschaft übertragen werden“*.²⁸⁰

²⁷⁵ vgl. Mandl, Das große Lexikon Rechnungswesen und Rechnungslegung (2004) S. 208.

²⁷⁶ vgl. Trentini, Unternehmensbewertung, Wien 2006, S. 263 ff.; KFS BW1 2006, Fachgutachten zur Unternehmensbewertung des Fachsenats für Betriebswirtschaft und Organisation des Instituts für Betriebswirtschaft, Steuerrecht und Organisation der Kammer der Wirtschaftstreuhänder, 27.02.2006.

²⁷⁷ vgl. § 3 des Gesellschaftsvertrags der Wirtschaftspark Burgenland Nord Kittsee – Parndorf Erwerbs- und Erschließungsges.m.b.H., 03.03.2003; ÖNACE 701100: 100% Erschließung von Grundstücken.

²⁷⁸ vgl. Pkt. III des Gesellschaftsvertrags der LVA-Liegenschaftsverwertung und Aufschließung Ges.m.b.H., 02.08.1999; ÖNACE 703201: 100% Verwaltung von Grundstücken, Wohnungen und sonstigen Realitäten.

²⁷⁹ vgl. 3-119/186-2006; Zur Erreichung der Ziele der Wirtschaftsförderung wurde in § 3 Abs. 1 Z 6 WiföG eine möglichst effektive Förderung im Schwerpunktbereich der Infrastruktur normiert.

²⁸⁰ vgl. 3-12/1002-2004, S. 2.

Weiters wurde im ggst. Sachverhalt ausgeführt, dass alle bisherigen Kaufinteressenten gegenüber der HSBC klargestellt hätten, „*dass diejenigen Beteiligungen der Bank Burgenland, in denen sich nicht banknotwendige Liegenschaften befinden, vor einer Privatisierung vom Land zum Buchwert übernommen werden sollen. Aus diesem Grund sollte seitens des Landes – um einen zukünftigen Privatisierungsprozess nicht zu behindern – folgende Beteiligungen der Bank Burgenland entweder durch das Land selbst oder durch eine Tochtergesellschaft des Landes zB. BELIG) übernommen werden*“.

Im Folgenden wurden die Unternehmungen WBN, BB 1 (VIVA) und LVA definiert.²⁸¹

(4) Nach Darstellung der SLAV an die Europäische Kommission wurde dieser im Laufe der Vertragsverhandlungen mit dem Land Burgenland „*von einem hohen Beamten des Landes Burgenland [...] mitgeteilt, dass das Land Burgenland überhaupt nicht interessiert ist, diese Immobilien-Tochtergesellschaften zu erwerben und es vorziehen würde, dass diese bei der Bank Burgenland verbleiben [...]*“.²⁸²

- 26.1.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte, dass Unternehmungen mit dem eindeutigen Aufgabenbereich der Schaffung von Infrastruktur nicht zeitgerecht vor dem Verkauf der Bank Burgenland zur Bereinigung des Beteiligungsportfolios aus dem Unternehmen herausgelöst wurden.

Diese Massnahme müsste sich nach Auffassung des BLRH aus folgenden Gründen ergeben haben:

- Im Sinne der seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung vertretenen infrastrukturpolitischen Aufgabenstellung beider Unternehmungen hätte deren Verbleib im unmittelbaren Einflussbereich des Landes Burgenland grundsätzlich ein zentrales Anliegen sein müssen,
- In Ansehung der o.a. umfangreichen vertraglichen Regelungen von u.a. Kaufpreisen, Garantien und Unschärfen der Unternehmensbewertung würde diese Massnahme ohne Zweifel zu einer Vereinfachung des Vertragswerks geführt haben.

Zu (3) Es verschloss sich der Einsicht des BLRH, dass die Übertragung von Beteiligungen der Bank Burgenland im Hinblick auf nicht banknotwendige Liegenschaften angesichts der Dauer des gesamten Privatisierungsprozesses (seit 2003) nicht zeitgerecht eingeleitet worden war. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, als der Bgld. Landesregierung diese Forderungen der Kaufinteressenten zumindest seit ihrem Beschluss vom 16.12.2004 bekannt gewesen waren.

Diese Forderung der Kaufinteressenten war auch der beratenden Investmentbank HSBC bekannt gewesen. Umso mehr kritisierte der BLRH die für ihn nicht nachweisbare Aktivität der HSBC zur Veranlassung dieser Maßnahme.

Zu (4) Der BLRH kritisierte diese Aussage des „*hohen Beamten*“ des Landes Burgenland im Verkaufsprozess, welche im offensichtlichen Widerspruch zu den Beschlüssen der Bgld. Landesregierung standen.

²⁸¹ ebd., S. 7.

²⁸² vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 40.

- 26.2 BB 1
- 26.2.1 Die Ergebnisentwicklung der BB 1 in den Jahren 2001 bis 2005 war von ausschließlich negativen Ergebnissen (EGT, Cash Flow) gekennzeichnet. Wie bereits ausgeführt, haben sich weiters die Annahmen eines Bewertungsgutachtens als völlige Fehleinschätzung herausgestellt.²⁸³
- 26.2.2 Bei realistischer Einschätzung musste angesichts der ausschließlich negativen wirtschaftlichen Entwicklung der BB 1 von einer zumindest abwartenden, wie am Verkaufsergebnis gezeigt, aber auch abwehrenden Reaktion der Bieter ausgegangen werden. Sohin würde eine zeitgerechte Bereinigung des Beteiligungsportfolios der Bank Burgenland auch im Fall der BB 1 durch die Vermeidung von umfangreichen vertraglichen Regelungen sowie Unschärfen der Unternehmensbewertung ohne Zweifel zu einer deutlichen Vereinfachung des Vertragswerks geführt haben.

Der BLRH kritisierte, dass diese Massnahme angesichts der Dauer des gesamten Privatisierungsprozesses (seit 2003) sowie insbesondere der zugekauften Beratungsleistung der Investmentbank HSBC nicht zeitgerecht eingeleitet worden war.

- 26.2.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:

„Zu Pkt. 26.1 und 2

Es ist zutreffend, dass eine vorzeitige Herauslösung von bestimmten Teilen des Beteiligungsportfolios der Bank Burgenland durch das Land Burgenland zu einer Vereinfachung des Vertragswerkes geführt hätte. Demgegenüber darf jedoch ausgeführt werden, dass von Kaufinteressenten im Jahr 2005 die unveränderte Beibehaltung des oa. Beteiligungsportfolios in deren Kaufüberlegungen eingeflossen ist. Aus diesem Grund wurde die projektierte Übernahme der oa. Beteiligungen durch das Land Burgenland schlussendlich aus wohlwogenem Ermessen nicht vollzogen. Dies deshalb, um zukünftig allen denkbaren Verkaufsoptionen möglichst gerecht zu werden.

Zum Vorbringen der SLAV an die Europäische Kommission bleibt zu vermerken, dass ein Verbleib der oa. Beteiligungen bei der Bank Burgenland immer unter den Auspizien des Entfalls der Haftung des Landes verstanden wurde. Diese Prämisse wird zur Verwunderung der Bgld. Landesregierung seitens der SLAV in deren Stellungnahme an die Europäische Kommission geflissentlich verschwiegen.“

- 26.2.4 Der BLRH vermerkte, dass sich seine Berichterstattungen exakt an den beigebrachten Dokumentationen orientieren. Darin nicht erfasste Positionen oder Ausführungen können naturgemäß keinen Eingang in die Berichterstattung des BLRH finden. So konnte mangels vorgelegter Dokumentation, das seitens der Bgld. Landesregierung vorgebrachte Interesse von Bietern an einer „unveränderten Beibehaltung des o.a. Beteiligungsportfolios“ nicht nachvollzogen werden. Der BRLH verblieb daher bei seinen obigen Ausführungen.

26.3 Vereinbarung mit HSBC

- 26.3.1 (1) In der Präambel zur Vereinbarung über Beratungs- und Investmentbankleistungen zwischen dem Land Burgenland und der Investmentbank HSBC wurde die „bestmögliche Verwertung“ des Aktienpakets des Landes als Ziel der Beratungsleistung vereinbart.

²⁸³ vgl. Kap. 24.

Über § 2 Abs. 4 dieser Vereinbarung hatte die Verwertung der Bank Burgenland *„entsprechend der international üblichen Qualitätsstandards und dem vorgegebenen Verwertungskonzept zu erfolgen [...]“*.²⁸⁴

(2) Weitere Bestimmungen über die Optimierung des Verkaufsobjektes Bank Burgenland konnten dieser Vereinbarung nicht entnommen werden.

- 26.3.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte, dass der Vereinbarung mit der HSBC keinerlei näheren Vereinbarungen für Optimierungsmaßnahmen (z.B. die Bereinigung des Beteiligungsportfolios) entnommen werden konnten. Zur Vermeidung von Missverständnissen empfahl der BLRH künftig den Gegenstand von Beratungsleistungen im Pflichtenheft möglichst exakt zu definieren.

27. Garantierklärungen WBN, BB 1, LVA, FH-Errichtungs GmbH

- 27.1 Vertragsinhalt GRAWE 27.1.1 (1) Im Vertragsentwurf der GRAWE verpflichtete sich das Land Burgenland *„für die in Punkt 14. 1. angeführten Gesellschaften und deren Tochtergesellschaften gegenüber der Bank Burgenland die Garantierklärung abzugeben, dass diese Gesellschaften ihre Verbindlichkeiten aus Kreditverhältnissen mit der Bank Burgenland vertragsgemäß und fristgerecht bedienen können [...]“*.²⁸⁵

Diese Garantierklärung umfasste die

- Wirtschaftspark Burgenland Nord Kittsee-Parndorf Erwerbs- und Erschließungsges.m.b.H. (FN 121754 a),
- BB 1-Immobilien GmbH (FN 163900 f),
- LVA-Liegenschaftsverwaltung und Aufschließung Ges.m.b.H. (FN 185720 v).

(2) Im Vertragsentwurf der GRAWE gab das Land Burgenland die Garantierklärung gegenüber der Bank Burgenland ab, *„dass die Fachhochschulerrichtungs GmbH ihre Verbindlichkeiten aus Kreditverhältnissen mit der Bank Burgenland vertragsgemäß und fristgerecht bedienen kann [...]“*.²⁸⁶

- 27.2 Vertragsinhalt SLAV 27.2.1 (1) Im Vertragsentwurf der SLAV waren Garantierklärungen des Landes Burgenland zugunsten der WBN, LVA sowie der Fachhochschulerrichtungs GmbH für deren Verbindlichkeiten aus Kreditverhältnissen mit der Bank Burgenland nicht vorgesehen.

(2) Im Fall der Ausübung der Kaufoption würde das Land Burgenland zugunsten der BB 1 *„gegenüber der Bank Burgenland die Garantierklärung abgeben, dafür Sorge tragen und bei Bedarf diese Gesellschaft kapitalmäßig so auszustatten, dass diese ihre Verbindlichkeiten aus Kreditverhältnissen mit der Bank Burgenland vertragsgemäß und fristgerecht bedienen kann [...]“*.²⁸⁷

²⁸⁴ vgl. Vereinbarung über Beratungs- und Investmentbankingleistungen, undatiert, S. 1ff.

²⁸⁵ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.2.

²⁸⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.3.

²⁸⁷ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 14.2.

27.2.2 Der BLRH vermerkte kritisch, dass die Verpflichtung des Landes Burgenland zur Abgabe von Garantieerklärungen zugunsten der WBN, LVA und der Fachhochschulerrichtungs GmbH nur im Vertragsentwurf mit der GRAWE vereinbart wurde. Für den Fall der BB 1 wurde die Garantieerklärung nur im Falle der Ausübung der Kaufoption vereinbart.

27.3 Kreditobligo WBN, BB 1, LVA, FH-Errichtungs GmbH

27.3.1 (1) Das Kreditobligo der WBN und deren Tochterunternehmen ABEG setzte sich zum 31.12.2005 wie folgt zusammen:²⁸⁸

| Obligoart WBN | Höhe [EUR] | Rahmen [EUR] |
|--|----------------------|---------------------|
| endfälliger Fremdwährungskredit (CHF 7.934.736,--) | 5.099.444,73 | - |
| endfälliger Fremdwährungskredit (CHF 14.313.646,--) | 9.199.001,29 | - |
| nicht gefördertes Darlehen | 2.308.086,63 | - |
| Kontokorrentkredit | 1.499.061,09 | 2.000.000,00 |
| Kontokorrentkredit | 640.432,81 | 700.000,00 |
| Kontokorrentkredit | 0,00 | 170.000,00 |
| Kontokorrentkredit | 0,00 | 500.000,00 |
| SUMME | 18.746.026,55 | 3.370.000,00 |

Tab.: 9

Quelle: Vertragsentwurf; Darstellung: BLRH

Der Anteil an Fremdwährungskrediten iHv. EUR 14.298.446,02 betrug rd. 76,3 % des gesamten Kreditobligos der WBN. Zum Stichtag 31.12.2005 wurden lt. Anhang 14.2.a. gegenverrechenbare Guthaben der WBN iHv. EUR 5,68 Mio. ausgewiesen.

| Obligoart ABEG | Höhe [EUR] | Rahmen [EUR] |
|--------------------|---------------|-----------------|
| Kontokorrentkredit | 85.347,65 | - |

Tab.: 10

Quelle: Vertragsentwurf; Darstellung: BLRH

Das Kreditobligo von WBN und ABEG betrug zum 31.12.2005 in Summe EUR 18.831.374,20.

(2) Das Kreditobligo der BB 1 setzte sich zum Stichtag 31.12.2005 wie folgt zusammen:²⁸⁹

| Obligoart BB 1 | Höhe [EUR] | Rahmen [EUR] |
|--------------------|---------------------|-------------------|
| endfälliger Kredit | 800.000,00 | - |
| Raten | 1.364.378,07 | - |
| Kontokorrentkredit | 170.511,12 | 160.000,00 |
| Kontokorrentkredit | 350.000,00 | 350.000,00 |
| Kontokorrentkredit | 325.000,00 | 325.000,00 |
| SUMME | 3.009.898,81 | 835.000,00 |

Tab.: 11

Quelle: Vertragsentwurf; Darstellung: BLRH

²⁸⁸ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.2.a.

²⁸⁹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.2.b.

(3) Das Kreditobligo der LVA setzte sich zum Stichtag 31.12.2005 wie folgt zusammen:²⁹⁰

| Obligoart LVA | Höhe | Rahmen |
|--------------------|--------------|--------------|
| | [EUR] | [EUR] |
| Kontokorrentkredit | 5.022.091,03 | 5.200.000,00 |

Tab.: 12

Quelle: Vertragsentwurf; Darstellung: BLRH

(4) Das Kreditobligo der Fachhochschulerrichtungs GmbH setzte sich zum Stichtag 31.12.2005 wie folgt zusammen:²⁹¹

| Obligoart FH – Errichtungs GmbH | Höhe | Rahmen |
|---------------------------------|---------------------|--------|
| | [EUR] | [EUR] |
| Barvorlage | 8.200.000,00 | - |
| Barvorlage | 1.720.000,00 | - |
| SUMME | 9.920.000,00 | - |

Tab.: 13

Quelle: Vertragsentwurf; Darstellung: BLRH

- 27.3.2 Zu (1) Der BLRH verwies auf den hohen Anteil von Fremdwährungskrediten der WBN. Nach Ansicht des BLRH würde dieses Finanzierungsinstrument eine laufende Beobachtung des Geldmarktes erfordern. Der BLRH wies ausdrücklich darauf hin, Währungs- und Zinsrisiken möglichst gering zu halten.

Er empfahl daher, dem dynamischen Umfeld (Volatilität des Zins- und Währungsmarktes) durch flexible Vertragsgestaltung zu begegnen, welche ausreichenden Spielraum für marktkonformes, rasches Handeln bieten würde.

- 27.3.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Zu (1) Den Anregungen des BLRH entsprechend, beobachtet die Geschäftsführung der WBN aufmerksam die Entwicklung der internationalen Zins- und Kapitalmärkte bei den angesprochenen Fremdwährungskrediten. Überdies ist geplant, im Rahmen des projektierten Beteiligungsmanagements der Bgld. Landesholding eine entsprechende, periodische Berichtspflicht vorzusehen.“
- 27.3.4 Der BLRH begrüßte ausdrücklich die seitens der Bgld. Landesregierung vorgebrachte periodische Berichtspflicht zur Entwicklung der Fremdwährungskredite.

27.4 Risikoabschätzung WBN, BB 1, LVA

- 27.4.1 (1) Pläne zur Tilgung des Obligos der WBN iHv. EUR 18.831.374,20 wurden auskunftsgemäß nicht erstellt. Insbesondere wurden sowohl keine Pläne zur Bildung von Rückstellungen für die endfälligen Fremdwährungskredite der WBN iHv. EUR 14.298.446,02 erstellt, als auch keine Rückstellungen für deren künftige Tilgung gebildet.²⁹²

²⁹⁰ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.2.c.

²⁹¹ vgl. Vertragsentwurf Anhang 14.3.a.

²⁹² vgl. Zl. 3-119/186-2006 iVm. Zl. 3-119/198-2006 iVm. Jahresabschlüsse WBN 2003 bis 2005.

(2) Pläne zur Tilgung des Obligos der BB 1 iHv. EUR 3.009.898,81 wurden auskunftsgemäß nicht erstellt. Insbesondere wurden keine Pläne zur Bildung von Rückstellungen für den endfälligen Kredit iHv. EUR 800.000,-- erstellt, als auch keine Rückstellungen für dessen künftige Tilgung gebildet.²⁹³ Der BLRH rief dazu die seit 2001 ausnahmslos negativen Ergebnisse der BB 1 in Erinnerung.²⁹⁴

Nach Darstellung des Vorstands der Bank Burgenland vom 21.10.2006 konnte nicht davon ausgegangen werden, dass die BB 1 in ihrer derzeitigen wirtschaftlichen Verfassung in der Lage sein würde, ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Bank Burgenland iHv. rd. EUR 3 Mio. zu bedienen. Würde das Unternehmen weiterhin im Konzern der Bank Burgenland eingegliedert sein, wäre damit eine Wertberichtigung der gleichlautenden Forderungen in den Büchern der Bank Burgenland verbunden.²⁹⁵

Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung würde bei der BB1 „von der Geschäftsführung derzeit ein neues Entwicklungskonzept mit den entsprechenden Finanzplänen erarbeitet [...]“.²⁹⁶

(3) Pläne zur Tilgung des Obligos der LVA iHv. EUR 5.022.091,03 wurden auskunftsgemäß nicht erstellt.²⁹⁷

(4) Das Amt der Bgld. Landesregierung merkte bezüglich der Kontokorrentkredite an, „dass hiebei üblicherweise keine Tilgungspläne erstellt werden“. Weiters führte das Amt der Bgld. Landesregierung aus, dass bei der WBN und der LVA für die bestehenden Darlehen insofern keine aussagekräftigen Tilgungspläne erstellt werden konnten, „da die Rückführung besagter Darlehen über die Grundstücksverkäufe erfolgt und diese nicht vorab kalkuliert werden können“.²⁹⁸ Der BLRH rief in diesem Zusammenhang das Bewertungsgutachten über die WBN und die LVA in Erinnerung.²⁹⁹

(5) Plan Cash-Flow-Rechnungen oder integrierte Planungen zur Abschätzung der Tilgungswahrscheinlichkeit der behafteten Obligos der WBN, BB 1 und LVA wurden dem BLRH zu keiner der übernommenen Haftungen vorgelegt.

27.4.2 Zu (1,3) Der BLRH kritisierte, dass im Falle der WBN und LVA durch das Land Burgenland Haftungen übernommen wurden, ohne vorher sicher zu stellen, ob und in welcher Zeit die Tilgung der Kreditobligis möglich sein würde. Insbesondere kritisierte der BLRH, dass keine Tilgungspläne erstellt und keine Rückstellungen für die endfälligen Fremdwährungskredite der WBN iHv. EUR 14.298.446,02 gebildet wurden.

Zu (2) Der BLRH kritisierte, dass auch im Falle der BB 1 keine Tilgungspläne erstellt und keine Rückstellungen für den endfälligen Kredit iHv. EUR 800.000,-- gebildet wurden.

²⁹³ ebd iVm. Jahresabschlüsse BB 1 2003 bis 2005.

²⁹⁴ vgl. Kap. 24.

²⁹⁵ vgl. LRH-100-10/98-2006.

²⁹⁶ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

²⁹⁷ ebd.

²⁹⁸ ebd.

²⁹⁹ vgl. Kap. 23.

Der BLRH verwies neuerlich auf die Tatsache, dass die BB 1 von 2001 bis 2005 ausschließlich negative EGT und Cash Flows erwirtschaftete. Bis zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH waren weder eine Änderung der strategischen Ausrichtung noch Investitionsprogramme für deren Umsetzung erkennbar. Sohin musste von einer Fortsetzung der bisherigen, negativen Ergebnisse ausgegangen werden.

Nach Ansicht des BLRH konnte daher eine Tilgung des bestehenden Kreditobligos der BB 1 aus eigener Kraft nicht angenommen werden. Stütze fand diese Ansicht in der gleichlautenden Darstellung des Vorstands der Bank Burgenland. Demzufolge hätte eine Wertberichtigung der Forderungen gegenüber der BB 1 in den Büchern der Bank Burgenland erfolgen müssen. Diese Wertberichtigung wurde seitens der Bank Burgenland jedoch nie durchgeführt. Dies begründete nach Ansicht des BLRH erhebliche Zweifel an der Werthaltigkeit dieser Aktiva in den Büchern der Bank Burgenland. Erst mit der Garantieerklärung des Landes Burgenland konnten diese Forderungen der BB 1 für die Bank Burgenland wieder als vollständig einbringlich gelten.

Der BLRH kritisierte, dass durch das Land Burgenland Haftungen erheblichen Ausmaßes zugunsten der BB 1 übernommen wurden, welche zum Übernahmzeitpunkt wirtschaftlich nicht in der Lage war, diese Verbindlichkeiten zu bedienen.

Zu (4,5) Der BLRH trat jenem Teil der Argumentation des Amtes der Bgld. Landesregierung bei, als künftige Erträge – dem Wesen einer Planung entsprechend – naturgemäß nicht mit Sicherheit vorausgesagt werden können. Er äußerte demgegenüber jedoch sein Unverständnis, dass die Erlösplanungen der WBN und LVA für die Erstellung eines Bewertungsgutachtens als ausreichend erachtet, nicht jedoch als Grundlage für die Erstellung von Tilgungsplänen in Betracht gezogen wurden. Er kritisierte weiters, dass keine Abschätzung der Wahrscheinlichkeit der Tilgung der Kontokorrentkredite der WBN, BB 1 und LVA nachgewiesen werden konnten. Dies vor dem Hintergrund, als sich die Kontokorrentkredite der WBN, BB 1 und LVA in Summe auf rd. EUR 8.092.443,70 beliefen.

Der BLRH hob hervor, dass Kontokorrentkredite – als Teil des Fremdkapitals – ebenfalls rückzuführen waren. Er stellte mit ebenso großer Verwunderung wie Besorgnis fest, dass hierfür weder eine Abschätzung der Tilgungswahrscheinlichkeit vorgenommen, noch Rückführungspläne verlangt/erstellt wurden.

Dies widersprach nicht nur jeder geschäftlichen Usance, sondern auch jeder betriebswirtschaftlichen Ratio. Demzufolge wurden nach Ansicht des BLRH die ggst. Haftungsübernahmen des Landes Burgenland, unbeschadet gemeinschaftsrechtlicher Erwägungen, von keiner angemessenen Risikoabschätzung flankiert. Der BLRH empfahl, künftigen Behaftungen von Verbindlichkeiten eine Abschätzung des damit verbundenen Risikos durch die Anwendung geeigneter Instrumente (z.B. Tilgungspläne, Plan Cash Flow-Rechnungen, Integrierte Planungen) voranzustellen.

- 27.4.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Zu (1-5) Der Aktienkaufvertrag mit der GRAWE ist als hochkomplexes Konstrukt in seiner Gesamtheit zu betrachten. Die oa. Beteiligungen

beeinflussen nur zum Teil die Wirkungsweise der gesamten Vertragsmechanik.

Zu beachten und von großem Vorteil ist jedenfalls, dass die zukünftige wirtschaftliche Entwicklung der oa. Unternehmen nunmehr in der mittelbaren Ingerenz des Landes Burgenland liegt. Im Besonderen darf bemerkt werden, dass – wie bereits mehrfach oben ausgeführt – durch eine offensive Ansiedlungspolitik von neuen Wirtschaftsbetrieben im dynamischen Raum des Nordburgenlandes (Parndorf, Neusiedl, Kittsee) mit einer Veräußerung der Grundstücke dieser Unternehmen zu einem Preis, der die Verbindlichkeiten zumindest zu decken, aber auch zu überbieten im Stande ist, gerechnet werden kann.

Zur BB1 müssen neuerlich die erheblichen Anstrengungen des neuen Gesellschafters BELIG, dessen Geschäftsführung und Aufsichtsrat, zur Neupositionierung des Unternehmens hervorgehoben werden. Infolge dieser Bemühungen ist eine positive, künftige wirtschaftliche Entwicklung des Unternehmens zu erwarten. Entsprechend der wirtschaftlichen Tendenzen der letzten Monate werden auch neue Tilgungspläne und Rückstellungsvorausschau erstellt.“

- 27.4.4 Die Darstellungen der Bgld. Landesregierung vermochten nichts daran zu ändern, dass infolge einer unterbliebenen Risikoabschätzung durch das Land Burgenland ein Haftungsrisiko unkalkulierten Ausmaßes eingegangen wurden. Die Bemühungen, zumindest ex-post diesem Risiko zu begegnen, wurden vom BLRH wohl als reaktive Maßnahme anerkannt, was jedoch nichts an seinen obigen Kritikpunkten änderte.

27.5 Risikoabschätzung FH-Errichtungs GmbH

- 27.5.1 (1) Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung lagen „15-, 20- und 25-jährige Tilgungspläne vor. Auf Basis der 15-jährigen Tilgungspläne erfolgen für die FH Eisenstadt ab 2003 und für die FH Pinkafeld ab 2002 Mietvorauszahlungen. Nachdem es sich bei der Fachhochschule um ein EU-Projekt handelt, erfolgt dieses Jahr die Endabrechnung des Projektes und wird seitens des Landes die Entscheidung über die weitere Vorgangsweise getroffen“.³⁰⁰

(2) Es wurden Tilgungspläne jeweils für die Fachhochschulen Eisenstadt und Pinkafeld über Laufzeiten von 15 und 20 Jahren vorgelegt. Die dargestellten monatlichen Belastungen inkludierten eine Kautions, welche den Restwert der jeweiligen Immobilie am Ende der jeweiligen Laufzeit decken sollten.

Ausdrücklich wurde in den Tilgungsplänen verwiesen, „dass für die Berechnungsgrundlagen der Mietraten die voraussichtlichen Gesamtkosten ohne Abzug der Fördermittel herangezogen wurden. Die endgültigen Mietraten können erst nach Projektabschluss festgelegt werden“.³⁰¹

(3) Nach Auskunft des Vorstandes der Bank Burgenland konnte das aushaftende Obligo der Fachhochschulerrichtung GmbH (Barvorlage rd. EUR 9,9 Mio.) noch nicht exakt beziffert werden, da eine Endabrechnung der Errichtung der Bauten noch nicht erstellt wurde. Damit konnten auch die Förderungen durch die Europäische Union noch nicht abgezogen werden.³⁰²

³⁰⁰ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

³⁰¹ vgl. Zl. 3-119/198-2006.

³⁰² vgl. Zl. LRH-100-10/98-2006.

27.6 Bemessung^{27.6.1} Haftungspro- visionen

(1) Lt. den Anhängen 14.2.a., 14.2.b., 14.2.c. und 14.3.a. des Vertragsentwurfes mit der GRAWE gab das Land Burgenland gegenüber der Bank Burgenland die Garantieerklärung ab, dass die WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH samt deren allfälligen Tochtergesellschaften *„ihre am heutigen Tag bestehenden Verbindlichkeiten aus den in Anlage .1 ersichtlichen Kreditverhältnissen und aus künftigen Kreditverhältnissen“* mit der Bank Burgenland vertragsgemäß und fristgerecht bedienen können.

Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung bestand vor Eingehen dieser Garantieerklärungen zugunsten der WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH keine konkrete, auf diese vier Gesellschaften bezogene Garantieerklärung seitens des Landes. Die Gesellschaften *„waren jedoch von der allgemeinen Ausfallhaftung des Landes, die gegenüber der Bank Burgenland besteht, umfasst“*.³⁰³

(2) Es konnte weder dem Vertragsentwurf mit der GRAWE noch seinen Anhängen eine zeit- oder betragsmäßige Beschränkung der Garantieerklärungen des Landes Burgenland für die bestehenden und künftigen Kreditverhältnisse der WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtung GmbH sowie deren allfälligen Tochtergesellschaften mit der Bank Burgenland entnommen werden.

Lt. Stellungnahme des Amtes der Bgld. Landesregierung war *„eine zeitmäßige Beschränkung der Garantieerklärung des Landes [...] im konkreten nicht vorgesehen. Betragsmäßig ist die Garantieerklärung zunächst mit der Höhe der Verbindlichkeiten zuzüglich der Zinsen beschränkt [...]“*.³⁰⁴ Auskunftsgemäß ergab sich diese betragsmäßige Beschränkung *„aus den Beilagen zu den jeweiligen Garantieerklärungen [...]“*.³⁰⁵

Allfällige weitere, neue Kreditaufnahmen unterlagen lt. Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung *„grundsätzlich der jeweiligen Geschäftsführung und könnten durchaus bei anderen Bankinstituten, denen gegenüber keine Garantieerklärungen abgegeben wurden, durchgeführt werden“*.³⁰⁶

(3) Es konnte weder dem Vertragsentwurf noch seinen Anhängen eine Verpflichtung zur Leistung einer marktüblichen Prämie (Haftungsprovision) für die durch das Land Burgenland zugunsten der WBN, BB 1 und LVA abgegebenen Garantieerklärungen entnommen werden. Diese Tatsache wurde vom Amt der Bgld. Landesregierung ausdrücklich bestätigt.³⁰⁷

Nach Ansicht der Europäischen Kommission berücksichtigt eine marktübliche Prämie für eine Garantie u.a. *„die folgenden Faktoren: Betrag und Laufzeit der Garantie, vom Kreditnehmer gestellte Sicherheiten, Finanzlage des Kreditnehmers, Wirtschaftszweig und Perspektiven, Ausfallsquoten und sonstige wirtschaftliche Gegebenheiten“*.³⁰⁸

³⁰³ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

³⁰⁴ ebd.

³⁰⁵ vgl. Zl. 3-119/198-2006.

³⁰⁶ ebd.

³⁰⁷ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

³⁰⁸ vgl. Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2000/C71/07 vom 11.03.2000, Pkt. 4.2 d).

(4) Der Zinssatz für die Bemessung der Haftungsprovision für Ausfallbürgschaften wurde in vergleichbaren Normen der Bundesländer Oberösterreich und Steiermark mit 1,0 Promille p.a. festgelegt.³⁰⁹ Marktübliche Haftungsprovisionen ähnlicher Finanzierungsinstrumente lagen im Bereich von rd. 5,0 Promille.

(5) Die Errichtung der Fachhochschulen wurde auskunftsgemäß mit Mitteln der Europäischen Union gefördert. Daher konnte das vom Land Burgenland zugunsten der Fachhochschulerrichtungs GmbH tatsächlich behaftete Obligo erst nach Abzug der Fördermittel berechnet werden. Diese Projektabrechnung wurde bis zum Abschluss der Prüfungshandlungen des BLRH nicht durchgeführt.

- 27.6.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte mit allem Nachdruck, dass sich das Land Burgenland neben einer unbeschränkten Haftung der bestehenden Verbindlichkeiten auch zu einer Behaftung künftiger Kreditverhältnisse verpflichtet hatte. Als besonders kritikwürdig erachtete der BLRH dabei die Tatsache, dass für diese künftigen Kreditverhältnisse der WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH keinerlei zeit- wie betragsmäßige Beschränkungen vorgesehen wurden.

Entgegen der Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung konnte der BLRH den Anhängen zum Vertragsentwurf keineswegs eine betragsmäßige Beschränkung der Garantieerklärung „*zunächst mit der Höhe der Verbindlichkeiten zuzüglich Zinsen*“ entnehmen. Diese erstreckte sich eindeutig auch auf künftige Kreditverhältnisse. Der BLRH konnte sich daher nicht der Vertragsauslegung des Amtes der Bgld. Landesregierung anschließen.

Der BLRH empfahl, die für künftige Kreditverhältnisse eingegangenen Haftungen umgehend auf ihre möglichen finanziellen Auswirkungen zu quantifizieren. Weiters empfahl er, keine Haftungen für künftige Kreditverhältnisse ohne zeit- wie betragsmäßige Beschränkung einzugehen.

Zu (3,4) Der BLRH kritisierte mit allem Nachdruck, dass sich das Land Burgenland als uneingeschränkter Ausfallbürge vertraglich keine Haftungsprovision eingeräumt hatte. Dem Land Burgenland entgingen damit jährliche Erträge aus Haftungsprovisionen der WBN, BB 1 und LVA iHv. von zumindest 1 Promille der jeweiligen Bemessungsgrundlage.

Er wies ausdrücklich darauf hin, dass der Ansatz eines in anderen Landesgesetzen festgelegten Zinssatzes von 1,0 Promille als Mindestwert zu verstehen war. Die Anwendung marktüblicher Konditionen würden zu entsprechend höheren Beträgen führen.

Der BLRH verwies weiters auf die Mitteilung der Europäischen Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag, wonach eine Risikoträgerfunktion (Haftung) „*normalerweise durch eine angemessene Prämie vergütet werden*“ sollte. „*Verzichtet der Staat auf eine solche Prämie, so ist dies ein Vorteil für das Unternehmen und ein Entzug von Ressourcen des Staates. Selbst wenn im Rahmen einer Garantie keinerlei Zahlung des Staates erfolgen, kann also trotzdem eine*

³⁰⁹ vgl. § 3 Abs. 5 Oberösterreichisches Landesbank-Einbringungsgesetz idF. LGBl. Nr. 25/2004, § 3 Abs. 4 Landes-Hypothekenbank Steiermark-Einbringungsgesetz idF. LGBl. Nr. 46/2004.

*staatliche Beihilfe im Sinne von Artikel 87 Absatz 1 vorliegen [...]“.*³¹⁰ Er empfahl dem Land Burgenland, angemessene und wettbewerbskonforme Provisionen in marktüblicher Höhe von der WBN, BB 1 und LVA zu verlangen.

Zu (5) Der BLRH vermerkte kritisch, dass eine Projektabrechnung bis zum Abschluss der Prüfungshandlungen nicht durchgeführt worden war. Er empfahl, eine ehestmögliche Abrechnung der Fachhochschulerrichtungs GmbH zu veranlassen, um das vom Land Burgenland tatsächlich behaftete Obligo zu bestimmen.

27.6.3 Die Bgld. Landesregierung führte dazu aus:

„Die Bgld. Landesregierung verweist auf ihre Ausführungen in Kapitel 27.8.2.“

27.6.4 Der BLRH verwies auf seine Ausführungen in Abschnitt 27.8.4.

27.7 Kündigungsrecht

27.7.1 (1) Ein Kündigungsrecht für die seitens des Landes Burgenland zugunsten der WBN, BB 1, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH sowie deren jeweiligen Tochtergesellschaften abgegebenen Garantieerklärungen konnte weder dem Vertragsentwurf mit der GRAWE noch seinen Anhängen entnommen werden. Der BLRH rief dazu die seitens des Landes Burgenland zugunsten der o.a. Unternehmungen abgegebene, unbeschränkte Haftung auch für künftige Kreditverhältnisse in Erinnerung.

(2) Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung bestand kein Kündigungsrecht, *„weil durch eine einseitige Kündigungsmöglichkeit des Garanten die Garantie für den Garantienehmer wertlos wäre“.*³¹¹

27.7.2 Der BLRH kritisierte, dass sich das Land Burgenland keine Kündigungsmöglichkeit seiner Garantieerklärungen vorbehalten hatte und diese sogar für künftige Kreditverhältnisse abgegeben hatte. Der BLRH empfahl daher dem Land Burgenland, mögliche Kündigungsszenarien zu überprüfen.

27.8 EU – Beurteilungsrichtlinien, De-Minimis Beihilfen

27.8.1 (1) Nach Auffassung der Europäischen Kommission stellte eine einzelne staatliche Garantie dann keine staatliche Beihilfe iSd. Artikel 87 Abs. 1 EG-Vertrag³¹² dar, *„wenn die folgenden Voraussetzungen sämtlich erfüllt sind:*

- a) der Kreditnehmer ist nicht in finanziellen Schwierigkeiten;*
- b) der Kreditnehmer wäre grundsätzlich in der Lage, ohne Eingreifen des Staates auf den Finanzmärkten Gelder zu Marktbedingungen aufzunehmen;*

³¹⁰ vgl. Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2000/C71/07 vom 11.03.2000, Pkt. 2.1.2.

³¹¹ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

³¹² vgl. Art. 87 Abs. 1 Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (konsolidierte Fassung), Amtsblatt Nr. C 325 vom 24.12.2002: *„Soweit in diesem Vertrag nicht etwas anderes bestimmt ist, 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 Gemeinsamen Markt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen“.*

- c) *die Garantie ist an eine bestimmte Finanztransaktion geknüpft und auf einen festen Höchstbetrag beschränkt, deckt höchstens 80% des ausstehenden Kreditbetrages oder der sonstigen finanziellen Verpflichtungen (ausgenommen Schuldverschreibungen und ähnliche Instrumente) und ist von begrenzter Laufzeit;*
- d) *es wird eine marktübliche Prämie für die Garantie gezahlt [...]“.*³¹³

Die Europäische Kommission betrachtete als Beihilfe in Form einer Garantie *„auch die günstigeren Finanzierungsbedingungen für Unternehmen, deren Rechtsform einen Konkurs oder anderer Zahlungsunfähigkeitsverfahren ausschließt oder dem Unternehmen eine ausdrückliche staatliche Garantie oder Verlustübernahme durch den Staat verschafft. Das gleiche gilt für den Erwerb einer Beteiligung an einem Unternehmen durch den Staat, wenn dabei anstatt der üblichen begrenzten Haftung eine unbegrenzte Haftung übernommen wird“.*³¹⁴

(2) Nach Ansicht der Kommission konnte eine Beihilfe für den Kreditgeber vorliegen wenn, *„für einen bereits gewährten Kredit oder eine sonstige bereits eingegangene finanzielle Verpflichtung eine staatliche Garantie übernommen wird, ohne dass die Konditionen des Kredits oder der finanziellen Verpflichtung entsprechend angepasst werden, [...] kann die Garantie auch eine Beihilfe für den Kreditgeber darstellen, da die Kredite stärker gesichert werden [...]“.*³¹⁵

Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung veränderten sich die Finanzierungsbedingungen u.a. der Kreditnehmer WBN, BB 1 und LVA bei der Bank Burgenland infolge der Garantieerklärung durch das Land Burgenland nicht.³¹⁶

(3) „De-minimis“-Beihilfen wurden in der Verordnung der Europäischen Kommission Nr. 69/2001 vom 12.01.2001 geregelt. Gem. Art. 2 Abs. 2 der Verordnung galt: *„Die Gesamtsumme der einem Unternehmen gewährten De-minimis-Beihilfen darf 100.000 EUR bezogen auf einen Zeitraum von drei Jahren nicht übersteigen. Dieser Schwellwert gilt für Beihilfen gleich welcher Art und Zielsetzung“.* In einzelnen Tranchen gewährte Beihilfen waren mit der Anwendung von Referenzzinssätzen in Bruttosubventionsäquivalente³¹⁷ umzurechnen.

(4) Zu einer gemeinschaftsrechtlichen Überprüfung gem. Art. 87 und 88 EG-Vertrag iVm. der Verordnung der Europäischen Kommission Nr. 69/2001 hinsichtlich der Garantieerklärungen u.a. zugunsten der WBN, BB 1 und LVA brachte das Amt der Bgld. Landesregierung wie folgt vor: *„Eine derartige Prüfung wurde aus zwei Gründen nicht vorgenommen: zum einen (und alles entscheidenden Grund) war die geplante Vorgangsweise ein Teil des Privatisierungsvorgangs, der als solcher ausgeschrieben wurde und bei dem allen Interessenten dieselbe Vorgangsweise vorgeschlagen wurde, so auch der GRAWE und dem SLAV-Konsortium. Aus Sicht der Bank Burgenland und auch des Landes Burgenland konnte nur durch diese Garantieerklärung gesichert werden,*

³¹³ vgl. Mitteilung der Kommission über die Anwendung der Artikel 87 und 88 EG-Vertrag auf staatliche Beihilfen in Form von Haftungsverpflichtungen und Bürgschaften, Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften 2000/C71/07 vom 11.03.2000, Pkt. 4.2.

³¹⁴ ebd., Pkt. 2.1.3.

³¹⁵ ebd., Pkt. 2.2.2.

³¹⁶ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

³¹⁷ Nennwert der gewährten Beihilfe ausgedrückt als Prozentsatz der gesamten beihilfefähigen Projektkosten.

dass der Wert der Liegenschaftsbeteiligungen nicht verändert (verschlechtert) wurde. Ohne diese Garantieerklärungen hätte nämlich die Bank Burgenland die an die Liegenschaftsgesellschaften gegebenen Kredite zu 100% unterlegen müssen (vgl. § 22 BWG), wodurch die Kreditkonditionen seitens der Bank Burgenland gegenüber ihren (ehemaligen) Liegenschaftsgesellschaften verschlechtert werden hätten müssen.

Das Land Burgenland hatte somit die Möglichkeit, entweder die Garantieerklärung abzugeben (wodurch die besagten Kredite unverändert, dh. wie vorher, nicht zu unterlegen waren) oder das negative „Ergebnis“ in Geld auszugleichen. In beiden Fällen musste somit das Land Burgenland die drohende Verschlechterung der Konditionen vermeiden. Die Garantieerklärung seitens des Landes sind aber sicherlich für das Land Burgenland die finanzielle günstigere Variante.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass diese Situation genauso gewesen wäre, wenn die Liegenschaftsgesellschaften bei der Bank Burgenland geblieben wären. Über die im Vertrag vorgesehene Bilanzgarantie wird nämlich genau dasselbe Ergebnis erzielt, wie beim Erwerb der Liegenschaftsgesellschaften durch das Land Burgenland und die damit wirtschaftlich verbundene Garantieerklärungen. Die bei der GRAWE gefundene Lösung hat aber den klaren Vorteil, dass es das Land Burgenland jedenfalls mittelbar in der Hand hat, den Wert der Liegenschaften zu bestimmen und diese in der Folge zu verwerten und entsprechende Erlöse zu lukrieren.³¹⁸

27.8.2 Zu (1) Anhand des Beurteilungsmaßstabs der Europäischen Kommission gelangte der BLRH zu folgendem Befund:

- a) Jedenfalls für die BB 1 musste in Ansehung ihrer wirtschaftlichen Lage zum Übernahmezeitpunkt durch das Land Burgenland von finanziellen Schwierigkeiten ausgegangen werden.
- b) Ohne die Landeshaftung wären die WBN, BB 1 und LVA gezwungen gewesen, Finanzmittel auf dem Kapitalmarkt zu erheblich höheren Kosten als mit der Landeshaftung aufzunehmen. Als „stand-alone-Lösungen“ wären diese Gesellschaften nach Auffassung des BLRH schwerlich in der Lage gewesen, die damit verbundenen Finanzierungskosten zu tragen.
- c) Die Garantieerklärungen lt. Vertragsentwurf mit der GRAWE umfassten im Fall der WBN, BB 1 und LVA eine der Höhe nach unbeschränkte Haftung bestehender Verbindlichkeiten sowie auch künftiger Kreditverhältnisse mit der Bank Burgenland. Die Garantieerklärungen waren im Fall dieser Unternehmen von unbegrenzter Laufzeit.
- d) Für die Haftung des Landes Burgenland wurden im Fall der WBN, BB 1 und LVA keine Haftungsprovision geleistet.

Nach Ansicht des BLRH lag für den Fall der Garantieerklärungen des Landes Burgenland zugunsten der WBN, BB 1 und LVA eine staatliche Garantie iSd. Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag vor, da nicht alle in der Mitteilung der Kommission taxativ aufgezählten Ausschließungsgründe erfüllt waren.

³¹⁸ vgl. Zl. 3-119/186-2006.

Zu (2) Die bis zur Haftungsübernahme des Landes Burgenland geltenden Finanzierungskonditionen der WBN, BB 1 und LVA galten für ein naturgemäß höheres Ausfallrisiko des Kreditobligos, als dies nach Eingehen der Ausfallbürgschaften durch das Land der Fall war. Die mit der Abgabe einer unbeschränkten Landeshaftung verbundene Risikominimierung müsste auch eine Verringerung der Finanzierungskonditionen nach sich gezogen haben. Dies war auskunftsgemäß nicht der Fall.

Sohin profitierte die Bank Burgenland indirekt aus den gleich gebliebenen Finanzierungskonditionen bei eklatant gesunkenem Risiko. Daher lag nach Ansicht des BLRH eine Beihilfe zugunsten der Bank Burgenland als Kreditgeber vor.

Zu (3) Das gänzliche Unterbleiben der Leistung von marktüblichen Haftungsprovisionen durch die WBN, BB 1 und LVA erstreckte sich auf unbestimmte Zeit. Die solcherart gewährten Beihilfen überschritt damit die dreijährige Dauer für De-minimis-Beihilfen. Die daraus resultierenden Bruttosubventionsäquivalente mussten damit auch den Schwellwert von EUR 100.000,-- überschreiten. Die Einstufung der Garantieerklärungen des Landes Burgenland als „De-minimis“-Beihilfe war daher nach Ansicht des BLRH ausgeschlossen.

Zu (4) Den Ausführungen des Amtes der Bgld. Landesregierung, wonach keine beihilfenrechtliche Überprüfung hinsichtlich der Garantieerklärungen vorgenommen worden sei, konnte der BLRH aus mehreren Gründen nicht folgen:

- Das Amt der Bgld. Landesregierung beruft sich einerseits darauf, dass allen Interessenten „*dieselbe Vorgangsweise*“ vorgeschlagen worden sei. Die Gleichbehandlung zwischen den Kaufinteressenten ist aber keine beihilfenrechtliche Kategorie. Auch wenn jedem der möglichen Käufer eine wettbewerbsverzerrende Beihilfe angeboten wird, ändert dies nichts an der Unzulässigkeit der Beihilfe und der Bevorzugung des schließlich den Zuschlag erhaltenden Käufers gegenüber den regulären Marktbedingungen.
- Auch der Umstand, dass die Bank Burgenland ohne diese Garantieerklärungen die Kreditkonditionen gegenüber ihren (ehemaligen) Liegenschaftsgesellschaften verschlechtern hätte müssen, vermag die beihilfenrechtlichen Bedenken des BLRH nicht zu entkräften. Mit dieser Aussage gesteht nach Auffassung des BLRH das Amt der Bgld. Landesregierung vielmehr indirekt ein, dass ohne eine entsprechende Garantieerklärung bzw. Unterstützung des Landes höhere Kreditzinsen verlangt hätten werden müssen.

Mit Hilfe der Garantieerklärung des Landes kam es somit zur Wettbewerbsverzerrung, die im Übrigen auch dann beihilfenrechtlich relevant gewesen wäre, wenn die Liegenschaftsgesellschaften im Eigentum der Bank Burgenland geblieben wären. Ebenso wenig bedeutet es daher beihilfenrechtlich einen Unterschied, ob das Land Burgenland im Falle eines Verkaufes an die SLAV eine Bilanzgarantie abgegeben hätte, oder ob die Liegenschaftsgesellschaften beim Land Burgenland verblieben wären und man die Liegenschaftsgesellschaften auf andere Weise finanziell unterstützt hätte. In allen Fällen lag nach Ansicht des BLRH eine beihilfenrechtlich problematische Wettbewerbsverzerrung vor.

In Abwägung aller oben ausgeführten Sachverhalte gelangte der BLRH zur Ansicht, dass die ggst. Garantieerklärungen des Landes Burgenland zugunsten der WBN, BB 1 und LVA ohne Setzung korrekativer Maßnahmen als Beihilfen iSd. Art. 87 Abs. 1 EG-Vertrag an die jeweiligen Endbegünstigten (Erwerber als auch Beteiligungen) zu beurteilen waren. Er trat der Argumentation des Amtes der Bgld. Landesregierung zur Unterlassung einer gemeinschaftsrechtlichen Überprüfung gem. Art. 87 und 88 leg. cit. nicht bei.

- 27.8.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„In Ergänzung der bereits erteilten Auskünfte des Amtes der Bgld. Landesregierung wird darauf hingewiesen, dass zwischenzeitig die Wirtschaftspark Holding GmbH (eine Tochter der WIBAG) die WBN und die LVA entsprechend dem Aktienkaufvertrag mit der GRAWE erworben hat. Im Zuge dieses Erwerbs hat die Bgld. Landesregierung die im Kaufvertrag mit der GRAWE enthaltene Garantieerklärung über die ausstehenden und zukünftigen Kreditobligi gegenüber der Bank Burgenland präzisiert.

Mit Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 5.5.2006 (also unmittelbar nach Beschluss durch den Bgld. Landtag am 17.3.2006 und vor Closing am 12.5.2006) wurde gegenüber der Bank Burgenland eine Garantieerklärung für die aushaftenden Kredite der WBN und der LVA iHv. EUR 25.000.000,-- befristet auf eine Laufzeit bis 30.6.2016 zu den gleichen Konditionen wie die ursprünglichen Kredite abgegeben.

Damit wurden die lt. Aktienkaufvertrag betraglich wie zeitlich vordergründig als unbefristet interpretierbaren Garantieerklärungen, sowohl nach der Höhe wie nach der Laufzeit beschränkt. Es wurde auch die Umwandlung dieses Darlehens in eine Schuldverschreibung (private – placement) in die Wege geleitet. Zur Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich absolut unbedenklichen Zustandes wird die Bgld. Landesregierung – der Anregung des BLRH folgend – eine angemessene Haftungsprovision von der Kreditnehmerin Wirtschaftspark Holding GmbH auf Grundlage des behafteten Volumens einfordern. Dazu wird im Verhandlungswege ein Prozentsatz iHv 1,5 bis 2 Promille der Bemessungsgrundlage rückwirkend mit 5.5.2006 angestrebt werden.

Bezüglich der BB1 darf angeführt werden, dass nach dem Erwerb durch die BELIG alle offenen Verbindlichkeiten samt Zinsen und Zinseszinsen gegenüber der Bank Burgenland getilgt wurden. Finanziert wurde diese Tilgung durch einen Großmutterzuschuss der Bgld. Landesholding GmbH (BLH). Die dafür erforderlichen Finanzmittel wurden durch diese auf dem Kapitalmarkt in Form einer Schuldverschreibung aufgenommen und mit einer entsprechenden Landesgarantie unterlegt. Für diese Landesgarantie wird seitens der BLH eine Haftungsprovision iHv 2,5 Promille p.a. an das Land Burgenland als Garanten geleistet. Die Garantieerklärung betreffend BB1 aus dem Aktienkaufvertrag mit der GRAWE wurde von der Bgld. Landesregierung von GRAWE bereits zurückgefordert.

Das Land Burgenland wird überdies im Zusammenhang mit der Fachhochschulerrichtungs GmbH die Auflösung dieser Garantieerklärung im Jahr 2007 herbeiführen.

Zur Dokumentation ihrer Vorgangsweise zur Umsetzung der im Aktienkaufvertrag festgelegten Detailregelungen übermittelt die Bgld. Landesregierung zusammen mit ihrer Stellungnahme den Regierungsbeschluss Zl. 3-42/830-2006 vom 5.5.2006.“

- 27.8.4 Dem BLRH wurde erst im Verfahren gem. § 7 Bgld. LRHG der Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 05.05.2006, Zl. 3-42/830-2006 übermittelt. Der BLRH kritisierte, dass ihm dieses Dokument nicht zeitgerecht zugeleitet wurde. Er verwies dazu auch auf die seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung abgegebene Vollständigkeitserklärung.³¹⁹

WBN, LVA:

- a) Lt. Beilage 5b zum Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 05.05.2006 übernahm das Land Burgenland eine Garantie für alle von der WBN und LVA bei der Bank Burgenland in Anspruch genommenen Kredite iHv. EUR 25 Mio. Lt. Aktienkaufvertrag mit der GRAWE betrug das Kreditobligo der WBN (EUR 18,83 Mio.) und LVA (EUR 5,02 Mio.) zum 31.12.2005 in Summe EUR 23,85 Mio.³²⁰

Das Land Burgenland garantierte für deinen Betrag iHv. EUR 25 Mio. gegenüber der Bank Burgenland bis zum 30.06.2016.³²¹ Die Garantie des Landes Burgenland umfasste den gesamten Kreditbetrag iHv. EUR 25 Mio. Die Entrichtung einer Haftungsprovision an das Land Burgenland konnte diesem Beschluss der Bgld. Landesregierung nicht entnommen werden.

Lt. obiger Stellungnahme der Bgld. Landesregierung wurden/werden zur Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen Zustandes folgende Schritte eingeleitet:

- zeitliche Beschränkung der Garantie bis 30.06.2016,
- Umwandlung der behafteten Kredite in eine Schuldverschreibung (private - placement).

Die Vereinbarung einer Haftungsprovision mit den begünstigten Unternehmen WBN und LVA konnte der Stellungnahme nicht explizit entnommen werden. Der BLRH empfahl zur Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen Zustandes, auch von der WBN und LVA Haftungsprovisionen zu verlangen. Bei Anlegung eines Prozentsatzes iHv. 1,5 bis 2,0 Promille würden damit dem Land Burgenland über die Laufzeit dieser Garantie (10 Jahre) Einnahmen iHv. EUR 37.500,-- (1,5 Promille) bis EUR 50.000,-- (2,0 Promille) pro Jahr zufließen.

Ungeachtet dieser von der Bgld. Landesregierung eingeleiteten Maßnahmen merkte der BLRH kritisch an, dass sich das Land Burgenland zu einer um EUR 1,15 Mio. höheren Garantie verpflichtet hatte, als beide Unternehmen lt. Vertragsentwurf zum 31.12.2005 Obligi bei der Bank Burgenland aufwiesen.

- b) Lt. Beilage 5a zum Beschluss der Bgld. Landesregierung vom 05.05.2006 übernahm das Land Burgenland eine Garantie für den seitens der Bank Burgenland der Wirtschaftspark Holding GmbH

³¹⁹ vgl. II. Teil, Abschnitt 2.8.

³²⁰ vgl. Kap. 27.3.

³²¹ vgl. Zl. 3-42/830-2006, Beilage 5b.

(WPH)³²² zum Ankauf der Geschäftsanteile an der WBN und LVA eingeräumten Kredit iHv. EUR 19,66 Mio. Die Kreditsumme entsprach der Summe der Abtretungspreise für die WBN und die LVA lt. Aktienkaufvertrag mit der GRAWE.³²³

Das Land Burgenland garantierte für diesen Akquisitionskredit iHv. EUR 19,66 Mio. gegenüber der Bank Burgenland bis zum 30.06.2021.³²⁴ Die Garantie des Landes Burgenland umfasste den gesamten Kreditbetrag iHv. EUR 19,66 Mio. Die Entrichtung einer Haftungsprovision an das Land Burgenland konnte dem Beschluss der Bgld. Landesregierung nicht entnommen werden.

Lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung wurden/werden zur Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen Zustandes folgende Schritte eingeleitet:

- zeitliche Beschränkung der Garantie bis 30.06.2021,
- Vereinbarung einer Haftungsprovision iHv. 1,5 Promille bis 2,0 Promille für die o.a. Dauer der Garantie.

Die Umwandlung des behafteten Kredits iHv. EUR 19,66 Mio. in eine Schuldverschreibung konnte der Stellungnahme nicht explizit entnommen werden. Der BLRH empfahl zur Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen Zustandes, die Umwandlung auch dieses Kredits in eine Schuldverschreibung zu veranlassen.

Der BLRH nahm im Übrigen zur Kenntnis, dass infolge seiner Anregungen durch die Einhebung von Haftungsprovisionen - neben der Herstellung eines gemeinschaftsrechtlich unbedenklichen Zustandes - dem Land Burgenland über die Laufzeit dieser Garantie (15 Jahre) Einnahmen iHv. EUR 29.490,-- (1,5 Promille) bis EUR 39.320,-- (2,0 Promille) pro Jahr zufließen werden.

- c) Bis zur obigen Stellungnahme der Bgld Landesregierung war für den BLRH im Zusammenhang mit den behafteten Krediten der WBN, LVA und WPH ein klarer Verstoß gegen Art. 87 EG-Vertrag gegenüber den begünstigten Unternehmen gegeben. Infolge der von der Bgld. Landesregierung in Aussicht gestellten bzw. zwischenzeitlich bereits eingeleiteten Massnahmen wurde durch den BLRH eine teilweise Konsolidierung in den aufgezeigten Problembereichen festgestellt. Er empfahl daher, auch die verbliebenen Anregungen des BLRH umzusetzen.

BB 1:

Das Kreditobligo der BB 1 betrug zum 31.12.2005 rd. EUR 3 Mio.³²⁵ Lt. Vorbringen der Bgld. Landesregierung wurde dieses Obligo samt Zinsen und Zinseszinsen mittels eines Großmutterzuschusses der BLH (Finanzierung mittels Schuldverschreibung) bei der Bank Burgenland getilgt. Auch würde die BLH für die erhaltene Garantie des Landes Burgenland eine Haftungsprovision iHv. 2,5 Promille p.a. entrichten. Der BLRH begrüßte, dass die Bgld. Landesregierung die Garantieerklärung betreffend die BB 1 von der GRAWE bereits zurückgefordert hatte.

³²² eine 100% - Tochter der WIBAG Infrastruktur GmbH.

³²³ vgl. Kap. 23.8.

³²⁴ vgl. Zl. 3-42/830-2006 Beilage 5a.

³²⁵ vgl. Kap. 27.3.

Ungeachtet dieser Umstände kritisierte der BLRH neuerlich, dass mit der BB 1 ein Unternehmen zu einem überhöhten Abtretungspreis gekauft wurde, was nicht im Stande gewesen wäre, seine Entschuldung aus eigener Kraft zu bewerkstelligen. Er verwies dazu auf seine Ausführungen in Kap. 24 des vorliegenden Berichts.

Fachhochschulerrichtungs GmbH:

Der BLRH begrüßte die Absicht der Bgld. Landesregierung, die Auflösung der Garantieerklärung „im Jahr 2007 herbeizuführen“.

28. Garantieerklärung BLH und WIBAG

- 28.1 Vertragsinhalt GRAWE ^{28.1.1} (1) Dem Vertragsentwurf der GRAWE war eine Garantieerklärung des Landes Burgenland zugunsten der Burgenländischen Landesholding GmbH (BLH) sowie der Wirtschaftsservice Burgenland AG (WIBAG) nicht zu entnehmen.
- 28.2 Vertragsinhalt SLAV ^{28.2.1} (1) Im Vertragsentwurf der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland *„gegenüber der Bank Burgenland die Garantieerklärung gemäß §880a ABGB abzugeben [...], dass diese Gesellschaften [Anm.: BLH, WIBAG] ihre zum Tag des Closing gegenüber der Bank Burgenland bestehenden Verbindlichkeiten vertrags- und fristgemäß erfüllen werden“*.³²⁶
- (2) In Anhang 7.11.2 des Vertragsentwurfs mit der SLAV gab das Land Burgenland gegenüber der Bank Burgenland die Garantieerklärung ab, *„dass die Burgenländische Landesholding GmbH und die Wirtschaftsservice Burgenland Aktiengesellschaft – WIBAG ihre am heutigen Tag bestehenden Verbindlichkeiten aus den in Anlage ./1 ersichtlichen Kreditverhältnissen und aus den am Tag des Closing des Aktienkaufvertrags [...] bestehenden Kreditverhältnissen mit der HYPO-BANK BURGENLAND Aktiengesellschaft vertragsgemäß und fristgerecht bedienen können“*.³²⁷
- ^{28.2.2} Zu (1) Der BLRH vermerkte kritisch, dass im Vergleich der beiden Vertragsentwürfe die Verpflichtung zur Übernahme einer Haftung zugunsten der WIBAG und der BLH nur für den Fall der SLAV bestanden hatte.
- 28.3 Kreditobligo ^{28.3.1} (1) Lt. Anhang 7.11.2 zum Vertragsentwurf mit der SLAV wurde ein Gesamtbligo des *„Komplex WIBAG“* iHv. rd. EUR 75.287.000,-- ausgewiesen. Das *„Risiko Bank Burgenland“* wurde mit rd. EUR 64.339.000,-- angegeben.³²⁸
- (2) Nach Darstellung des Amtes der Bgld. Landesregierung war dem Vertragsentwurf mit der SLAV *„keine Aufstellung der Kreditobligi angeschlossen. Dies hat seinen einfachen Grund darin, dass die Kreditobligi jederzeit objektiv für jeden Dritten bei der Bank Burgenland feststellbar waren. Aus diesem Grund war es entbehrlich, dies gesondert anzuführen“*.³²⁹

³²⁶ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 7.11.2.

³²⁷ vgl. Vertragsentwurf Anhang 7.11.2.

³²⁸ Datierung 01.03. und 03.03.2006.

³²⁹ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

28.4 Risikoabschätzung

- 28.4.1 Zur Anfrage des BLRH hinsichtlich eines Tilgungsplans der Obligos des „Komplex WIBAG“ wurde seitens des Amtes der Bgld. Landesregierung wie folgt ausgeführt: *„Ein solcher Plan zur Tilgung der Kreditobligi des „Komplex WIBAG“ bestand selbstverständlich. Es war aber nicht notwendig, diesen gesondert im Vertragsentwurf mit der SLAV-Gruppe festzulegen, weil sich der Plan zur Tilgung ohnehin – wie die bei Kreditgeschäften üblich ist – aus den jeweiligen Kreditverträgen zwischen der Bank Burgenland und der WIBAG bzw den WIBAG-Gesellschaften ergab“*.³³⁰ Ein Tilgungsplan wurde dem BLRH trotz seiner Urgenz vom Amt der Bgld. Landesregierung nie übergeben.³³¹
- 28.4.2 Der BLRH kritisierte mit Nachdruck, dass dieser auskunftsgemäß *„selbstverständlich“* bestehende Tilgungsplan dem BLRH entgegen § 6 Abs. 3 Bgld. LRHG³³² niemals vorgelegt wurde. Der BLRH würde demzufolge erwartet haben, dass auch in jenen Fällen der Garantieerklärungen zugunsten der WBN, LVA und BB 1 Tilgungspläne mit ebenso großer *Selbstverständlichkeit* erstellt worden wären. Dies ist jedoch in all diesen Fällen nachweislich unterblieben.

³³⁰ vgl. Zl. 3-119/192-2006, Unterstreichungen durch BLRH.

³³¹ ebd.

³³² *„Die überprüfte Stelle hat jedem auf Abs. 2 begründeten Verlangen des Landes-Rechnungshofs unverzüglich, wahrheitsgemäß und vollständig zu entsprechen [...]“.*

THEMA B) VORBEREITUNGEN BIETERAUSWAHL

29. HSBC – Auswertung der verbindlichen Angebote

- 29.1 Bewertungskriterien
- 29.1.1 (1) Am 08.02.2006 erstellte die HSBC eine Auswertung der verbindlichen Angebote von GRAWE und SLAV. Inhalt war u.a. ein Abgleich der wichtigsten Eckpunkte (Kaufpreis, Kapitalzuführung, Beteiligungen der Bank, Garantievereinbarung I, Wertberichtigungen, Swapbewertung, Anleihebegebung, Marketingunterstützung) der Landesinteressen mit den Angeboten der beiden Bieter GRAWE und SLAV.³³³
- (2) Bei Anlegung jener von der Bgld. Landesregierung 06.09.2005 beschlossenen sechs Kriterien für die Privatisierung der Bank Burgenland erbrachte eine qualitative Analyse („+/-“) der HSBC bei folgenden drei dieser Kriterien Vorteile zugunsten des Angebotes der GRAWE:
- Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes,
 - Transaktionssicherheit,
 - zeitliche Erfordernisse bei der Durchführung der Transaktion.
- Für die folgenden drei verbleibenden Kriterien wurde durch die HSBC zwischen GRAWE und SLAV eine Gleichrangigkeit („+/+“) festgestellt:
- Höhe des Angebots,
 - Erhalt der Selbständigkeit der Bank Burgenland,
 - Bereitschaft zu Vornahme allenfalls notwendiger Kapitalerhöhungen.³³⁴
- 29.2 Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Ausfallhaftung des Landes
- 29.2.1 (1) Nach Einschätzung der HSBC war die GRAWE *„ein seit Jahren in Österreich etablierter Finanzkonzern mit hervorragender Bonität und Erfahrung im Führen von Banken im EU-Raum, u.a. Hypo-Alpe-Adria [...]“*.
- (2) Nach Ansicht der HSBC war die GRWAE weiters infolge der Ertragschwäche und zahlreichen operativen und strukturellen Defiziten der Bank Burgenland besser in der Lage, diese *„langfristig zu einem positiven Ergebnis zu führen, als der Stahlkonzern SLAV, der zwar auch über eine Bankenbeteiligung in der Ukraine verfügt, jedoch nicht als Finanzdienstleister im EU-Raum tätig ist. Darüber hinaus soll die Bankenbeteiligung der SLAV als Tochterunternehmen in die Bank Burgenland eingebracht werden, was ein Risiko für die Bank Burgenland bedeuten könnte, sofern sich die ukrainische Tochter negativ entwickelt“*.³³⁵
- 29.3 Transaktionssicherheit
- 29.3.1 (1) Nach Auffassung der HSBC waren *„bei GRAWE keine Risiken erkennbar [...]“*.
- (2) Bei der SLAV dürfte nach Ansicht der HSBC *„das größte Problem die Erlangung der FMA-Zustimmung sein. Eine Vorabfrage bei der FMA [...] hat ergeben, dass eine Prüfung mindestens 6 Monate dauern würde“*.

³³³ vgl. Bank Burgenland, Auswertung der verbindlichen Angebote, HSBC Trinkaus & Burkhardt, 08. Februar 2006, S. 5.

³³⁴ ebd., S. 8.

³³⁵ ebd., S. 8.

³³⁶ ebd., S. 8.

Das Land trüge hier das Risiko, dass bei Versagen der Zustimmung der FMA für SLAV, die GRAWE kein weiteres Interesse mehr an der Bank Burgenland hätte.“³³⁶

29.4 Zeitliche Erfordernisse bei der Durchführung der Transaktion 29.4.1 Nach Darstellung der HSBC könnten Vertragsverhandlungen „mit beiden Parteien zügig begonnen und umgesetzt werden. Das Risiko Zeitfaktor ist bei SLAV jedoch aufgrund der o.g. Problematik mit der FMA evident. Ein erfolgreicher Abschluss – selbst wenn die FMA zustimmt – kann evtl. erst gegen Ende des Jahres erfolgen.“³³⁷

29.5 Operative Problemfelder Bank Burgenland 29.5.1 Lt. Bericht der Österreichischen Nationalbank 2005 wurden noch eine große Zahl von operativen Problemfeldern innerhalb der Bank Burgenland identifiziert.³³⁸ Diese lagen lt. Darstellung der HSBC u.a. in folgenden Bereichen:

- Gesamtbanksteuerung,
- Treasury,
- Kreditrisikosteuerung.

Nach Ansicht der HSBC musste ein Erwerber in der Lage sein, die o.a. Probleme zu lösen. „Ein inländischer Finanzkonzern mit der Erfahrung in der Führung einer Bank im österreichischen Regulierungsumfeld erscheint uns hierzu besser geeignet als ein Nicht-Finanzdienstleister von außerhalb des EU-Raums. Dies gilt auch für die noch anstehenden Projekte in den Bereichen IFRS sowie Basel II.“³³⁹

29.6 Handlungs-empfehlung 29.6.1 Lt. Handlungsempfehlung der HSBC an die Bgld. Landesregierung, war „unter Berücksichtigung der Kriterien, die von der Landesregierung im September 2005 beschlossen wurden, [...] das Angebot der GRAWE besser als das der SLAV. Wir schlagen vor, mit der GRAWE schnellstmöglich in Verkaufsverhandlungen einzutreten, gleichzeitig aber die Gespräche mit der SLAV weiterzuführen.“³⁴⁰

30. HSBC – Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland

30.1 Grundlagen^{30.1.1} (1) Am 04.03.2006 erstellte die HSBC ein Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, welches von den beiden HSBC - Projektleitern des Privatisierungsprozesses unterfertigt wurde.

Inhalt dieses Gutachtens war ein(e):

- Darstellung des Prozessverlaufes ab Dezember 2002,
- Verweis auf den Regierungsbeschluss vom 06.09.2005,
- Darstellung der Bieter GRAWE und SLAV,
- vergleichende Übersicht der Angebote von GRAWE und SLAV,
- Bewertung der Angebote sowie
- Zusammenfassung und Handlungsempfehlung.³⁴¹

³³⁷ ebd., S. 8.

³³⁸ vgl. Bericht 2005 der OeNB über die EB und Hypo-Bank Burgenland AG iVm. Kap. 22.5.

³³⁹ vgl. Bank Burgenland, Auswertung der verbindlichen Angebote, HSBC Trinkaus & Burkhardt, 08. Februar 2006. S. 9.

³⁴⁰ ebd., S. 8.

³⁴¹ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006.

(2) Der BLRH rief in Erinnerung, dass die abschließende Verhandlung mit der SLAV am Abend des 04.03.2006 mit dem Rechtsberater des Landes Burgenland statt fand.³⁴²

(3) Das Gutachten der HSBC wurde auch dem Bgld. Landtag als Entscheidungsgrundlage für seine Abstimmung am 17.03.2006 vorgelegt.³⁴³

30.1.2 Zu (2) Der BLRH verwies auf das enge zeitliche Zusammenfallen der Entstehung des Bewertungsgutachtens der HSBC mit der letzten Vertragsverhandlung zwischen der SLAV und dem Land Burgenland. Nach Auffassung des BLRH konnte dies geeignet sein, an der Sorgfalt von Überprüfung, Vergleich und Einarbeitung dieser letzten Vereinbarungen in das Bewertungsgutachten Zweifel zu hegen.

30.1.3 Die Bgld. Landesregierung nahm dazu wie folgt Stellung:
„Zu (2) Wie allgemein bekannt, ist gerade in der Schlussphase von Verkaufsverhandlungen dieser Größenordnung ein enges zeitliches Korsett anzulegen, um einen positiven Abschluss zu garantieren. Der Ausgang des Verfahrens zeigt, dass sich diese Vorgangsweise auch im vorliegenden Fall als zielführend erwiesen hat.“

30.2 Vergleichende Übersicht der Angebote

| | GRAWE | SLAV-Gruppe |
|--|---|---|
| <i>Kaufpreis</i> | <i>EUR 100,3 Mio.</i> | <i>EUR 155 Mio.</i> |
| <i>Angebotene Kapitalerhöhung</i> | <i>EUR 40 Mio.</i> | <i>EUR 85 Mio.</i> |
| <i>Vorfälligkeitsentschädigung bei Ablöse der Garantievereinb. I</i> | <i>EUR 12,7Mio.</i> | <i>EUR 15Mio.</i> |
| <i>Gewährleistung</i> | <i>bezügl. Kredit, Leasing und Liegenschaften bereits im Kaufpreis enthalten, Verlustvortrag max. 60% des Kaufpreises; allgemeine Haftungsgrenze 40%, für Abgaben und Beihilfen 100% des Kaufpreises.</i> | <i>bezügl. Kredit, bei EWB-Bedarf > EUR 15 Mio., Anpassung des Kaufpreises um den übersteigenden Betrag; Buchwertansatz der Liegenschaften wird voll gewährleistet; allgemeine Haftungsgrenze 50%, für Beihilfen 100% des Kaufpreises.</i> |
| <i>Gewährleistungsfristen</i> | <i>3 Jahre, für Abgaben 6 Jahre</i> | <i>2 Jahre, für Abgaben 10 Jahre</i> |
| <i>Haftungsprovision</i> | <i>bereits im Kaufpreis verrechnet</i> | <i>EUR 100.000 p.a. bis 2017</i> |
| <i>Sonstiges</i> | <i>Emission von Wertpapieren iHv. EUR 700 Mio. bis zum Closing</i> | <i>Einbringung der ukrainischen Active-Bank in die Bank Burgenland</i> |

Tab.: 14
 Quelle: HSBC

³⁴² vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 28.

³⁴³ vgl. Abschließend Zusammenfassung des Verkaufsprozesses der Hypo Bank Burgenland AG im Zusammenhang mit dem Verkauf an die Grazer Wechselseitige Versicherung AG, Beilage 3, RV 106 AB Bglnr 123 (Zahl 19-64), XIX. GP.

30.3 Bewertungskriterien

- 30.3.1 Die Bgld. Landesregierung beschloss am 06.09.2005 folgende Kriterien für die Privatisierung der Bank Burgenland:
- Höhe des Kaufpreises und die Sicherheit der Kaufpreiszahlung,
 - Erhalt der Selbständigkeit der Bank Burgenland,
 - Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes,
 - Vornahme allenfalls notwendiger Kapitalerhöhungen,
 - Transaktionssicherheit,
 - zeitliche Erfordernisse bei der Durchführung der Transaktion.

In Anlegung dieser Maßstäbe gelangte die HSBC in ihrem Gutachten zu folgenden Ergebnissen:

30.4 Höhe des Kaufpreises und Sicherheit der Kaufpreiszahlungen

- 30.4.1 (1) Nach Darstellung der HSBC lag das Angebot der GRAWE „mit EUR 100,3 Mio. deutlich unter dem Angebot der SLAV-Gruppe von zuletzt EUR 155 Mio [...]“. ³⁴⁴
- (2) Der Vertragsentwurf enthielt bei der SLAV-Gruppe noch Gewährleistungen des Landes für die Bereiche Kredit und Immobilien, welche sich nach Auffassung der HSBC kaufpreismindernd auswirken konnten. Bei der GRAWE wurde etwaiger Wertberichtigungsbedarf bei den Krediten und Immobilien bereits bei der Kaufpreisermittlung berücksichtigt. Gewährleistung bestand für den Fall der GRAWE im Zeitraum 01.01.2006 bis zum Closing, soweit diese den Betrag von EUR 2 Mio. übersteigen.
- (3) Die Vorfälligkeitsentschädigung für die vorzeitige Ablöse der Verpflichtungen des Landes aus der Garantieerklärung betrug im Fall der SLAV EUR 15,5 Mio. und im Fall der GRAWE EUR 12,7 Mio.
- (4) Nach Darstellung der HSBC verpflichtete sich „mit der GRAWE eine inländische Versicherungsgruppe mit einwandfreier Bonität zur Zahlung des Kaufpreises [...]“. Mit der SLAV würde eine Unternehmung verpflichtet, „die nach eigener Aussage mit der gegenwärtigen Kapitalausstattung nicht in der Lage ist, den vereinbarten Kaufpreis sowie etwaige Kapitalerhöhungen in der Bank Burgenland zu leisten [...]“. ³⁴⁵
- Erst nahe zum Zeitpunkt des Closings soll die SLAV AG durch eine Kapitalerhöhung in die Lage versetzt werden, den Kaufpreis aufzubringen. Dieser „strukturelle Nachteil“ würde nach Ansicht der HSBC durch die solidarische Übernahme der Verpflichtungen durch die Open Joint-stock company „Ukrpodshipnik“ teilweise kompensiert.
- (5) Nach Ausführung der HSBC hatte die SLAV zusätzlich „die Zahlung einer Sicherheitsleistung in Höhe von EUR 15 Mio. auf ein Treuhandkonto bei der (zum Ukrpodshipnik-Konzern gehörenden) Active-Bank, Kiew, Ukraine, angeboten, die für den Fall der Nichterfüllung der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung zu Gunsten des Landes Burgenland fallen soll. Nicht abgedeckt ist hierbei jedoch der Fall, dass es aus anderen Gründen, insbesondere der Nichtgenehmigung durch die FMA, nicht zum

³⁴⁴ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 5.

³⁴⁵ ebd., S. 5.

Vollzug des Kaufvertrags kommt“.³⁴⁶ Der BLRH verwies dazu auch auf seine Ausführungen in den Kapiteln 5 und 6 des vorliegenden Berichtes.

- 30.5 Selbständigkeit der Bank ^{30.5.1} Beide Bieter GRAWE wie SLAV sagten den Erhalt der Bank als selbständiges Institut im Burgenland zu.
- 30.6 Weiterführung der Bank Burgenland unter Vermeidung der Ausfallhaftung des Landes ^{30.6.1} (1) Negative Reaktionen von Kunden und Geschäftspartnern der Bank Burgenland auf die GRAWE als neuen Eigentümer wurden durch die HSBC als gering eingeschätzt (z.B. Abzug von Spareinlagen, Kündigung von Interbanklinien).
- (2) Die mit einem Erwerb der SLAV-Gruppe verbundenen Reaktionen waren nach Ansicht der HSBC *„weit schwieriger abzuschätzen und dürften tendenziell negativer als im Fall der GRAWE ausfallen, da die SLAV-Gruppe und der hinter ihr stehende Ukrpodshipnik-Konzern weit weniger bekannt sind. Neben einer möglichen Kündigung von Interbanklinien erwarteten wir im Fall des Erwerbs durch die SLAV-Gruppe zumindest eine Erhöhung der von der Bank Burgenland in Zukunft zu zahlenden Marge bei der Emission von Wertpapieren“*.³⁴⁷
- 30.7 Einbringung ACTIVE - Bank ^{30.7.1} (1) Lt. Business Plan der SLAV war für das Jahr 2006 geplant, die ACTIVE - Bank in die Bank Burgenland einzubringen. Der Einbringungswert sollte lt. Business Plan EUR 100 Mio. betragen (*„100 MEUR estimated as a very conservative fair market value“*).³⁴⁸ Die ACTIVE - Bank mit Sitz in Kiew wurde 2002 gegründet und gehörte zum Ukrpodshipnik-Konzern.
- Die Einbringung der ACTIVE - Bank wurde auch im bindenden Angebot der SLAV vom Februar 2006 zum Ausdruck gebracht. Demzufolge war das strategische premium *„auch damit zu erklären, dass der vom Konsortium aufgestellte Business Plan [...] für die Bank Burgenland eine volle Integration der ACTIVE-BANK in die Bank Burgenland beinhaltet [...]“*.³⁴⁹
- Lt. Pkt. 12.5 des Vertragsentwurfs mit der SLAV verpflichtete sich das Land Burgenland, den von ihm nominierten Aufsichtsrat anzuweisen, u.a. für *„die vollständige Eingliederung der ACTIVE-BANK in die Bank Burgenland (wobei die ACTIVE-BANK eine Tochtergesellschaft der Bank Burgenland wird) [...]“* zu stimmen.
- (2) Nach Darstellung der HSBC konnte sich für die Bank Burgenland das Risiko ergeben, dass infolge wirtschaftlicher oder politischer Probleme ein Abwertungsbedarf dieser Beteiligung entstehen könnte, *„dessen Umfang das operative Ergebnis der Bank Burgenland deutlich übersteigt. Im Extremfall könnte hiermit ein Verlust von wesentlichen Teilen des Eigenkapital verbunden sein, der die Insolvenz der Bank Burgenland bedeuten und im Ergebnis zur Inanspruchnahme des Landes aus der Ausfallhaftung führen kann“*.³⁵⁰

³⁴⁶ ebd., S. 5.

³⁴⁷ ebd., S. 6.

³⁴⁸ vgl. Business Plan Bank Burgenland & Active-Bank, February 2006, S. 60, 65.

³⁴⁹ vgl. Bindendes Angebot, 06.02.2006, S. 4.

³⁵⁰ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 7.

(3) Nach § 67 Konkursordnung³⁵¹ hat der OGH in stRsp erkannt, dass eine insolvenzrechtlich bedeutsame Überschuldung (einer Kapitalgesellschaft) nicht schon beim Überwiegen der Passiven über die Aktiven anzunehmen ist. *„Die rein rechnerische Überschuldungsprüfung ist durch eine Fortbestehensprognose zu ergänzen, in deren Rahmen mit Hilfe sorgfältiger Analysen von Verlustursachen, eines Finanzierungsplans sowie der Zukunftsaussichten der Gesellschaft die Wahrscheinlichkeit der künftigen Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft zu prüfen ist. Geplante Sanierungsmaßnahmen sind in diese Überlegungen einzu-beziehen [...]“*.³⁵²

(4) Das Landesgericht Eisenstadt hielt in seiner Begründung der Abweisung des Antrags der SLAV auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung u.a. fest, dass für diese die Eingliederung der Active-Bank zwingende Voraussetzung für den Erwerb der Bank Burgenland war.

„Die Einbringung der Active-Bank hätte insofern ein großes Risiko für die erstbeklagte Partei [Anm.: Land Burgenland] bedeutet, als die gesamte Geschäftstätigkeit einer Bank auf den Eigenmitteln aufgebaut. [...] Wenn die Active-Bank einen Kollaps erlitt und dadurch die EUR 100 Mio., die durch sie eingebracht werden sollten, an „Tier I-Kapital“ reduziert werden müssten, hätte dies auch Auswirkungen auf das „Tier II-Kapital“. Auch das müsste um diese Summe reduziert werden. Dies würde bedeuten, dass die gesamte Geschäftstätigkeit, die über den dann aktuellen Eigenmitteln läge, abgeschrieben werden müsste, was massive Verluste mit sich brächte, die weit über die bloße Reduktion der Eigenmittel hinaus gingen [...]“.

Das Landesgericht Eisenstadt führte weiters die im Vergleich zur Active-Bank bedeutend günstigere Refinanzierung der Bank Burgenland an. Aus wirtschaftlich vernünftigen Erwägungen *„müsste daher die Bank Burgenland ihre Refinanzierungslinien an die Active-Bank als ihr Tochter weiterreichen. Bei einem Kollaps der Active-Bank könnten dann diese Interbankenlinien nicht zurückgezahlt werden. Dies würde auch wieder zu einer Reduktion der Eigenmittel der Bank Burgenland führen [...]“*.

Weiters wurde vom Landesgericht Eisenstadt auf den Zusammenhang der Währung der Ukraine und des Euro eingegangen. Demnach würde, auch bei hervorragenden wirtschaftlichen Ergebnissen der Active-Bank, *„allein aufgrund des Umstandes, dass die ukrainische Währung gegenüber dem Euro nicht absicherbar ist, jede Schwäche der ukrainischen Währung direkt auf die Bank Burgenland durchschlagen. [...]“*³⁵³

(5) In ihrer Stellungnahme an die Europäische Kommission bezifferte die Bgld. Landesregierung die von der Ausfallhaftung des Landes Burgenland umfassten Verbindlichkeiten der Bank Burgenland mit etwa EUR 3,2 Mrd. *„Eine Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes Burgenland im Fall eines Konkurses der Bank Burgenland wäre deshalb fatal, weil der Verwertungserlös der Bank Burgenland im Zuge des Konkursverfahrens (aufgrund der konkursmäßigen Verwertung) bei weitem nicht die Verbindlichkeiten der Bank Burgenland decken würde [...]“*.³⁵⁴

³⁵¹ RGBl. Nr. 337/1914 idF. BGBl. I Nr. 92/2003.

³⁵² vgl. OGH 2001/04/26 6 Ob 37/01m, mwN.

³⁵³ vgl. Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht, 27 Cg 90/06 p-40, S. 16f., 20.05.2006.

³⁵⁴ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 21.

30.7.2 Zu (2,3) Auf Grundlage der Judikatur des OGH trat der BLRH nicht der Ansicht der HSBC bei, dass bereits mit dem Verlust von „wesentlichen Teilen des Eigenkapitals“ die Insolvenz der Bank Burgenland begründet sein würde. Auch war die Möglichkeit eines Abwertungsbedarfs der ACTIVE – Bank infolge wirtschaftlicher oder politischer Probleme vor dem Hintergrund zu betrachten, als die ACTIVE – Bank in der Ukraine hinsichtlich der Bankenaufsicht - analog der Bank Burgenland – nationalem und internationalem Reglement und Aufsicht unterlag. Dazu war neben der ukrainischen Nationalbank die IOSCO als weltweiten Zusammenschluss der Aufsichtsbehörden im Bereich der Wertpapieraufsicht zu nennen, bei der die Ukraine ordentliches Mitglied war.³⁵⁵

Zu (1,2,4) Nach Auffassung des BLRH konnte mit der geplanten Einbringung der ACTIVE – Bank ein erhöhtes Risiko für die Bank Burgenland und damit auch für das Land Burgenland infolge der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung nicht ausgeschlossen werden.

Dazu konnte der BLRH grundsätzlich den von der HSBC wie dem Landesgericht Eisenstadt angeführten Risikofaktoren beitreten. Die Quantifizierung des mit der Einbringung der ACTIVE – Bank für die Bank Burgenland verbundenen Risikos musste angesichts der Fristigkeit der Planungsannahmen, der Volatilität der Währungsmärkte sowie etwaiger politischer Entwicklungen naturgemäß mit entsprechenden Unsicherheiten verbunden sein.

Ungeachtet dessen trat der BLRH insofern der Ansicht der HSBC wie des Landesgerichts Eisenstadt bei, als jedes dieser Risiken gegen das Interesse des Landes Burgenland sprechen musste, die Ausfallbürgschaft nicht schlagend werden zu lassen. Gerade in Ansehung der Höhe der von der Ausfallhaftung des Landes Burgenland umfassten Verbindlichkeiten der Bank Burgenland mit etwa EUR 3,2 Mrd. musste jede Maßnahme zur Ausschaltung bzw. Minimierung dieser Risiken im Interesse des Landes Burgenland gelegen sein.

30.8 Refinanzierungslinien

30.8.1 Nach Darstellung der HSBC wurde seitens der GRAWE vorgeschlagen, „dass die Bank Burgenland – über die bisherige Refinanzierungsplanung von weiteren EUR 400 Mio. hinaus - zusätzliche EUR 300 Mio. bis zum Closing emittiert, wodurch sich im Grundsatz das Volumen der Landeshaftung um diesen Betrag erhöht. Eine entsprechende Haftungsprovision wurde im Kaufpreis berücksichtigt“.³⁵⁶ Der BLRH verwies dazu auf seine Ausführungen in Kapitel 22.4 des vorliegenden Berichtes.

30.9 Kapitalerhöhungen

30.9.1 Beide Bieter hatten sich zur Vornahme der notwendigen Kapitalerhöhung verpflichtet. Das Angebot der GRAWE sah dafür EUR 40 Mio., jenes der SLAV sah EUR 85 Mio. vor. Nach Darstellung der HSBC spiegelte sich in der Differenz von EUR 45 Mio. „vor allem die unterschiedliche Position der Bank Burgenland nach dem Erwerb durch die beiden Bieter wider: Beim Erwerb durch die GRAWE würde die Bank Burgenland aus Sicht der Marktteilnehmer an der Bonität der GRAWE-Gruppe teilhaben [...]“.

³⁵⁵ International Organization of Securities Commissions (IOSCO), Standard-Setter im Bereich der Wertpapierregulierung und – Aufsicht.

³⁵⁶ vgl. Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland, HSBC Trinkaus & Burkhardt KGaA, Düsseldorf, 4. März 2006, S. 7.

*Beim Erwerb durch die SLAV-Gruppe wäre ein solcher „Bonitätstransfer“ nicht gegeben, so dass die Bank Burgenland ein – im Vergleich zum Erwerb durch die GRAWE – sehr viel höheres zusätzliches Eigenkapital benötigte. Außerdem reflektiert dieser im Vergleich zum GRAWE-Angebot höhere Betrag den von der SLAV-Gruppe geplanten Ausbau der „neuen“ Bank Burgenland, einschließlich der Tochtergesellschaft Active-Bank, zu einer Gruppe, die umfangreiche Aktivitäten (Handelsfinanzierung, Leasing, Hypotheken) in der Ukraine aufbaut. [...]“.*³⁵⁷

Nach Auffassung der HSBC war daher der Unterschied in den angebotenen Kapitalerhöhungen nicht entscheidungsrelevant. Der BLRH verwies dazu auch auf seine Ausführungen in Kapitel 7 des vorliegenden Berichtes.

30.10 Transaktions-
sicherheit ^{30.10.1} (1) Am 01.03.2006 wurde in einem Gespräch der Spitze der Bgld. Landesregierung und der HSBC von der FMA folgende Auskunft erteilt: *„Die GRAWE unterliegt als inländisches Versicherungsunternehmen und Beteiligte an zwei inländischen Banken (Hypo Alpe-Adria-Bank AG sowie Capital Bank) sowohl direkt als auch indirekt der Aufsicht der FMA, so dass die FMA über profunde Kenntnisse bezüglich der GRAWE verfügt. Für den Fall des Erwerbs der Bank Burgenland wäre ein positiver Bescheid innerhalb von 4 Wochen zu erwarten.“*³⁵⁸

(2) Weiters führte die FMA lt. Gutachten der HSBC aus, dass im Fall des Erwerbs durch die SLAV-Gruppe, *„deren Hauptaktionär weder EU-Inländer noch – mit Ausnahme der Aktivitäten der Active-Bank – als Finanzdienstleister tätig ist, würde die Prüfung drei bis (eher) sechs Monate dauern, weil bisher keine fundierten Informationen über diese Gruppe vorliegen“*. Die FMA betonte nach dieser gutachterlichen Darstellung, dass die *„Prüfung ergebnisoffen sei, im Gegensatz zur GRAWE also vorab keine Trendaussage gemacht werden könne“*.³⁵⁹

(3) Die HSBC wies in der Abstimmung mit dem BLRH am 18.05.2006 auch auf die internationale Präjudizwirkung einer Entscheidung der FMA hin, da noch keine Bank mit ukrainischem Letzzeitigentümer in der Europäischen Union eine Banklizenz besitzen würde. Der BLRH verwies dazu auf seine Ausführungen in Kapitel 33 des vorliegenden Berichtes.

30.11 Berichtswesen, IFRS, Risikomanagement ^{30.11.1} Die Behebung der im Prüfbericht der OeNB 2005 aufgezeigten Mängel sowie die Einführung eines Berichtswesens nach IFRS (International Financial Reporting Standards), eines risikoorientierten Meldewesens sowie dem Risikomanagement nach Basel II waren nach Auffassung der HSBC *„besser im Verbund eines inländischen Finanzdienstleistungskonzerns denn als Tochter einer Unternehmensgruppe zu bewältigen ist, die ihren Geschäftsschwerpunkt weder in der EU noch im Finanzdienstleistungsgewerbe hat“*.³⁶⁰ Der BLRH verwies dazu auf seine Ausführungen in Kapitel 22.5. des vorliegenden Berichtes.

³⁵⁷ ebd., S. 7.

³⁵⁸ ebd., S. 8.

³⁵⁹ ebd., S. 8.

³⁶⁰ ebd., S. 8.

30.12 Hypo-
banken-Sektor ^{30.12.1} Nach Ansicht der HSBC war davon auszugehen, dass der Erwerb der Bank Burgenland durch die SLAV-Gruppe zu einem Ausscheiden aus dem Hypobanken-Sektor geführt hätte. Dies hätte den Nachteil gehabt, dass die Bank Burgenland in Zukunft die günstigen Refinanzierungsmöglichkeiten der Pfandbriefstelle nicht mehr hätte nutzen können. Ein Ausscheiden der Bank Burgenland aus dem Hypobanken-Sektor war nach Auffassung der HSBC im Falle des Erwerbs durch die GRAWE aller Voraussicht nicht zu erwarten.

Die o.a. Einschätzung der HSBC wurde vom Vorstand der Pfandbriefstelle der österreichischen Landes-Hypothekenbanken im Oktober 2005 gegenüber dem Amt der Bgld. Landesregierung schriftlich bestätigt. Der BLRH verwies dazu auch auf seine Ausführungen in Kapitel 21 des vorliegenden Berichtes.

30.13 Wettbe-
werb ^{30.13.1} Im Falle der Entscheidung des Landes Burgenland für die SLAV wäre nach Einschätzung der HSBC damit zu rechnen gewesen, dass die GRAWE ihr Interesse an der Bank Burgenland zurückzöge, „so dass die gegenwärtig zu Gunsten des Landes bestehende Wettbewerbssituation nicht mehr gegeben wäre. Es wäre dann nicht ausgeschlossen, dass die SLAV-Gruppe (wie vermutlich die meisten Interessenten in solch einer Situation) versuchen würde, Nachverhandlungen des Vertrages zu Lasten des Landes zu führen. Sollte es gar einen negativen Bescheid der FMA geben, hätte das Land überhaupt keinen Käufer mehr und wäre gezwungen, die Bank zu behalten oder einen erneuten Privatisierungsprozess anzustoßen“.³⁶¹

^{30.13.2} Der BLRH rief in Erinnerung, dass das verbindliche Angebot der GRAWE bis 31.03.2006 befristet war. Weiters wurde von der FMA auch gegenüber dem BLRH im Fall der Prüfung der SLAV der Prozess als „völlig ergebnisoffen“ bezeichnet. Die Dauer der Prüfungshandlungen im Falle der SLAV wurde von der FMA mit drei bis sechs Monaten abgeschätzt.

Der BLRH trat in Ansehung der dargelegten Sachverhalte insofern der Ansicht der HSBC bei, als das Land Burgenland nach einem Zuschlag an die SLAV für den Fall eines negativen Bescheids der FMA überhaupt keinen Käufer mehr gehabt hätte. Diesfalls wäre der Verkaufsprozess ggf. neu zu starten gewesen, mit für die Bank Burgenland nicht abschätzbaren Folgen. Der BLRH verwies dazu auch auf seine Ausführungen in den Kapiteln 1.6, 6, 31 und 33 des vorliegenden Berichtes.

30.14 Hand-
lungsempfeh-
lung ^{30.14.1} (1) Lt. Gutachten der HSBC sprach für das Angebot der SLAV „im Wesentlichen der - auch unter Berücksichtigung der schlechteren Konditionen bzgl. der Auflösung der Garantie I und der erheblich höheren Gewährleistungsrisiken - höhere Kaufpreis“.³⁶²

(2) Nach Darstellung der HSBC sprachen für das Angebot der GRAWE „im wesentlichen:
- die zu erwartende Genehmigung durch die FMA innerhalb kurzer Zeit und die hiermit einhergehende Sicherheit für die Umsetzung der Privatisierung,

³⁶¹ ebd., S. 9.

³⁶² ebd., S. 9.

- die geringere Wahrscheinlichkeit der Inanspruchnahme der Ausfallhaftung des Landes,
- die bessere Unterstützung der Bank Burgenland bei der Umsetzung der anstehenden Maßnahmen im Bankbetrieb sowie
- die vermutlichen Reaktionen der Kunden und Kapitalmarktteilnehmer der Bank Burgenland.

*U.E. wiegt das höhere Kaufpreisangebot der SLAV-Gruppe die damit verbundenen höheren Risiken nicht auf, so dass wir dem Land Burgenland auf Basis der vorliegenden Angebote den Verkauf der Bank Burgenland an die GRAWE empfehlen“.*³⁶³

30.15 Gutachten, Erläuterungen an Bgld. LReg

- 30.15.1 (1) Dem Gutachten der HSBC vom 04.03.2006 konnten folgende Informationen nicht entnommen werden:
- gegenseitiger Vergleich der Auswirkungen der einzelnen Vereinbarungen aus den Vertragsentwürfen mit der GRAWE und der SLAV,
 - einheitliche Kennzahlendarstellung der beiden Kaufinteressenten GRAWE und SLAV (z.B. Bilanz- und Erfolgskennzahlen, Liquidität),
 - Angaben zu den von beiden Kaufinteressenten vorgelegten Business-Plänen (Abschätzung einer möglichen Haftungsinanspruchnahme des Landes Burgenland),
 - gesamthafte Darstellung der finanziellen Auswirkungen aus den vertraglichen Vereinbarungen beider Vertragsentwürfe.

(2) Lt. Stellungnahme der Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission sollte das Gutachten der HSBC vom 04.03.2006 *„aus-schließlich in schriftlicher Form eine kurze und einfache Sicht des Privatisierungsverfahrens und eine kurze Empfehlung für die Privatisierungsentscheidung geben. Eine Reihe entscheidungswesentlicher Punkte stellte HSBC nicht in dem genannten schriftlichen Gutachten, sondern in ihren mündlichen Erläuterungen vor den Mitgliedern der Landesregierung am 5.3.2006 (aber auch im Vorfeld zu dieser Besprechung) unmissverständlich dar. Dabei handelte es sich um Punkte, die aus Gründen der Vertraulichkeit verständlicherweise nicht an die Öffentlichkeit gelangen sollten“.*³⁶⁴

- 30.15.2 Zu (1,2) Der BLRH kritisierte, dass nach seiner Auffassung allein die Informationen aus dem Gutachten der HSBC vom 04.03.2006 als nicht ausreichend anzusehen waren, um dem Land Burgenland eine umfassende Entscheidungsgrundlage zu bieten. Über jene im Zuge einer Besprechung am 05.03.2006 auskunftsgemäß von der HSBC mündlich transportierten Inhalte wurden keine Aufzeichnungen geführt, weshalb diese Darlegungen keiner Verifizierung durch den BLRH unterzogen werden konnten.

- 30.15.3 Die Bgld. Landesregierung gab dazu folgende Stellungnahme ab:
„Zu (1,2) Die HSBC hat anlässlich der Besprechung vom 5.3.2006 vor der Bgld. Landesregierung ausführlich und umfangreich ihre Bewertung der beiden Kaufinteressenten vorgetragen. Dabei ist gegenüber der Bgld. Landesregierung klar und nachvollziehbar zum Ausdruck gebracht worden, dass u.a. wegen des Fehlens von definitiven Nachweisen der Refinanzierungslinien durch die SLAV von einem Zuschlag an die SLAV

³⁶³ ebd., S. 9.

³⁶⁴ vgl. Ergänzende Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 30.05.2006, S. 12.

dringend abgeraten wurde. Wie vom BLRH zutreffend ausgeführt, wurden auch die vollkommen unkalkulierbaren Risiken bei einer Einbringung der ACTIVE-Bank in die Bank Burgenland in der mündlichen Stellungnahme der HSBC umfassend dargestellt. Auch diese stellten einen wesentlichen Grund dar, von einem Verkauf an die SLAV Abstand zu nehmen.

Die HSBC wurde vom Land Burgenland beauftragt, ihre am 5.4.2006 mündlich vorgebrachten Erwägungen und Argumente in schriftlicher Form vorzulegen. Der Grund, warum das schriftliche Gutachten der HSBC zwar eine klare Verkaufsentscheidung vorsieht, alle Gründe jedoch darin nicht angeführt wurden, liegt in der Vorsichtshaltung und Diskretion gegenüber der SLAV begründet, da eine Zuleitung des Gutachtens an den Bgld. Landtag notwendig und eine öffentliche Diskussion über die SLAV zu erwarten war.

Zum Erstaunen der Bgld. Landesregierung wurde diese auch in der internationalen Transaktionsusance übliche, professionelle Vorgangsweise seitens der SLAV offenkundig nicht gewürdigt. Kurz resümiert hat die HSBC der Bgld. Landesregierung klar und unmissverständlich empfohlen, der SLAV unter keinen Umständen den Zuschlag zu erteilen.

Im Übrigen verweist die Bgld. Landesregierung auf die Stellungnahme bzw. Mitteilung an die Europäische Kommission im Verfahren CP 48/2006 – Privatisierung der HYPO Bank Burgenland und die darin getätigten umfangreichen Darstellungen und Ausführungen, die dem BLRH am 1. März 2007 übermittelt wurden.“

31. FMA Gespräche mit dem Land Burgenland

31.1 Abstimmung
31.01.2006

- 31.1.1 (1) Nach Darstellung des Bgld. Landesregierung an die Europäische Kommission fand am 31.01.2006 ein Gespräch mit dem Vorstand der FMA und Vertretern des Landes Burgenland statt. „In diesem Gespräch erklärten die Vertreter der FMA eindeutig und unmissverständlich, dass
- der Entscheidung gemäß § 20 BWG vorhergehende Verfahren erst dann eingeleitet würde, wenn das Land Burgenland der FMA seine feste Absicht des Abschlusses eines Verkaufsvertrages betreffend die Bank Burgenland mit einem bestimmten, d.h. einem einzigen Bieter (und nicht mit mehreren Interessenten) bestätigt;
 - im Falle eines Verkaufs der Bank Burgenland an die GRAWE mit einem Genehmigungsverfahren in der Dauer von wenigen Wochen (etwa vier Wochen) und mit einer Nichtuntersagung des Verkaufs zu rechnen sei [...];
 - im Falle des Verkaufs der Bank Burgenland an das SLAV-Konsortium mit einem Genehmigungsverfahren in der Dauer von mindestens 3 Monaten, eher jedoch bis zu 6 Monaten zu rechnen sei; und
 - dass im Falle eines Verkaufs der Bank Burgenland an SLAV der Ausgang des Genehmigungsverfahrens (Untersagung oder Nichtuntersagung des Verkaufs) vollkommen offen sei und diesbezüglich keine Einschätzung abgegeben werden könne. In diesem Zusammenhang wiesen die Vertreter der FMA auch darauf hin, dass im

*Rahmen des Prüfungsverfahrens der FMA nicht nur ukrainische Behörden, sondern voraussichtlich auch US-amerikanische Behörden zu kontaktieren seien und mit ihnen eine „Abstimmung“ erfolgen müsse. Diese Abstimmung sei insbesondere im Hinblick auf die Delikte Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung notwendig“.*³⁶⁵

(2) Weiters teilte die FMA in diesem Gespräch mit, dass die SLAV im Jahr 1999 ein Antrag auf Erteilung einer Bankkonzession nach dem BWG für eine neu zu gründende Bank gestellt hatte, welcher nach einer Verfahrensdauer von rund einem Jahr abgewiesen wurde.

31.2 Abstimmung
02.03.2006

31.2.1 (1) Am 02.03.2006 fand ein weiteres Gespräch mit Vertretern des Landes Burgenland, der FMA und der HSBC statt. Gesprächsinhalt war die Dauer und der zu erwartende Ausgang des Verfahrens zur Genehmigung bzw. Nichtuntersagung des Verkaufs der Bank Burgenland gem. § 20 BWG. In diesem Gespräch wurden alle o.a. Inhalte aus der Abstimmung vom 31.01.2006 wiederholt bzw. bestätigt.³⁶⁶

(2) Lt. Angaben des Amtes der Bgld. Landesregierung konkretisierte die FMA im Gespräch vom 02.02.2006 den Verfahrensablauf bzw. die Verfahrensdauer folgendermaßen:

*„Gemäß § 20 Abs. 3 BWG hat die FMA innerhalb von drei Monaten zu entscheiden, ob der Erwerb der Bank Burgenland durch einen Interessenten untersagt wird oder nicht. Wird innerhalb des Zeitraums von drei Monaten keine Untersagung ausgesprochen, gilt der Beteiligungserwerb kraft gesetzlicher Fiktion als genehmigt. Aus diesem Grund war es klar vorhersehbar [...] dass die FMA einen etwaigen Beteiligungserwerb durch das SLAV-Konsortium innerhalb von drei Monaten ab Antragstellung untersagt hätte, sodass ein negativer Bescheid (Untersagungsbescheid) rechtskräftig geworden wäre. [...] Ungeachtet dieses negativen Bescheids hätte möglicherweise die FMA weiterhin die Absicht des SLAV-Konsortiums auf Erwerb der Bank Burgenland gemäß § 20 BWG untersucht und hätte nach Ablauf von weiteren Monaten ihren ursprünglichen Untersagungsbescheid gemäß § 68 Abs. 2 AVG allenfalls behoben und die Nichtuntersagung ausgesprochen [...]“.*³⁶⁷

Schriftliche Aufzeichnungen über diese Darlegungen der FMA wurden nicht geführt. Auskunftsgemäß würde der Vorstand der FMA ausdrücklich erklärt haben, dass die o.a. Darstellungen der FMA auch gegenüber Dritten verwendet werden können.

31.2.2 Der BLRH rief in Erinnerung, dass das verbindliche Angebot der GRAWE bis 31.03.2006 befristet war. Der BLRH trat in Ansehung der dargelegten Sachverhalte insofern der Ansicht des Amtes der Bgld. Landesregierung bei, als das Land Burgenland nach einem Zuschlag an die SLAV für den Fall eines negativen Bescheids der FMA überhaupt keinen Käufer mehr gehabt hätte. Diesfalls wäre der Verkaufsprozess ggf. neu zu starten gewesen, mit für die Bank Burgenland nicht abschätzbaren Folgen.

³⁶⁵ vgl. Mitteilung der Republik Österreich an die Europäische Kommission, zu CP 48/2006 - Privatisierung der HYPO - Bank Burgenland, Beschwerde gegen eine mutmaßliche staatliche Beihilfe, 12.05.2006, S. 24f., Unterstreichungen durch BLRH iVm. Zl. 3-119/192-2006.

³⁶⁶ vgl. Zl. 3-119/192-2006.

³⁶⁷ ebd., Unterstreichungen im Original.

Es erschien dem BLRH daher als nachvollziehbar, dass die Abwägung der Wahrscheinlichkeit der Erteilung/Nichterteilung einer Konzession einen bedeutenden Einfluss auf die Bieterentscheidung der Bgld. Landesregierung ausgeübt haben musste. Der BLRH verwies dazu auch auf seine Ausführungen in den Kapiteln 1.6, 6 und 33 des vorliegenden Berichtes.

32. FMA Gespräche mit der SLAV

32.1 Mitteilung an die FMA ^{32.1.1} (1) Lt. dem Vorbringen der SLAV an die Europäische Kommission legte die SLAV der FMA am 06.12.2005 (am selben Tag, an dem deren unverbindliches Angebot der HSBC übergeben wurde) eine Mitteilung vor, welche es der FMA ermöglichen sollte, „eine „inoffizielle Voruntersuchung“ einzuleiten, um festzustellen, ob das Konsortium alle Voraussetzungen erfüllen könne, die es berechtigen würde, eine maßgebliche Beteiligung an einer österreichischen Bank/einem österreichischen Finanzinstitut zu erwerben (der so genannte Fit & Proper-Test) [...]“.³⁶⁸

(2) Nach Darstellung der SLAV an die Europäische Kommission wurde sie am 23.12.2005 schriftlich von der FMA in Kenntnis gesetzt, dass diese ihre offizielle Untersuchung beginnen würde, „sobald das Land Burgenland dem Konsortium entweder Exklusivität garantiert oder den Zuschlag des Auftrags an das Konsortium beschlossen hätte. Die FMA gab jedoch zu keiner Zeit irgendwelche Bemerkungen oder Kommentare ab, die darauf hindeuteten, dass sie Einwände gegen einen Zuschlag an das Konsortium habe. Ganz im Gegenteil, im Laufe verschiedener Telefongespräche mit den Beratern des Konsortiums versicherte die FMA, dass sie die Zustimmung nicht verweigern würde, sofern das Konsortium alle erforderlichen Dokumente vorlegen könne und keine wesentlichen Gründe gegen eine Zustimmung sprächen [...]“.³⁶⁹

33. FMA Gespräch mit dem BLRH

33.1 Grundlagen ^{33.1.1} (1) Am 09.06.2006 fand auf Grundlage von § 6 Abs. 2 Z 5 Bgld. LRHG eine Besprechung mit Vertretern der FMA und dem BLRH statt. Gesprächsinhalt war die Beurteilung der Positionen von GRAWE und SLAV im Verkaufsprozess der Bank Burgenland aus Sicht der FMA.³⁷⁰

(2) Gem. § 4 BWG bedurfte der Betrieb eines Kredit- und Finanzinstitutes der Konzession der FMA. Eigentümerbestimmungen und Bewilligungen durch die FMA hatten sich an §§ 20 u. 21 BWG zu orientieren.

33.2 Bieterkontakte zur FMA ^{33.2.1} Nach Darstellung der FMA bestanden im Rahmen des Verkaufsprozesses mit den beiden Bietern GRAWE und SLAV intensive Kontakte. So wurde bestätigt, dass durch die SLAV Kontakt zur FMA aufgenommen wurde.

³⁶⁸ vgl. Mondl Trummer Thomas & Partner; Beschwerde an die Europäische Kommission wegen Verletzung des Artikels 87 des EG-Vertrags und des Artikels 87 (1) des EG-Vertrags, 04.04.2006, S. 27.

³⁶⁹ ebd., S. 27.

³⁷⁰ vgl. Protokoll vom 09.06.2006 iVm. Zl. LRH-100-10/35-2006.

33.3 Ausgangs-
position GRA-
WE 33.3.1 (1) Die GRAWE unterlag nach Darstellung der FMA als inländisches Versicherungsunternehmen seit Jahrzehnten direkt und als Beteiligte an zwei inländischen Banken (Hypo-Alpe-Adria-Bank AG, Capital Bank) indirekt der Aufsicht der FMA. Daraus ergab sich für die FMA eine profunde Kenntnis über das Unternehmen hinsichtlich seiner Strukturen und Abläufe in den von § 4 Abs. 3 BWG normierten Bereichen.³⁷¹

(2) Lt. FMA war damit für die GRAWE eine Trendaussage über den Ausgang der Prüfungshandlungen sowohl in zeitlicher wie inhaltlicher Hinsicht gegeben. Nach Ansicht der FMA war nach rd. vier Wochen ein positiver Bescheid zu erwarten.

33.4 Ausgangs-
position SLAV 33.4.1 (1) Die SLAV hatte mit der Open Joint Stock Company Ukrpodshipnik einen Hauptaktionär aus einem EU – Drittstaat, welcher innerhalb der Europäischen Union als Finanzdienstleister noch nicht in Erscheinung getreten war. Auskunftsgemäß verfügte die FMA über ungenügende Informationen und Kenntnisse über diesen Bieter.

(2) Insbesondere wurde seitens der FMA die unterschiedliche Rechtsordnung der Ukraine im Vergleich zur Europäischen Union angeführt, welche einen erheblich größeren Prüfungsbedarf bedingen würde.

(3) Betont wurde seitens der FMA, dass bis März 2006 noch keine Bank mit ukrainischem Letzteigentümer innerhalb der EU tätig war. Daher war nach Ansicht der FMA dem Verfahren neben einer Signalwirkung für die Reputation des Finanzplatzes Österreich auch europäische Präjudizwirkung beizumessen.

(4) Eine Trendaussage über den Ausgang der Prüfungshandlungen im Zusammenhang mit der SLAV war nach Darstellung der FMA in inhaltlicher Hinsicht ausgeschlossen. Das Verfahren wurde seitens der FMA als „völlig ergebnisoffen“ bezeichnet. Auskunftsgemäß war das Verfahren mit einer Dauer von 3 Monaten bis eher 6 Monaten zu bemessen. Die Zeitangaben waren vorbehaltlich der Qualität der beigebrachten Unterlagen zu betrachten.

Letztendlich hatte sich nach Ansicht der FMA die Bieterentscheidung des Landes Burgenland auf eine Gegenüberstellung der Transaktions-sicherheit mit anderen, monetär bewertbaren Größen (z.B. Kaufpreis) fokussiert.

33.4.2 Der BLRH hob das hohe Maß an Übereinstimmung der Darstellung der Abläufe in den unterschiedlichen Quellen hervor. Es erschien ihm in Ansehung der dargelegten Faktenlage als nachvollziehbar, dass die Abwägung der Wahrscheinlichkeit der Erteilung einer Konzession einen bedeutenden Einfluss auf die Bieterentscheidung der Bgld. Landesregierung hinsichtlich der Auswahl der GRAWE als Käufer der Bank Burgenland ausgeübt haben musste.

³⁷¹ u.a. Satzung, Geschäftsplan, organisatorischer Aufbau, interne Kontrollverfahren, Geschäftsplan, Budgetrechnung für die ersten drei Geschäftsjahre, Höhe des Anfangskapitals, Konzernstruktur der Eigentümer, die letzten drei Jahresabschlüsse.

THEMA C) BIETERENTSCHEIDUNG

34. Beschluss der Bgld. Landesregierung

- 34.1 Regie-
rungssitzung
07.03.2006
- 34.1.1 (1) Die Bgld. Landesregierung beschloss am 07.03.2006 den Vertragsentwurf zwischen dem Land Burgenland und der GRAWE samt seinen Anhängen zu genehmigen.³⁷²
- (2) Weiters wurden der Landeshauptmann, der Landeshauptmann-Stellvertreter und ein Landesrat ermächtigt, u.a. folgende, für die Erfüllung des Aktienkaufvertrages erforderlichen Schritte zu setzen:
- die Unterfertigung des Vertragsentwurfs, den Vereinbarungen, Garantieerklärungen und Optionsverträgen lt. Vertragsentwurf,
 - Veranlassung, dass die WIBAG Anteilskaufverträge betreffend die WBN und LVA abschließt,
 - Veranlassung, dass die BELIG Anteilskaufverträge betreffend die BB1 abschließt,
 - Vereinnahmung des Kaufpreises iHv. EUR 100.300.000.--,
 - Veranlassung der Ausgabe iHv. EUR 242.066.202,07 aus Änderung und Ergänzung der Garantievereinbarung I,
 - Veranlassung der Ausgabe iHv. EUR 27.301.611,45 aus den Vereinbarungen über die SWAP-Verträge,
 - allfällige Kosten aus dem Abschluss des Aktienkaufvertrages.
- (3) Weiters beschloss die Bgld. Landesregierung, dem Bgld. Landtag gem. Art. II Abs. 2 Landes-Hypothekbank Burgenland-Gesetz³⁷³ den Aktienkaufvertrag samt Anhängen zur Zustimmung vorzulegen und die „Abschließende Zusammenfassung des Verkaufsprozesses der Hypo-Bank Burgenland AG im Zusammenhang mit dem Verkauf an die Grazer Wechselseitige Versicherung AG“ sowie das „Gutachten zur Privatisierung der Bank Burgenland“ der HSBC zu übermitteln.
- 34.2 Aufschie-
bende Bedin-
gungen
- 34.2.1 Der Vertrag wurde insofern aufschiebend bedingt abgeschlossen, als dieser Aktienkaufvertrag:
- nach den einschlägigen europäischen oder nationalen kartell- oder fusionsrechtlichen Bestimmungen genehmigt oder nicht untersagt wird,
 - nach den einschlägigen bankrechtlichen Bestimmungen genehmigt oder nicht untersagt wird,
 - vom Bgld. Landtag genehmigt wird,
 - hinsichtlich der Bankkonzession der ungarischen Tochterbank (Sopron Bank Rt) genehmigt oder nicht untersagt wird,
 - vom Aufsichtsrat der GRAWE genehmigt wird,
 - die Bank Burgenland Anleihen iHv. EUR 700.000.000.-- begeben hat,
 - die Unternehmungen WBN, BB1 und LVA übernommen wurden.
- Wurden die o.a. aufschiebenden Bedingungen nicht bis spätestens 30.09.2006 erfüllt, konnten die GRAWE wie das Land Burgenland vom Vertrag zurücktreten.³⁷⁴

³⁷² vgl. Zl. 3-12GRA/1-2006, S. 22.

³⁷³ LGBl. Nr. 58/1991 idF. LGBl. Nr. 46/2004.

³⁷⁴ vgl. Vertragsentwurf Pkt. 13.

35. Beschlüsse des Bgld. Landtags

- 35.1 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz
- 35.1.1 (1) Gem. § 4 Abs. 6 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz (LGBl. Nr. 58/1991 idF. LGBl. Nr. 46/2004) stand dem Land Burgenland „für die Zeit der aufrechten Ausfallsbürgschaft eine unter Bedachtnahme auf die beiderseitigen Interessen und die finanzwirtschaftlichen Verhältnisse angemessene Haftungsprovision zu. Die Haftungsprovision ist durch Vereinbarung zwischen dem Land Burgenland und der Aktiengesellschaft festzulegen“.
- (2) Im Anhang 12.1 des Aktienkaufvertrags mit der GRAWE wurde vom Land Burgenland künftig auf die bisherige Haftungsprovision iHv. EUR 100.000,-- p.a. verzichtet. Diese Vereinbarung wurde am 21.03.2006 abgeschlossen und trat mit 01.01.2006 in Kraft.
- (3) Die Rechtslage lt. Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz stand der Vereinbarung aus der Anlage 12.1 des Aktienkaufvertrages entgegen und war im Wege einer Novellierung durch den Entfall von § 4 Abs. 6 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz zu bereinigen.
- (4) Der Bgld. Landtag beschloss am 17.03.2006 den Entfall von § 4 Abs. 6 Landes-Hypothekenbank Burgenland-Gesetz, LGBl. Nr. 58/1991, idF. LGBl. Nr. 46/2004.³⁷⁵ Die Novelle trat mit Wirkung des 01.01.2006 in Kraft.
- 35.2 Aktienkaufvertrag mit GRAWE
- 35.2.1 Der Bgld. Landtag erteilte am 17.03.2006 dem Aktienkaufvertrag zwischen dem Land Burgenland und der Grazer Wechselseitigen Versicherung Aktiengesellschaft sowie der GW Beteiligungserwerbs- und verwaltungs G.m.b.H. samt Anhängen gemäß Artikel II Abs. 2 des Gesetzes vom 9. Juli 1988, mit dem das Landes-Hypothekenbank Burgenland – Gesetz geändert wird, LGBl. Nr. 63/1988, mehrheitlich seine Zustimmung.³⁷⁶

36. Closing

- 36.1 Grundlagen
- 36.1.1 Lt. Aktienkaufvertrag mit der GRAWE wurde der Tag des Closing mit dem 30.06.2006 festgelegt. Der Tag des Closing wurde als jener Tag definiert, an dem die GRAWE die Zahlung des Kaufpreises nachgewiesen und das Land Burgenlands die Aktien übergeben hat. Weitere Voraussetzung war, dass alle aufschiebenden Bedingungen eingetreten waren.
- 36.2 Durchführung
- 36.2.1 Am 12.05.2006 fand das Closing statt. Das Land Burgenland übergab die Aktien an der Bank Burgenland. Im Gegenzug überwies die GRAWE den vereinbarten Kaufpreis iHv. EUR 100.300.000,-- an das Land Burgenland. Nach Auskunft des Amtes der Bgld. Landesregierung waren bis zu diesem Tag „sämtliche aufschiebende Bedingungen laut Punkt 13. des Aktienkaufvertrages eingetreten. Andere als die im Aktienkaufvertrag berücksichtigten Verpflichtungen des Landes Burgenland (Haftungen etc) bestanden gegenüber der GRAWE nicht.“³⁷⁷

³⁷⁵ vgl. RV 105 AB BlgNr 122 (Zahl 19-63), XIX. GP.

³⁷⁶ vgl. RV 106 AB BlgNr 123 (Zahl 19-64), XIX. GP.

³⁷⁷ vgl. Zl. 3-119/195-2006.

37. Schlussbemerkungen

Zusammenfassend hob der BLRH folgende Empfehlungen hervor:

(1) Der BLRH empfahl bei künftigen Transaktionen eine Gewichtung der Verkaufskriterien im Vorhinein den Interessenten bekannt zu geben.

(2) Er empfahl, Entgeltsregelungen für die künftigen Geschäftsbeziehungen mit der Bank Burgenland („Hausbank-Funktion“) zu vereinbaren und diese auf ihre Vorteilhaftigkeit für das Land Burgenland mit Konditionen anderer Kreditinstitute zu vergleichen.

(3) Für künftige Vertragsabschlüsse empfahl der BLRH, daraus zu erwartende Kosten möglichst nach deren Höhe im Vorhinein zu quantifizieren.

(4) Er empfahl, umgehend ein Risikomanagement einzurichten, welches für das Land Burgenland nachteilige Entwicklungen in der Geschäftstätigkeit der Bank Burgenland zeitgerecht zu erkennen im Stande ist, um dem Fall des Schlagendwerdens der Haftung vorzubauen.

(5) Er empfahl der Bgld. Landesregierung die Möglichkeiten nach Pkt. 12.1 des Vertragsentwurfs mit der GRAWE (Recht der jederzeitigen Buch- und Betriebsprüfung) sowie dem Stimmrecht eines AR – Mitglieds lt. Pkt. 12.3 des Vertragsentwurfs im Sinne einer Verfolgung wie Minimierung der Kreditrisiken einzusetzen. Er regte dazu weiters eine periodische Berichterstattung an den Hohen Bgld. Landtag an.

(6) Im Falle von künftigen Beteiligungstransaktionen empfahl der BLRH zeitgerecht die erforderlichen Expertisen (z.B. Unternehmensbewertung) einzuholen.

(7) Der BLRH empfahl auf der Homepage des Wirtschaftsparks Parndorf, die Verkaufspreise auf die gegebene Erlössituation anzuheben.

(8) Für die BB 1 empfahl der BLRH die umgehende Erarbeitung eines Business Plans als Voraussetzung einer strategischen Neuorientierung des Unternehmens.

(9) Der BLRH empfahl der BELIG für die vertraglich eingeräumte Regressierung ihrer Schad- und Klagloshaltung gegenüber den Verkäufern der BB 1 die erforderlichen rechtlichen Schritte zu setzen.

(10) Zur Vermeidung von Missverständnissen empfahl der BLRH künftig den Gegenstand von Beratungsleistungen im Pflichtenheft möglichst exakt zu definieren.

(11) Um Währungs- und Zinsrisiken bei behafteten Fremdwährungskrediten möglichst gering zu halten, empfahl der BLRH den Darlehensnehmern dem dynamischen Umfeld (Volatilität des Zins- und Währungsmarktes) durch flexible Vertragsgestaltung zu begegnen.

(12) Der BLRH empfahl, künftigen Behaftungen von Verbindlichkeiten eine Abschätzung des damit verbundenen Risikos durch die Anwendung geeigneter Instrumente (z.B. Tilgungspläne, Plan Cash Flow-Rechnungen, Integrierte Planungen) voranzustellen.

(13) Der BLRH empfahl, die für künftige Kreditverhältnisse eingegangenen Haftungen umgehend auf ihre möglichen finanziellen Auswirkungen zu quantifizieren. Weiters empfahl er, keine Haftungen für künftige Kreditverhältnisse ohne zeit- wie betragsmäßige Beschränkung einzugehen.

(14) Er empfahl dem Land Burgenland, angemessene und wettbewerbskonforme Haftungsprovisionen von der WBN und LVA zu verlangen.

(15) Er empfahl, eine ehestmögliche Abrechnung der Fachhochschulerrichtungs GmbH zu veranlassen, um das vom Land Burgenland tatsächlich behaftete Obligo zu bestimmen.

(16) Der BLRH empfahl dem Land Burgenland, mögliche Kündigungsszenarien seiner Garantieerklärungen zugunsten der WBN, LVA und Fachhochschulerrichtungs GmbH zu überprüfen.

IV. Teil Anlagen

Anlage 1 Prozess Time-Line

2005

- 06.09. Beschluss der Bgld. Landesregierung zum Neustart des Privatisierungsprozesses der Hypo-Bank Burgenland.
- 18.10. Anzeige der Privatisierung im Amtsblatt zur Wiener Zeitung.
- 06.12. Frist zur Abgabe eines indikativen Angebotes (17:00).

2006

- 13.01. Beginn der Datenraumphase (Due Diligence).
- 23.01. Rückzug eines Bieters aus dem Verkaufsprozess.
- 30.01. Ende der Datenraumphase.
- 06.02. Frist zur Abgabe eines verbindlichen Angebotes.
- 04.03. Abschluss der Vertragsverhandlungen mit GRAWE und SLAV, Gutachten zur Privatisierung der Hypo-Bank Burgenland von HSBC.
- 07.03. Beschluss der Bgld. Landesregierung zum Verkauf der Hypo-Bank Burgenland an die GRAWE.
- 17.03. Beschluss des Bgld. Landtages zum Verkauf der Hypo-Bank Burgenland an die GRAWE.
- 12.04. Anfrage der Europäischen Kommission zum Verkaufsprozess der Hypo-Bank Burgenland.
- 12.05. Closing mit der GRAWE.
- 19.05. Kundmachung des Entfalls der Ausfallbürgschaft des Landes Burgenland für alle ab dem 13.05.2006, 0:00 Uhr entstehenden Verbindlichkeiten der Hypo-Bank Burgenland.
- 20.05. Abweisung des Antrags auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung durch das Landesgericht Eisenstadt.

Anlage 2 Entscheidungsträger der HYPO-BANK BURGENLAND AG (FN 259167 d)

Vorstand

Dr. Wolfgang Ulrich
seit 24.02.2005

Gerhard Nyul
Seit 24.02.2005

Aufsichtsrat

Vorsitzender

Dr. Christoph Herbst
seit 24.02.2005

Stellvertreter des
Vorsitzenden

Helmut Polak
seit 19.11.2005

Dr. Kurt Berger
24.02.2005 bis 14.06.2005

Mag. Werner Dax
14.06.2005 bis 19.11.2005

Mitglieder

Dr. Johann Gneist
seit 14.06.2005

Dr. Herbert Glotz
seit 14.06.2005

Mag. Kurt Löffler
seit 14.06.2005

Michael Züger
seit 21.01.2006

Arno Szalay
seit 21.01.2006

Norbert Schanta
seit 21.01.2006

Helmut Polak
14.06.2005 bis 19.11.2005

Mag. Werner Dax
24.02.2005 bis 14.06.2005

Norbert Schanta
24.02.2005 bis 14.06.2005

Quelle: Firmenbuch, Stand: 18.04.2006

Eisenstadt, im März 2007
Der Landes-Rechnungshofdirektor
Dipl.-Ing. Franz M. Katzmann e.h.