



Schlussbericht

Einsetzung eines Untersuchungsausschusses

zur Untersuchung eines möglichen Fehlverhaltens

der verantwortlichen bayerischen Behörden, insbesondere der zuständigen Staatsministerien, der Staatskanzlei, des damaligen Staatsministers der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat Dr. Markus Söder und weiterer politischer Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger

im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile durch die Bayerische Landesbank (BayernLB) im April 2013

(Drs. 17/21897)

INHALTSVERZEICHNIS

	Seite
Teil A. Verfahrensablauf	2
I. UNTERSUCHUNGSauftrag	2
II. ZUSAMMENSETZUNG DES UNTERSUCHUNGSaUSSCHUSSES	6
III. MITARBEITERINNEN UND MITARBEITER SOWIE BEaufTRAGTE	7
1. Landtagsamt	7
2. Beauftragte der Staatsregierung	7
3. Benannte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fraktionen	7
IV. SITZUNGEN UND ÖFFENTLICHKEIT	8
V. BEWEISERHEBUNG UND VERFAHREN	10
1. Geheimhaltung	10

2. Akten	12
2.1 Umfang und Herkunft der Akten	12
2.2 Umgang mit den Akten während der Untersuchungstätigkeit	12
3. Zeuginnen und Zeugen	13
3.1 Alphabetische Zeugenliste	13
3.2 Zeugen der Europäischen Kommission	15
3.3 Verzicht auf Zeugenvernehmungen	16
3.4 Schriftliche Zeugenvernehmungen	16
4. Sonstige Verfahrensfragen	16
VI. UMGANG MIT AKTENMATERIAL NACH ABSCHLUSS DER UNTERSUCHUNGS- TÄTIGKEIT	16
Teil B. Feststellungen zu den einzelnen Fragen des Untersuchungsauftrags	17
Teil C. Zusammenfassung und Bewertung	46
Teil D. Anlagen	51
Anlage 1: Beschlüsse zur Beiziehung oder Anforderung von Akten	51
Anlage 2: Aktenliste	53
Minderheitenbericht der Abgeordneten Volkmar Halbleib (SPD), Inge Aures (SPD), Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer (FREIE WÄHLER) und Thomas Mütze (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	62

Teil A. Verfahrensablauf**I. UNTERSUCHUNGS-AUFTRAG**

Der Untersuchungsausschuss wurde durch den Landtag mit den Stimmen der Fraktionen SPD, FREIE WÄHLER und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Enthaltung der Abgeordneten der CSU-Fraktion mit Beschluss vom 26. April 2018 (Drs. 17/21897) eingesetzt. Dem Beschluss ging ein Antrag der Fraktionen SPD, FREIE WÄHLER und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN vom 18. April 2018 (Drs. 17/21814) voraus.

Der Untersuchungsauftrag des Untersuchungsausschusses lautet gemäß Drucksache 17/21894 wie folgt:

„Der Landtag hat in seiner öffentlichen Sitzung beraten und beschlossen:

Antrag der Abgeordneten Markus Rinderspacher, Volkmar Halbleib, Inge Aures, Horst Arnold, Natascha Kohnen, Dr. Simone Strohmayr, Margit Wild, Klaus Adelt, Susann Biedefeld, Florian von Brunn, Ilona Deckwerth, Martina Fehlner, Prof. Dr. Peter Paul Gantzer, Martin Güll, Harald Güller, Alexandra Hiersemann, Annette Karl, Günther Knoblauch, Dr. Herbert Kränzlein, Andreas Lotte, Ruth Müller, Kathi Petersen, Hans-Ulrich Pfaffmann, Dr. Christoph Rabenstein, Doris Rauscher, Florian Ritter, Bernhard Roos, Georg Rosenthal, Harry Scheuenstuhl, Franz Schindler, Helga Schmitt-Bussinger, Stefan Schuster, Kathrin Sonnenholzner, Diana Stachowitz, Reinhold Strobl, Arif Tasdelen, Ruth Waldmann, Angelika Weikert, Dr. Paul Wengert, Johanna Werner-Muggendorfer, Herbert Woerlein, Isabell Zacharias und Fraktion (SPD),

Hubert Aiwanger, Florian Streibl, Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer, Dr. Hans Jürgen Fahn, Thorsten Glauber, Eva Gottstein, Joachim Hanisch, Dr. Leopold Herz, Nikolaus Kraus, Peter Meyer, Prof. Dr. Michael Piazzolo, Bernhard Pohl, Gabi Schmidt, Dr. Karl Vetter, Jutta Widmann, Benno Zierer und Fraktion (FREIE WÄHLER),

Katharina Schulze, Ludwig Hartmann, Thomas Mütze, Jürgen Mistol, Thomas Gehring, Ulrike Gote, Gisela Sengl, Kerstin Celina, Dr. Sepp Dürr, Markus Ganserer, Christine Kamm, Ulrich Leiner, Dr. Christian Magerl, Verena Osgyan, Dr. Martin Runge, Rosi Steinberger, Martin Stümpfig und Fraktion (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)

Drs. 17/21814, 17/21893

Einsetzung eines Untersuchungsausschusses zur Untersuchung eines möglichen Fehlverhaltens

der verantwortlichen bayerischen Behörden, insbesondere der zuständigen Staatsministerien, der Staatskanzlei, des damaligen Staatsministers der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat Dr. Markus Söder und weiterer politischer Entscheidungsträgerinnen und Entscheidungsträger

im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile durch die Bayerische Landesbank (BayernLB) im April 2013

Der Landtag setzt gem. Art. 25 der Verfassung des Freistaates Bayern einen Untersuchungsausschuss ein.

Dem Ausschuss gehören neun Mitglieder (CSU: fünf Mitglieder, SPD: zwei Mitglieder, FREIE WÄHLER: ein Mitglied, BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN: ein Mitglied) an.

Im April 2013 verkaufte die BayernLB ihren Anteil in Höhe von 91,93 Prozent an der GBW AG an ein Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG¹. Die GBW AG zählte zum Zeitpunkt des Verkaufs mit rund 32.000 Wohnungen zu den führenden Wohnungsbaugesellschaften in Bayern. Gut zwei Drittel der GBW-Wohnungen befinden sich in den großen bayerischen Städten wie München, Nürnberg oder Regensburg². Mehrheitseigner der BayernLB ist – über die BayernLB Holding AG – der Freistaat Bayern³. Die Staatsregierung, allen voran der damalige Staatsminister der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat Dr. Markus Söder, erklären, dass der Verkauf aufgrund europarechtlicher Vorgaben zwingend notwendig gewesen sei⁴.

Zu hinterfragen und aufzuklären gilt es konkret,

- ob der Verkauf der GBW-Anteile tatsächlich zwingend notwendig war,
- ob die Staatsregierung die zur Verfügung stehenden Spielräume ausgeschöpft hat, um einen Verkauf der GBW-Anteile an private Erwerber abzuwenden,
- ob der Freistaat Bayern sich als Bieter am Verkaufsprozess hätte beteiligen können bzw. ob er die GBW-Anteile hätte erwerben können,
- ob im Rahmen des Verkaufs der GBW-Anteile soziale Kriterien und zusätzliche soziale Standards stärker hätten gewichtet werden können als tatsächlich geschehen und
- welche wohnungspolitische Strategie die Staatsregierung verfolgte bzw. ob im Rahmen der Überlegungen zum Verkauf der GBW-Anteile die Gründung einer staatlichen Wohnbaugesellschaft erwogen wurde.

¹ Schreiben des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat (StMFLH) an Frau Landtagspräsidentin Barbara Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 3

² Pressemitteilung der BayernLB vom 08.04.2013

³ Derzeit zu 75 Prozent, zum Zeitpunkt des Verkaufs der GBW-Anteile zu ca. 94 Prozent

⁴ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 2

Der Untersuchungsausschuss hat im Einzelnen folgende Fragen zu prüfen:

1. Gab es im Zuge des Versuchs im Jahr 2007, die Anteile an der GBW AG zu veräußern⁵, bzw. später im Rahmen der gegenständlichen Rettung der BayernLB (auch vor dem Hintergrund der Erkenntnisse aus den Beihilfeverfahren gegen die Landesbank Baden-Württemberg (LBBW)⁶ und des Verkaufs der LBBW Immobilien GmbH sowie gegen die sächsische Landesbank (SachsenLB)⁷) Bemühungen von Seiten der Staatsregierung, die GBW AG zu erwerben bzw. in unmittelbaren Staatsbesitz zu überführen? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht?
2. Hat die Staatsregierung im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile oder den vorangegangenen Verkaufsabsichten erwogen oder geplant, eine staatliche Wohnungsbaugesellschaft zu gründen? Falls ja, wie? Falls nein, warum nicht?
- 3.1. War der Verkauf der GBW-Anteile im April 2013 zwingend notwendig? Falls ja, warum?
- 3.2. Hat der Freistaat Bayern oder die BayernLB im Rahmen des Beihilfeverfahrens (Beihilfesache N 615/2008; C 16/2009) Anstrengungen unternommen, den Verkauf der GBW-Anteile zu vermeiden? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Welchen Verlauf nahm das Beihilfeverfahren? Welche Kommunikation fand zur GBW AG im Rahmen dieses Verfahrens statt? Welche Folgen hatte das Beihilfeverfahren?
- 3.3. Hat die Europäische Kommission im Rahmen des Beihilfeverfahrens vor Erlass der Entscheidung vom 25.07.2012 von sich aus in irgendeiner Form konkret den Verkauf der GBW-Anteile verlangt?
- 3.4. Gab es im Vorfeld der mit Entscheidung vom 18.12.2008 genehmigten Rettungsbeihilfe⁸ seitens des Freistaates Bayern oder der BayernLB Gespräche oder Korrespondenz mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland oder der Europäischen Kommission über diese Rettungsbeihilfe? Wenn ja, welche, wann und mit wem? War der Freistaat Bayern

⁵ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 13

⁶ Entscheidung der Kommission vom 15.12.2009 in der Beihilfesache C 17/2009

⁷ Entscheidung der Kommission vom 04.06.2008 in der Beihilfesache C 9/2008

⁸ Am 04.12.2008 meldete Deutschland Beihilfemaßnahmen zugunsten der BayernLB bei der Europäischen Kommission an. Am 18.12.2008 genehmigte die Europäische Kommission eine staatliche Rettungsbeihilfe für die BayernLB in Form einer Risikoabschirmung bis zu einem Höchstbetrag von 4,8 Mrd. Euro und einer Kapitalmaßnahme in Höhe von 10 Mrd. Euro. Diese Genehmigung wurde für einen Zeitraum von sechs Monaten bzw. bis zur Vorlage eines schlüssigen und fundierten Umstrukturierungsplans für die Bank erteilt, Entscheidung der Kommis-

in die Anmeldung der Beihilfe involviert? Falls ja, wie? Wurde die Entscheidung vom 18.12.2008 vor oder nach Erlass seitens der Europäischen Kommission mit Vertretern des Freistaates Bayern oder der Bundesrepublik Deutschland diskutiert? Falls ja, mit wem und was war Gegenstand der Diskussion?

- 3.5. Am 20.02.2009 und am 19.03.2009 fanden Treffen zwischen Vertretern der Europäischen Kommission, Deutschlands und der BayernLB statt. Darüber hinaus wurden zwischen Februar und April 2009 mehrere Telefonkonferenzen abgehalten⁹. Wer hat an diesen Treffen bzw. Telefonkonferenzen teilgenommen? Was wurde besprochen? Wurden Absprachen getroffen? Falls ja, welche? Gab es weitere Gespräche? Falls ja, welchen Inhalts?
- 3.6. Am 29.04.2009 übermittelte Deutschland der Europäischen Kommission einen ersten Umstrukturierungsplan¹⁰. Wurden seitens der Europäischen Kommission Vorgaben für den Umstrukturierungsplan gemacht? Falls ja, welche? Wer war an der Erstellung beteiligt? Was wurde im Rahmen der Erstellung diskutiert? Welchen Inhalt hat der Umstrukturierungsplan? Wie wurde im Rahmen der Erstellung des Umstrukturierungsplans über einen Verkauf der GBW-Anteile diskutiert? Wurde geprüft, ob die BayernLB die GBW-Anteile behalten kann? Falls ja, mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?
- 3.7. Wieso enthielt der am 29.04.2009 übermittelte Umstrukturierungsplan laut Entscheidung der Europäischen Kommission vom 12.05.2009 keine weitreichenden Vorschläge, mit denen eine Begrenzung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum sichergestellt wurde¹¹? Wieso wurde das Ausmaß der Verkäufe im Vagen gelassen? Wurde über die Entscheidung der Europäischen Kommission vom 12.05.2009 seitens des Freistaates Bayern, der BayernLB oder der Bundesrepublik Deutschland mit der Europäischen Kommission diskutiert? Falls ja, mit wem und mit welchen Argumenten?
- 3.8. Die Beihilfemaßnahmen und der Umstrukturierungsplan für die BayernLB waren Gegenstand einer

sion vom 18.12.2008 in der Beihilfesache N 615/2008, BayernLB, (ABl. C 80 vom 03.04.2009, S. 4: „Rettungsentscheidung“)

⁹ Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. 1.3 („Eröffnungsentscheidung“)

¹⁰ Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. 1.4

¹¹ In Ihrer Entscheidung vom 12.05.2009 äußert die Europäische Kommission Bedenken, dass der vorgelegte Umstrukturierungsplan unzumutbare Wettbewerbsverfälschungen vermeidet. Die Kommission hält fest, dass der Umstrukturierungsplan in Bezug auf eine Begrenzung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum keine weitreichenden Vorschläge enthält. Das Ausmaß der Verkäufe bliebe vage. Es werden daher weitere Unterlagen angefordert, Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. 3.2.2., 95 ff.

Reihe von Treffen, Telefonkonferenzen und anderen Formen des Informationsaustausches, die in der Zeit von Mai 2009 bis Juni 2012 zwischen Vertretern der deutschen Behörden und der Kommissionsdienststellen stattgefunden haben¹². Wer war an diesen Formen des Informationsaustausches wie beteiligt? Was wurde besprochen? Wurde über den Verkauf der GBW-Anteile gesprochen? Falls ja, was war Gegenstand der Gespräche? Gab es weitere Kommunikation in diesem Zusammenhang? Falls ja, welche?

- 3.9. Während des Prüfverfahrens führten die Bundesrepublik Deutschland, die Eigentümer der BayernLB und die BayernLB selbst intensive Diskussionen über den Umstrukturierungsplan und einen möglichen Rückzahlungsplan¹³. Wer war an diesen Diskussionen beteiligt? Was wurde diskutiert? Wurde über den Verkauf der GBW-Anteile diskutiert? Falls ja, mit welchen Argumenten?
- 3.10. Am 06.06.2012 meldete Deutschland einen geänderten Umstrukturierungsplan für die BayernLB an, der durch Übermittlungen vom 12. und 13.06.2012 weiter ergänzt wurde¹⁴. Was war der Inhalt des geänderten Umstrukturierungsplans? Welche Änderungen im Vergleich zur Vorgängerversion wurden vorgenommen und wie wurden diese begründet? Wer hat den geänderten Umstrukturierungsplan erstellt?
- 3.11. Am 28.06.2012 meldete Deutschland einen Zusagenkatalog für die BayernLB bei der Kommission an¹⁵. Was beinhaltete dieser Zusagenkatalog? Wie kam er zustande? Wer war daran beteiligt? Wer hat ihn erstellt?
- 3.12. Wie wurde der Beschluss der Europäischen Kommission vom 25.07.2012¹⁶ bei der BayernLB, dem Staatsministerium der Finanzen und den zuständigen Behörden der Bundesrepublik Deutschland beurteilt? Wurde in Erwägung gezogen, gegen den Beschluss vorzugehen? Wie wurde der Beschluss umgesetzt?
- 3.13. Beinhaltete der von Deutschland vorgelegte Umstrukturierungsplan den Verkauf der GBW-Anteile? Falls ja, warum? Gab es Gespräche mit der Kommission darüber, ob dieser Verkauf notwendig ist?

Falls ja, welche? Gab es Gespräche mit der Kommission über mögliche Alternativen zum vorgelegten Umstrukturierungsplan? Falls ja, welche? Gab es Alternativen zum Verkauf der GBW-Anteile? Falls ja, welche? Hat die Europäische Kommission im Rahmen des Beihilfeverfahrens von sich aus den Verkauf der GBW-Anteile zur Auflage gemacht? Wer hat den Vorschlag zum Verkauf der GBW-Anteile eingebracht? Welche Bilanzsumme wies die GBW AG zum Zeitpunkt des Beihilfeverfahrens auf? Welche Bilanzsumme wies die BayernLB zu diesem Zeitpunkt auf?

- 3.14. In der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, Anhang I, Fn. 11, wird ausdrücklich auf die Möglichkeit hingewiesen, im Verkaufsprozess die Einhaltung sozialer Kriterien zu Gunsten der Mieter zur Bedingung zu machen. Wie kam dieser Hinweis zustande? Inwieweit hat der Freistaat Bayern auf diese Möglichkeit hingewirkt? Inwieweit war es im Bieterverfahren europarechtlich zulässig, soziale Kriterien als Zuschlagskriterium zu berücksichtigen? Wie wurde die Möglichkeit, soziale Kriterien zu berücksichtigen, genutzt? Gab es Vorgaben der Europäischen Kommission über die konkrete Ausgestaltung? Falls ja, welche?
- 3.15. Wurden im Rahmen des Beihilfeverfahrens und des Verkaufsprozesses Interessen der Mieter bzw. Allgemeininteressen des sozialen Wohnungsbaus berücksichtigt? Falls ja, wie und in welchem Umfang? Falls nein, warum nicht? Welche Möglichkeiten bzw. Vorgaben gab es bei der Ausgestaltung der „Sozialcharta“? Wurden diese genutzt? Falls nein, warum nicht? Wie kam die „Sozialcharta“¹⁷ zustande? Unter Ziffer 2 der Sozialcharta („Mieterschutz“) sind verschiedene Geltungsfristen vorgesehen. Welche Überlegungen führten zur Festlegung dieser Fristen? Gab es hierzu Alternativen? Falls ja, welche?
- 3.16. Laut der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, Anhang I, Fn. 12, sollten die GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veräußert werden. Wurden im Rahmen der Gespräche mit der Europäischen Kommission alternative europarechtskonforme Veräußerungsverfahren diskutiert? Falls ja, was war der Gegenstand der Diskussion?

¹² Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 10

¹³ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 12

¹⁴ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 14

¹⁵ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 17

¹⁶ Am 25.07.2012 hat die Kommission einen Beschluss über die notifizierte Umstrukturierungsbeihilfe erlassen („Umstrukturierungsbeschluss 2012“), der durch den Beschluss vom

05.02.2013 inhaltsgleich ersetzt wurde. Die Beihilfen wurden darin unter Auflagen genehmigt. In Tabelle 12 der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013 („Veräußerung wesentlicher Beteiligungen“) wird die GBW AG mit einer Bilanzsumme von 2,1 Mrd. Euro und einer RWA von 0 bis 2 Mrd. Euro ausgewiesen. Sie hat damit die zweitniedrigsten Werte nach der LB (Suisse). In Anhang I Ziff. 11 der Entscheidung wird der Verkauf der GBW-Anteile als Auflage konkretisiert, Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final

¹⁷ abrufbar unter <https://www.gbw-gruppe.de/pdf/sozialcharta/sozialcharta-gbw.pdf>

- Wie wurden diese seitens der Staatsregierung bewertet? Falls nein, warum nicht? Wurde eine Veräußerung auf Basis eines durch unabhängige Sachverständige erstellten Wertgutachtens (Verfahren analog zur „Grundstücksmittelung“ (ABl. 1997 Nr. C 209/03)) in Betracht gezogen? Falls ja, wie und von wem? Falls nein, warum nicht?
- 3.17. Gab es seitens der Staatsregierung insbesondere innerhalb des von der Europäischen Kommission beschlossenen Zeitrahmens bis Ende 2013 eine Vorgabe, bis wann der Verkaufsprozess abgeschlossen werden sollte? Falls ja, welche? Wurde diese eingehalten?
- 4.1. Die Europäische Kommission hat in ihrer Entscheidung vom 05.02.2013 im Anhang I, Fn.12, darauf hingewiesen, dass ein Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern die Prüfung eines weiteren Beihilfetatbestands nach sich ziehen könnte. Hat sich der Freistaat Bayern am Bieterverfahren beteiligt? Falls nein, warum nicht? Hat der Freistaat Bayern erwogen, die GBW-Anteile zu erwerben? Falls ja, welche Überlegungen wurden angestellt, um einen Erwerb zu ermöglichen, der keinen weiteren Beihilfetatbestand erfüllt? Falls nein, warum nicht? Gab es über einen möglichen Erwerb durch den Freistaat Bayern Gespräche oder Korrespondenz der BayernLB, des Freistaates Bayern oder der Bundesrepublik Deutschland mit der Europäischen Kommission? Falls ja, welchen Inhalts? Falls nein, warum nicht? Welche Einschätzung traf und welche Risiken sah die Staatsregierung zum damaligen Zeitpunkt auf welcher Grundlage hinsichtlich eines Erwerbs durch den Freistaat Bayern und eines möglichen weiteren Beihilfeverfahrens?
- 4.2. Der Landtag hat am 02.02.2012 mehrheitlich mit den Stimmen der CSU- und FDP-Abgeordneten beschlossen, dass eine Übernahme der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern ausgeschlossen wird¹⁸. Entsprach dieser Beschluss der Position der Staatsregierung? Welche Rolle spielte die Staatsregierung bei der Formulierung des Antragsentwurfs und der intra- und interfraktionellen Beratung? Welche Folgen hatte der Beschluss für das Handeln der Staatsregierung?
- 5.1. Gab es innerhalb der GBW AG im Jahr 2012 eine Mitteilung an die Belegschaft, dass das Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG den Zuschlag erhalten wird? Falls ja, in welcher Form, welchen Inhalts und warum? Hatte die Staatsregierung davon Kenntnis?
- Hat die Staatsregierung Kenntnis darüber, auf welcher Faktenlage diese Aussage damals getroffen wurde?
- 5.2. Bestanden damals beihilferechtliche Bedenken seitens der Staatsregierung im Hinblick auf die Tatsache, dass unter den Investoren hinter dem Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG sich u. a. Erwerber befanden, die als „öffentlich-rechtlich“ einzustufen sind (wie etwa Sparkassen)¹⁹? Wer ist wie am Erwerber-Konsortium beteiligt? Unterliegt dieses dem deutschen Steuerrecht? Welche Prüfungen des Erwerber-Konsortiums wurden seitens der BayernLB vorgenommen?
- 5.3. Wurden im Rahmen des Verkaufs der GBW-Anteile steuerliche Prüfungen oder Ermittlungen durch die Finanzverwaltung oder andere zuständige Behörden durchgeführt? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Fiel bei der Veräußerung der GBW-Anteile Grunderwerbssteuer an? Falls nein, warum nicht?
- 5.4. Hatte der Erwerb der GBW-Anteile durch zwei Zweckgesellschaften in der Rechtsform einer deutschen Kommanditgesellschaft mit Sitz in München²⁰ steuerliche Auswirkungen? Falls ja, welche? Wurde der Erwerb durch diese beiden Gesellschaften steuerlich geprüft? Falls ja, mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht? Wurden das Firmenkonstrukt und das steuerliche Konstrukt des Erwerber-Konsortiums²¹ im Rahmen des Erwerbs der GBW-Anteile durch die Finanzbehörden geprüft? Falls ja, wie und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?
- 5.5. Haben Kommunen oder kommunale Beteiligungsgesellschaften im Rahmen eines Erwerbs die selben gesellschafts- und steuerrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten wie private Unternehmen? Falls nein, welche Auswirkungen hatte dies im Rahmen des Bieterverfahrens?
- 6.1. Wer hat im Rahmen des Beihilfeverfahrens bzw. des GBW-Anteile-Verkaufs den Freistaat Bayern im Verwaltungsrat der BayernLB vertreten? Haben die Vertreter des Freistaates Bayern an den entsprechenden Verwaltungsratssitzungen teilgenommen? Falls nein, warum nicht? Welche Tätigkeiten entfaltete der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang? Worüber wurde der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang informiert? Worüber hat der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang abgestimmt? Wie haben sich die Vertreter des Freistaates Bayern in diesem Zusammenhang eingebracht? Haben die Vertreter des Freistaates Bayern eine Strategie verfolgt? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht?

¹⁸ Drs. 16/11177

¹⁹ Pressemitteilung der BayernLB vom 08.04.2013

²⁰ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 8

²¹ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 8

- 6.2. *Hat der Verwaltungsrat über die Informationen des Vorstands hinaus selbst Informationen eingeholt? Falls ja, auf welche Weise? Falls nein, warum nicht? War der Verwaltungsrat bzw. waren einzelne Mitglieder des Verwaltungsrats in diesem Zusammenhang an Gesprächen mit der Europäischen Kommission oder mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland beteiligt? Falls ja, mit welcher Strategie und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?*
- 6.3. *Wurden dem Verwaltungsrat die Namen der Erwerber konkret genannt? Falls nein, warum nicht? Haben die Vertreter der Staatsregierung auf einer Nennung der Namen bestanden? Falls nein, warum nicht?*
- 6.4. *Die BayernLB hat sich im Beihilfeverfahren von der Kanzlei Freshfields vertreten lassen²². Ist der Verwaltungsrat über die Vertretung informiert worden? Wurde der Verwaltungsrat direkt von Anwälten der Kanzlei Freshfields über das Beihilfeverfahren informiert? Falls ja, auf welche Weise? Welche Tätigkeiten entfaltete die Kanzlei für die BayernLB?*
- 7.1. *Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder eine Strategie entwickelt, um den Verkauf der GBW-Anteile zu vermeiden? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Hat sich der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder im Rahmen des Beihilfeverfahrens und des Verkaufsprozesses eingebracht? Falls ja, auf welche Weise? Falls nein, warum nicht?*
- 7.2. *Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder Gespräche oder Korrespondenz mit Vertretern der BayernLB, der Bundesrepublik Deutschland oder der Europäischen Kommission in diesem Zusammenhang geführt? Falls ja, mit wem, welche und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?*
- 7.3. *Der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder wird im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verkaufsprozess von der dpa, u. a. übernommen vom Münchner Merkur vom 30.01.2012, wie folgt zitiert: „Die SPD muss wissen und das weiß sie auch, dass die Europäische Kommission verbietet, dass der Freistaat die Wohnungen kauft.“ Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder diese Aussage getroffen? Ist diese Aussage zutreffend?*
8. *Hat die Staatsregierung Öffentlichkeit und Landtag korrekt über das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess informiert?“*

II. ZUSAMMENSETZUNG DES UNTERSUCHUNGS-AUSSCHUSSES

Der Landtag bestellte gemäß Art. 4 Gesetz über die Untersuchungsausschüsse des Bayerischen Landtags (UAG) folgende Abgeordnete zu Mitgliedern bzw. stellvertretenden Mitgliedern des Untersuchungsausschusses:

Mitglieder: Stellvertretende Mitglieder

CSU

Alexander König	Florian Hölzl
Robert Brannekämper	Andreas Lorenz
Hans Herold	Hans Ritt
Ernst Weidenbusch	Dr. Harald Schwartz
Mechthilde Wittmann	Karl Straub

SPD

Inge Aures	Horst Arnold
Volkmar Halbleib	Ruth Waldmann

FREIE WÄHLER

Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer	Florian Streibl
---	------------------------

BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Thomas Mütze	Jürgen Mistol
---------------------	----------------------

Zum **Vorsitzenden** bestellte der Landtag gemäß Art. 3 UAG den Abgeordneten **Alexander König**, zum **stellvertretenden Vorsitzenden** den Abgeordneten **Thomas Mütze**.

In der ersten Sitzung am 26. April 2018 einigten sich die Mitglieder des Untersuchungsausschusses darauf, den Ausschuss als „4. Untersuchungsausschuss der 17. Wahlperiode“ zu bezeichnen.

²² „Staatshilfen unter Auflagen genehmigt: Freshfields führt BayernLB durch EU-Beihilfeverfahren“, JUVE-Magazin vom 27.07.2012

III. MITARBEITERINNEN UND MITARBEITER SOWIE BEAUFTRAGTE

1. Landtagsamt

Als Sekretariat stand dem Untersuchungsausschuss das Referat A III (Recht, Parl. Kontrollgremien, Vergabestelle) des Landtagsamts (Leitung: LMRin Monika Hohagen; Referent RR Dr. Philip Dylla, Mitarbeiterin Edigna Reiser) zur Verfügung. Die Sitzungsprotokolle wurden vom Referat P IV (Stenographischer Dienst) erstellt.

2. Beauftragte der Staatsregierung

Als Beauftragte im Sinne des Art. 24 Abs. 2 Bayerische Verfassung nahmen an den öffentlichen und nichtöffentlichen Sitzungen des Untersuchungsausschusses teil:

- a) für die Staatskanzlei
MR Sven Neuner
RDin Nadja Wollschitt
StAin Dr. Jennifer Pöschl (ab dem 07. Juni 2018)
- b) für das Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat:
MR Dr. Arnd Weißgerber
ORR Dr. Markus Raeder
RD Dr. Yannick Schönwälder (bis zum 26. April 2018)
- c) für das Staatsministerium des Innern und für Integration
POR Stephan Seidl
RR Günter Neumann
- d) für das Staatsministerium der Justiz
LMR Peter Tilmann
ORR Markus Merk
- e) für das Staatsministerium für Wohnen, Bau und Verkehr
MRin Petra Kramer
BOR Robert Eichler
- f) für das Staatsministerium für Wirtschaft, Energie und Technologie
RD Dr. Martin Babl
ORRin Dr. Elisabeth Meindl

3. Benannte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fraktionen

An den Arbeiten des Untersuchungsausschusses waren folgende von den Fraktionen benannte Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter beteiligt:

- a) Seitens der CSU-Fraktion

Frank Porzner
Constanza Swoboda
Dr. Matthias Wegner
Dr. Susanne Weidinger (bis 13. Juli 2018)
- b) Seitens der SPD-Fraktion
Dr. Vera Grötzinger-Kück
Daniel Schön
Harald Zeidler
- c) Seitens der Fraktion FREIE WÄHLER
Karl Ilgenfritz
Kathrin Kempf
Mannfred Pointner
Petra Ranke
Christian Weil
- d) Seitens der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN
Ulrich Gensch
Christoph Hau
Maria Kammüller
Judith Petersohn
Tara Schlenner

Der Untersuchungsausschuss fasste im Hinblick auf die Befassung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern auf Antrag der Fraktionen in seiner 1. Sitzung am 19. Juli 2017 folgenden Beschluss Nr. 1:

- I. *Die von den Fraktionen benannten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erhalten Zutritt zu den nichtöffentlichen und geheimen Sitzungen des Untersuchungsausschusses sowie Zugang zu den (auch beigezogenen) Akten des Untersuchungsausschusses, auch soweit sie - ohne Verschlussachen zu sein – unter Geheimhaltung gestellt sind, unter der Voraussetzung, dass eine vorherige Verpflichtung zur Geheimniswahrung gemäß § 353 b Abs. 2 Nr. 2 StGB, insbesondere zur Wahrung von Privat-, Betriebs-, Geschäfts- oder Steuergeheimnissen, durch das Landtagsamt durchgeführt worden ist.*
- II. *Die von den Fraktionen benannten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erhalten Zutritt zu den geheimen Sitzungen des Untersuchungsausschusses, in denen über Verschlussachen beraten wird sowie Zugang zu den als Verschlussachen bezeichneten Akten des Untersuchungsausschusses unter der Voraussetzung, dass sie zuvor nach den einschlägigen Regelungen für die Sicherheitsüberprüfung überprüft sowie nach der Geheimschutzordnung zum Zugang zu VS ermächtigt und zur Geheimhaltung durch das Landtagsamt förmlich verpflichtet sind.*

III. Soweit Schreibkräfte von den Fraktionsmitarbeiterinnen und Fraktionsmitarbeitern mit in den Akten enthaltenen Vorgänge befasst werden oder mit Vorgängen, die der Geheimhaltung unterliegen, ist Voraussetzung, dass sie entsprechend dem oben Gesagten vom Landtagsamt verpflichtet wurden.

IV. SITZUNGEN UND ÖFFENTLICHKEIT

Der Untersuchungsausschuss führte seine Beratungen und Untersuchungen in 14 öffentlichen und zum Teil nicht-öffentlichen Sitzungen durch (siehe im Einzelnen die nachfolgende Aufstellung).

Die Beratungen über Verfahrensfragen wurden gemäß Art. 9 Abs. 3 UAG unter Ausschluss der Öffentlichkeit durchgeführt. Die Ergebnisse der Beratungen wurden jeweils im Anschluss in öffentlicher Sitzung bekanntgegeben.

Ein Teil der 8. Sitzung des Untersuchungsausschusses – eine Zeugeneinvernahme, welche Steuergeheimnisse betrafte – erfolgte nichtöffentlich und wurde darüber hinaus gemäß Art. 9 Abs. 2 UAG der Geheimhaltung unterstellt.

Die Beweiserhebungen wurden mit Ausnahme der vorgeannten Vernehmung in öffentlicher Sitzung durchgeführt.

Die Beweisaufnahme wurde in der 13. Sitzung am 20. Juli 2018 beendet (Beschluss Nr. 28).

Der Schlussbericht für die Vollversammlung des Landtags wurde in der 14. Sitzung am 10. September 2018 hinsichtlich der Teile A. und D. einstimmig, hinsichtlich der Teile B. und C. mehrheitlich beschlossen (Beschluss Nr. 30).

Für die am 26. April 2018 während der Mittagspause der Verhandlung der Vollversammlung durchgeführte erste Sitzung des Untersuchungsausschusses lag eine Genehmigung der Präsidentin gemäß § 142 Abs. 1 S. 4 GeschOLT vor. Zudem genehmigte die Präsidentin die außerhalb von Sitzungswochen durchgeführten Ausschusssitzungen am 19., 20. und 21. Juni, am 19. und 20. Juli sowie am 10. September 2018.

Nr.	Datum	Art der Sitzung	Gegenstand
1	26.04.2018	nicht öffentlich / öffentlich	Beratungssitzung
2	17.05.2018	nicht öffentlich / öffentlich	Beratungssitzung
3	04.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahmen Dr. Benedikt Haas Dr. Sebastian Klein Dr. Michael Braun Jan Stechele
4	07.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahmen Andreas Nerantzakidis Mario Reich Sandra Mühlenbach
5	08.06.2018	öffentlich	Zeugeneinvernahmen Dr. Michael Kemmer Stefan Ermisch Gerd Häusler Dr. Edgar Zoller
		nicht öffentlich	Beratungssitzung
6	19.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahmen Rechtsanwalt Dr. Andreas von Bonin MR Sven Kaiser Rechtsanwalt Prof. Dr. Otto Gaßner Frank Thyroff Dr. Klaus-Michael Dengler

7	20.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahmen Andreas Schreiber Christian Straube LMRin a.D. Dr. Daniela Heisel LMR Stefan Höck MRin Constanze Balzer MR Dr. Tobias Haumer
8	21.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugenvernehmungen Andrea Koch RD Dr. Stefan Seitz MR Dr. Thomas Eisgruber MD a.D. Eckehard Schmidt
		nicht öffentlich und geheim	Zeugeneinvernahme MR Dr. Thomas Eisgruber
9	25.06.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugenvernehmungen Rechtsanwalt Dr. Joachim Schütze MDirig a.D. Paul Bodensteiner MDirig Dr. Ulrich Klein MD a.D. Klaus Weigert MD a.D. Wolfgang Lazik
10	03.07.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahme Jakob Kreidl
11	09.07.2018	nicht öffentlich	Beratungssitzung
		öffentlich	Zeugeneinvernahmen MR Karl Hofmann Hans Schaidinger Staatsminister a.D. Martin Zeil Staatsminister Joachim Herrmann Staatsminister Franz-Josef Pschierer Staatsminister a.D. Georg Fahrenschon
12	19.07.2018	öffentlich	Zeugeneinvernahme Bundesminister Horst Seehofer , Ministerpräsident a.D.
		nicht öffentlich	Beratungssitzung
13	20.07.2018	öffentlich	Zeugeneinvernahme Ministerpräsident Dr. Markus Söder
		nicht öffentlich	Beratungssitzung
14	10.09.2018	nicht öffentlich / öffentlich	Beratung und Beschlussfassung Schlussbericht

Aufgeführte Amtsbezeichnungen beziehen sich auf den Zeitpunkt der Vernehmung.

V. BEWEISERHEBUNG UND VERFAHREN

1. Geheimhaltung

Aufgrund des Untersuchungsgegenstands musste davon ausgegangen werden, dass Geheimhaltungsinteressen der Finanzverwaltung sowie der BayernLB wie auch private Geheimhaltungsbedürfnisse betroffen sein können. Daher fasste der Untersuchungsausschuss in seiner 1. Sitzung am 26. April 2018 den Beschluss Nr. 7 betreffend die Geheimhaltung von Akten wie folgt:

- I. *Die aufgrund eines Beschlusses des Untersuchungsausschusses vorgelegten Akten, Kopien in Papierform sowie Kopien auf Festplatten und sonstigen Datenträgern werden der Geheimhaltung unterworfen, soweit dies von der Stelle verlangt wird, die die Akten dem Untersuchungsausschuss übermittelt. Die Geheimhaltung kann durch Beschluss des Untersuchungsausschusses aufgehoben werden.*
- II. *Ziff. I. gilt auch für Verschlussachen im Sinne der Geheimschutzordnung des Bayerischen Landtags; der Geheimhaltungsgrad der Verschlussachen bestimmt sich nach § 6 Abs. 1 Geheimschutzordnung des Bayerischen Landtags, wobei dieser Geheimhaltungsgrad gemäß § 6 Abs. 1 Satz 2 Geheimschutzordnung für die Behandlung innerhalb des Landtags verbindlich ist.*
- III. *Die unter Ziff. I. genannten Akten bzw. die passwortgeschützten Festplatten mit den entsprechenden digitalisierten Akten werden in der Registratur des Landtagsamtes bzw. im Referat A III aufbewahrt, sind dort einsehbar und werden an die berechtigten Personen gegen Empfangsbestätigung ausgehändigt. Der Entleiher hat für die sichere Aufbewahrung der Akten zu sorgen. Eine Weitergabe an eine andere befugte Person darf nur gegen Quittung erfolgen, die der Registratur bzw. dem Referat A III unverzüglich zuzuleiten ist.*
- IV. *Aufgrund des Geheimhaltungsbeschlusses besteht im Hinblick auf den Inhalt der der Geheimhaltung unterliegenden Akten die Pflicht zur Verschwiegenheit. Auf § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB wird hingewiesen.*
- V. *Einsicht in die der Geheimhaltung unterliegenden Akten erhalten die Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder des Untersuchungsausschusses sowie die von den Fraktionen für den*

Untersuchungsausschuss benannten Mitarbeiter, letztere nach Maßgabe des Beschlusses Nr. 1 des Untersuchungsausschusses.

- VI. *Für die Wiedergabe von Zitaten und Akteninhalten der unter Ziff. I fallenden Akten bei der Abfassung des Schlussberichts sowie etwaiger Minderheitenberichte bedarf der Untersuchungsausschuss bzw. das jeweilige Mitglied des Untersuchungsausschusses einer Freigabe der jeweils vorliegenden Stelle. Die Freigabe muss vor der Abgabe des Entwurfs des Schlussberichts bzw. des Minderheitenberichts beim Landtagsamt eingeholt werden. Für die Einholung der Freigabe ist der jeweilige Verfasser zuständig, entsprechender Schriftwechsel ist nachrichtlich dem Landtagsamt zuzuleiten.*

Vor dem Hintergrund grundrechtlich geschützter Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse sowie auch des Steuergeheimnisses wurde in der 1. Sitzung am 26. April 2018 Beschluss Nr. 8 gefasst, welcher bei bestimmten Akten Geheimhaltungsbestimmungen vorsieht, die über die in Beschluss Nr. 7 bestimmten Geheimhaltungsregeln hinausgehen:

betreffend den Umgang mit Akten mit besonderem Geheimhaltungsbedürfnis

Unter Berücksichtigung

der verfassungsrechtlichen Rechtsprechung (insbesondere BVerfG, Beschluss vom 1. Oktober 1987, Az. 2 BvR 1178/86 sowie BayVerfGH Entscheidung vom 17. November 2014, Az. Vf. 70-VI-14)

und nach Abwägung

des Kontroll- und Untersuchungsrechts des Parlaments sowie des Beweiserhebungsrechts des parlamentarischen Untersuchungsausschusses,

mit den Rechten der Inhaber von grundrechtlich zu schützenden Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen

regelt der Untersuchungsausschuss – insbesondere im Hinblick auf die erbetene zügige Aktenvorlage, den zu erwartenden Umfang der vorzulegenden Akten und die bisher gepflegte Staatspraxis im Umgang mit Akten der Bayerischen Landesbank – den Umgang mit den nachfolgend unter Ziff. 1 bezeichneten Akten wie folgt:

1. *Die mit Beschluss Nr. 3 vom heutigen Tage beigezogenen Akten werden der Geheimhaltung gem. Art. 9 Abs. 2 UAG unterworfen, soweit die akten-*

- herausgebenden Stellen in ihren Übersendungsschreiben eine besondere Geheimhaltung gemäß Anlage 7 des Aktenanforderungsschreibens vom 24. April 2018 bzw. analog Beschluss Nr. 7 des UA „Ei“ verlangt haben.
2. Aufgrund des Geheimhaltungsbeschlusses gem. Ziff. 1 besteht im Hinblick auf den Inhalt dieser Akten die Pflicht zur Verschwiegenheit. Auf die Strafbarkeit gemäß § 353b Abs. 2 Nr. 1 StGB wird hingewiesen.
 3. Die unter Ziff. 1 genannten Akten sind dem Untersuchungsausschuss in digitalisierter Form auf einem passwortgeschützten Datenträger zu übergeben. Das Zugangspasswort ist getrennt vom Datenträger in einem verschlossenen Umschlag per Boten dem Landtagsamt, Referat A III (Ausschussbüro), zu übermitteln.
 4. Die Aufbewahrung des passwortgeschützten Datenträgers erfolgt in der VS-Registratur des Landtagsamts.
 5. Einsicht in die unter Ziff. 1 genannten Akten erhalten die Mitglieder und stellvertretenden Mitglieder des Untersuchungsausschusses sowie die von den Fraktionen für den Untersuchungsausschuss benannten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, letztere nach Maßgabe des Beschlusses Nr. 1 des Untersuchungsausschusses vom 26. April 2018. Betroffenen i.S.d. Art. 13 UAG sowie Dritten ist eine Einsicht in diese Akten ohne vorherige schriftliche Zustimmung der aktenvorlegenden Stelle nicht gestattet.
 6. Die unter Ziff. 1 genannten Akten stehen den gem. Ziff. 5 Berechtigten nach Absprache mit dem Ausschussbüro während der allgemeinen Dienstzeiten in den Räumen des Landtagsamts auf einem oder mehreren nicht an das Internet oder andere Datennetze angeschlossenen passwortgeschützten Laptop des Landtagsamts (bloßes Lesegerät) unter Aufsicht des Landtagsamts zur Einsichtnahme zur Verfügung. Ausdrücke sowie Bild- und Tonaufnahmen der Akten sind nicht gestattet. Sämtliche elektronischen Geräte und Datenträger (insbesondere Laptop, Handy, Tablet, Digitalkamera, Diktiergerät, USB-Stick etc.) sind von den gem. Ziff. 5 Berechtigten vor der Einsichtnahme abzugeben und werden für die Dauer der Einsichtnahme durch das Ausschussbüro verwahrt. Vom Ausschussbüro werden der Name des oder der Einsichtnehmenden sowie die Dauer der Einsichtnahme erfasst.
- Abweichend hiervon stehen die unter Ziff. 1 genannten Akten den Mitgliedern und stellvertretenden Mitgliedern des Untersuchungsausschusses nach Absprache mit dem Ausschussbüro auch nach allgemeinem Dienstzeitende in den Räumen des Landtagsamts zur Einsichtnahme zur Verfügung. Durch geeignete Maßnahmen (bspw. Laptopschloss) ist sicherzustellen, dass das Lesegerät immer in den Räumen des Landtagsamts verbleibt, auch wenn kein Mitarbeiter des Landtagsamts mehr anwesend ist. Vor Verlassen des Raumes hat der oder die Einsichtnehmende die Pforte zu verständigen, damit der Raum abgeschlossen und der Zeitpunkt des Endes der Einsichtnahme erfasst werden kann. Bis zu diesem Zeitpunkt hat der oder die Einsichtnehmende in dem jeweiligen Raum zu verbleiben. Im Übrigen verbleibt es bei den Regelungen gem. S. 2 (Verbot von Ausdrucken, Aufnahmen, usw.).
- Das Lesegerät ist so zu konfigurieren, dass Vervielfältigungen körperlicher oder unkörperlicher Art der unter Ziff. 1 genannten Akten durch das Lesegerät technisch nicht möglich sind und externe Datenträger der gem. Ziff. 5 Berechtigten nicht an das Lesegerät angeschlossen werden können. Das Lesegerät wird durch das Ausschussbüro unter Verschluss verwahrt.
7. Bei der Einsichtnahme können handschriftliche Notizen gemacht werden. Diese sind nach der Einsichtnahme dem Ausschussbüro zu übergeben und werden vom Ausschussbüro wie das Lesegerät aufbewahrt.
 8. Durch weiteren Beschluss des Untersuchungsausschusses oder durch schriftliches Verzichtsschreiben der aktenherausgebenden Stelle können einzelne Teile oder einzelne oder sämtliche Akten der unter Ziff. 1 genannten Akten freigegeben werden. Soweit und solange die Akten grundrechtlich zu schützende Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse enthalten, erfolgt eine solche Freigabe nur unter der Voraussetzung, dass nach Prüfung der aktenherausgebenden Stelle der notwendige Geheimschutz grundrechtlich zu schützender Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse trotz Freigabe – etwa durch von der aktenherausgebenden Stelle zu treffende Vorkehrungen für eine Aufrechterhaltung des Geheimschutzes trotz Freigabe – weiter sichergestellt ist.
 9. Soweit vorstehend nicht anders geregelt, gelten ergänzend die Bestimmungen der Geheimschutzordnung des Bayerischen Landtags für als VS-VERTRAULICH eingestufte Verschlussachen mit Ausnahme der Bestimmungen in § 8 Abs. 4

der Geheimschutzordnung in entsprechender Anwendung.

Von Beschluss Nr. 8 waren zunächst ein vom Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat vorgelegter Akt und drei vom Staatsministerium des Innern und für Integration vorgelegte Akten erfasst.

Der durch Beschluss Nr. 8 geregelten Geheimhaltung wurden nachträglich durch Beschluss Nr. 16 (mit einer Ausnahme) die vom Landtagsamt vorgelegten Akten der in der 16. Wahlperiode eingesetzten Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB unterstellt. Durch Beschluss Nr. 18 wurden zudem die von der BayernLB vorgelegten Akten der Geheimhaltung gemäß Beschluss Nr. 8 unterworfen.

Bei einigen Akten wurde eine Geheimhaltung im Sinne von Beschluss Nr. 7 nach einer Abklärung mit der jeweiligen aktenvorlegenden Stelle gänzlich oder teilweise aufgehoben (Beschluss Nr. 21 betreffend einzelne Vorgänge aus den Akten 16a und 17a, Beschluss Nr. 23 betreffend einen Teilvorgang aus der Akte Nr. 18a, Beschluss Nr. 26 betreffend mehrere Teilvorgänge aus den Akten 2 und 3 und Beschluss Nr. 27 betreffend einen Teilvorgang aus der Akte 195).

2. Akten

2.1. Umfang und Herkunft der Akten

Zum Zweck der Beweiserhebung hat der Untersuchungsausschuss Akten und sonstige Unterlagen beigezogen bzw. angefordert. Hierzu fasste er bereits in seiner 1. Sitzung am 26. April 2018 Beschluss Nr. 3, welcher auf Aktenlisten Bezug nimmt, die zuvor - auf Bitte des damals designierten Vorsitzenden des Untersuchungsausschusses - von den vom Untersuchungsgegenstand betroffenen Ressorts übermittelt worden waren.

Durch Beschlüsse Nr. 4 und Nr. 5 wurden in der 1. Sitzung am 26. April 2018 sowohl das Landtagsamt (hinsichtlich der Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB) als auch die BayernLB zur Vorlage von Aktenlisten aufgefordert. Daraufhin benannte Akten wurden nach Maßgabe der Beschlüsse Nr. 10 und 11 beigezogen.

Insgesamt wurden 9 Beschlüsse bezüglich der Beiziehung / Vorlage von Akten gefasst. Diese Beschlüsse sind in Anlage 1 abgedruckt.

Auf Grundlage der Aktenbeiziehungsbeschlüsse wurden dem Untersuchungsausschuss die in der Aktenliste (Anlage 2) im Einzelnen aufgeführten Akten und Unterlagen zugeleitet und vom Untersuchungsaus-

schuss gesichtet und ausgewertet. Keine Akten wurden von der gemäß Beschluss Nr. 13 kontaktierten Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) übermittelt, da nach Mitteilung der BaFin die dort vorliegenden Unterlagen gleichfalls bei Landesbehörden des Freistaats Bayern bzw. bei der BayernLB vorlagen und von dort übermittelt werden konnten.

Insgesamt umfasst der Aktenbestand des Untersuchungsausschusses, wie in Anlage 2 ersichtlich, 196 Akten bzw. Einzeldokumente. Die Akten stammen von verschiedenen Ministerien bzw. der Bayerischen Staatskanzlei, der BayernLB sowie dem Landtagsamt (Akten aus der Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB). Teilweise wurden Doppel verschiedener Aktenbestandteile gebildet und diese mit neuen Aktennummern versehen (dann, wenn bezüglich der betroffenen Bestandteile die Geheimhaltung aufgehoben wurde). Die Herkunft, d. h. die aktenübersendende Stelle, sowie die Behörde, aus welcher die jeweilige Akte stammt, sind in Anlage 2 angegeben.

Soweit dies von den übermittelnden Stellen verlangt worden war, wurden die vorgelegten Akten und Unterlagen der Geheimhaltung gemäß Beschluss Nr. 7 unterworfen oder es wurde bei entsprechendem Wunsch eine strengere Geheimhaltung im Sinne von Beschluss Nr. 8 festgelegt.

Für die Abfassung des Schlussberichts wurden etwaige Zitate aus den der Geheimhaltung unterworfenen Akten und Unterlagen auf Nachfrage von den jeweils betroffenen Stellen gegenüber den (jeweiligen) Fraktionen freigegeben. Entsprechendes gilt für etwaige Zitate von in nichtöffentlicher Sitzung durchgeführten Zeugeneinvernahmen.

2.2 Umgang mit den Akten während der Untersuchungstätigkeit

Die in der als Anlage 2 beigefügten Aktenliste aufgeführten Akten und Unterlagen wurden allen Mitgliedern des Untersuchungsausschusses gemäß Beschluss Nr. 6 vom 26. April 2018 ausschließlich in digitalisierter Form zugänglich gemacht. Die digitalisierten Akten wurden den Ausschussmitgliedern grundsätzlich auf Festplatten übermittelt. Besondere technische Vorkehrungen wurden für die gemäß Beschluss Nr. 8 geheim gehaltenen Akten getroffen. Sie konnten lediglich auf speziellen Leselaptops eingesehen werden.

Auf das Verlesen der Akten und Unterlagen wurde gemäß Art. 19 Abs. 2 S. 2 UAG verzichtet (Beschluss Nr. 28 vom 20. Juli 2018).

Die Protokolle der öffentlichen und nichtöffentlichen Sitzungen des Untersuchungsausschusses sowie alle weiteren, das Verfahren des Untersuchungsausschusses betreffenden Dokumente wurden den Mitgliedern des Untersuchungsausschusses gemäß Beschluss Nr. 2 vom 26. April 2018 ausschließlich elektronisch zum Abruf über das Intranet des Landtags zur Verfügung gestellt.

3. Zeuginnen und Zeugen

Der Untersuchungsausschuss vernahm insgesamt 40 Personen nach Belehrung über die strafrechtlichen Folgen einer uneidlichen Falschaussage persönlich als Zeugen. Den durchgeführten Zeugenvernehmungen lagen der Beschluss Nr. 12 vom 17. Mai 2018 sowie der Beschluss Nr. 25 vom 03. Juli 2018 zu Grunde.

Soweit für die als Zeugen vernommenen Mitglieder der Staatsregierung oder Beamten bzw. Angestellten Aussagegenehmigungen erforderlich waren, lagen diese vor.

Die Zeugen wurden grundsätzlich in öffentlicher Sitzung vernommen. Ein Teil einer Zeugeneinvernahme in der 8. Sitzung am 21. Juni 2018 erfolgte, da individuelle Steuergeheimnisse betroffen waren, in geheimer Sitzung gemäß Art. 9 Abs. 2 UAG.

Keine der Zeugenvernehmungen wurde unter Mitwirkung eines rechtlichen Beistandes durchgeführt.

3.1 Alphabetische Zeugenliste:

Die Dienstbezeichnungen der nachfolgend aufgeführten Zeuginnen und Zeugen beziehen sich auf den Zeitpunkt ihrer Vernehmung durch den Untersuchungsausschuss. Die angegebenen Funktionen beziehen sich in der Regel auf den durch den Ausschuss zu untersuchenden Zeitraum.

MRin Constanze Balzer , Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
MDirig a.D. Paul Bodensteiner , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	25.06.2018
Rechtsanwalt Andreas von Bonin , Freshfields Bruckhaus Deringer LLP zu den Fragen 1., 3., 4.1., 5.4., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.06.2018
Dr. Michael Braun , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	04.06.2018
Dr. Klaus-Michael Dengler , GEWOFAG Holding GmbH zu den Fragen 3.15., 5.5., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.06.2018
MR Dr. Thomas Eisgruber , Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3.2., 4.1., 5., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	21.06.2018
Stefan Ermisch , vormals Vorstand Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	08.06.2018
Georg Fahrenschon , vormals Staatsminister der Finanzen zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	09.07.2018
Rechtsanwalt Prof. Dr. Otto Gaßner , Gassner Rechtsanwälte zu den Fragen 3.14., 3.15., 5.4., 5.5., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.06.2018
Dr. Benedikt Haas , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	04.06.2018

MR Dr. Tobias Haumer , Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
Gerd Häusler , vormals Vorstandsvorsitzender Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	08.06.2018
LMRin a.D. Dr. Daniela Heisel , vormals Staatsministerium des Innern, für Bau und Verkehr zu den Fragen 3.15., 4.1., 4.2., 5.5., 7.3., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
Joachim Herrmann , Staatsminister des Innern und für Integration zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	09.07.2018
LMR Stefan Höck , Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
MR Karl Hofmann , Staatsministerium des Innern und für Integration, zu den Fragen 3.15., 4.1., 4.2., 5.5., 7.3. gemäß Beschluss Nr. 25 vom 03.07.2018	09.07.2018
MR Sven Kaiser , Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu den Fragen 3., 4.1., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.06.2018
Dr. Michael Kemmer , vormals Vorstandsvorsitzender Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	08.06.2018
Dr. Sebastian Klein , vormals Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	04.06.2018
MDirig Dr. Ulrich Klein , Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	25.06.2018
Andrea Koch , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	21.06.2018
Jakob Kreidl , vormals Verwaltungsrat Bayerische Landesbank zu den Fragen 3.1., 3.2., 3.3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	03.07.2018
MD a.D. Wolfgang Lazik , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7 gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	25.06.2018
Sandra Mühlenhaupt , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	07.06.2018
Andreas Nerantzakidis , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	07.06.2018
Franz-Josef Pschierer , Staatsminister für Wirtschaft, Energie und Technologie, vormals Staatssekretär im Staatsministerium der Finanzen zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	09.07.2018
Mario Reich , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	07.06.2018
Hans Schaidinger , vormals Verwaltungsrat Bayerische Landesbank zu den Fragen 3.1., 3.2., 3.3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	09.07.2018

MD a.D. Eckehard Schmidt , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3.2., 4.1., 5., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	21.06.2018
Andreas Schreiber , Lazard Ltd. zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
Rechtsanwalt Dr. Joachim Schütze , Clifford Chance LLP zu den Fragen 1., 3., 4.1., 5.4., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	25.06.2018
Horst Seehofer , Bundesminister des Innern, für Bau und Heimat, Ministerpräsident a.D. zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.07.2018
RD Dr. Stefan Seitz , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	21.06.2018
Dr. Markus Söder , Ministerpräsident, vormals Staatsminister der Finanzen zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.07.2018
Jan Stechele , Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	04.06.2018
Christian Straube , Lazard Ltd. zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	20.06.2018
Frank Thyoff , wbg Nürnberg GmbH zu den Fragen 3.15., 5.5., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	19.06.2018
MD a.D. Klaus Weigert , vormals Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat zu den Fragen 1., 2., 3., 4., 5., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	25.06.2018
Martin Zeil , vormals Staatsminister für Wirtschaft, Infrastruktur, Verkehr und Technologie zu den Fragen 1., 2., 3.1. bis 3.3., 4., 5.1. bis 5.2., 6., 7., 8. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	09.07.2018
Dr. Edgar Zoller , Vorstand Bayerische Landesbank zu den Fragen 1., 3., 4.1., 6., 7. gemäß Beschluss Nr. 12 vom 17.05.2018	08.06.2018

3.2 Zeugen der Europäischen Kommission

Gemäß Beschluss Nr. 12 des Untersuchungsausschusses wurde neben den in vorstehender Liste aufgezählten Zeuginnen und Zeugen auch die Vernehmung des früheren EU-Kommissars für Wettbewerb, Prof. Joaquín Almunia, sowie die Vernehmung von 4 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der EU-Kommission beschlossen. Darüber hinaus sah Beschluss Nr. 15 die Vernehmung der früheren EU-Kommissarin für Wettbewerb, Neelie Kroes, vor.

Durch den Vorsitzenden des Untersuchungsausschusses sowie durch das Landtagsamt wurde zur EU-Kommission Kontakt aufgenommen; den Zeugen wurden Zeugenladungen übermittelt; die Kommission wurde

um Erteilung der erforderlichen Aussagegenehmigungen gebeten.

Die EU-Kommission teilte daraufhin mit, dass man den Untersuchungsausschuss unterstützen wolle, indem die an die Zeugen gestellten Fragen schriftlich beantwortet werden. Aussagegenehmigungen für Zeugenaussagen vor Ort im Untersuchungsausschuss des Bayerischen Landtags wurden nicht erteilt.

Infolgedessen, kam es nicht zu einer Vernehmung dieser Zeuginnen und Zeugen im Untersuchungsausschuss.

Am 18. Juni 2018 übermittelte die EU-Kommissarin für Wettbewerb, Margrethe Vestager, ein 6-seitiges Antwortschreiben der EU-Kommission zu den an die Zeuginnen und Zeugen im Untersuchungsausschuss jeweils gerichteten Fragen Nr. 3., 4.1., 7. Das Antwortschreiben wurde zu den Akten des Untersuchungsausschusses genommen und den Ausschussmitgliedern zur Verfügung gestellt.

3.3 Verzicht auf Zeugenvernehmungen

Durch die Beschlüsse Nr. 19, Nr. 22, und Nr. 24 verzichtete der Untersuchungsausschuss auf die Vernehmung von insgesamt 10 Zeugen, deren Vernehmung zuvor beschlossen worden war. Der Verzicht auf die Zeugen erfolgte jeweils durch einvernehmliche Entscheidung des Untersuchungsausschusses. Den Entscheidungen auf Zeugeneinvernahmen zu verzichten, lagen jeweils verfahrensökonomische Überlegungen zu Grunde.

3.4 Schriftliche Zeugenbefragungen

Wie zuvor erwähnt, ging am 18. Juni 2018 eine schriftliche Stellungnahme der Europäischen Kommission zu Fragen ein, hinsichtlich welcher der Untersuchungsausschuss eine Vernehmung von zwei früheren Kommissaren für Wettbewerb sowie von 4 Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern der Europäischen Kommission beabsichtigt hatte.

Davon abgesehen erfolgten keine schriftlichen Zeugenbefragungen.

4. Sonstige Verfahrensfragen

Eine Betroffene oder einen Betroffenen im Sinne von Art. 13 UAG gab es bei diesem Untersuchungsausschuss nicht.

Schriftliche oder mündliche Sachverständigengutachten wurden in diesem Untersuchungsausschuss nicht eingeholt.

VI. UMGANG MIT AKTENMATERIAL NACH ABSCHLUSS DER UNTERSUCHUNGSTÄTIGKEIT

Die folgende Vorgehensweise wurde in der 14. und letzten Sitzung des Untersuchungsausschusses am 10. September 2018 festgelegt:

Die Verfahrensakten des Untersuchungsausschusses verbleiben im Bayerischen Landtag. Gleiches gilt für das von Ausschussmitgliedern und Zeugen vorgelegte Beweismaterial, welches bei den Akten des Untersuchungsausschusses verbleibt. Die dem Untersuchungsausschuss in digitaler Form vorgelegten Akten und Unterlagen werden im Anschluss an die Behandlung des Schlussberichts in der Vollversammlung an die jeweiligen Stellen zurückgeleitet. Die vom Untersuchungsausschuss angefertigten Kopien dieser Akten und Unterlagen (digitale Kopien auf Festplatten oder Leselaptops) werden vernichtet. Die jeweils aktenvorlegenden Stellen wurden gebeten, über die Frage der Archivierung der dem Untersuchungsausschuss vorgelegten Akten nach Ablauf der jeweiligen Aufbewahrungsfristen (ggf. erneut) zu entscheiden.

Teil B. Feststellungen zu den einzelnen Fragen des Untersuchungsauftrags

Nachfolgend wird zunächst das Ergebnis der Beweisaufnahme zu den einzelnen Fragen des Untersuchungsauftrags auf der Grundlage der Erkenntnisse aus den beigezogenen Akten und der Aussagen der vernommenen Zeugen in zusammengefasster Form ausgeführt (Teil B.).

Im Anschluss (Teil C.) erfolgt eine Zusammenfassung und Bewertung des Ergebnisses der Beweisaufnahme, wobei insbesondere die wichtigsten Ergebnisse der Beweisaufnahme nochmals im Zusammenhang dargestellt und diese einer Bewertung unterzogen werden. Hierbei wird auch auf wesentliche Vorwürfe, die Grundlage für die Einsetzung des Untersuchungsausschusses waren, nochmals eingegangen.

1. Gab es im Zuge des Versuchs im Jahr 2007, die Anteile an der GBW AG zu veräußern²³, bzw. später im Rahmen der gegenständlichen Rettung der BayernLB (auch vor dem Hintergrund der Erkenntnisse aus den Beihilfeverfahren gegen die Landesbank Baden-Württemberg (LBBW)²⁴ und des Verkaufs der LBBW Immobilien GmbH sowie gegen die sächsische Landesbank (SachsenLB)²⁵) Bemühungen von Seiten der Staatsregierung, die GBW AG zu erwerben bzw. in unmittelbaren Staatsbesitz zu überführen? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht?

Die im Jahre 2007 von der BayernLB als Aktionärin der GBW AG und nicht vom Freistaat Bayern initiierten Verkaufsüberlegungen bezüglich ihrer Anteile an der GBW AG wurden bereits nach kurzer Zeit im Sommer 2007 wieder eingestellt.²⁶ Der damalige Staatsminister der Finanzen Prof. Dr. Faltlhauser hatte sich bereits zuvor im Mai 2007 im Verwaltungsrat der BayernLB zu einem Verkauf zurückhaltend geäußert, weshalb im Verwaltungsrat ebenfalls bereits im Mai 2007 be-

schlossen worden war, dass vor einem etwaigen Verkaufsabschluss erst die Zustimmung des Verwaltungsrats einzuholen ist.²⁷ Ein Erwerb bzw. eine Überführung der GBW in unmittelbaren Staatsbesitz stand vor diesem Hintergrund nicht zur Debatte.

Der im Jahr 2013 durch die BayernLB erfolgte Verkauf ihrer Anteile an der GBW AG stand nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme mit den Verkaufsüberlegungen der BayernLB aus dem Jahr 2007 in keinem Zusammenhang, sondern findet seinen Grund ausschließlich im Beschluss der EU-Kommission betreffend die Staatliche Beihilfe Deutschlands und Österreichs zugunsten der Bayerischen Landesbank (EU-Beihilfebescheid) vom 05.02.2013²⁸, der den ursprünglichen Beihilfebescheid vom 25.07.2012 inhaltsgleich unter Berichtigung verschiedener formaler Fehler ersetzt.²⁹ Der EU-Beihilfebescheid schreibt eine „bestmöglich[e] und vollständig[e]“ Veräußerung der Anteile der BayernLB an der GBW AG „im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens“ vor.³⁰ Die EU-Kommission orientierte sich dabei am Vorbild des Beihilfeverfahrens gegen die LBBW, in dessen Rahmen für den Verkauf der LBBW Immobilien GmbH auch ein diskriminierungsfreies Bieterverfahren gefordert worden war. Ein freihändiger Erwerb durch den Freistaat Bayern war demnach ausdrücklich untersagt. Auch ein Erwerb der Anteile der BayernLB an der GBW AG durch den Freistaat Bayern im Rahmen des Bieterverfahrens war nicht möglich – siehe hierzu im Einzelnen insbesondere die Antwort auf die Frage 4.1. Die EU-Kommission hatte einen Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen des Bieterverfahrens faktisch verboten. Es hätte in diesem Fall ein weiteres, mit für den Freistaat Bayern unkalkulierbaren Risiken verbundenes Beihilfeverfahren droht.³¹

2. Hat die Staatsregierung im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile oder den vorangegangenen Verkaufsabsichten erwogen oder geplant, eine staatliche Wohnungsbaugesellschaft zu gründen? Falls ja, wie? Falls nein, warum nicht?

²³ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 13.

²⁴ Entscheidung der Kommission vom 15.12.2009 in der Beihilfesache C 17/2009.

²⁵ Entscheidung der Kommission vom 04.06.2008 in der Beihilfesache C 9/2008.

²⁶ Schreiben des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat (StMF) vom 26.01.2017, S. 13, abrufbar unter www.bayern.landtag.de/www/ElanTextAb-lage_WP17/Stellungnahme/StM-FLH/17_13309_20170126_VZ_0.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

²⁷ Aktenliste Nr. 20 - 19_63 BayernLB Allgemeines, S. 19.

²⁸ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

²⁹ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 135.

³⁰ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

³¹ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, Fn. 12, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

Die Gründung einer staatlichen Wohnungsbaugesellschaft im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile war schon deshalb nicht möglich, da – wie in der Antwort auf Frage 1 bereits ausgeführt und insbesondere in der Antwort auf Frage 4.1 im Einzelnen erläutert – ein Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern durch die EU-Kommission faktisch verboten worden war.

Im Rahmen der Verkaufsüberlegungen der BayernLB zu ihren Anteilen an der GBW AG im Jahr 2007 stand die Gründung einer staatlichen Wohnungsbaugesellschaft ebenfalls nicht zur Debatte, da die Verkaufsüberlegungen – wie bereits in der Antwort auf Frage 1 im Einzelnen ausgeführt – bereits nach kurzer Zeit wieder eingestellt wurden.

Im Übrigen ist festzuhalten, dass durch einen – tatsächlich nicht möglichen, vgl. hierzu insbesondere die Antwort auf Frage 4.1 – staatlichen Erwerb der GBW-Anteile kein zusätzlicher Wohnraum entstanden wäre. Dies stellt einen wesentlichen Unterschied zur Schaffung zusätzlichen Wohnraums durch eine staatliche Wohnungsbaugesellschaft dar.

3.1. War der Verkauf der GBW-Anteile im April 2013 zwingend notwendig? Falls ja, warum?

Der Verkauf ihrer GBW-Anteile durch die BayernLB im April 2013 war zwingend notwendig. Die EU-Kommission hat im maßgeblichen EU-Beihilfebescheid eine „bestmöglich[e] und vollständig[e]“ Veräußerung der Anteile der BayernLB an der GBW AG „im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens“ ausdrücklich vorgeschrieben.³²

Darüber hinaus ergibt sich die zwingende Notwendigkeit des Verkaufs der GBW-Anteile auch bereits aus der vorläufigen Genehmigung der Rettungsbeihilfe durch die EU-Kommission vom 18.12.2008.³³ Darin wurde die BayernLB zur Vorlage eines Umstrukturierungsplans verpflichtet, der u. a. eine Konzentration

auf das Kerngeschäft und eine Reduktion der Bilanzsumme vorsieht. Die Veräußerung der nicht zum Kerngeschäft der Bank gehörenden Beteiligung an der GBW war danach unausweichlich – siehe hierzu im Einzelnen die Antwort auf die Frage 3.6. Dies hat die EU-Kommission im Mai 2010 auch ausdrücklich klar gestellt – siehe hierzu im Einzelnen die Antwort auf die Frage 3.2.

Auch eine Vielzahl von Zeugen³⁴ bestätigte im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme die zwingende Notwendigkeit eines Verkaufs der GBW-Anteile durch die BayernLB, wie die nachfolgenden Beispiele verdeutlichen:

- Der Zeuge Dr. Braun erklärte, dass man im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens bezüglich der Beteiligung an der GBW AG habe zur Kenntnis nehmen müssen, „dass der Verkauf alternativlos ist.“³⁵
- Der Zeuge Stechele erläuterte, der Verkauf der GBW-Anteile war „zwingend notwendig, um eine negative Entscheidung [der EU-Kommission im Beihilfeverfahren] zu vermeiden.“³⁶
- Der Zeuge Dr. Kemmer führte zum Verkauf der GBW-Anteile aus, dass aus seiner Sicht „sich der Zwang zum Verkauf ganz glasklar durch das Beihilfeverfahren“ ergeben habe.³⁷
- Der Zeuge Dr. von Bonin führte aus, dass der Verkauf der Beteiligung an der GBW AG „zwingend war, wenn man denn einen positiven Abschluss des Beihilfeverfahrens erreichen wollte.“³⁸
- Der Zeuge Kaiser fasste im Hinblick auf die Forderungen der EU-Kommission zusammen: „Insofern glaube ich tatsächlich, dass das im Ergebnis faktisch zwingend war, ja.“³⁹
- Der Zeuge Höck erklärte, dass „der Verkauf der GBW-Anteile [] zwingend notwendig“ war.⁴⁰
- Der Zeuge Dr. Haumer führte aus: „Die Abgabe des Aktienpakets an der GBW AG war unter diesen EU-Kautelen angesichts dieser EU-Vorgaben unausweichlich.“⁴¹
- Der Zeuge Lazik antwortete auf die Frage nach der zwingenden Notwendigkeit des Verkaufs der GBW-

³² Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

³³ Entscheidung der Kommission betreffend eine Staatliche Beihilfe an die BayernLB vom 18.12.2008, K(2008) 8839 endgültig, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/228700/228700_1153971_48_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

³⁴ Um eine bessere Lesbarkeit zu gewährleisten, wird im Fließtext auf die gleichzeitige Verwendung männlicher und weiblicher Sprachformen verzichtet. Sämtliche Personenbezeichnungen gelten gleichwohl für beide Geschlechter.

³⁵ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 136.

³⁶ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 189.

³⁷ Zeuge Dr. Kemmer, Protokoll 5, 37.

³⁸ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 5.

³⁹ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 86.

⁴⁰ Zeuge Höck, Protokoll 7, 71.

⁴¹ Zeuge Dr. Haumer, Protokoll 7, 171.

Anteile im April 2013: „Ein eindeutiges Ja. Da gab es überhaupt kein Vertun und kein Auskommen.“⁴²

Selbst der stellvertretende Vorsitzende des Untersuchungsausschusses Mütze (GRÜNE) räumte im Ergebnis ein, dass ein Verkauf der GBW-Anteile unausweichlich war. Wörtlich formulierte er: „Dass die GBW zu verkaufen war, ist, denke ich – wir haben eben jetzt lange genug zusammengesessen – unstrittig.“⁴³

3.2. Hat der Freistaat Bayern oder die BayernLB im Rahmen des Beihilfeverfahrens (Beihilfesache N 615/2008; C 16/2009) Anstrengungen unternommen, den Verkauf der GBW-Anteile zu vermeiden? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Welchen Verlauf nahm das Beihilfeverfahren? Welche Kommunikation fand zur GBW AG im Rahmen dieses Verfahrens statt? Welche Folgen hatte das Beihilfeverfahren?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme unternahm der Freistaat Bayern umfassende Anstrengungen, die abzugebenden Beteiligungen so gering wie möglich zu halten. Die EU-Kommission machte hierbei aber sehr schnell deutlich, dass sie auf Grundlage der vorläufigen Beihilfegenehmigung vom 18.12.2008⁴⁴ einen umfassenden und weitreichenden Katalog an abzugebenden Beteiligungen fordert.⁴⁵ Der Zeuge Dr. Sebastian Klein beschrieb die Forderungen der EU-Kommission eingängig mit den Worten: „Wir wollen mehr, mehr, mehr an Kompensation“⁴⁶ für die zur Rettung der BayernLB gewährte staatliche Beihilfe. Der Zeuge Stechele beschrieb die Forderungen der EU-Kommission mit den Worten: „Es war so eine Salami-taktik. Es wurden nochmals, noch mal Kompensationen gefordert.“⁴⁷ Auch der Zeuge Dr. von Bonin bestätigte ausdrücklich, dass die EU-Kommission „während des gesamten Umstrukturierungsverfahrens immer mehr und mehr“ an Kompensationen gefordert habe.⁴⁸

Der Freistaat Bayern hat dennoch im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens mehrfach den Versuch unternommen, einen Verkauf der GBW-Anteile zu vermeiden:

- Betreffend den Beginn des Verfahrens, konkret den Beginn des Jahres 2009, erläuterte der Zeuge Kaiser: „Der Freistaat Bayern [hat] zu Beginn noch versucht, im Umstrukturierungsplan – das waren die ersten Entwürfe, die es gab, die noch ohne GBW waren – versucht, der Kommission – wie gesagt, immer natürlich über die Bundesregierung – das schmackhaft zu machen. Aber da war dann relativ klar – relativ schnell klar auch –, dass das nicht reicht. Das war damals eine Liste von über 50 Kompensationen.“ Im ersten Entwurf des Umstrukturierungsplans der an die EU-Kommission ging, sei „die GBW nicht enthalten“ gewesen. Das Ding sei „postwendend zurück[gekommen von der EU-Kommission] mit dem Hinweis: Das reicht nicht!“⁴⁹
- Im Mai 2010 beauftragte das StMF einen anwaltlichen Berater des Freistaats Bayern, Dr. Schütze von der Kanzlei Clifford Chance LLP mit dem zuständigen Beamten bei der EU-Kommission, dem Leiter des Case-Teams, Herrn Dr. Max Lienemeyer, Kontakt aufzunehmen, um mit diesem zu erörtern, ob seitens der EU-Kommission noch Spielraum bezüglich des von der EU-Kommission geforderten Verkaufs der GBW-Anteile gesehen wird.⁵⁰

Dr. Schütze teilte daraufhin am 19.05.2010 gegenüber dem StMF Folgendes mit:

„Mittlerweile habe ich mit Herrn Lienemeyer sprechen können. Ich erläuterte ihm die politische Brisanz hinsichtlich einer Veräußerung der GBW AG aufgrund der Mieterschutz- und Sozialverträglichkeitsforderungen und der fortlaufenden politischen Debatte über den Umstrukturierungsprozess der BayernLB. Herr Lienemeyer konnte dies alles sehr gut nachvollziehen. Gleichwohl nicht überraschend bestätigte er ausdrücklich, dass die GBW AG im Rahmen der Umstrukturierung zwingend und zu einem fixen Enddatum veräußert werden müsse. Dies wäre nur dann nicht der Fall, wenn es stattdessen alternative Veräußerungsgegenstände (er nannte hier die DKB) geben würde.“⁵¹

Eine Veräußerung der Deutschen Kreditbank (DKB) war nicht möglich, da diese für die BayernLB insbesondere aufgrund ihrer Bedeutung für die Refinanzierung lebensnotwendig war.⁵² Dies war auch der

⁴² Zeuge Lazik, Protokoll 9, 123.

⁴³ Abgeordneter Mütze, Protokoll 12, 69.

⁴⁴ Entscheidung der Kommission betreffend eine Staatliche Beihilfe an die BayernLB vom 18.12.2008, K(2008) 8839 endgültig, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/228700/228700_1153971_48_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁴⁵ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 12f.

⁴⁶ Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 79.

⁴⁷ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 190.

⁴⁸ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 11.

⁴⁹ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 83f.

⁵⁰ Aktenliste Nr. 16 – 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 166.

⁵¹ Aktenliste Nr. 16 – 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 207.

⁵² Aktenliste Nr. 16 – 18 EU-Beihilfeverfahren17, S. 201; Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 11, 40, 59; Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 72, 74; Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 136; Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 56, 93; Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 85; Zeuge Lazik, Protokoll 9, 123.

EU-Kommission bekannt,⁵³ weshalb derselbe Beamte der EU-Kommission, Dr. Max Lienemeyer, im Rahmen einer Besprechung am 27.01.2011 anerkannte, dass die EU-Kommission einen Verkauf der DKB nicht fordern werde.⁵⁴ Daher handelte es sich bei der DKB – wie auch die EU-Kommission wusste – von vorneherein um eine Scheinalternative⁵⁵, weil die BayernLB die DKB nicht abgeben konnte. Da auch andere alternative Veräußerungsgegenstände über die von der EU-Kommission ohnehin bereits geforderten, die für die Lebensfähigkeit der BayernLB nicht von zentraler Bedeutung waren, nicht vorhanden waren,⁵⁶ war die BayernLB aufgrund der eindeutigen und klaren Vorgaben der EU-Kommission zur Veräußerung der Beteiligung an der GBW AG gezwungen. Diese Vorgabe der EU-Kommission stand aufgrund der zitierten Aussage von Dr. Lienemeyer von der EU-Kommission spätestens seit Mai 2010 fest. In der Folgezeit konnte es daher nicht mehr um das „Ob“, sondern nur noch um das „Wie“ der Veräußerung gehen.

Mithin war ein Verkauf der GBW-Anteile der BayernLB aufgrund der eindeutigen Vorgaben der EU-Kommission nicht zu vermeiden. Im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme wurde hierbei insbesondere auch deutlich, dass es aufgrund der ungleichen Verhandlungspositionen von EU-Kommission auf der einen Seite und der Bundesrepublik Deutschland, dem Freistaat Bayern und der BayernLB auf der anderen Seite keine Möglichkeit gab, einen Verzicht auf einen Verkauf der GBW-Anteile bei der EU-Kommission im Verhandlungswege durchzusetzen:

- So machte etwa der Zeuge Dr. Sebastian Klein ausdrücklich deutlich, dass es „keine Verhandlung auf Augenhöhe“ gewesen sei.⁵⁷
- Der Zeuge Stechele bejahte die Frage, ob die „Kommission zu jedem Zeitpunkt Herr des Verfahrens“ gewesen sei und „seitens der Antragsteller geliefert“ habe werden müssen, ausdrücklich.⁵⁸
- Der Zeuge Ermisch beschrieb die Verhandlungssituation mit der EU-Kommission mit den Worten „Die Kommission ist der Scharfrichter gewesen an dieser Stelle.“⁵⁹
- Der Zeuge Häusler erläuterte, dass es „nie Verhandlungen auf Augenhöhe“ gewesen seien. Die

Kommission sei „alleiniger Herrscher des Verfahrens“ gewesen.⁶⁰

- Der Zeuge Dr. von Bonin führte aus: „Die Kommission sitzt [] am längeren Hebel, weil es für die Bank, die in der Krise ist, essenziell erforderlich ist, die Beihilfe genehmigt zu bekommen. Denn wenn die Bank die Beihilfe nicht genehmigt bekommt, die Kommission eine Negativentscheidung mit Rückforderungsanordnung trifft, dann verliert die Bank sofort – und zwar auch dann, wenn Sie oder die Bundesrepublik Deutschland gegen eine solche Negativentscheidung klagen – den Vorteil der zugewendeten Beihilfe. Und da diese Beihilfen ja meistens kapitalquotenstützenden Charakter hatten, würde eine Negativentscheidung der Kommission unmittelbar zum Verfall der Kapitalquoten und letztlich zur Insolvenz der Bank führen.“⁶¹
- Der Zeuge Höck erklärte: „Die Hosen hatte ganz klar die EU-Kommission an. Die BayernLB stand damals mit dem Rücken zur Wand und wenn sie eben nicht eine dauerhafte Genehmigung [Anm.: der staatlichen Beihilfe] bekommen würde, dann stand fest: Dann war es das mit der BayernLB. Dann wäre das ihr Ende gewesen. Und deswegen hat auch die EU-Kommission letztlich die Themen diktiert und hat hier – – Das war kein Gespräch auf Augenhöhe, wo man irgendwo auch etwas aushandelt, sondern letztendlich hat einem die EU-Kommission schon immer durch die Blume zu verstehen gegeben: Wenn ihr das nicht macht und wenn ihr da nicht mehr liefert, dann gibt es halt auch keine Genehmigung“⁶² der staatlichen Beihilfe.
- Der Zeuge Dr. Haumer beschrieb die Verhandlungssituation mit der EU-Kommission mit den Worten: „Sie verhandeln hier ja nicht mit einem Gegenüber, wo Sie Spielraum haben, sondern Sie haben jemanden, der genau weiß, dass er am längeren Hebel sitzt. Und die Möglichkeit hat, unter den Bedingungen mitzumachen oder nicht mitzumachen.“⁶³
- Der Zeuge Dr. Ulrich Klein führte aus: „Also, es war keinesfalls auf Augenhöhe.“ „Wir sind als Bittsteller gekommen.“⁶⁴
- Auch der Zeuge Lazik bestätigte: „Es waren keine Verhandlungen auf Augenhöhe. – Das kann ich nur bestätigen. Wir sind hingekommen als Befehlsempfänger; etwas anderes war das nicht.“⁶⁵

⁵³ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 11.

⁵⁴ Aktenliste Nr. 16 – 17 EU-Beihilfeverfahren17, S. 149.

⁵⁵ Zeuge Bodensteiner, Protokoll 9, 37.

⁵⁶ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 10f; Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 71.

⁵⁷ Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 72.

⁵⁸ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 196.

⁵⁹ Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 59.

⁶⁰ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 109, 121.

⁶¹ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 7.

⁶² Zeuge Höck, Protokoll 7, 77.

⁶³ Zeuge Dr. Haumer, Protokoll 7, 177.

⁶⁴ Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 62.

⁶⁵ Zeuge Lazik, Protokoll, 9, 125.

- 3.3. Hat die Europäische Kommission im Rahmen des Beihilfeverfahrens vor Erlass der Entscheidung vom 25.07.2012 von sich aus in irgendeiner Form konkret den Verkauf der GBW-Anteile verlangt?

Ausgangspunkt ist – wie bereits in der Antwort auf Frage 3.1 ausgeführt und in der Antwort auf Frage 3.6 näher beschrieben – die vorläufige Beihilfegenehmigung vom 18.12.2008, in der die EU-Kommission eine Umstrukturierung der BayernLB unter Konzentration auf das Kerngeschäft verlangte.⁶⁶

Wie bereits in der Antwort auf Frage 3.2 ausgeführt forderte darüber hinaus der bei der EU-Kommission zuständige Beamte, der Leiter des dortigen so genannten Case-Teams, Herrn Dr. Max Lienemeyer, im Mai 2010 ganz konkret die Veräußerung der Anteile der BayernLB an der GBW AG.

Auch der Zeuge Dr. Braun bestätigte ausdrücklich, dass der Verkauf der GBW-Anteile von der EU-Kommission gefordert wurde. Konkret führte er aus: „Mit Blick auf die Realitäten eines Dialoges mit Brüssel: Ja, die Kommission hat das gefordert. Punkt. Aus.“ „Sie müssen sich das vorstellen, dass Sie dort anreisen bei der Kommission, und letztendlich in geschlossenen Räumen wird dort einem klargemacht, wie viel man dort auf den Tisch zu legen hat, damit sie überhaupt in eine Prüfung einsteigen über die Zukunftsfähigkeit des Hauses.“⁶⁷

- 3.4. Gab es im Vorfeld der mit Entscheidung vom 18.12.2008 genehmigten Rettungsbeihilfe⁶⁸ seitens des Freistaates Bayern oder der BayernLB Gespräche oder Korrespondenz mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland oder der Europäischen Kommission über diese Rettungsbeihilfe? Wenn ja, welche, wann und mit wem? War der Freistaat Bayern in die Anmeldung der Beihilfe involviert? Falls ja, wie? Wurde die Entscheidung vom 18.12.2008 vor oder nach Erlass seitens der Europäischen Kommission mit Vertre-

tern des Freistaates Bayern oder der Bundesrepublik Deutschland diskutiert? Falls ja, mit wem und was war Gegenstand der Diskussion?

Die im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens betreffend eine staatliche Beihilfe zugunsten der BayernLB durchgeführte Kommunikation fand nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme – unabhängig von konkreten einzelnen Zeitpunkten – in teilweise wechselnder Besetzung zwischen Vertretern der EU-Kommission, der Deutschen Bundesregierung, der Bayerischen Staatsregierung, der BayernLB und des Sparkassenverbandes statt. Diese wurde hierbei durch verschiedene Berater, insbesondere Rechtsberater, unterstützt. Formelle Verfahrensbeteiligte waren dabei – wie in allen EU-Beihilfeverfahren – lediglich die Europäische Union und die Bundesrepublik Deutschland als betroffener Mitgliedstaat.

Die Federführung lag auf Seiten der EU-Kommission beim so genannten Case-Team, der Fachebene der Generaldirektion Wettbewerb. Die Vertretung der Bundesregierung erfolgte insbesondere durch das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi). Die Staatsregierung wurde federführend durch das StMF vertreten.

Zu den konkreten Gesprächen im Vorfeld der Genehmigung der Rettungsbeihilfe durch die EU-Kommission am 18.12.2008 führte der Zeuge Dr. Haas aus, dass „es Gespräche mit dem Freistaat Bayern, Korrespondenz mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland und der Europäischen Kommission“ gegeben habe. Der Zeuge wies dabei ausdrücklich darauf hin, dass zunächst nach einer „privatwirtschaftliche[n] Absicherung“ gesucht worden sei. Diese Situation habe sich dann jedoch im September 2008 mit Ausbruch der Lehman-Krise in Folge des Zusammenbruchs der US-Investmentbank Lehman Brothers „im Grunde zerschlagen“, da es keinen „Markt mehr“ für eine privatwirtschaftliche Absicherung gegeben habe. Es habe dann zur Sicherstellung einer adäquaten Kapitalausstattung der BayernLB sehr schnell bis zum Jahresende 2008 eine Lösung gefunden werden müssen, deren Ergebnis die von der EU-Kommission schließlich

⁶⁶ Entscheidung der Kommission betreffend eine Staatliche Beihilfe an die BayernLB vom 18.12.2008, K(2008) 8839 endgültig, Rz. 38, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/228700/228700_1153971_48_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁶⁷ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 138.

⁶⁸ Am 04.12.2008 meldete Deutschland Beihilfemaßnahmen zugunsten der BayernLB bei der Europäischen Kommission an. Am 18.12.2008 genehmigte die Europäische Kommission eine staatliche Rettungsbeihilfe für die BayernLB in

Form einer Risikoabschirmung bis zu einem Höchstbetrag von 4,8 Mrd. Euro und einer Kapitalmaßnahme in Höhe von 10 Mrd. Euro. Diese Genehmigung wurde für einen Zeitraum von sechs Monaten bzw. bis zur Vorlage eines schlüssigen und fundierten Umstrukturierungsplans für die Bank erteilt, Entscheidung der Kommission vom 18.12.2008 in der Beihilfesache N 615/2008, BayernLB, (ABl. C 80 vom 03.04.2009, S. 4: „Rettungsentscheidung“).

mit Bescheid vom 18.12.2008 genehmigte Rettungsbeihilfe gewesen sei.⁶⁹

Auch der Zeuge Ermisch bestätigte, dass man sich damals „in einem aufgewühlten Krisenstatus des europäischen Finanzmarkts, wenn nicht sogar des Weltfinanzmarktes“ befunden habe. Es sei um „die dringende Notwendigkeit, die Insolvenz der Bayerischen Landesbank abzuwenden,“ gegangen. Zu den möglichen Folgen einer Insolvenz der BayernLB führte der Zeuge Ermisch aus, dass eine solche „gegebenenfalls eine massive Wirtschaftskrise, mindestens in Deutschland, vielleicht sogar auch in Europa ausgelöst“ hätte. Wie dramatisch die Situation der BayernLB zum damaligen Zeitpunkt war beschrieb der Zeuge Ermisch mit den Worten: „Ich weiß, dass wir täglich darum gerungen haben, das Haus am Überleben zu halten.“⁷⁰

- 3.5. Am 20.02.2009 und am 19.03.2009 fanden Treffen zwischen Vertretern der Europäischen Kommission, Deutschlands und der BayernLB statt. Darüber hinaus wurden zwischen Februar und April 2009 mehrere Telefonkonferenzen abgehalten⁷¹. Wer hat an diesen Treffen bzw. Telefonkonferenzen teilgenommen? Was wurde besprochen? Wurden Absprachen getroffen? Falls ja, welche? Gab es weitere Gespräche? Falls ja, welchen Inhalts?

Die im Frühjahr 2009 zwischen Genehmigung der Rettungsbeihilfe durch die EU-Kommission am 18.12.2008 und Vorlage des Umstrukturierungsplans durch Deutschland bei der EU-Kommission am 29.04.2009 geführten Gespräche dienten nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme insbesondere der Entwicklung eines lebensfähigen Geschäftsmodells für die BayernLB sowie – wie bereits in der Antwort auf Frage 3.2 ausgeführt – der ersten Klärung nach dem Umfang der von der EU-Kommission geforderten Kompensationsmaßnahmen als Basis für die Vorlage eines detaillierten Umstrukturierungsplans auf der Grundlage der Forderungen der EU-Kommission.⁷² Der Zeuge Höck erklärte zusammenfassend: „Die Erkenntnisse aus diesen Gesprächen sind dann letztendlich in den Umstrukturierungsplan der BayernLB eingeflossen, den man dann Ende April eingereicht hat.“⁷³

⁶⁹ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 16f.

⁷⁰ Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 65f, 81.

⁷¹ Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. I.3 („Eröffnungsentscheidung“).

⁷² Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 18.

⁷³ Zeuge Höck, Protokoll 7, 79.

⁷⁴ Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. I.4.

Bezüglich der Teilnehmer an den hierzu geführten Gesprächen wird auf die Antwort auf Frage 3.4 Bezug genommen.

- 3.6. Am 29.04.2009 übermittelte Deutschland der Europäischen Kommission einen ersten Umstrukturierungsplan⁷⁴. Wurden seitens der Europäischen Kommission Vorgaben für den Umstrukturierungsplan gemacht? Falls ja, welche? Wer war an der Erstellung beteiligt? Was wurde im Rahmen der Erstellung diskutiert? Welchen Inhalt hat der Umstrukturierungsplan? Wie wurde im Rahmen der Erstellung des Umstrukturierungsplans über einen Verkauf der GBW-Anteile diskutiert? Wurde geprüft, ob die BayernLB die GBW-Anteile behalten kann? Falls ja, mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?

Die EU-Kommission legte bereits in der Ausgangsentscheidung zum Beihilfeverfahren betreffend die staatliche Beihilfe an die BayernLB vom 18.12.2008 fest, dass die „Eckpunkte [...] [des Umstrukturierungsplans] [] eine Konzentration auf die Kerngeschäftsfelder sowie eine Fokussierung auf ausgewählte europäische Regionen sein“ sollen. Außerdem wurde in der Ausgangsentscheidung der EU-Kommission „eine signifikante Verkleinerung der Bilanzsumme“ vorgegeben.⁷⁵

Dass die EU-Kommission von der BayernLB eine Beschränkung auf das absolute Kerngeschäft bzw. Kerngeschäft forderte, bestätigte darüber hinaus auch eine Vielzahl befragter Zeugen.⁷⁶ Gleichzeitig forderte die EU-Kommission von der BayernLB einen größtmöglichen eigenen Beitrag im Sinne der Abgabe werthaltiger Vermögenswerte bzw. Geschäftsaktivitäten, um die durch die Beihilfe hervorgerufene Wettbewerbsverzerrung zu kompensieren.⁷⁷

Im Einzelnen erklärten verschiedene Zeugen hierzu Folgendes:

- Der Zeuge Dr. Haas von der BayernLB führte aus, dass es „zentrale Auflage der EU-Kommission war im Rahmen des Umstrukturierungsverfahrens, dass die BayernLB sich auf das absolute Kerngeschäft konzentriert.“ Es sei die Situation vorgelegen, „dass hier klare Vorgaben waren, dass nur das für die Lebensfähigkeit notwendige Geschäft zu erhalten ist

⁷⁵ Entscheidung der Kommission betreffend eine Staatliche Beihilfe an die BayernLB vom 18.12.2008, K(2008) 8839 endgültig, Rz. 38, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/228700/228700_1153971_48_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁷⁶ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 6; Zeuge Höck, Protokoll 7, 71.

⁷⁷ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 7.

und die BayernLB sich etwa um die Hälfte zu reduzieren hatte.“ Vorgaben der EU-Kommission sei gewesen, „dass von der BayernLB [nur das] übrigbleiben [sollte], was für die Lebensfähigkeit erforderlich ist und was für das Kerngeschäft erforderlich ist.“⁷⁸ Hierbei machte der Zeuge in Bezug auf die mit der EU-Kommission geführten Diskussionen deutlich, dass das Halten von Wohnungen für eine Bank nicht der Kern des Geschäftsmodells sei. Dieser sei vielmehr das Betreiben von Bankgeschäften und die Versorgung mit Finanzdienstleistungen.⁷⁹

- Der Zeuge Dr. Braun erläuterte, dass zu den von der BayernLB zu leistenden Kompensationen „aus Sicht der Kommission“ gehörte, „dass man nicht nur Geschäfte auf den Tisch legt, was man abbaut, was schlecht ist, sondern auch insbesondere funktionierendes Geschäft, um so die Wettbewerbsverzerrung wieder auszugleichen, die durch die Beihilfe entstanden ist.“ Nach seiner Wahrnehmung sei dies „eines der Hauptgründe [gewesen], wieso auch die GBW sicherlich als Kompensation seitens der Kommission gefordert wurde.“ Dazu sei gekommen, dass „das Halten von Wohnungsbeständen [] nicht zum Kerngeschäft einer [...] regionalen Universalbank, so wie es die BayernLB heute ist,“ gehöre.⁸⁰
- Auch der Zeuge Dr. Kemmer bestätigte ausdrücklich, dass „das Halten von Wohnungen oder das Halten von Wohnungsbaugesellschaften nicht zum Kerngeschäft einer Bank gehört.“⁸¹
- Der Zeuge Höck erklärte: „Erstens wurde ja in der Entscheidung [der EU-Kommission] vom Dezember 2008 ausdrücklich gesagt, die BayernLB muss sich auf ihr Kerngeschäft reduzieren. Und es war offensichtlich, dass die GBW nicht zum Kerngeschäft einer Bank gehört. Und wenn man dann das ganze Beihilfeverfahren so weiterverfolgt, dann war eigentlich von Anfang an bis zum Ende – wie ein roter Faden hat sich das durchgezogen –, dass die Kommission immer gesagt hat, ihr müsst mehr Kompensationsmaßnahmen vorlegen, es ist noch nicht genug angesichts der Höhe der Beihilfe, ihr müsst mehr Kompensationsmaßnahmen anbieten.“⁸²

Selbst der stellvertretende Vorsitzende des Untersuchungsausschusses Mütze (GRÜNE) erkannte an:

⁷⁸ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 6, 19.

⁷⁹ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 39f, 58.

⁸⁰ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 133f.

⁸¹ Zeuge Dr. Kemmer, Protokoll 5, 27.

⁸² Zeuge Höck, Protokoll 7, 71.

⁸³ Abgeordneter Mütze, Protokoll 11, 165.

⁸⁴ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 19f.

„Dass die GBW nicht zwingend zum Kerngeschäft einer Landesbank gehörte, haben wir jetzt auch schon oft genug gehört, und das ist auch nachvollziehbar.“⁸³

Infolge dieser Anforderungen zur Beschränkung auf das Kerngeschäft und zu einer signifikanten Verkleinerung der Bilanzsumme war auch die Veräußerung der Beteiligung der BayernLB an der GBW AG Gegenstand des am 29.04.2009 übermittelten Umstrukturierungsplans. Versuche des Freistaats Bayern, eine Veräußerung der Beteiligung an der GBW AG nicht zum Gegenstand des Umstrukturierungsplans zu machen, waren – wie in der Antwort auf die Frage 3.2 ausgeführt – zuvor am Widerstand der EU-Kommission gescheitert.

Auf die Frage nach den an der Erstellung des Umstrukturierungsplans beteiligten Personen führte der Zeuge Dr. Haas aus, dass hierbei Mitarbeiter aus verschiedenen Bereichen der BayernLB sowie verschiedene Berater und ein Vertreter des Sparkassenverbandes beteiligt gewesen seien. Eckpunkte des Restrukturierungsplans seien auch mit dem Verwaltungsrat erörtert worden. Abstimmungen hätten ferner mit dem StMF und dem BMWi stattgefunden.⁸⁴

- 3.7. Wieso enthielt der am 29.04.2009 übermittelte Umstrukturierungsplan laut Entscheidung der Europäischen Kommission vom 12.05.2009 keine weitreichenden Vorschläge, mit denen eine Begrenzung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum sichergestellt wurde⁸⁵? Wieso wurde das Ausmaß der Verkäufe im Vagen gelassen? Wurde über die Entscheidung der Europäischen Kommission vom 12.05.2009 seitens des Freistaates Bayern, der BayernLB oder der Bundesrepublik Deutschland mit der Europäischen Kommission diskutiert? Falls ja, mit wem und mit welchen Argumenten?

Bei der Entscheidung der EU-Kommission vom 12.05.2009 handelt es sich um die formelle Eröffnungsentscheidung des Beihilfeverfahrens gem. Art. 108 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV). Es liegt in der Natur der Sache der Eröffnungsentscheidung eines Verfahrens, dass

⁸⁵ In Ihrer Entscheidung vom 12.05.2009 äußert die Europäische Kommission Bedenken, dass der vorgelegte Umstrukturierungsplan unzumutbare Wettbewerbsverfälschungen vermeidet. Die Kommission hält fest, dass der Umstrukturierungsplan in Bezug auf eine Begrenzung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum keine weitreichenden Vorschläge enthält. Das Ausmaß der Verkäufe bliebe vage. Es werden daher weitere Unterlagen angefordert, Entscheidung der Kommission vom 12.05.2009, K (2009) 3811 endg, Ziff. 3.2.2., 95 ff.

zunächst offene Fragen aufgeworfen werden. Wären bereits alle Fragen beantwortet, bedürfte es keines Verfahrens mehr. Der Zeuge Dr. von Bonin fasste den Vorgang griffig mit den Worten zusammen: „Die Eröffnungsentscheidung dient ja gerade der Eröffnung eines vertieften Prüfverfahrens, und wenn schon alles klar wäre, dann bräuchte man nicht vertieft zu prüfen.“⁸⁶

Dass die EU-Kommission in ihrer Eröffnungsentscheidung jedoch schwarz auf weiß Zweifel daran äußert, ob die im vorläufigen Umstrukturierungsplan bereits enthaltenen umfangreichen Kompensationsmaßnahmen, insbesondere Beteiligungsverkäufe, ausreichend sind, unterstreicht nochmals mit welchem Nachdruck und welcher Strenge die EU-Kommission eine massive Reduzierung der Bilanzsumme und eine Beschränkung der BayernLB auf ihr Kerngeschäft forderte. Denn in eine verständlichere Sprache übersetzt bedeuten die von der EU-Kommission in ihrer Eröffnungsentscheidung geäußerten Zweifel an der Beschränkung der Beihilfe auf das erforderliche Minimum schlicht und einfach Folgendes: Die im vorläufigen Umstrukturierungsplan vom 29.04.2009 ausschließlich auf Druck der EU-Kommission enthaltenen Beteiligungsveräußerungen einschließlich der Beteiligung der BayernLB an der GBW AG waren der EU-Kommission noch nicht genug. Stattdessen forderte die EU-Kommission von der BayernLB zusätzliche Beteiligungsveräußerungen. Dies unterstreicht einmal mehr, dass die Veräußerung ihrer Anteile an der GBW AG durch die BayernLB aufgrund der Forderungen der EU-Kommission zwingend war.

Bezüglich der Frage nach einer Diskussion der Entscheidung der EU-Kommission vom 12.05.2009 gilt, dass diese selbstverständlich von allen Beteiligten weiterhin und beständig insoweit diskutiert wurde, als sie eine wesentliche Grundlage des gesamten weiteren Beihilfeverfahrens darstellt.

3.8. Die Beihilfemaßnahmen und der Umstrukturierungsplan für die BayernLB waren Gegenstand einer Reihe von Treffen, Telefonkonferenzen und anderen Formen des Informationsaustausches, die in der Zeit von Mai 2009 bis Juni 2012 zwischen Vertretern der deutschen Behörden und der Kommissionsdienststellen stattgefunden haben⁸⁷. Wer war an diesen Formen des Informationsaustausches wie beteiligt? Was wurde besprochen? Wurde über den Verkauf der GBW-Anteile gesprochen? Falls ja, was war Gegen-

stand der Gespräche? Gab es weitere Kommunikation in diesem Zusammenhang? Falls ja, welche?

Bezüglich der Teilnehmer an den geführten Gesprächen wird wiederum auf die Antwort auf Frage 3.4 Bezug genommen.

Gegenstand der nach Vorlage des vorläufigen Umstrukturierungsplans vom 29.04.2009 geführten Gespräche waren nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme in umfassender Weise verschiedenste Themen des gesamten Beihilfeverfahrens, etwa das Geschäftsmodell der BayernLB, die Risikoabschirmung des ABS-Portfolios oder die Auswirkungen des Ausstiegs der BayernLB bei der Hypo Alpe-Adria-Bank International AG (HGAA).⁸⁸ Der Zeuge Dr. von Bonin führte zusammenfassend aus, dass es letztendlich genau um die Themen ging, die „am Ende auch in der Entscheidung wieder[zufinden“ sind.“⁸⁹

Auch die Frage nach einem Verkauf der GBW-Anteile wurde – wie bereits in der Antwort auf Frage 3.2 ausgeführt – thematisiert. Die EU-Kommission machte auf die Frage des Freistaat Bayerns nach Spielraum in dieser Sache – wie ebenfalls in der Antwort auf Frage 3.2 ausgeführt – ausdrücklich deutlich, dass „die GBW AG im Rahmen der Umstrukturierung zwingend und zu einem fixen Enddatum veräußert werden müsse.“⁹⁰

3.9. Während des Prüfverfahrens führten die Bundesrepublik Deutschland, die Eigentümer der BayernLB und die BayernLB selbst intensive Diskussionen über den Umstrukturierungsplan und einen möglichen Rückzahlungsplan⁹¹. Wer war an diesen Diskussionen beteiligt? Was wurde diskutiert? Wurde über den Verkauf der GBW-Anteile diskutiert? Falls ja, mit welchen Argumenten?

Es wird Bezug genommen auf die Antworten auf die Fragen 3.6 bis 3.8.

3.10. Am 06.06.2012 meldete Deutschland einen geänderten Umstrukturierungsplan für die BayernLB an, der durch Übermittlungen vom 12. und 13.06.2012 weiter ergänzt wurde⁹². Was war der Inhalt des geänderten Umstrukturierungsplans?

⁸⁶ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 19.

⁸⁷ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 10

⁸⁸ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 22f.

⁸⁹ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 20.

⁹⁰ Aktenliste Nr. 16 – 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 207.

⁹¹ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 12

⁹² Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 14

Welche Änderungen im Vergleich zur Vorgängerversion wurden vorgenommen und wie wurden diese begründet? Wer hat den geänderten Umstrukturierungsplan erstellt?

Der geänderte Umstrukturierungsplan bildete die maßgebliche Grundlage für die finale Beihilfeentscheidung der EU-Kommission vom 05.02.2013⁹³, der den ursprünglichen Beihilfebescheid vom 25.07.2012 inhaltsgleich unter Berichtigung verschiedener formaler Fehler ersetzt. Bezüglich des wesentlichen Inhalts des geänderten Umstrukturierungsplans wird insoweit auf die finale Beihilfeentscheidung der EU-Kommission Bezug genommen.

Grund für die Vorlage eines geänderten Umstrukturierungsplans war nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme die Anpassung desselben an den aktuellen Verhandlungsstand mit der EU-Kommission.⁹⁴

An Änderungen im Vergleich zur Vorgängerversion wurden mithin diejenigen vorgenommen, die aufgrund des Verhandlungsstands mit der EU-Kommission erforderlich waren. Die Verpflichtung zur Veräußerung der Beteiligung an der GBW AG war – siehe hierzu die Antwort auf Frage 3.6 – aufgrund der Anforderungen der EU-Kommission bereits im Umstrukturierungsplan vom 29.04.2009 enthalten, weshalb sich diesbezüglich keine grundlegenden Änderungen ergaben.

Hinsichtlich des „Wie“ eines Verkaufs der GBW-Anteile spiegelte der geänderte Umstrukturierungsplan das Ergebnis der Verhandlungen mit der EU-Kommission wider – vgl. hierzu insbesondere auch die Antworten auf die Fragen 3.14 und 3.16. Dies betrifft insbesondere die Regelungen zum Bieterverfahren sowie zur Berücksichtigung sozialer Leitlinien, die sich abschließend in den Fußnoten 11 und 12 des Verpflichtungskataloges der finalen Beihilfeentscheidung vom 25.07.2012, die inhaltsgleich unter Berichtigung verschiedener formaler Fehler durch die finale Beihilfeentscheidung vom 05.02.2013⁹⁵ ersetzt wurde, niederschlagen haben.

3.11. Am 28.06.2012 meldete Deutschland einen Zusagenkatalog für die BayernLB bei der Kommis-

sion an⁹⁶. Was beinhaltete dieser Zusagenkatalog? Wie kam er zustande? Wer war daran beteiligt? Wer hat ihn erstellt?

Bezüglich des Inhalts des Zusagenkatalogs wird auf den endgültigen EU-Beihilfebescheid und dort insbesondere auf Rz. 109 Bezug genommen.⁹⁷

Bezüglich des Zustandekommens des Zusagenkatalogs wird auf die Antworten auf die Fragen 3.1 bis 3.10 Bezug genommen.

Hervorzuheben ist hierbei nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme, dass – anders als der bloße Wortlaut suggeriert – Zusagen nicht etwa freiwillig vom jeweiligen Mitgliedstaat gegeben werden, sondern sowohl Zusagen als auch Auflagen im Ergebnis durch die EU-Kommission herbeigeführt werden. Der Zeuge Dr. von Bonin führte hierzu insbesondere unter Bezugnahme auf die Entscheidung Alitalia 2⁹⁸ des Gerichts Erster Instanz der Europäischen Union Folgendes aus: „Es ist in der Rechtsprechung des EuGH geklärt, dass sowohl Zusagen als auch Auflagen und Bedingungen, die sich in ihrer rechtlichen Technik voneinander unterscheiden, beide der Kommission zuzurechnen sind, dass also auch eine Zusage, die formal vom Mitgliedstaat abgegeben wird, jedenfalls in Situationen, in denen es klar ist, dass ohne die Abgabe einer solchen Zusage die Kommission keine Positiventscheidung getroffen hätte, auch eine Zusage wie eine Auflage oder Bedingung der Kommission zurechenbar ist.“ „Insofern unterscheiden sich die beiden rechtlich-technisch, aber es sind beides Mittel, die die Kommission einsetzt, um etwas zu verlangen mit dem Argument: Anderenfalls können wir nicht genehmigen!“⁹⁹

Dies bestätigte etwa auch der Zeuge Dr. Braun, der zum Thema Zusagen Folgendes ausführte: „Man spricht so nett von Zusagen. Das sind faktisch keine Zusagen, die ein Mitgliedstaat macht. Die Kommission zwingt ihre netten Kunden, wie man dort genannt wird,

⁹³ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁹⁴ Zeugin Mühlenhaupt, Protokoll 4, 135; Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 22.

⁹⁵ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁹⁶ Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final, Ziff. I., 17

⁹⁷ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

⁹⁸ Urteil des Gerichts vom 9. Juli 2008, Alitalia/Kommission, T-301/01, Slg. 2008, II-1753.

⁹⁹ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 60f, 68.

ein Kompensationspaket auf den Tisch zu legen und das zuzusagen.“¹⁰⁰

Konkret zur „Zusage“, die GBW-Anteile zu veräußern führte der Zeuge Stechele aus: „Das war dieser Zwang, den die Kommission aufgebaut hat. Wir waren sicherlich an die dreißig Mal in Brüssel oder in Telefonkonferenzen, wo ein sehr herber, harter Ton angeschlagen wurde. Ich erinnere mich an Zitate [Anm.: von Dr. Max Lienemeyer von der EU-Kommission]: Wenn ihr das jetzt nicht auf den Tisch legt, dann machen wir euch platt wie die WestLB. – Also so muss man sich das vorstellen.“¹⁰¹

Der Zeuge Häusler beschrieb den Prozess der Entstehung der Zusagen wie folgt: „Na ja, es war natürlich immer so: Es waren nie Verhandlungen auf Augenhöhe, sondern es war immer einer, der sagte: Du brauchst unser Plazet zu dem Umstrukturierungsplan. Wenn wir dieses Plazet am Ende nicht geben, weil wir mit deinen Konzessionen nicht zufrieden sind – – In diesem Fall bedeutet ein mangelndes Plazet, dass – das hängt mit der Beihilfejuristerei zusammen – ihr dann die zehn Milliarden Staatshilfe auf einen Schlag würdet zurückzahlen müssen, die ihr bekommen habt, sozusagen *uno actu*. Und da wir das nicht können, und das wussten die [bei der EU-Kommission] auch, werdet ihr dann halt geschlossen.“¹⁰²

Den Umstand, dass die EU-Kommission sich – insbesondere im Schreiben des damaligen EU-Kommissars Joaquín Almunia vom 09.12.2013¹⁰³ aber auch erneut im Schreiben von EU-Kommissarin Margrethe Vestager vom 18.06.2018¹⁰⁴ – dennoch auf den formalen Standpunkt zurückzog und offensichtlich immer noch zurückzieht, die Veräußerung der Beteiligung an der GBW AG sei von der BayernLB bzw. der Bundesrepublik Deutschland zugesagt worden, kommentierten die nachfolgenden Zeugen wie folgt:

- Der Zeuge Dr. Kemmer führte aus: „Das ist halt ein bisschen das Pilatus-Prinzip. Ich meine, Herr Almunia ist auch ein cleverer Politiker. Und ist doch klar. Bevor er sich da – ich glaube, er ist Sozialist, wenn ich es richtig erinnere – dem Vorwurf aussetzen muss, ein Marktradikaler zu sein, der die Mieter in München quält, sagt er natürlich: Wir haben da keine Auflagen gemacht. Das wart ihr gewesen.“¹⁰⁵
- Der Zeuge Ermisch erläuterte: „Also, es geht hier nicht um Freiwilligkeit, sondern das sind formaljuristische Zwänge, die sich so am Ende artikulieren.“¹⁰⁶

- Der Zeuge Häusler stellte ironisch klar: „Diese Unterscheidung, die dann immer wieder auch wirklich billig die Kommission später gemacht hat, die Unterscheidung, ihr habt ja freiwillig hingelegt, usw. Also, wenn man mit der Knarre am Kopf verhandelt, und dann ist das immer freiwillig.“ Weiter führte der Zeuge Häusler zu einer Beauftragung des Verkaufs der Anteile der BayernLB an der GBW AG anstelle einer Zusage aus: „Wenn wir uns das auch noch hätten beauftragen lassen wollen, [...] dann hätten die [Anm.: die EU-Kommission] uns zwischenzeitlich platt gemacht.“ Die Aussage von EU-Kommissar Almunia in seinem Schreiben vom 09.12.2013 sei daher zwar „formaljuristisch nicht zu bestreiten“, zeige aber „natürlich, mit welchen [...] Methoden in Brüssel gearbeitet wird.“¹⁰⁷
- Der Zeuge Bodensteiner erklärte: „Das Beihilferecht greift massiv in die Unternehmensstruktur ein. Die Vorgaben kamen von der Kommission. Diese Freiwilligkeit, die die Kommission da immer wieder mal betont, dass die Zusagen, das wäre quasi ein freiwilliges Angebot, kann ich aus der Erinnerung absolut nicht bestätigen. Die Kommission sitzt beim Beihilfeverfahren eindeutig am längeren Hebel.“¹⁰⁸
- Der Zeuge Lazik beschrieb die entsprechenden Ausführungen der EU-Kommission mit den Worten: „das kommt mir schon ein bisschen unaufrichtig vor, wenn dann gesagt wird: Keiner hat ja von euch verlangt, dass die GBW-Anteile veräußert werden. Die haben uns keine Wahl gelassen, die haben der Bank keine Wahl gelassen.“ Zu den Zusagen führte der Zeuge aus: „Also, die Zusagen, die Sie da in dem Verpflichtungskatalog lesen, sind von der EU-Kommission abgepresste Zusagen. Das lief dann so, dass die Bank ihre Vorschläge gemacht hat, und von der EU-Kommission kam die Antwort: „Das ist immer noch nicht ausreichend.“¹⁰⁹
- Der Zeuge Seehofer erklärte: „Es hat mich schon damals während des ganzen Verfahrens immer sehr beeindruckt, dass die Kommission einerseits die Forderung aufstellt und genau weiß, welche Konsequenzen die Erfüllung dieser Forderung hat, aber dann also faktische Entscheidungen erzwingt, und auf der anderen Seite sagt: Aber vorgeschrieben haben wir es euch nicht.“¹¹⁰

¹⁰⁰ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 174.

¹⁰¹ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 197f.

¹⁰² Zeuge Häusler, Protokoll 5, 109.

¹⁰³ Aktenliste Nr. 20 – 19_65 BayernLB Neustrukturierung, S. 61f.

¹⁰⁴ Aktenliste Nr. 92 – 0010_92-Antwort-Komm_180618, S. 3f.

¹⁰⁵ Zeuge Dr. Kemmer, Protokoll 5, 46.

¹⁰⁶ Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 78.

¹⁰⁷ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 102, 108f.

¹⁰⁸ Zeuge Bodensteiner, Protokoll 9, 41.

¹⁰⁹ Zeuge Lazik, Protokoll 9, 123, 156.

¹¹⁰ Zeuge Seehofer, Protokoll 12, 6f.

3.12. Wie wurde der Beschluss der Europäischen Kommission vom 25.07.2012¹¹¹ bei der BayernLB, dem Staatsministerium der Finanzen und den zuständigen Behörden der Bundesrepublik Deutschland beurteilt? Wurde in Erwägung gezogen, gegen den Beschluss vorzugehen? Wie wurde der Beschluss umgesetzt?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme wurde der Beschluss der EU-Kommission nach seinem Erlass abgewogen. Ergebnis der Abwägung war, nicht gegen den Beschluss vorzugehen.¹¹²

Der Zeuge Stechele machte hierbei deutlich, dass die Erlangung einer Positiv-Entscheidung der EU-Kommission vor allem im Hinblick auf die Erfahrungen bei der WestLB als hohes Gut eingeordnet wurde. Denn aufgrund der Erfahrungen bei der WestLB sei man gewarnt gewesen, „dass die EU-Kommission auch ernst machen kann und eine Rückführung der Beihilfe fordern kann, was das sofortige Ende der Bank bedeutet hätte.“ Die Kommission sei „am deutlich längeren Hebel“ gesessen und habe „auch klar zu verstehen gegeben, dass wir jetzt das lieber nehmen und nicht noch weitermachen.“¹¹³ Der Zeuge Häusler ergänzte, dass seitens des anwaltlichen Beraters der BayernLB deutlich gemacht worden sei, dass ein Vorgehen gegen den Beschluss „ziemlich fruchtlos enden würde.“ Der Zeuge Häusler führte hierbei zusammenfassend aus: „Wir hätten ja nichts Besseres gekriegt.“¹¹⁴ Der Zeuge Lazik erklärte: „Wir waren froh, dass uns nicht das Schicksal der WestLB ereilt hat und die Konsequenzen für das Land Nordrhein-Westfalen.“¹¹⁵

3.13. Beinhaltete der von Deutschland vorgelegte Umstrukturierungsplan den Verkauf der GBW-Anteile? Falls ja, warum? Gab es Gespräche mit der Kommission darüber, ob dieser Verkauf notwendig ist? Falls ja, welche? Gab es Gespräche mit der Kommission über mögliche Alternativen zum vorgelegten Umstrukturierungsplan? Falls ja, welche? Gab es Alternativen zum Verkauf der GBW-Anteile? Falls ja, welche? Hat die Europäi-

sche Kommission im Rahmen des Beihilfeverfahrens von sich aus den Verkauf der GBW-Anteile zur Auflage gemacht? Wer hat den Vorschlag zum Verkauf der GBW-Anteile eingebracht? Welche Bilanzsumme wies die GBW AG zum Zeitpunkt des Beihilfeverfahrens auf? Welche Bilanzsumme wies die BayernLB zu diesem Zeitpunkt auf?

Es wird auf die Antworten auf die Fragen 3.1 bis 3.3 und 3.6 verwiesen.

Bezüglich der Bilanzsummen der GBW AG und der BayernLB wird auf die finale Beihilfeentscheidung der EU-Kommission verwiesen.¹¹⁶

Der Zeuge Dr. Haas verwies hierbei ausdrücklich darauf, dass betreffend die von der BayernLB nach den Vorgaben der EU-Kommission abzugebenden Nicht-Bankbeteiligungen – wie etwa die Beteiligung der BayernLB an der GBW AG – für die EU-Kommission weniger die Frage der Bilanzsummenreduktion, sondern mehr die Frage nach der Werthaltigkeit der Beteiligung maßgeblich gewesen sei.¹¹⁷

3.14. In der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, Anhang I, Fn. 11, wird ausdrücklich auf die Möglichkeit hingewiesen, im Verkaufsprozess die Einhaltung sozialer Kriterien zu Gunsten der Mieter zur Bedingung zu machen. Wie kam dieser Hinweis zustande? Inwieweit hat der Freistaat Bayern auf diese Möglichkeit hingewirkt? Inwieweit war es im Bieterverfahren europarechtlich zulässig, soziale Kriterien als Zuschlagskriterium zu berücksichtigen? Wie wurde die Möglichkeit, soziale Kriterien zu berücksichtigen, genutzt? Gab es Vorgaben der Europäischen Kommission über die konkrete Ausgestaltung? Falls ja, welche?

Nachdem die Verpflichtung der BayernLB zur Veräußerung ihrer Anteile an der GBW AG sehr früh feststand – vgl. hierzu insbesondere die Antwort auf die

¹¹¹ Am 25.07.2012 hat die Kommission einen Beschluss über die notifizierte Umstrukturierungsbeihilfe erlassen („Umstrukturierungsbeschluss 2012“), der durch den Beschluss vom 05.02.2013 inhaltsgleich ersetzt wurde. Die Beihilfen wurden darin unter Auflagen genehmigt. In Tabelle 12 der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013 („Veräußerung wesentlicher Beteiligungen“) wird die GBW AG mit einer Bilanzsumme von 2,1 Mrd. Euro und einer RWA von 0 bis 2 Mrd. Euro ausgewiesen. Sie hat damit die zweitniedrigsten Werte nach der LB (Suisse). In Anhang I Ziff. 11 der Entscheidung wird der Verkauf der GBW-Anteile als Auflage konkretisiert, Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, C 16/2009, C (2013) 507 final

¹¹² Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 145; Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 195.

¹¹³ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 195f.

¹¹⁴ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 115.

¹¹⁵ Zeuge Lazik, Protokoll 9, 128.

¹¹⁶ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 43f, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

¹¹⁷ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 38f.

Frage 3.2, lag der Schwerpunkt der Bemühungen in der Folgezeit auf dem „Wie“ der Veräußerung, insbesondere auf der Sicherstellung einer höchstmöglichen Sozialverträglichkeit und der Berücksichtigung sozialer Kriterien. Bei der konkreten Ausgestaltung der sozialen Vorgaben setzte das StMF auf besondere Initiative des damaligen Staatsministers Dr. Söder alles daran, eine Sozialcharta zu entwickeln, die bis an die Grenze des nach den Vorgaben der EU-Kommission rechtlich Zulässigen ging. Denn nach den eindeutigen Vorgaben der EU-Kommission durfte der Käufer der Anteile der BayernLB an der GBW AG neben den „geltenden sozialen Leitlinien der GBW Gruppe“ ausdrücklich nur zur Einhaltung solcher „zusätzliche[r] soziale[r] Vorgaben, die in vergleichbaren Transaktionen Anwendung gefunden“ hatten, verpflichtet werden.¹¹⁸ Hieraus wird insbesondere auch deutlich, dass es völlig unbeheftlich ist, Sozialstandards von Wohnungsbaugesellschaften zu untersuchen, die nicht Gegenstand eines EU-Beihilfeverfahrens waren. Denn bei „vergleichbaren Transaktionen“ handelt es sich ausschließlich um solche, die ebenfalls Gegenstand eines EU-Beihilfeverfahrens waren.¹¹⁹ Konkret sah die EU-Kommission die vergleichbare Transaktion in der Veräußerung der LBBW Immobilien GmbH durch die LBBW im Rahmen des dortigen Beihilfeverfahrens.

Im Einzelnen führten im Rahmen der Beweisaufnahme befragte Zeugen, wie die nachfolgenden Beispiele verdeutlichen, Folgendes aus:

- Der Zeuge Dr. Sebastian Klein erläuterte, dass die EU-Kommission nur auf „Insistieren“ hin eine Sozialcharta vergleichbar bei anderen Landesbankenvorgängen eingeräumt habe. Für die EU-Kommission sei „sehr entscheidend gewesen, dass der Verkaufsprozess marktwirtschaftlichen Kriterien folgt“, während „für uns [Anm.: den Freistaat Bayern und die BayernLB] vor allen Dingen wichtig [gewesen sei], dass [...] [man] dann soziale Standards durchsetzt.“¹²⁰
- Der Zeuge Dr. Braun machte deutlich, dass die Möglichkeit der Auferlegung einer Sozialcharta in Fußnote 11 „am Ende nur deswegen drin steht, weil hier – auch seitens der Vertreter des Freistaats Bayern – erhebliche Bemühungen vorgeschaltet waren, dass man diese Möglichkeit bekommt.“ Die entsprechende Möglichkeit sei „sehr hartnäckigen Ver-

handlungen, Bemühungen des Freistaats geschuldet.“ Man sei „an den Rand des rechtlich Machbaren“ gegangen. Die Bemühungen des StMF seien darauf ausgerichtet gewesen, „das Bestmögliche [...] im Hinblick auf [...] den Schutz der Mieter und die Implementierung der Sozialcharta“ herauszuholen.¹²¹

- Der Zeuge Nerantzakidis bestätigte, dass man mit der Sozialcharta an den Rand des rechtlichen Machbaren gegangen sei. Konkret führte er aus: „Wenn unsere Anwälte uns bestätigt hätten, dass wir noch ganz andere Themen in die Sozialcharta hätten mit reinnehmen können, auch wenn sie belastend für den Kaufpreis gewesen wären, dann hätten wir das gemacht.“¹²²
- Der Zeuge Reich führte aus, dass man, „wo es ging – da waren auch wieder die Kollegen vom Staatsministerium bzw. vom Finanzministerium sehr stark eingebunden –, nach Optimierungen zugunsten der Mieter gesucht“ habe. Bezüglich der in der Sozialcharta niedergelegten Geltungsfristen erläuterte der Zeuge Reich auf Nachfrage, dass man bestrebt gewesen sei, möglichst lange Fristen durchzusetzen, „so lange, wie die Kommission das mitgeht und [entsprechend den Vorgaben des Beihilfebescheids] sagt: Das ist marktüblich.“ Hierbei seien im Vergleich zur Referenztransaktion der Immobilienbeteiligung der LBBW auch noch einzelne Verbesserungen, wie etwa das kommunale Vorkaufsrecht oder das vertragliche Rücktrittsrecht für den Fall der Nichtumsetzung der Sozialcharta erreicht worden. Der Zeuge betonte hierbei ausdrücklich, „dass höchstes Augenmerk“ bezüglich der Umsetzung der sozialen Vorgaben „auch seitens der Kollegen im Finanzministerium“ vorgelegen habe.¹²³
- Gleichermaßen deutlich wie verständlich erklärte der Zeuge Reich, dass die vereinbarte Sozialcharta „das Maximum dessen, was möglich war, war unseres Wissens – wohlgemerkt: in einem Beihilfeverfahren.“ Auf die Frage, wofür das StMF hierbei gekämpft habe, antwortete der Zeuge: „Das kam ganz klar von der sozialen Seite.“¹²⁴
- Die Zeugin Mühlenhaupt führte auf die Frage, wie der Hinweis in Fußnote 11 der Beihilfeentscheidung zustande kam, aus, dass die Verankerung der Sozialcharta „auf Betreiben des Freistaats“ in die Entscheidung gekommen ist.¹²⁵

¹¹⁸ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

¹¹⁹ Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 219ff; Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 125.

¹²⁰ Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 84, 86.

¹²¹ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 147f, 157, 168.

¹²² Zeuge Nerantzakidis, Protokoll 4, 34.

¹²³ Zeuge Reich, Protokoll 4, 66ff.

¹²⁴ Zeuge Reich, Protokoll 4, 124f.

¹²⁵ Zeugin Mühlenhaupt, Protokoll 4, 140.

- Der Zeuge Häusler erläuterte, dass das StMF und die Staatskanzlei „sich um die sozialen Dinge schon sehr intensiv gekümmert“ hätten. Der Vorstand der BayernLB sei „von der Staatsregierung getrieben worden, wo irgend geht, in punkto Sozialcharta noch was draufzusetzen.“ In Bezug auf die Reichweite der Sozialcharta erklärte der Zeuge Häusler, dass man damals Folgendes klar gemacht habe: „Jeder, der die GBW kaufen will, muss eine Sozialcharta akzeptieren, die so weitgehend ist, wie es rechtlich nur irgend zulässig ist im Rahmen eines Beihilfeverfahrens.“¹²⁶
- Zu den von der EU-Kommission gesetzten rechtlichen Grenzen der Sozialcharta machte der Zeuge Dr. von Bonin deutlich: „Für die Kommission war Baden-Württemberg [Anm.: Verkauf der LBBW Immobilien GmbH] die Blaupause, weil die Kommission sagte: Das, was dort gemacht wurde, ist im Markt schon mal gemacht worden und ist deswegen marktüblich.“ Die Position der EU-Kommission sei gewesen: „Sofern sich das, was mit den Bietern vereinbart wird, im Rahmen dessen hält, was bei der LBBW-Transaktion vereinbart worden ist. In dem Rahmen sieht es die Kommission als marktüblich an.“¹²⁷
- Der Zeuge Kaiser erläuterte zu den rechtlichen Grenzen der vereinbarten Sozialstandards, dass die EU-Kommission gesagt habe: „Habe ich so etwas in einem anderen Verfahren auch schon mal zugelassen? – Und da sagt die Kommission: Ja, habe ich schon mal zugelassen, und insofern dürft ihr das auch.“¹²⁸
- Der Zeuge Schreiber führte aus, dass in der abschließenden Verwaltungsratssitzung der BayernLB, in der über den Verkauf der GBW-Anteile befunden wurde, „aus dem Kreis der Berater“ geäußert worden sei, dass „auf der juristischen, also auf der Sozialcharta-Seite, [...] das Maximale erreicht“ worden sei. Das sei „die rechtliche Einschätzung“ gewesen.¹²⁹
- Der Zeuge Höck erläuterte zur Reichweite der Sozialcharta: „Nach meiner Kenntnis ist man da bis an die Grenzen gegangen, man ist ja sogar Tick weit über den LBBW-Vergleichsfall hinausgegangen.“¹³⁰
- Die Zeugin Balzer führte zur Reichweite der Sozialcharta aus: „Man hat geschaut, dass man das Mögliche rausbringt, was eben noch ging. Aber es war halt immer das Damoklesschwert da: Kippt uns die EU die ganze Sozialcharta.“¹³¹

Der damalige Staatsminister Dr. Söder brachte sich persönlich in die Verhandlungen und Gespräche zur Sozialcharta ein. Insbesondere wurde der von der BayernLB in der Verwaltungsratssitzung am 02.07.2012 vorgelegte Entwurf einer Sozialcharta auf sein Drängen überarbeitet und verbessert. Hierzu gehörten insbesondere eine Erhöhung der Vertragsstrafen, Anpassungen bei den maximal möglichen durchschnittlichen Mieterhöhungen, die Aufnahme eines kommunalen Vorkaufsrechts sowie die Aufnahme eines vertraglichen Rücktrittsrechts bei Nichtumsetzung der einzelvertraglichen Regelungen.¹³²

Soweit im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme einzelne Vertreter kommunaler Wohnungsgesellschaften die dem Verkaufsverfahren zugrunde gelegte Sozialcharta aus kommunaler Sicht als schwach oder unzureichend empfunden haben,¹³³ muss sich die damit verbundene Kritik vor dem geschilderten Hintergrund korrekterweise gegen die EU-Kommission richten. Denn dass die dem Verkaufsprozess zugrunde gelegte Sozialcharta keine noch weitergehenden sozialen Verpflichtungen enthielt, liegt nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme – insbesondere wie die vorstehenden Zeugenaussagen besonders deutlich machen – ausschließlich daran, dass entsprechende weitergehende soziale Verpflichtungen nach den Vorgaben der EU-Kommission nicht möglich waren. Die dem Verkauf der GBW-Anteile zugrunde gelegte Sozialcharta ging auf maßgebliches Betreiben des Freistaats Bayern an die Grenze dieser – vor allem durch den Vergleichsfall der LBBW Immobilien GmbH geprägten Vorgaben. Dass diese Grenze auf Betreiben des Freistaats Bayern bis zum Letzten ausgereizt wurde, beweist der Umstand, dass die dem Verkauf der GBW-Anteile zugrunde gelegte Sozialcharta an verschiedenen Stellen über die der LBBW-Transaktion zugrunde gelegten Kriterien hinausgeht.

Über die dem Verkaufsprozess zugrunde gelegte Sozialcharta hinausgehende soziale Gesichtspunkte durften im Rahmen des Verkaufsprozesses nach den Vorgaben der EU-Kommission auch nicht zugunsten eines einen geringeren Kaufpreis bietenden Bieters gewertet werden. Besonders einprägsam beschrieb dies der Zeuge Prof. Dr. Gaßner, als er von einem Termin bei der EU-Kommission in Brüssel am 04.03.2013 berich-

¹²⁶ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 117, 119.

¹²⁷ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 25, 42.

¹²⁸ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 125.

¹²⁹ Zeuge Schreiber, Protokoll 7, 24.

¹³⁰ Zeuge Höck, Protokoll 7, 95.

¹³¹ Zeugin Balzer, Protokoll 7, 158.

¹³² Aktenliste Nr. 17 – 53 GBW09, S. 193, 222; 54 GBW10, S. 52.

¹³³ Zeuge Thyroff, Protokoll 6, 169; Zeuge Dr. Dengler, Protokoll 6, 188, 208.

tete. Der Zeuge führte aus, dass man bei der EU-Kommission nachgefragt habe, ob in einem Preiskorridor auch soziale Gesichtspunkte berücksichtigt werden könnten. Da habe man bei der EU-Kommission jedoch „auf Granit gebissen. Die haben gesagt: Nein, nur der Preis zählt.“¹³⁴

Dies bestätigte auch der von der EU-Kommission bestellte so genannte EU-Trustee ausdrücklich und schriftlich mit Schreiben vom 04.12.2013 an die EU-Kommission, in dem er ausführte:

*„Unabhängig von der tatsächlichen rechtlichen Durchsetzbarkeit des Angebots zur Übererfüllung der Sozialcharta durch das kommunale Konsortium im Vertragsangebot lassen die an den Veräußerungsprozess anzulegenden Anforderungskriterien eine Berücksichtigung dieser in der Zuschlagsentscheidung nicht zu. Die potenzielle Übererfüllung bietet der BayernLB als Verkäuferin keine wirtschaftlichen Vorteile und kann somit die wirtschaftlichen Nachteile aus einem deutlich geringeren Kaufpreis und einer geringer ausgeprägten Transaktionssicherheit nicht ausgleichen. [...] Aus beihilferechtlicher Sicht war somit letztlich die Höhe des Kaufpreisangebots das ausschlaggebende Entscheidungskriterium, und ein Zuschlag zugunsten der PAT-RIZIA war zwingend geboten.“*¹³⁵

3.15. Wurden im Rahmen des Beihilfeverfahrens und des Verkaufsprozesses Interessen der Mieter bzw. Allgemeininteressen des sozialen Wohnungsbaus berücksichtigt? Falls ja, wie und in welchem Umfang? Falls nein, warum nicht? Welche Möglichkeiten bzw. Vorgaben gab es bei der Ausgestaltung der „Sozialcharta“? Wurden diese genutzt? Falls nein, warum nicht? Wie kam die „Sozialcharta“¹³⁶ zustande? Unter Ziffer 2 der Sozialcharta („Mieterschutz“) sind verschiedene Geltungsfristen vorgesehen. Welche Überlegungen führten zur Festlegung dieser Fristen? Gab es hierzu Alternativen? Falls ja, welche?

Aus Gründen der Übersichtlichkeit und besseren Verständlichkeit sind die Antworten bereits in der Antwort auf Frage 3.14 mitenthalten. Es wird daher Bezug genommen auf die Antwort auf Frage 3.14.

3.16. Laut der Entscheidung der Europäischen Kommission vom 05.02.2013, Anhang I, Fn. 12, soll-

ten die GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veräußert werden. Wurden im Rahmen der Gespräche mit der Europäischen Kommission alternative europarechtskonforme Veräußerungsverfahren diskutiert? Falls ja, was war der Gegenstand der Diskussion? Wie wurden diese seitens der Staatsregierung bewertet? Falls nein, warum nicht? Wurde eine Veräußerung auf Basis eines durch unabhängige Sachverständige erstellten Wertgutachtens (Verfahren analog zur „Grundstücksmittelung“ (ABl. 1997 Nr. C 209/03)) in Betracht gezogen? Falls ja, wie und von wem? Falls nein, warum nicht?

Der Freistaat Bayern unternahm umfassende Anstrengungen, um bei der EU-Kommission anstelle eines Verkaufs der GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens einen Verkauf im Rahmen eines anderen Verfahrens durchzusetzen.

Insbesondere der damalige Staatsminister Dr. Söder setzte sich bei der EU-Kommission massiv dafür ein, dass ein Verkauf der GBW-Anteile nicht im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens erfolgen muss. Bereits am 28.11.2011 und damit nur gut drei Wochen nach seinem Amtsantritt als Bayerischer Staatsminister der Finanzen reiste der damalige StM Dr. Söder nach Brüssel zur EU-Kommission und setzte sich dort für einen Exklusivverkauf an Kommunen auf Basis eines Wertgutachtens ein. Seitens der EU-Kommission wurde im Rahmen der Besprechung ausgeführt, dass man grundsätzlich ein Bieterverfahren fordere, man eine Festlegung auf Kommunen ggf. aber dann akzeptieren könne, wenn ein Preis deutlich über Buch gezahlt werde und ein Gutachten nachweise, dass dieses Vorgehen einen bestmöglichen Preis ermögliche.¹³⁷ StM Dr. Söder veranlasste daraufhin umgehend konkrete Vorbereitungen für einen entsprechenden Exklusivverkauf an ein kommunales Konsortium. So fand auf seine Veranlassung hin am 16.01.2012 ein runder Tisch mit verschiedenen Kommunalvertretern statt, in dessen Rahmen das konkrete Interesse der Kommunen an einem derartigen Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis ermittelt werden sollte.¹³⁸

Wie ernsthaft seitens der bayerischen Seite versucht wurde, bei der EU-Kommission einen Exklusivverkauf

¹³⁴ Zeuge Prof. Dr. Gaßner, Protokoll 6, 147.

¹³⁵ Aktenliste Nr. 19 – 19_64 BayernLB Staatsaufsicht und Treuhänder, S. 118.

¹³⁶ abrufbar unter www.gbw-gruppe.de/pdf/sozialcharta/sozialcharta-gbw.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018)

¹³⁷ Aktenliste Nr. 16 – 28 EU-Beihilfeverfahren, S. 32f; Zeuge Höck, Protokoll 7, 83.

¹³⁸ Aktenliste Nr. 17 – 48 GBW04, S. 19ff; Zeuge Höck, Protokoll 7, 83.

an ein kommunales Konsortium auf Basis eines Wertgutachtens durchzusetzen, unterstreichen auch weitere in Bayern durchgeführte Vorbereitungshandlungen für einen entsprechenden Exklusivverkauf an ein kommunales Konsortium. So erläuterte der Zeuge Reich, dass man bereits „operativ eingestiegen“ sei in die Vorbereitung eines entsprechenden Exklusivverkaufs. Man habe über mehrere Wochen geprüft, wie eine Gutachtenerstellung auszusehen habe und welche Prämissen bzw. Parameter zu setzen seien, um mit einem unabhängigen Gutachten für die Preisfindung starten zu können.¹³⁹

Dass die entsprechenden Anstrengungen eines Exklusivverkaufs auf Wertgutachtensbasis letztlich nicht zum Erfolg führten, liegt wiederum einzig und allein an den Vorgaben der EU-Kommission. Denn entgegen ihrer bei der Besprechung am 28.11.2011 in Brüssel noch gezeigten Offenheit für einen Exklusivverkauf auf Grundlage eines Wertgutachtens, beharrte die EU-Kommission letztlich doch auf einer bestmöglichen und vollständigen Veräußerung der GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens, wie der nachfolgende Verlauf eindrücklich deutlich macht:

- So machte nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme der zuständige Beamte bei der EU-Kommission, der Leiter des Case-Teams, Dr. Max Lienemeyer, am 29.02.2012 im Gegensatz zu den früheren Äußerungen der EU-Kommission gegenüber dem StMF nunmehr telefonisch deutlich, dass Zweifel hinsichtlich der Exklusivität der Gespräche mit den Kommunen bestünden. Nach den Gesprächen mit den Kommunen müsste jedenfalls ein etwaiges Angebot der Kommunen am Markt getestet werden, i.e. die GBW AG anderen potentiellen Bietern ebenfalls zum Kauf angeboten werden, um zu überprüfen, ob der Preis marktgerecht sei. Nach exklusiven Gesprächen sei also ein anschließendes beschränktes Bieterverfahren erforderlich; ein Wertgutachten alleine sei nicht ausreichend.¹⁴⁰
- Am 09.03.2012 konkretisierte der Leiter des Case-Teams der EU-Kommission Dr. Lienemeyer in einem weiteren Telefonat mit dem StMF seine Zweifel hinsichtlich der Exklusivität der Gespräche mit den Kommunen. Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme machte er deutlich, dass sich die EU-Kommission einen exklusiven Verkaufsprozess mit den Kommunen im Grunde nicht vorstellen könne. Ein Wertgutachten alleine sei nicht ausreichend. Zwar könne man für einen bestimmten Zeitraum weiterhin mit den Kommunen exklusiv spre-

chen. Vor einem endgültigen Zuschlag an die Kommunen müsse dann aber noch ein beschränktes Bieterverfahren durchgeführt werden, in dessen Rahmen auch andere potentielle Interessenten die Möglichkeit hätten, für den Erwerb der GBW AG zu bieten. Zur Begründung dieser restriktiven Haltung führte Dr. Lienemeyer nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme an, dass in der Zwischenzeit andere potentielle Erwerber öffentlich ihr Interesse erklärt hätten, beispielsweise die Patrizia, so dass ein erhebliches Klagerisiko bestehe, wenn lediglich exklusiv mit den Kommunen verhandelt werde.¹⁴¹

- Trotz dieser im Grunde schon eindeutigen Forderung eines Bieterverfahrens durch die EU-Kommission ließ der Freistaat Bayern nichts unversucht, um dennoch einen Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis zu erreichen. So machte das StMF noch am 22.03.2012 im Rahmen einer Entwurfsfassung des Verpflichtungskatalogs der Beihilfeentscheidung erneut folgenden Formulierungsvorschlag, der einen Exklusivverkauf an ein kommunales Konsortium auf der Grundlage eines Wertgutachtens ermöglicht hätte:

„Die Anteile an der GBW AG werden im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Verfahrens veräußert (dies schließt auch eine Veräußerung an ein kommunales Konsortium in einem exklusiven Verfahren auf Basis eines Wertgutachtens ein).“¹⁴²

- Doch wiederum zeigte sich die EU-Kommission unerbittlich. So teilte Dr. Lienemeyer per E-Mail am 23.03.2012 gegenüber der Bundesregierung Folgendes mit:

„Liebe Bundesregierung [sic!],

Anliegend nehmen wir zu den Eingaben hinsichtlich der GBW Stellung und halten unsere Zweifel mit dem gewählten Verfahren aufrecht. Dazu ist allerdings anzumerken, dass nur eine endgültigen [sic!] Entscheidung die Position der Kommission anschließend wiedergegeben kann. Insofern kann in diesem Stadium des Verfahrens nur eine vorläufige, nicht verbindliche Aussage getroffen werden.

Allerdings lassen sich bereits aus diversen anderen Unionsentscheidungen brauchbare Hinweise entnehmen:

Hier sei erstens auf die 2009 Entscheidung zur LBBW in der Sache C 17/2009 verwiesen, wo Deutschland sich verpflichtet hat, eine ähnliche Immobilien GmbH [sic!] "bestmöglich" zu verkaufen. Auch hier bestanden ähnliche Sozialverpflichtungen wie bei der GBW. Diesen konnte im Rahmen

¹³⁹ Zeuge Reich, Protokoll 4, 73.

¹⁴⁰ Aktenliste Nr. 16 – 32 EU-Beihilfeverfahren32, S. 201.

¹⁴¹ Aktenliste Nr. 16 – 37 EU-Beihilfeverfahren37, S. 184.

¹⁴² Aktenliste Nr. 16 – 38 EU-Beihilfeverfahren38, S. 25, 32.

eines Bieterprozesses mittels einer Sozialcharta Rechnung getragen werden. Die vorgetragene Befürchtung "ein breiter Bieterprozess für die GBW AG unter Beteiligung von rein kommerziell agierenden Immobilienunternehmen wäre geeignet, die Sozialstandards zur Disposition zu stellen." überzeugt mit hin nicht. Nichts anderes kann gelten insoweit auf Art. 2 Abs. 2 BayLBG verwiesen wird, wonach die BayernLB den Auftrag durch ihre Geschäftstätigkeit den Freistaat Bayern und die kommunalen Körperschaften in der Erfüllung öffentlicher Aufgaben unterstützen soll.

Zweitens hat die Kommission bereits im XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik klargestellt, dass die Privatisierung eines öffentlichen Unternehmens idealiter im Wege eines offenen, transparenten und bedingungsfreien Bietverfahrens [sic!] erfolgen muss, um eindeutig auszuschließen, dass eine Beihilfe vorliegt. Die Rechtsprechung hat nämlich klargestellt, dass der Marktpreis eines Unternehmens, der im Allgemeinen durch das Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage gebildet wird, dem höchsten Preis entspricht, den ein privater Investor unter normalen Wettbewerbsbedingungen für das Unternehmen zu zahlen bereit wäre (vgl., Deutschland/Kommission, C-277/00, Slg. 2004, 1-3925, Randnr. 80). Darüber [sic!] hinaus [sic!] ist bei der Möglichkeit der Preisbildung [sic!] durch den Markt die Kommission [sic!] grundsätzlich nicht verpflichtet, sich bei der Würdigung einer Beihilfe auf ein Wertgutachten zu stützen (Rechtssachen T-268/08 und T-281/08 Bank Burgenland, Randnr. 73).¹⁴³

- Dementsprechend ordnete die EU-Kommission in der finalen Beihilfeentscheidung vom 05.02.2013¹⁴⁴, die den ursprünglichen Beihilfebescheid vom 25.07.2012 inhaltsgleich unter Berichtigung verschiedener formaler Fehler ersetzt, in der dortigen Fußnote 12 an:

„Entsprechend Vorgabe der EU-Kommission werden die Anteile an der GBW AG im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bietverfahrens veräußert.“

Aus dem geschilderten Verlauf ergibt sich eindeutig, dass es der Freistaat Bayern war, der bis zuletzt für einen Exklusivverkauf auf Basis eines Wertgutachtens gekämpft hat, ein solcher aber von der EU-Kommission untersagt wurde.

Über die Aktenlage hinaus bestätigte dies im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme auch eine Vielzahl von Zeugen, wie die nachfolgenden Beispiele verdeutlichen:

- So erklärte der Zeuge Dr. Braun zu den Bemühungen der Staatsregierung, einen Verkauf an ein kommunales Konsortium auf Basis eines Wertgutachtens zu erreichen: „Da war am Ende die klare Aussage der Kommission: So machen wir das nicht; es läuft über ein diskriminierungsfreies Bieterverfahren.“ Es sei „am Ende eine klare Ansage seitens der Kommission“ gewesen.¹⁴⁵
- Der Zeuge Ermisch fasste die Bemühungen des Freistaats Bayern auf Vorhalt hin wie folgt zusammen: „Ich sehe hier eine Bemühung des Freistaats, das zu tun. Das finde ich im Rückblick honorig. Aber es ist sicherlich so, dass die kalte Schulter der Kommission und das Wettbewerbsrecht hier sozusagen die Begrenzungen gezeigt hat.“¹⁴⁶
- Der Zeuge Häusler erklärte, dass „im März [2012] jedenfalls [] das ganz große Stoppzeichen“ der EU-Kommission bezüglich eines Exklusivverkaufs auf Basis eines Wertgutachtens gekommen sei. Hintergrund sei der Verkauf der Wohnungsbaugesellschaft der LBBW in Stuttgart in einem Bieterverfahren gewesen.¹⁴⁷
- Der Zeuge Dr. von Bonin führte aus, dass eine Veräußerung durch Wertgutachten „von der Kommission“ „gestrichen“ worden sei. Die Kommission habe „auf einem Veräußerungsverfahren Tender [Anm.: Bieterverfahren]“ bestanden. Die EU-Kommission habe schlussendlich gesagt: „Wir wollen kein Wertgutachten, sondern wir wollen ein offenes Bieterverfahren.“ Damit sei die Frage durch Ansage der EU-Kommission erledigt gewesen.¹⁴⁸

Auch ein vom Abgeordneten Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer (FREIE WÄHLER) im Zusammenhang mit einem Exklusivverkauf auf Basis eines Wertgutachtens unter Bezugnahme auf diverse Schreiben immer wieder behauptetes angebliches „gewisses Zeitfenster“ im „Zeitraum von November 2011 bis ungefähr Februar 2012“¹⁴⁹ existierte, wie der geschilderte Verlauf deutlich macht, tatsächlich nicht. Denn die EU-Kommission erlaubte einen Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis am Ende wie ausgeführt gerade nicht. Ein irgendwie gearteter Schnellverkauf an der EU-Kommission vorbei verbot sich angesichts des laufenden Beihilfeverfahrens bereits von selbst. Eindringlich formulierte dies

¹⁴³ Aktenliste Nr. 16 – 33 EU-Beihilfeverfahren33, S. 66.

¹⁴⁴ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

¹⁴⁵ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 147, 149.

¹⁴⁶ Zeuge Ermisch, Protokoll 5, 76.

¹⁴⁷ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 141f.

¹⁴⁸ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 26, 38.

¹⁴⁹ Abgeordneter Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer, Protokoll 12, 50; Protokoll 13, 58.

etwa der Zeuge Höck mit den Worten: „Man ist da unter einer Dauerbeobachtung der EU-Kommission und kann nicht einfach sagen: Und jetzt mach ich's schon mal irgendwie. Das funktioniert nicht.“¹⁵⁰ Auch der Zeuge Fahrenschon fand in diesem Zusammenhang deutliche Worte: „Und klar ist auch, egal, wie schnell oder langsam Sie einen Verkauf machen, es ist auf jeden Fall Teil des Beihilfeverfahrens. Also irgendwie vorher etwas wegzufertigen und dann zu sagen: „Hurra, das haben wir nicht mehr!“, funktioniert mit der Kommission nicht.“¹⁵¹

Ein Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis der GBW-Anteile war schließlich auch nicht etwa mit Blick auf die Landesbausparkasse Bayern (LBS) möglich. Zwar verkaufte die BayernLB die LBS infolge der Entscheidung der EU-Kommission im Beihilfeverfahren tatsächlich auf Basis zweier Wertgutachten exklusiv an die Sparkassen. Dies war jedoch nur deshalb möglich, weil die EU-Kommission im Hinblick auf die besondere Vertriebsabhängigkeit der LBS von den Sparkassen einen solchen Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis bei der LBS im finalen Beihilfebescheid explizit erlaubt hatte.¹⁵² Im Falle der Beteiligung an der GBW AG untersagte die EU-Kommission, wie bereits mehrfach ausgeführt, jedoch einen solchen Exklusivverkauf auf Wertgutachtensbasis und schrieb stattdessen das letztlich durchgeführte Bieterverfahren vor. Dies ist der entscheidende Unterschied zum Verkauf der LBS.

3.17. Gab es seitens der Staatsregierung insbesondere innerhalb des von der Europäischen Kommission beschlossenen Zeitrahmens bis Ende 2013 eine Vorgabe, bis wann der Verkaufsprozess abgeschlossen werden sollte? Falls ja, welche? Wurde diese eingehalten?

Für eine konkrete zeitliche Vorgabe der Staatsregierung innerhalb des von der EU-Kommission vorgeschriebenen Zeitrahmens bis Ende 2013 ergaben sich im Rahmen der durchgeführten Zeugeneinvernahmen keine Anhaltspunkte.¹⁵³ Die Zeugin Balzer führte sogar im Gegenteil aus, dass es innerhalb des entsprechenden Zeitrahmens keinen fixen Termin gegeben habe, sondern es tatsächlich so gewesen sei, dass „eine vernünftige Sozialcharta wichtiger war als ein schneller Abschluss des Verfahrens.“¹⁵⁴

4.1. Die Europäische Kommission hat in ihrer Entscheidung vom 05.02.2013 im Anhang I, Fn.12, darauf hingewiesen, dass ein Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern die Prüfung eines weiteren Beihilfetatbestands nach sich ziehen könnte. Hat sich der Freistaat Bayern am Bieterverfahren beteiligt? Falls nein, warum nicht? Hat der Freistaat Bayern erwogen, die GBW-Anteile zu erwerben? Falls ja, welche Überlegungen wurden angestellt, um einen Erwerb zu ermöglichen, der keinen weiteren Beihilfetatbestand erfüllt? Falls nein, warum nicht? Gab es über einen möglichen Erwerb durch den Freistaat Bayern Gespräche oder Korrespondenz der BayernLB, des Freistaates Bayern oder der Bundesrepublik Deutschland mit der Europäischen Kommission? Falls ja, welchen Inhalts? Falls nein, warum nicht? Welche Einschätzung traf und welche Risiken sah die Staatsregierung zum damaligen Zeitpunkt auf welcher Grundlage hinsichtlich eines Erwerbs durch den Freistaat Bayern und eines möglichen weiteren Beihilfeverfahrens?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme war ein Erwerb der GBW-Anteile der BayernLB durch den Freistaat Bayern nicht möglich, weshalb sich der Freistaat Bayern auch nicht am Bieterverfahren beteiligt hat. Die EU-Kommission hat einen Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern faktisch verboten. Denn bei einem solchen Erwerb hätte ein neues Beihilfeverfahren mit unkalkulierbaren Risiken, im schlimmsten Fall bis zu einem Zusammenbruch bzw. einer Abwicklung der BayernLB mit unabsehbaren Risiken für die bayerischen Steuerzahler, die bayerischen Sparkassen und Kommunen, eine Vielzahl von Arbeitsplätzen und – im Hinblick auf einen dann unregulierten Abverkauf der GBW-Anteile allein nach Marktgesichtspunkten – auch für die Mieter der GBW gedroht.

Der Grund für das von der EU-Kommission ausgehende faktische Verbot eines Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern liegt in der Funktionsweise des europäischen Beihilferechts im Allgemeinen und in den konkreten Vorgaben der EU-Kommission in Fußnote 12 der gegenständlichen Beihilfeentscheidung im Besonderen. Der Wortlaut der Fußnote 12 schreibt zum Verkauf der GBW-Anteile Folgendes vor:

¹⁵⁰ Zeuge Höck, Protokoll 7, 129.

¹⁵¹ Zeuge Fahrenschon, Protokoll 11, 160.

¹⁵² Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 14, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

¹⁵³ Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 101; Zeuge Stechele, Protokoll 3, 200f; Zeuge Nerantzakidis, Protokoll 4, 21; Zeuge Reich, Protokoll 4, 78; Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 203; Zeuge Schreiber, Protokoll 7, 18; Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 18; Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 67.

¹⁵⁴ Zeugin Balzer, Protokoll 7, 161.

„Entsprechend Vorgabe der EU-Kommission werden die Anteile an der GBW AG im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veröffentlicht. Die Bundesregierung nimmt zur Kenntnis, dass ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens die Prüfung eines weiteren Beihilfentatbestandes nach sich ziehen könnte.“¹⁵⁵

Aufgrund dieser Vorgaben hätte mithin eine Teilnahme des Freistaats Bayern am Bieterverfahren zum einen nicht dazu führen dürfen, dass das Bieterverfahren nicht mehr an Wettbewerbsgrundsätzen orientiert gewesen wäre. Zum anderen hätte ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen des Bieterverfahrens nicht zu einer erneuten Beihilfe führen dürfen. Dies war jedoch, wie die nachfolgenden Ausführungen verdeutlichen, faktisch nicht möglich:

- Zunächst ist bereits nicht ersichtlich, wie bei einer Teilnahme des Freistaats Bayern am Bieterverfahren die Orientierung an Wettbewerbsgrundsätzen hätte sichergestellt werden sollen. Denn wesentlicher Teil der Orientierung an Wettbewerbsgrundsätzen ist die Diskriminierungsfreiheit des Verfahrens. Diskriminierungsfrei ist das Verfahren dann, wenn keiner der Bieter besser oder schlechter gestellt ist als die jeweils anderen Bieter. Der Freistaat Bayern wäre bei einer Teilnahme am Bieterverfahren jedoch insoweit erheblich besser gestellt gewesen als die anderen Bieter, als er als Eigentümer der BayernLB im Vergleich zu den anderen Bietern über einen massiven Informationsvorsprung im Hinblick auf die Beteiligung der BayernLB an der GBW AG verfügt hätte. Ein solcher Informationsvorsprung ist genau das Gegenteil der durch die EU-Beihilfeentscheidung vorgegebenen Diskriminierungsfreiheit des Bieterverfahrens. Drittklagen anderer Bieter im Hinblick auf das Sonderwissen des Freistaats Bayern als Bieter wären somit äußerst wahrscheinlich gewesen.
- Vor allem aber wäre es unter den vorgegebenen Bedingungen für den Freistaat Bayern faktisch unmöglich gewesen, die Beteiligung an der GBW AG im Rahmen des vorgeschriebenen Bieterverfahrens einerseits zu erwerben, ohne gleichzeitig andererseits der BayernLB hierdurch wiederum eine unzulässige Beihilfe zu gewähren. Denn ein Erwerb der Beteiligung im Rahmen des durchgeführten Bieterverfahrens wäre für den Freistaat Bayern sachlogisch nur bei einem Gewinnen des Bieterverfahrens, also der Abgabe des Höchstgebots, möglich gewesen. Hätte der Freistaat nicht das Höchstgebot

abgegeben, hätte er auch nicht den Zuschlag erhalten. Eine Abgabe des Höchstgebots durch den Freistaat Bayern hätte jedoch im Grunde automatisch wiederum zu einer weiteren Beihilfe geführt. Denn bei einem Verkauf im Rahmen eines Bieterverfahrens wird eine Beihilfe dadurch ausgeschlossen, dass der Erwerb zum Marktpreis erfolgt. Der Ermittlung des Marktpreises soll die Durchführung des Bieterverfahrens ja gerade dienen. Der Marktpreis ist jedoch nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs der höchste Preis, den ein privater Investor unter normalen Wettbewerbsbedingungen für eine Gesellschaft in der Situation, in der sie sich befindet, zu zahlen bereit ist.¹⁵⁶ Hierauf hatte im gegenständlichen Verfahren auch der zuständige Beamte der EU-Kommission, der Leiter der Case-Teams der EU-Kommission, Dr. Max Lienemeyer, mit der bereits in der Antwort auf Frage 3.16 zitierten E-Mail vom 23.03.2012 nochmals hingewiesen und mitgeteilt:

„Zweitens hat die Kommission bereits im XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik klargestellt, dass die Privatisierung eines öffentlichen Unternehmens idealiter im Wege eines offenen, transparenten und bedingungsfreien Bietverfahrens [sic!] erfolgen muss, um eindeutig auszuschließen, dass eine Beihilfe vorliegt. Die Rechtsprechung hat nämlich klargestellt, dass der Marktpreis eines Unternehmens, der im Allgemeinen durch das Zusammenspiel von Angebot und Nachfrage gebildet wird, dem höchsten Preis entspricht, den ein privater Investor unter normalen Wettbewerbsbedingungen für das Unternehmen zu zahlen bereit wäre (vgl., Deutschland/Kommission, C-277/00, Slg. 2004, I-3925, Randnr. 80). Darüber hinaus [sic!] ist bei der Möglichkeit der Preisbildung [sic!] durch den Markt die Kommission [sic!] grundsätzlich nicht verpflichtet, sich bei der Würdigung einer Beihilfe auf ein Wertgutachten zu stützen (Rechtssachen T-268/08 und T-281/08 Bank Burgenland, Randnr. 73).“

Ein Überbieten des höchstbietenden privaten Bieters durch den Freistaat Bayern, das für einen Zuschlag im Bieterverfahren erforderlich gewesen wäre, hätte nach der beschriebenen Definition des Marktpreises mithin gleichzeitig bedeutet, dass der Marktpreis durch den Freistaat Bayern überboten worden wäre. Denn der Marktpreis ist nach der beschriebenen Definition ja der höchste Preis, den ein privater Investor unter normalen Wettbewerbsbedingungen für eine Gesellschaft in der Situation, in der sie sich befindet, zu zahlen bereit ist. Wenn der

¹⁵⁵ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

¹⁵⁶ Vgl. EuGH, Urteil vom 20.09.2001, Banks, C-390/98, Slg. 2001, I-6117, Rz. 77; Urteil vom 29.04.2004, Deutschland/Kommission, C-277/00, Slg. 2004, I-3925, Randnr. 80; Urteil vom 24.10.2013, Land Burgenland u. a./Kommission, C-214/12 P, C-215/12 P und C-223/12 P, Rz. 92.

Freistaat Bayern diesen Höchstpreis geboten hätte, hätte somit gerade kein privater Investor mehr den höchsten Preis geboten. Wie der Freistaat Bayern mithin einerseits hätte ein Höchstgebot abgeben können, ohne andererseits damit automatisch eine weitere Beihilfe zu gewähren, ist nicht ersichtlich.

Diese Unvereinbarkeit der Vorgaben der EU-Kommission mit einer etwaigen Beteiligung des Freistaats Bayern am Bieterverfahren bestätigten im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme zusätzlich zum bereits Ausgeführten auch mehrere Zeugen, wie die nachfolgenden Beispiele verdeutlichen:

- Der Zeuge Dr. Sebastian Klein, der an konkreten Gesprächen mit der EU-Kommission beteiligt war, führte aus, dass es in den Diskussionen mit der EU-Kommission „relativ schnell klar“ gewesen sei, dass es „keine erkennbare Schnittmenge“ aus der „Kombination aus Erwerb durch eine staatliche Stelle [...] und wettbewerbskonformem Prozess“ gegeben habe.¹⁵⁷
- Der Zeuge Reich beschrieb, dass es aus seiner Sicht der Projektleitung bei der BayernLB „verboten“ gewesen sei, „dass der Freistaat hier als Bieter auftritt.“¹⁵⁸
- Der Zeuge Häusler führte zu einer etwaigen Teilnahme des Freistaats Bayern am Bieterverfahren Folgendes aus: „Eine Teilnahme des Freistaats Bayern am Bieterverfahren, also das diskriminierungsfreie Bieterverfahren, was die Patrizia nachher gewonnen hat, wenn der Freistaat Bayern da teilgenommen hätte, wäre ein absolutes Desaster geworden. Und ich weiß nicht, ob ich dann sofort meinen Hut hätte nehmen müssen, weil nämlich der Freistaat Bayern über seine Beamten und über den Verwaltungsrat einen ganz anderen Einblick in die Bank und in die GBW hatte, als jeder andere.“¹⁵⁹ Die Frage, ob der Freistaat Bayern sich an einem offenen Bieterverfahren aus seiner Sicht hätte nicht beteiligen dürfen, beantwortete der Zeuge Häusler ausdrücklich mit „korrekt“.¹⁶⁰
- Auch der Zeuge Höck machte deutlich, dass eine Einhaltung der EU-Vorgaben und eine gleichzeitige Beteiligung des Freistaats am Bieterverfahren nicht kompatibel gewesen wären und dies der maßgebliche Grund für die Nichtbeteiligung des Freistaats Bayern am Bieterverfahren war. Konkret führte er aus: „Die maßgeblichen [Aspekte] sind für mich hier diese EU-Auflage gewesen und ja, das ist im Grunde das Entscheidende, weil wir gesagt haben:

Damit – Das wird EU-rechtlich nicht umsetzbar sein.“¹⁶¹

- Der Zeuge Lazik erklärte: „Die Aussagen seitens der EU-Kommission waren so, dass uns auch eine Teilnahme an dem Bieterverfahren unmöglich gemacht wurde.“¹⁶²

Hätte der Freistaat Bayern sich dennoch am Bieterverfahren beteiligt, hätte somit ein erneutes Beihilfeverfahren mit unkalkulierbaren Risiken gedroht.

Dies hatte nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme auch der zuständige Beamte der EU-Kommission, der Leiter des dortigen Case-Teams, Dr. Max Lienemeyer, am 09.03.2012 erneut gegenüber dem StMF telefonisch bestätigt. So wies er nicht nur darauf hin, dass ein (exklusiver) Erwerb durch den Freistaat ausgeschlossen sei, sondern machte zu einer Teilnahme des Freistaats an einem Bieterverfahren auch deutlich, dass der Staat zwar grundsätzlich mitbieten könne. Der Staat müsse aber beweisen, dass der von ihm gebotene Kaufpreis auch von einem privaten Investor geboten werden würde. Ansonsten bestehe die Gefahr einer weiteren Beihilfe des Freistaats gegenüber der Bank durch die Zahlung eines zu hohen Kaufpreises. Ein Obsiegen des Freistaats in einem Bieterprozess werfe deshalb neue schwierige, beihilferechtliche Fragen auf, weil das Ergebnis des Bieterverfahrens dafür spreche, dass eben kein anderer Marktteilnehmer einen so hohen Preis gezahlt hat. Man sei dann schnell bei einer weiteren Beihilfe.¹⁶³

Weiter wurden die Risiken eines erneuten Beihilfeverfahrens im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme auch durch eine Vielzahl von Zeugen bestätigt, wie die nachfolgenden Beispiele verdeutlichen:

- Der Zeuge Dr. Braun machte zu einem etwaigen Erwerb der Anteile der BayernLB an der GBW AG weiter deutlich: „Das hätte auch das gesamte Verfahren wieder zum Kippen gebracht.“¹⁶⁴
- Der Zeuge Stechele erklärte zu den unkalkulierbaren Risiken eines neuen Beihilfeverfahrens: „Die Befürchtung war immer da, dass der Kommission irgendwann der Geduldsfaden reißt. Landesbanken sind in Brüssel sowieso ein rotes Tuch. Wir hatten oft das Gefühl, dass die EU-Kommission versucht, anhand dieser Beihilfeverfahren auch diesen öffentlich-rechtlichen Sektor in Deutschland, der ihnen eh ein Dorn im Auge ist, zu zerschlagen. Manchmal hatte man das Gefühl, man wartet jetzt nur auf einen

¹⁵⁷ Zeuge Dr. Sebastian Klein, Protokoll 3, 103.

¹⁵⁸ Zeuge Reich, Protokoll 4, 56.

¹⁵⁹ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 124.

¹⁶⁰ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 178.

¹⁶¹ Zeuge Höck, Protokoll 7, 109.

¹⁶² Zeuge Lazik, Protokoll 9, 135f.

¹⁶³ Aktenliste Nr. 16 – 37 EU-Beihilfeverfahren37, S. 184.

¹⁶⁴ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 152.

Fehler, auch der Bayern, damit wir den gleichen Weg wie die WestLB beschreiten.“¹⁶⁵

- Der Zeuge Dr. von Bonin fasste die Frage, ob der Freistaat Bayern sich hätte am Bieterverfahren beteiligen können, wie folgt zusammen: „Die Kommission [wollte] ganz klar nicht [], dass der Freistaat die Wohnungen kauft, sondern die Kommission wollte, dass die Wohnungen in einem offenen Bieterverfahren verkauft werden – und die Teilnahme des Freistaates an einem solchen Bieterverfahren beihilfe-rechtliche Risiken birgt und deswegen von der Kommission nicht gewünscht war.“ Die Frage, ob die Fußnote 12 der finalen Beihilfeentscheidung der EU-Kommission bedeutet, dass die EU-Kommission einen Erwerb durch den Freistaat Bayern nicht hinnehmen wird, bejahte der Zeuge Dr. von Bonin ausdrücklich.¹⁶⁶ Ausdrücklich wies der Zeuge Dr. von Bonin auch darauf hin, dass im Falle eines Erwerbs durch den Freistaat Bayern auch das ursprüngliche Beihilfeverfahren durch die EU-Kommission wieder hätte aufgenommen werden, wobei das Risiko bestanden hätte, dass „die Kommission im Nachhinein die Beihilfe für nicht vereinbar“ erklärt. Das habe es schon gegeben.¹⁶⁷
- Der Zeuge Kaiser führte zu einer etwaigen Beteiligung des Freistaats Bayern am Bieterverfahren aus: „Und insofern war es ganz klar, dass diese Möglichkeit – faktisch jedenfalls – mit einem eigentlich nicht vertretbaren hohen Risiko verbunden ist.“ Zu der konkreten Formulierung der Fußnote 12 erklärte der Zeuge Kaiser: „wenn man den beihilfe-rechtlich üblichen Sprech der Kommission etwas kennt und wenn man die diplomatischen Floskeln abzieht, dann weiß man: Das ist aus Sicht der Kommission ein klares Stoppschild, wenn eine solche Formulierung gewählt wird. Dann weiß man: Wenn die Kommission damit droht, dann ist schon Vorsicht geboten.“¹⁶⁸
- Der Zeuge Dr. Ulrich Klein führte zu Fußnote 12 aus: „Die EU hat damit faktisch ausgeschlossen, dass der Freistaat Bayern mitbietet, weil der auf der anderen Seite immer das Risiko hatte – man darf das nicht vernachlässigen –, dass die BayernLB dann doch das Schicksal der WestLB nimmt. Das war die Bedrohung, die die EU-Kommission natürlich nicht ausgesprochen hat, aber das stand immer im Raum.“¹⁶⁹

Auch das Bundesministerium der Finanzen wies in Gestalt von StS Kampeter in einem Schreiben vom 21.08.2012 deutlich auf die aus seiner Sicht mit einem etwaigen Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat

Bayern im Rahmen des Bieterverfahrens verbundenen Risiken hin. So führte StS Kampeter zum Hinweis in Fußnote 12 des EU-Beihilfebescheids auf ein mögliches weiteres Beihilfeverfahren konkret aus:

„Gleichwohl scheint mir dieser explizite Hinweis außerordentlich ungewöhnlich und sehr ernst zu nehmen. Er lässt – nicht zuletzt wegen der vorangegangenen langwierigen und schwierigen Verhandlungen mit der Kommission im Beihilfeverfahren zur BayernLB – den Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern beihilferechtlich für die Bank mit nicht unerheblichen Risiken behaftet erscheinen.“¹⁷⁰

Hätte der Freistaat Bayern sich dennoch am Bieterverfahren beteiligt und die GBW-Anteile im Rahmen desselben erworben, hätte mithin in letzter Konsequenz im Rahmen eines neuen Beihilfeverfahrens oder der Wiederaufnahme des ursprünglichen Beihilfeverfahrens ein Zusammenbruch bzw. eine Abwicklung der BayernLB mit unabsehbaren Risiken für die bayerischen Steuerzahler, die bayerischen Sparkassen und Kommunen, eine Vielzahl von Arbeitsplätzen und – im Hinblick auf einen dann unregulierten Abverkauf der GBW-Anteile allein nach Marktgesichtspunkten – auch für die Mieter der GBW gedroht.

Eine Möglichkeit eines Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern ergab sich auch nicht im Rahmen alternativer Varianten, obwohl entsprechende Möglichkeiten in sämtlich denkbaren Weise umfassend und ernsthaft geprüft wurden. Die nachfolgenden Zeugen-aussagen verdeutlichen dies anschaulich:

- Der Zeuge Dr. Braun erklärte, dass zu den zentralen Themen des EU-Beihilfeverfahrens auch die Beteiligung an der GBW AG gezählt habe und hier insbesondere auch, „alle Möglichkeiten abzuklopfen, ob ein Erwerb durch den Freistaat möglich ist“. Man habe „alles ausgeschöpft im Rahmen des rechtlich Zulässigen.“ „Rein faktisch [...] [sei es jedoch] im Reich der Illusionen [gewesen], dass der Freistaat die GBW aufgrund der rechtlichen Rahmenbedingungen hätte erwerben können.“ Es sei „ganz klar von Brüssel die Tür zugemacht“ worden. Der in der Fußnote 12 der Entscheidung gewählte „sehr vornehm, sehr fein formuliert[e]“ Wortlaut bedeute „mit einer klaren Härte“, „dass der Freistaat nicht erwerben kann.“¹⁷¹
- Der Zeuge Nerantzakidis erläuterte, dass im Rahmen seiner Arbeitsgruppe in der BayernLB überlegt worden sei, „ob es irgendeine Möglichkeit gibt, dass der Freistaat Bayern selbst die Anteile übernimmt,

¹⁶⁵ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 202.

¹⁶⁶ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 32, 67.

¹⁶⁷ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 72.

¹⁶⁸ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 106, 137.

¹⁶⁹ Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 69.

¹⁷⁰ Aktenliste Nr. 196 – 196_Teildok_195_2012_129-136, S. 3.

¹⁷¹ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 132f, 138.

die irgendwie beihilferechtlich machbar war.“ Man sei aber „zu keinem Ergebnis gekommen, dass irgendwie tragfähig war.“ Man sei „letztlich zu der Überzeugung gekommen, [...] dass das keine gangbare Möglichkeit war.“¹⁷²

- Der Zeuge Häusler führte konkret zur Überlassung der Beteiligung an der GBW AG als Sachdividende an den Freistaat Bayern aus: „Auch wir, der Vorstand, in einer sehr frühen Phase, haben mal überlegt, ob es sinnvoll sein könnte, die BayernLB in irgendeiner Art und Weise als Vorabdividende, Sachdividende oder in irgendeiner anderen Form dem Freistaat zu überlassen, um auch der Kommission dort gut Wetter zu machen. Aber das ist – – Im Endeffekt konnte dieses nicht ernsthaft verfolgt werden, weil es einfach nicht machbar war, weil es nicht ging.“¹⁷³
- Der Zeuge Lazik erklärte bezogen auf den damaligen Staatsminister Dr. Söder: „Es war das Anliegen meines damaligen Ministers, wirklich zu wissen: Welche Optionen gibt es? Kann der Freistaat Bayern erwerben? Kann ein kommunales Konsortium erwerben?“¹⁷⁴
- Konfrontiert mit der in einem Memo von der Kanzlei Clifford Chance LLP ohne nähere Begründung angedeuteten etwaigen Möglichkeit der Rechtfertigung eines Höchstgebots durch den Freistaat Bayern im Bieterverfahren durch vorher eingeholte unabhängige Sachverständigengutachten¹⁷⁵ erläuterte der Zeuge Dr. von Bonin im Hinblick auf den bisherigen Verlauf des EU-Beihilfverfahrens – vgl. insoweit auch die Antwort auf die Frage 3.16 – sehr nachvollziehbar: „In diesem konkreten Fall ist meine Erinnerung, dass die Kommission aber nicht einverstanden war, sich auf Wertgutachten zu stützen.“ Die EU-Kommission habe „schon vorher gesagt, dass sie kein Wertgutachten will, und darauf würde es ja letztendlich hier hinauslaufen.“ Die EU-Kommission habe gesagt: „Wir wollen keine Wertgutachten, sondern wir wollen ein offenes Bieterverfahren.“¹⁷⁶

Insbesondere diese von der Kanzlei Clifford Chance LLP ohne nähere Begründung in einem Memo angedeutete Möglichkeit der Rechtfertigung eines Höchstgebots durch den Freistaat Bayern im Bieterverfahren durch vorher eingeholte unabhängige Sachverständigengutachten¹⁷⁷ stellte gerade auch im Hinblick auf die

damit verbundenen Risiken keine gangbare Möglichkeit eines Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern dar:

- So wies der Verfasser des Memos, der Zeuge Dr. Schütze, im Zeugenstand selbst auf die Kernproblematik eines solchen Vorgehens hin: „Das Problem ist natürlich, wenn Sie die Situation haben, dass der Staat, nämlich der Freistaat, mehr zahlt als der höchste private Bieter, dann haben Sie irgendwo einen Widerspruch in sich selber. Dieses Bieterverfahren soll ja dazu dienen, den Marktpreis zu ermitteln. Wenn der Staat mehr zahlt als der private Bieter, haben Sie die Situation, dass Sie mit dem Bieterverfahren nicht bewiesen haben, dass der Staat nur Marktpreis und nicht mehr gezahlt hat.“¹⁷⁸
- Zum Beweis dieser Marktgerechtigkeit schlägt das Memo daher die Einholung zweier Wertgutachten vor. Dass dies jedoch nicht weiter hilft, machte zum einen – wie bereits ausgeführt – der Zeuge Dr. von Bonin deutlich, der erläuterte, dass die EU-Kommission „schon vorher gesagt [hatte], dass sie kein Wertgutachten will, und darauf würde es ja letztendlich hier hinauslaufen.“¹⁷⁹ Zum anderen aber enthält vor allem das Memo selbst keinerlei Begründung, etwa durch Verweis auf eine entsprechende Gerichtsentscheidung, weshalb ein Nachweis der Marktgerechtigkeit eines Höchstgebots durch zwei unabhängige Wertgutachten möglich sein sollte. Im Gegenteil wies der Zeuge Dr. Schütze sogar selbst darauf hin, dass der „Europäische Gerichtshof [] in einer Entscheidung Burgenland entschieden [habe], dass die Kommission nicht verpflichtet ist zu akzeptieren, dass ein Wertgutachten gemacht wird, sondern die Kommission [] auf ein Bieterverfahren bestehen“ darf.¹⁸⁰ Auch auf erneute Nachfrage hin antwortete der Zeuge ausdrücklich: „Ich würde sagen, es besteht keine Verpflichtung der Kommission, ein Wertgutachten zu akzeptieren.“¹⁸¹ Dass die EU-Kommission nach Auffassung des Zeugen Dr. Schütze generell ein Wertgutachten akzeptieren kann, „wenn sie will“, konnte jedenfalls im gegenständlichen Fall, unabhängig davon, ob die Auffassung des Zeugen zutreffend ist oder nicht, nicht weiterhelfen. Denn die EU-Kommission hatte ja – vgl. insoweit die Aussage des Zeugen Dr. von Bonin sowie die Antwort auf die Frage 3.16 – bereits deutlich gemacht, dass sie eben kein Wertgutachten will. Dies musste letztlich auch der Zeuge Dr. Schütze

¹⁷² Zeuge Nerantzakidis, Protokoll 4, 22.

¹⁷³ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 99.

¹⁷⁴ Zeuge Lazik, Protokoll 9, 140.

¹⁷⁵ Aktenliste Nr. 16 – 44 EU-Beihilfverfahren44, S. 4ff.

¹⁷⁶ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 39f.

¹⁷⁷ Aktenliste Nr. 16 – 44 EU-Beihilfverfahren44, S. 4ff.

¹⁷⁸ Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 7.

¹⁷⁹ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 39f.

¹⁸⁰ Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 13.

¹⁸¹ Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 31.

einräumen. So antwortete er auf die Frage zur Akzeptanz eines Wertgutachtens durch die EU-Kommission: „Aber sie wollte halt nicht, ja?“ mit einem eindeutigen „Ja“.¹⁸²

- Die drohenden Folgen für den Fall, dass dennoch ein Vorgehen gewählt worden wäre wie im Memo der Kanzlei Clifford Chance LLP angedeutet, brachte der Zeuge Dr. Ulrich Klein wie folgt auf den Punkt: „Clifford Chance zeigt hier irgendwie einen Weg, wie man so etwas machen kann; aber er bewertet nicht das Risiko, dass die EU-Kommission hinterher hingeht und sagt: Es funktioniert nicht, eure Gutachten sind aus dem und dem Grund nicht richtig, und jetzt machen wir eine Beihilfe. Wir hatten das Risiko.“ „Da können Sie nicht sagen: Wir probieren das jetzt mal. Da müssen Sie einen Weg gehen, der die Risiken minimiert; und wenn Sie jetzt sagen, ja, da hätte man vielleicht mal probieren können, dann gehen Sie ein hohes Risiko ein.“ „Da fahren Sie ein Riesenrisiko, und ich glaube, dass das Risiko an der Stelle real war. Die EU-Kommission war uns nicht gut gesonnen. Da sitzen lauter Leute, die träumen vom Wettbewerb. Die wollen die dritte Säule in unserem Bankensystem nicht.“¹⁸³

Auch eine von Dr. Zoller von der BayernLB mit Schreiben vom 23.03.2011 skizzierte Rückführung der an die BayernLB gewährten Beihilfe in Form der Beteiligung an der GBW AG, also als Sachwert,¹⁸⁴ stellte tatsächlich keine Möglichkeit der Übertragung der GBW-Anteile auf den Freistaat Bayern dar. Denn zum einen forderte die EU-Kommission in Fußnote 12 der Beihilfeentscheidung, wie bereits mehrfach ausgeführt, ausdrücklich die Durchführung eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens. Bei einer Rückübertragung der GBW-Anteile an den Freistaat Bayern als Sachwert wäre ein entsprechendes Bieterverfahren gerade nicht durchführbar gewesen. Zum anderen hätte bei einer Rückübertragung der GBW-Anteile als Sachwert mangels Bieterverfahren eine Bewertung der GBW-Anteile durch Wertgutachten erfolgen müssen. Wie in der Antwort auf Frage 3.16 ausgeführt, lehnte die EU-Kommission eine Veräußerung auf Wertgutachtensbasis jedoch ab.

Den Umstand, dass die EU-Kommission sich trotz allem – insbesondere im Schreiben des damaligen EU-Kommissars Joaquín Almunia vom 09.12.2013¹⁸⁵ aber auch erneut im Schreiben von EU-Kommissarin Margrethe Vestager vom 18.06.2018¹⁸⁶ – dennoch auf den

formalen Standpunkt zurückzog und offensichtlich immer noch zurück zieht, ein Verkauf dürfe lediglich nicht zu neuen Beihilfen führen, „beispielsweise durch ein überhöhtes Angebot seitens der öffentlichen Hand“ bzw. der Verkauf an den Freistaat Bayern werde „in der Entscheidung nicht zwingend ausgeschlossen,“ kommentierten die nachfolgenden Zeugen wie folgt:

- Der Zeuge Dr. Braun erklärte: „Kann der Freistaat erwerben? Und da zurück zu dem Zitat, ja, man sitzt dort auch klugen Leuten gegenüber: Es stimmt mit der Fußnote überein. Aber ich bleibe sehr, sehr deutlich bei der Aussage, dass diese Fußnote keine reine Fußnote ist, sondern dass man uns sehr klar gemacht hat und dass das auch seitens der Kommission sehr klar war und seitens auch von Freshfields, dass dieses Thema kein Pappenstiel ist und dass das Gesamtgefüge des Beihilfeverfahrens und die Zukunft der BayernLB wieder ins Wanken bringen kann bei all den Schwierigkeiten.“ „Somit zusammenfassend: Kopfschütteln über so ein Verhalten der Kommission nach so einem langen Dialog. Wenn Sie die Worte genau lesen, hält es sich im Rahmen der Entscheidung, und deswegen konnte sich die Kommission zurücklehnen. Und ich hoffe, Sie werten diese Aussage. Da sollte man sich nicht aufs Glatteis führen lassen.“¹⁸⁷
- Der Zeuge Lazik führte aus: „Ich glaube, dass da die EU-Kommission auch ein bisschen unaufrichtig hier immer wieder argumentiert, wenn sie sagen: Verkauf an den Freistaat wird in der Entscheidung nicht zwingend ausgeschlossen. Ich habe es selbst auch gesagt: Theoretisch hätte sich der Freistaat Bayern an dem Bieterverfahren beteiligen können, nur unsere Einschätzung, meine Einschätzung ist auch: Das wäre nicht nur fahrlässig, sondern das wäre grob fahrlässig gewesen, weil wir wären große Risiken eingegangen, wir hätten den Prozess höchstwahrscheinlich voll an die Wand gefahren. Ich meine, ich habe irgendwo ein Verständnis dafür, dass die EU-Kommission immer wieder so argumentiert hat. Sie waren sich natürlich auch von Anfang an der sozialpolitischen Bedeutung eines Verkaufs von Wohnungsunternehmen bewusst; deswegen haben sie auch immer Wert darauf gelegt, dass sie letztendlich nicht die Schuldigen sind und den Schwarzen Peter letztendlich weiterschieben. Es ist nur so, ich kann es nur wiederholen: Die Aussagen, die wir da bekommen haben, waren so, dass eine Beteiligung am Bieterverfahren für den Freistaat Bayern faktisch unmöglich gewesen ist. Wir

¹⁸² Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 33.

¹⁸³ Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 82f.

¹⁸⁴ Aktenliste Nr. 17 – 47 GBW03, S. 4f.

¹⁸⁵ Aktenliste Nr. 20 – 19_65 BayernLB Neustrukturierung, S. 61f.

¹⁸⁶ Aktenliste Nr. 92 – 0010_92-Antwort-Komm_180618, S. 4f.

¹⁸⁷ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 175.

wären da für meine Begriffe in eine Falle reingelaufen, wenn man sich beteiligt hätte.“¹⁸⁸

- 4.2. Der Landtag hat am 02.02.2012 mehrheitlich mit den Stimmen der CSU- und FDP-Abgeordneten beschlossen, dass eine Übernahme der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern ausgeschlossen wird¹⁸⁹. Entsprach dieser Beschluss der Position der Staatsregierung? Welche Rolle spielte die Staatsregierung bei der Formulierung des Antragsentwurfs und der intra- und interfraktionellen Beratung? Welche Folgen hatte der Beschluss für das Handeln der Staatsregierung?

Der Wortlaut des zitierten Dringlichkeitsantrags lautet wie folgt:

„Die Staatsregierung wird aufgefordert, die Verhandlungen mit der EU-Kommission zum Abschluss des Beihilfeverfahrens betreffend die Bayerische Landesbank weiterhin konsequent fortzusetzen und so Planungs- und Rechtssicherheit für die Bank zu schaffen. Der Landtag begrüßt, dass im Rahmen der Verhandlungen der Verkauf der Beteiligung der GBW AG durch die BayernLB an ein kommunales Bieterkonsortium thematisiert wird. Eine Übernahme der Anteile durch den Freistaat schließt der Landtag aus.“

Der Dringlichkeitsantrag steht damit in einer Linie mit den massiven Anstrengungen der Staatsregierung – vgl. insoweit die Antwort auf die Frage 3.16 – zur Ermöglichung eines Exklusivverkaufs an ein kommunales Konsortium auf Wertgutachtensbasis. Da die Staatsregierung ihre massiven Anstrengungen bereits gestartet hatte, hatte der Beschluss keine unmittelbaren Folgen für das Handeln der Staatsregierung. Wie ebenfalls bereits in der Antwort auf Frage 3.16 ausgeführt, lehnte die EU-Kommission einen entsprechenden Exklusivverkauf schließlich trotz der umfassenden Anstrengungen der Staatsregierung ab. Betreffend eine etwaige Übernahme der Anteile an der GBW AG durch den Freistaat Bayern selbst wurde in der Antwort auf Frage 4.1 ausführlich dargestellt, dass eine solche schon aufgrund der Vorgaben des EU-Beihilferechts nicht möglich war.

Für eine vertiefte Mitwirkung der Staatsregierung bei der Formulierung des – nachgezogenen¹⁹⁰ – Dringlich-

keitsantrags im Sinne einer Formulierungshilfe ergaben sich im Rahmen der durchgeführten Zeugeneinvernahmen keine Anhaltspunkte.¹⁹¹

- 5.1. Gab es innerhalb der GBW AG im Jahr 2012 eine Mitteilung an die Belegschaft, dass das Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG den Zuschlag erhalten wird? Falls ja, in welcher Form, welchen Inhalts und warum? Hatte die Staatsregierung davon Kenntnis? Hat die Staatsregierung Kenntnis darüber, auf welcher Faktenlage diese Aussage damals getroffen wurde?

Zu einer etwaigen entsprechenden Mitteilung haben sich im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme keine Erkenntnisse ergeben.

- 5.2. Bestanden damals beihilferechtliche Bedenken seitens der Staatsregierung im Hinblick auf die Tatsache, dass unter den Investoren hinter dem Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG sich u. a. Erwerber befanden, die als „öffentlich-rechtlich“ einzustufen sind (wie etwa Sparkassen)¹⁹²? Wer ist wie am Erwerber-Konsortium beteiligt? Unterliegt dieses dem deutschen Steuerrecht? Welche Prüfungen des Erwerber-Konsortiums wurden seitens der BayernLB vorgenommen?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme ergaben sich im Hinblick auf das Konsortium unter der Führung des Immobilienunternehmens Patrizia Immobilien AG im Ergebnis des Verfahrens keine durchgreifenden Bedenken. Auch der von der EU-Kommission eingesetzte Trustee bestätigte abschließend ausdrücklich zusammenfassend, „dass sowohl an dem durchgeführten Veräußerungsverfahren als auch an der beihilferechtlich konformen Entscheidungsfindung keine Beanstandungen festzustellen sind.“¹⁹³

Bezüglich der Beteiligten am Erwerber-Konsortium, der Frage, ob das Erwerber-Konsortium dem deutschen Steuerrecht unterliegt, und der Prüfungen des Erwerber-Konsortiums seitens der BayernLB wird vollumfänglich auf die entsprechenden Passagen des dem Landtag bereits seit über einem Jahr bekannten

¹⁸⁸ Zeuge Lazik, Protokoll 9, 153.

¹⁸⁹ Drs. 16/11177

¹⁹⁰ Plenarprotokoll 16/94 v. 02.02.2012, S. 8513.

¹⁹¹ Zeuge Dr. Klein, Protokoll 9, 70; Zeuge Weigert, Protokoll 9, 98; Zeuge Lazik, Protokoll 9, 130.

¹⁹² Pressemitteilung der BayernLB vom 08.04.2013.

¹⁹³ Aktenliste Nr. 19 – 19_64 BayernLB Staatsaufsicht und Treuhänder, S. 119.

Schreibens des StMFLH an die Präsidentin des Bayerischen Landtags vom 26.01.2017¹⁹⁴ verwiesen:

„Wie die BayernLB in ihrer Pressemitteilung vom 08.04.2013 mitgeteilt hat, beinhaltete der Investorenkreis eine Gruppe von 27 renommierten deutschsprachigen Investoren mit langfristigen Investitionsstrategien; darunter 14 Versorgungswerke, acht Versicherungen, drei Sparkassen sowie zwei Pensionskassen. Das Investorenkonsortium wurde vom Compliance-Bereich der BayernLB einer routinemäßigen Geldwäscheprüfung unterzogen. Diese Prüfung ergab keine Beanstandungen. Die Namen der am Investorenkonsortium beteiligten Unternehmen durften für die Zuschlagserteilung aus rechtlichen Gründen nicht relevant sein. Exemplarisch nannte die Patrizia AG als Teilnehmer am Konsortium die WWK Versicherung München, die Sparkassenversicherung Stuttgart, die Württembergische Gemeindeversicherung Stuttgart, und das Versorgungswerk der Apothekerkammer Nordrhein.“ „Letztlich spielten Rechtsform, Konstrukt oder Herkunft des Erwerbers bzw. der Erwerbsgesellschaft in diesem Fall aber keine Rolle: Aufgrund der Vorgabe eines diskriminierungsfreien Verfahrens war es nicht zulässig, bestimmte Bieter aufgrund ihrer Rechtsform oder ihres ausländischen Sitzes vom Bieterverfahren auszuschließen. Der Zuschlag musste dem Bieter mit dem wirtschaftlich besten Angebot erteilt werden.“ „In jedem Fall gilt aber, dass sich sämtliche Investoren – unabhängig von der Erwerbskonstruktion – an das für sie geltende Recht und Gesetz zu halten haben. Patrizia und GBW unterliegen dem deutschen Steuerrecht. Auch die hinter dem Konsortium stehenden Investoren unterliegen den für sie jeweils geltenden landes- und steuerrechtlichen Vorschriften sowie dem EU-Recht.“

- 5.3. Wurden im Rahmen des Verkaufs der GBW-Anteile steuerliche Prüfungen oder Ermittlungen durch die Finanzverwaltung oder andere zuständige Behörden durchgeführt? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Fiel bei der Veräußerung der GBW-Anteile Grunderwerbsteuer an? Falls nein, warum nicht?

Fragestellungen mit konkretem steuerlichem Bezug zu einzelnen Steuerpflichtigen unterliegen dem Steuergeheimnis. Soweit dem Untersuchungsausschuss im Hinblick auf das parlamentarische Kontroll- und Informationsrecht dennoch Informationen zugänglich gemacht wurden, erfolgte die Information sämtlich ausschließlich unter strafbewehrter Geheimhaltungsverpflichtung.

¹⁹⁴ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 7ff.

¹⁹⁵ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 8

Vor diesem Hintergrund wird an dieser Stelle auf weitergehende Ausführungen verzichtet.

- 5.4. Hatte der Erwerb der GBW-Anteile durch zwei Zweckgesellschaften in der Rechtsform einer deutschen Kommanditgesellschaft mit Sitz in München¹⁹⁵ steuerliche Auswirkungen? Falls ja, welche? Wurde der Erwerb durch diese beiden Gesellschaften steuerlich geprüft? Falls ja, mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht? Wurden das Firmenkonstrukt und das steuerliche Konstrukt des Erwerber-Konsortiums¹⁹⁶ im Rahmen des Erwerbs der GBW-Anteile durch die Finanzbehörden geprüft? Falls ja, wie und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?

Es wird Bezug genommen auf die Antwort auf Frage 5.3.

- 5.5. Haben Kommunen oder kommunale Beteiligungsgesellschaften im Rahmen eines Erwerbs dieselben gesellschafts- und steuerrechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten wie private Unternehmen? Falls nein, welche Auswirkungen hatte dies im Rahmen des Bieterverfahrens?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme ist bei der Frage nach den Gestaltungsmöglichkeiten von Kommunen und Gesellschaften in kommunaler Trägerschaft oder mit kommunaler Beteiligung im Vergleich zu privaten Unternehmen zwischen verschiedenen Rechtsbereichen zu differenzieren:

- Im Steuerrecht unterscheidet sich die Ausgangslage zwischen Kommunen und privaten Unternehmen zunächst insoweit, als viele Sachverhalte im kommunalen Bereich überhaupt nicht steuerbar sind. Beispielhaft erwähnte der Zeuge Dr. Eisgruber etwa den Bereich Vermietung und Verpachtung außerhalb eines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs. Allgemeinverständlich formulierte der Zeuge hier: „Insofern muss eine Kommune, um etwas steuerfrei zu tun an der Stelle, gar nichts machen, weil das ist schon steuerfrei.“¹⁹⁷

Für den Bereich der Grunderwerbsteuer gilt – bezogen auf den gegenständlichen Fall des Erwerbs von Anteilen an einer Kapitalgesellschaft – nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme zwar für Kommunen wie für Private, dass diese

¹⁹⁶ Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31, S. 8

¹⁹⁷ Zeuge Dr. Eisgruber, Protokoll 8, 58ff.

auch beim Erwerb von Anteilen an grundbesitzenden Kapitalgesellschaften anfällt. Dies gilt allerdings nur, soweit nach der Anteilsübertragung mindestens 95 Prozent der Gesellschaft gehalten werden. Wie einem Privaten ist es Kommunen nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme jedoch steuerrechtlich nicht verboten, Zweckgesellschaften zu gründen.¹⁹⁸ Die Zweckgesellschaften können ihrerseits wiederum jeweils weniger als 95 Prozent der Anteile an der Gesellschaft erwerben, zu deren Vermögen das jeweilige Grundstück gehört.

Zusammenfassend erklärte der Zeuge Schmidt zum Steuerrecht in Bezug auf kommunale Gesellschaften, dass sie „steuerlich gesehen [...] im Prinzip anderen Gesellschaften gleichgestellt“ sind.¹⁹⁹

Im Hinblick auf die konkreten steuerlichen Bezüge wird wiederum Bezug genommen auf die Antwort auf Frage 5.3.

- Unterschiede zwischen Kommunen sowie Gesellschaften in kommunaler Trägerschaft oder mit kommunaler Beteiligung und privaten Unternehmen ergeben sich im Bereich des kommunalen Wirtschaftsrechts, das – wie schon aus der Begrifflichkeit deutlich wird – nur auf die unternehmerische Betätigung der Kommunen, nicht jedoch auf die privaten Wirtschaftsunternehmen ohne kommunale Involvierung Anwendung findet.

Abstrakt beschrieb die Zeugin Dr. Heisel den wesentlichen Inhalt des kommunalen Wirtschaftsrechts mit den Worten: „Dazu gehört im Wesentlichen, dass ein öffentlicher Zweck vorliegen muss. Dazu gehört das Örtlichkeitsprinzip. Dazu gehört die Subsidiarität außerhalb der Daseinsvorsorge. Es ist auch dafür zu sorgen, dass ausreichende Einwirkungs- und Kontrollmöglichkeiten bestehen, weil ja die demokratische Legitimationskette sozusagen von den gewählten Organen der Kommune bis zu dem Handeln, bis zu dem wirtschaftlichen Tätigwerden nicht unterbrochen werden soll. Da muss also eine gewisse Einwirkungsmöglichkeit weiter bestehen. Das sind so die abstrakten Kriterien.“²⁰⁰

Zu den konkreten Auswirkungen der Bindungen des kommunalen Wirtschaftsrechts auf das kommunale Bieterkonsortium erläuterte der Zeuge Hofmann zum Örtlichkeitsprinzip, dass – obwohl der damalige Gesamtwohnungsbestand der GBW AG nicht allein in den am Konsortium teilnehmenden Kommunen belegen war – man seitens des StMI als oberster

Aufsichtsbehörde Bedenken hiergegen zurückgestellt habe, um einen Kauf durch das kommunale Konsortium zu ermöglichen. Es habe lediglich die Maßgabe gegeben, dass mittelfristig „die Anteile auf das Maß [zurückgeführt werden mögen], das der örtlichen Betroffenheit jeweils entspricht,“²⁰¹ und dass hierzu entsprechende gesellschaftsvertragliche Regelungen implementiert werden. Kommunalrechtliche Anforderungen hätten sich noch im Bereich der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit ergeben, wo die Voraussetzungen im Vergleich mit privaten Gesellschaften nicht identisch seien. Aber auch hier habe man sich seitens des kommunalen Bieterkonsortiums am Ende, am 18.04.2013, für die kommunalfreundliche Haltung des StMI bedankt.²⁰² Auch im Hinblick auf das kommunale Haushaltsrecht führte der Zeuge Hofmann zum seitens des kommunalen Konsortiums im Bieterverfahren letztlich vorgelegten Angebot aus, dass das Ergebnis der Prüfung gewesen sei, „dass durchgreifende rechtliche Bedenken [] nicht bestehen.“²⁰³

Im Zusammenhang mit der Grunderwerbsteuer machte der Zeuge Hofmann auf Nachfrage aus kommunalrechtlicher Sicht deutlich, dass bei einem Erwerb von in mehreren Kommunen gelegenen Wohnungsbeständen durch die jeweiligen Kommunen ein Erwerb durch mehrere der jeweiligen Kommunen im Verhältnis der Belegenheit der Wohnungen gehörende Gesellschaften „von der Tendenz, natürlich, [...] möglich“ sei.²⁰⁴

Unabhängig von sämtlichen steuer- und gesellschaftsrechtlichen Fragen ist jedoch auch an dieser Stelle darauf hinzuweisen, dass der von der EU-Kommission eingesetzte EU-Trustee – vgl. auch bereits die Antwort auf die Frage 3.14 – zur Erteilung des Zuschlags an das Konsortium unter Führung der Patrizia Immobilien AG Folgendes festgestellt hat:

„Aus beihilferechtlicher Sicht war somit letztlich die Höhe des Kaufpreisangebots das ausschlaggebende Entscheidungskriterium, und ein Zuschlag zugunsten der PATRIZIA war zwingend geboten.“²⁰⁵

Nach dieser bindenden Feststellung bestand somit unabhängig von tatsächlichen Unterschieden überhaupt kein Spielraum etwaige gesellschafts- oder steuerrechtliche Gestaltungsmöglichkeiten im Bieterverfahren über die allgemeinen, für alle Bieter gleichermaßen

¹⁹⁸ Zeuge Dr. Eisgruber, Protokoll 8, 58.

¹⁹⁹ Zeuge Schmidt, Protokoll 8, 82.

²⁰⁰ Zeugin Dr. Heisel, Protokoll 7, 59f.

²⁰¹ Zeuge Hofmann, Protokoll 11, 5; Aktenliste Nr. 34 – StMI_Nr_11_IB4-1514-11_Band_1, S. 45.

²⁰² Zeuge Hofmann, Protokoll 11, 5f; Aktenliste Nr. 33 – StMI_Nr_10_IB3-1512.41-285_Band_IV, S. 178f.

²⁰³ Zeuge Hofmann, Protokoll 11, 7, 14, 16.

²⁰⁴ Zeuge Hofmann, Protokoll 11, 25.

²⁰⁵ Aktenliste Nr. 19 – 19_64 BayernLB Staatsaufsicht und Treuhänder, S. 118.

geltenden Kriterien hinausgehend gesondert zu berücksichtigen.

- 6.1. Wer hat im Rahmen des Beihilfeverfahrens bzw. des GBW-Anteile-Verkaufs den Freistaat Bayern im Verwaltungsrat der BayernLB vertreten? Haben die Vertreter des Freistaates Bayern an den entsprechenden Verwaltungsratssitzungen teilgenommen? Falls nein, warum nicht? Welche Tätigkeiten entfaltet der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang? Worüber wurde der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang informiert? Worüber hat der Verwaltungsrat in diesem Zusammenhang abgestimmt? Wie haben sich die Vertreter des Freistaates Bayern in diesem Zusammenhang eingebracht? Haben die Vertreter des Freistaates Bayern eine Strategie verfolgt? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme wurden sämtliche wesentliche Fragen des Beihilfeverfahrens im Verwaltungsrat erörtert. Dem Untersuchungsausschuss lagen in diesem Zusammenhang sämtliche Protokolle der Sitzungen des Verwaltungsrats zum Untersuchungsgeschehen in den vom Untersuchungsgeschehen betroffenen Zeiträumen vor. Die Protokolle der Sitzungen des Verwaltungsrats wurden vom Untersuchungsausschuss – soweit sie nicht in anderen Akten auszugswise enthalten sind – der Geheimhaltung gemäß Beschluss Nr. 7 des Untersuchungsausschusses unterworfen. Vor diesem Hintergrund wird an dieser Stelle auf weitergehende Ausführungen verzichtet.

Wiederum sei jedoch auch an dieser Stelle – wie bereits in der Antwort auf die Frage 5.2 ausgeführt – darauf hingewiesen, dass auch der von der EU-Kommission eingesetzte Trustee abschließend ausdrücklich zusammenfassend bestätigte, „dass sowohl an dem durchgeführten Veräußerungsverfahren als auch an der beihilferechtlich konformen Entscheidungsfindung keine Beanstandungen festzustellen sind.“²⁰⁶

- 6.2. Hat der Verwaltungsrat über die Informationen des Vorstands hinaus selbst Informationen eingeholt? Falls ja, auf welche Weise? Falls nein, warum nicht? War der Verwaltungsrat bzw. waren einzelne Mitglieder des Verwaltungsrats in diesem Zusammenhang an Gesprächen mit der

Europäischen Kommission oder mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland beteiligt? Falls ja, mit welcher Strategie und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?

Auf die Antwort auf Frage 6.1 wird Bezug genommen.

- 6.3. Wurden dem Verwaltungsrat die Namen der Erwerber konkret genannt? Falls nein, warum nicht? Haben die Vertreter der Staatsregierung auf einer Nennung der Namen bestanden? Falls nein, warum nicht?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme gab es vor dem Hintergrund des Vertraulichkeitsgedankens des Bieterverfahrens keine Information des Verwaltungsrats über die Namen der einzelnen Mitglieder des erfolgreichen Bieterkonsortiums. Zu Informationszwecken erfolgte jedoch mit Zustimmung der betroffenen Investoren eine exemplarische Nennung einzelner Konsortialmitglieder.²⁰⁷

Im Übrigen wird auf die Antwort auf Frage 5.2 Bezug genommen.

- 6.4. Die BayernLB hat sich im Beihilfeverfahren von der Kanzlei Freshfields vertreten lassen²⁰⁸. Ist der Verwaltungsrat über die Vertretung informiert worden? Wurde der Verwaltungsrat direkt von Anwälten der Kanzlei Freshfields über das Beihilfeverfahren informiert? Falls ja, auf welche Weise? Welche Tätigkeiten entfaltet die Kanzlei für die BayernLB?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme vertrat die Kanzlei Freshfields Bruckhaus Deringer LLP die BayernLB im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens zu Fragen des EU-Beihilferechts und verwandter Gebiete des EU-Wettbewerbsrechts.²⁰⁹ Da der Zeuge Dr. von Bonin von der Kanzlei Freshfields Bruckhaus Deringer LLP nach seinen Angaben selbst in einigen Verwaltungsratssitzungen zugegen war und dort auch Fragen zum EU-Beihilfeverfahren beantwortete,²¹⁰ war der Verwaltungsrat insoweit über die Vertretung der BayernLB durch die Kanzlei Freshfields Bruckhaus Deringer LLP im Bilde. Der Zeuge Dr. Haas

²⁰⁶ Aktenliste Nr. 19 – 19_64 BayernLB Staatsaufsicht und Treuhänder, S. 119.

²⁰⁷ Zeuge Reich, Protokoll 4, 123; Zeuge Häusler, Protokoll 5, 126; Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 204f.

²⁰⁸ „Staatshilfen unter Auflagen genehmigt: Freshfields führt BayernLB durch EU-Beihilfeverfahren“, JUVE-Magazin vom 27.07.2012.

²⁰⁹ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 3.

²¹⁰ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 30f.

verwies in diesem Zusammenhang insbesondere darauf, dass die Kanzlei Freshfields Bruckhaus Deringer LLP bereits in einer Reihe anderer Beihilfverfahren tätig gewesen sei und daher aus diesen Vortätigkeiten Erfahrungswerte habe einbringen können.²¹¹

Im Übrigen wird auf die Antwort auf Frage 6.1 Bezug genommen.

- 7.1. Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder eine Strategie entwickelt, um den Verkauf der GBW-Anteile zu vermeiden? Falls ja, welche? Falls nein, warum nicht? Hat sich der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder im Rahmen des Beihilfverfahrens und des Verkaufsprozesses eingebracht? Falls ja, auf welche Weise? Falls nein, warum nicht?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme hat sich der damalige Staatsminister Dr. Söder bereits unmittelbar nach seinem Amtsantritt persönlich und nachdrücklich in das EU-Beihilfverfahren eingebracht.

Der Zeuge Dr. Söder selbst erklärte mit Blick auf das gesamte Beihilfverfahren zu seiner Strategie, dass sein Leitfaden aus vier Punkten bestanden habe: „Erstens die Bank zu retten und sie zu sanieren und lebensfähig zu machen; zweitens den Steuerzahler zu schonen und so viel wie möglich dem Steuerzahler zurückzugeben an Geld; drittens Mieter bestmöglichst zu schützen, unter den Möglichkeiten, die bestehen, bestmöglichst zu schützen; und viertens maximale Transparenz, auch in der Zusammenarbeit mit dem Parlament, in allen unzähligen Sitzungen des Haushaltsausschusses, ob öffentlich, nicht öffentlich oder geheim.“²¹²

Dabei wies der Zeuge Dr. Söder im Zusammenhang mit dem Ziel der Rettung der Bank auch auf die Risiken für die Mieter der GBW hin, die bei einer Zerschlagung der BayernLB gedroht hätten.²¹³ Dass diese Risiken erheblich waren, wurde in der Antwort auf Frage 4.1 bereits deutlich gemacht.

Im Hinblick auf die konkret unternommenen Schritte verwies der Zeuge Dr. Söder insbesondere nochmals auf die Anstrengungen zur Ermöglichung eines Exklusivverkaufs an die Kommunen auf Wertgutachtensbasis, denen sich die EU-Kommission – vgl. hierzu bereits

die Antwort auf die Frage 3.16. – jedoch letztlich verschloss, weiter auf die Frage einer Erwerbsmöglichkeit durch den Freistaat Bayern, die aufgrund der damit verbundenen Risiken – vgl. hierzu die Antwort auf die Frage 4.1 – faktisch nicht gegeben war, und schließlich auf die im Rahmen der Vereinbarung der Sozialcharta unternommenen Schritte – vgl. hierzu bereits die Antwort auf die Frage 3.14.

Wie umfassend die Anstrengungen des damaligen Staatsministers Dr. Söder waren, wird insbesondere auch daraus deutlich, dass er – wie bereits in der Antwort auf Frage 3.16 ausgeführt – bereits am 28.11.2011 nur gut drei Wochen nach seinem Amtsantritt als Bayerischer Staatsminister der Finanzen zur EU-Kommission nach Brüssel reiste und sich dort für einen Exklusivverkauf an Kommunen auf Basis eines Wertgutachtens einsetzte.²¹⁴

Schließlich verdeutlichte auch eine Vielzahl von im Rahmen der Beweisaufnahme vernommenen Zeugen, mit welchem großem Einsatz sich der damalige Staatsminister Dr. Söder von Anfang an einbrachte:

- Der Zeuge Häusler erklärte zum Einsatz des damaligen StM Dr. Söder zusammenfassend: „Er hat sich massiv und wiederholt und intensivst – also, mir fallen die Superlative nicht noch weiter ein - eingebracht.“²¹⁵
- Der Zeuge Dr. Zoller führte aus, dass sich StM Dr. Söder „stark eingebracht“ habe.²¹⁶
- Der Zeuge Kaiser erklärte zum Einsatz von StM Dr. Söder, dass „er das Thema sofort angepackt hat“. StM Dr. Söder sei „gleich in der Vollen“ gegangen und habe „Präsenz“ gezeigt.²¹⁷
- Der Zeuge Höck erklärte auf die Frage nach einer Anweisung der Hausspitze des StMF zu Informationen zum EU-Beihilfverfahren: „Das war eigentlich immer, das war so eine Dauerbitte: er möchte wissen, wie es im EU-Beihilfverfahren weitergeht, das war nicht nur GBW, das war ihm auch wichtig, aber auch Beihilfverfahren generell waren immer ein wichtiges Thema.“²¹⁸
- Der Zeuge Zeil führte aus, dass „Kollege Söder sich in kürzester Zeit in diese schwierige Aufgabe eingebracht“ habe.²¹⁹

²¹¹ Zeuge Dr. Haas, Protokoll 3, 34.

²¹² Zeuge Dr. Söder, Protokoll 13, 2f.

²¹³ Zeuge Dr. Söder, Protokoll 13, 2.

²¹⁴ Aktenliste Nr. 16 – 28 EU-Beihilfverfahren, S. 32f; Zeuge Höck, Protokoll 7, 83.

²¹⁵ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 127.

²¹⁶ Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 205.

²¹⁷ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 112.

²¹⁸ Zeuge Höck, Protokoll 7, 88.

²¹⁹ Zeuge Zeil, Protokoll 11, 62.

- 7.2. Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder Gespräche oder Korrespondenz mit Vertretern der BayernLB, der Bundesrepublik Deutschland oder der Europäischen Kommission in diesem Zusammenhang geführt? Falls ja, mit wem, welche und mit welchem Ergebnis? Falls nein, warum nicht?

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme wurden im Vorfeld der Beihilfeentscheidung der EU-Kommission vom 25.07.2012 zahlreiche Spitzengespräche geführt.²²⁰ Konkret berichtete etwa der Zeuge Stechele in Bezug auf den damaligen Staatsminister Dr. Söder, dass Dr. Söder sowohl mit Vertretern der Bundesrepublik Deutschland als auch mit solchen der EU-Kommission Gespräche auf einer höheren Hierarchieebene geführt habe.²²¹ Auch der Zeuge Dr. Söder selbst berichtete von einer Vielzahl von Gesprächen, die er mit der EU-Kommission führte.²²² Im Übrigen wird auf die Antwort auf Frage 7.1 Bezug genommen.

Bezüglich der Ergebnisse der Anstrengungen des damaligen Staatsministers Dr. Söder ist zunächst festzuhalten, dass gerade auch ganz wesentlich aufgrund des großen persönlichen Einsatzes des damaligen Staatsministers Dr. Söder die BayernLB letztlich gerettet und damit erheblicher Schaden vom bayerischen Steuerzahler abgewendet werden konnte.

Konkret bezogen auf die GBW-Anteile der BayernLB fasste der Zeuge Dr. Braun das Ergebnis der umfassenden Anstrengungen des Freistaats Bayern auf allen Ebenen dabei eingängig wie folgt zusammen: „Mehr, mehr [] [war] da beim besten – bei allen Anstrengungen nicht mehr herauszuholen beim Thema GBW.“²²³

- 7.3. Der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder wird im Zusammenhang mit dem gegenständlichen Verkaufsprozess von der dpa, u. a. übernommen vom Münchner Merkur vom 30.01.2012, wie folgt zitiert: „Die SPD muss wissen und das weiß sie auch, dass die Europäische Kommission verbietet, dass der Freistaat die Wohnungen kauft.“ Hat der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder diese Aussage getroffen? Ist diese Aussage zutreffend?

Die zitierte Aussage ist zutreffend. Denn nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme – vgl. insbesondere die Antwort auf die Frage 4.1 – war ein Erwerb der Wohnungen durch den Freistaat Bayern aufgrund der von der EU-Kommission aufgerichteten Hürden faktisch verboten.

Dies bestätigte im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme auch eine Vielzahl von Zeugen.²²⁴

Sehr prägnant fasste der Zeuge Kaiser aus dem BMWi zusammen: „Faktisch ist die Aussage zutreffend. Ich habe es gerade eben schon versucht, differenziert zu beantworten. Die Kommission ist nicht in der Position, jemandem zu verbieten, irgendwo mitzumachen. Das kann die Kommission nicht, dazu hat sie keine Kompetenz sozusagen im Beihilfebereich einem zu verbieten, irgendwo mitzubieten in einem Bieterwettbewerb. Aber die Kommission hat sehr, sehr deutlich gemacht – für uns Beihilferechtler ist das ein klares Stoppschild –, dass sie einen solchen Vorgang beihilferechtlich prüfen wird und hat sich da sehr kritisch und skeptisch gezeigt. Und deswegen antworte ich: Faktisch war damit in meinen Augen mit diesem Risiko es nicht mehr vertretbar, dass in der damaligen Situation, wo es darum ging, eine positive Genehmigung für diesen Umstrukturierungsplan zu bekommen, dass man sich sozusagen in das Risiko eines neuen Beihilfeverfahrens begeben hätte.“²²⁵

Auch der Zeuge Seehofer, der ausdrücklich ausführte, dass aus seiner Sicht die zitierte Aussage des damaligen Staatsministers Dr. Söder zutreffend ist, beschrieb den Sachverhalt sehr eingängig: „Sie können ausdrücklich von jemandem hören: „Das dürfen Sie nicht!“, aber Sie können auch Bedingungen formulieren, dass Sie zum gleichen Ergebnis kommen müssen.“²²⁶

8. Hat die Staatsregierung Öffentlichkeit und Landtag korrekt über das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess informiert?

Die Staatsregierung hat Öffentlichkeit und Landtag nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme zu jeder Zeit korrekt über das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess informiert. Irgendwelche Anhaltspunkte für eine nicht korrekte Information haben sich im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme nicht ergeben.

²²⁰ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 169.

²²¹ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 204.

²²² Zeuge Dr. Söder, Protokoll 13, 4, 13.

²²³ Zeuge Dr. Braun, Protokoll 3, 171.

²²⁴ Zeuge Stechele, Protokoll 3, 204f; Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 32; Zeuge Höck, Protokoll 7, 101f; Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 73; Zeuge Weigert, Protokoll 9, 101; Zeuge Lazik, Protokoll 9, 134ff.

²²⁵ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 113.

²²⁶ Zeuge Seehofer, Protokoll 12, 20.

Im Gegenteil wurde deutlich, dass die Staatsregierung sogar besonders transparent aufgetreten ist. Deutlich wird dies insbesondere daran, dass die Öffentlichkeit und der Landtag durch die Staatsregierung über das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess anhand zahlreicher Antworten der Staatsregierung auf Schriftliche Anfragen²²⁷ und Anfragen zum Plenum²²⁸ sowie durch Berichte der Staatsregierung²²⁹ informiert wurden. Daneben stand die Staatsregierung den Mitgliedern des Landtags in mehreren Plenarsitzungen und Sitzungen des Ausschusses für Staatshaushalt und Finanzfragen umfassend betreffend das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess Rede und Antwort.²³⁰

²²⁷ Drs. 16/11975, 16/12517, 17/233, 17/282, 17/309, 17/365, 17/366, 17/2154, 17/2817, 17/14313, 17/14677.

²²⁸ Drs. 16/2693, S. 12; 16/4131, S. 13ff; 16/11698, S. 12f; 16/15101, S. 23; 17/84, S. 16; 17/1632, S. 43f; 17/4683, S. 26, 42; 17/7247, S. 24f; 17/12693, S. 26; 17/13706, S. 35f; 17/13887, S. 21; 17/14621, S. 25; 17/15150, S. 34; Drs. 17/21024, S. 5f, 8f, 9f, 13f, 15, 16, 18, 19f, 21f, 33, 33f, 35f, 36f.

²²⁹ Vgl. stellvertretend Schreiben des StMFLH an Landtagspräsidentin Stamm vom 26.01.2017, Az.: LB/41-VV 9200.16-1/31.

²³⁰ Vgl. z. B. Plenarprotokolle 16/25 v. 01.07.2009, S. 1944ff; 16/37 v. 16.12.2009, S. 2936f; 16/88 v. 24.11.2011, S. 7912ff; 16/94 v. 02.02.2012, S. 8513ff; 16/111 v. 06.11.2012, S. 10366ff; 16/123 v. 11.04.2013, S. 11605; 17/25 v. 30.09.2014, S. 1681ff; 17/83 v. 13.10.2016, S. 7103ff; 17/109 v. 19.07.2017, S. 9740ff; 17/125 v. 27.02.2018, S. 11194ff.

Teil C. Zusammenfassung und Bewertung

Im Folgenden werden die wichtigsten Ergebnisse der Beweisaufnahme nochmals zusammenfassend im Zusammenhang dargestellt. Außerdem wird näher auf das Verhalten der EU-Kommission im Zusammenhang mit dem Untersuchungsausschuss eingegangen, bevor abschließend ein Schlussfazit gezogen wird. Insgesamt lässt sich hierbei feststellen, dass sämtliche seitens der Oppositionsfraktionen erhobenen Vorwürfe, die Grundlage für die Einsetzung des Untersuchungsausschusses waren, eindeutig widerlegt werden konnten.

A. Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse der Beweisaufnahme

1. Verkauf der Anteile der BayernLB an der GBW AG infolge der Vorgaben der EU-Kommission zwingend erforderlich

Der Verkauf der GBW-Anteile durch die BayernLB im April 2013 war zwingend notwendig. Die EU-Kommission hatte im maßgeblichen EU-Beihilfebescheid eine „bestmöglich[e] und vollständig[e]“ Veräußerung der Anteile der BayernLB an der GBW AG „im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens“ ausdrücklich vorgeschrieben.²³¹

Selbst der stellvertretende Vorsitzende des Untersuchungsausschusses Mütze (GRÜNE) räumte im Ergebnis ein, dass ein Verkauf der GBW-Anteile unausweichlich war. Wörtlich formulierte er: „Dass die GBW zu verkaufen war, ist, denke ich – wir haben jetzt lange genug zusammengesessen – unstrittig.“²³²

Bezüglich der näheren Einzelheiten wird auf die Antworten auf die Fragen 3.1 bis 3.3 und 3.6 des Fragenteils verwiesen.

2. Verbot eines Exklusivverkaufs auf Basis eines Wertgutachtens durch die EU-Kommission trotz intensiver Anstrengungen der Staatsregierung

Der Freistaat Bayern unternahm umfassende Anstrengungen, um bei der EU-Kommission anstelle des letztlich durch die EU-Kommission angeordneten Verkaufs der GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbs-

grundsätzen orientierten Bieterverfahrens einen Verkauf im Rahmen eines anderen Verfahrens durchzusetzen.

Insbesondere der damalige Staatsminister Dr. Söder setzte sich bei der EU-Kommission persönlich massiv dafür ein, dass ein Verkauf der GBW-Anteile nicht im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens erfolgen muss. Bereits am 28.11.2011 und damit nur gut drei Wochen nach seinem Amtsantritt als Bayerischer Staatsminister der Finanzen reiste er nach Brüssel zur EU-Kommission und setzte sich dort für einen Exklusivverkauf an Kommunen auf Basis eines Wertgutachtens ein. Seitens der EU-Kommission wurde im Rahmen der Besprechung zunächst eine gewisse Offenheit für einen derartigen Verkauf auf Wertgutachtensbasis gezeigt. Entgegen dieser bei der Besprechung am 28.11.2011 in Brüssel noch gezeigten Offenheit für einen Exklusivverkauf auf Grundlage eines Wertgutachtens beharrte die EU-Kommission letztlich in der finalen Beihilfeentscheidung trotz weiterer intensiver Bemühungen von bayerischer Seite doch auf einer bestmöglichen und vollständigen Veräußerung der GBW-Anteile im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens.

Mithin kämpfte der Freistaat Bayern bis zuletzt für einen Exklusivverkauf auf Basis eines Wertgutachtens, der jedoch letztlich von der EU-Kommission untersagt wurde.

Dies bestätigte besonders eindrücklich auch nochmals der Zeuge Dr. von Bonin, der ausführte, dass eine Veräußerung durch Wertgutachten „von der Kommission“ „gestrichen“ worden sei. Die Kommission habe „auf einem Veräußerungsverfahren Tender [Anm.: Bieterverfahren]“ bestanden. Die EU-Kommission habe schlussendlich gesagt: „Wir wollen kein Wertgutachten, sondern wir wollen ein offenes Bieterverfahren.“ Damit sei die Frage durch Ansage der EU-Kommission erledigt gewesen.²³³

Bezüglich der näheren Einzelheiten wird auf die Antwort auf die Frage 3.16 des Fragenteils Bezug genommen.

3. Faktisches Verbot eines Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern seitens der EU-Kommission

Einen Erwerb der GBW-Anteile der BayernLB durch den Freistaat Bayern hat die EU-Kommission faktisch

²³¹ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

²³² Abgeordneter Mütze, Protokoll 12, 69.

²³³ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 26, 38.

verboten. Denn bei einem solchen Erwerb hätte ein neues Beihilfeverfahren mit unkalkulierbaren Risiken, im schlimmsten Fall bis zu einem Zusammenbruch bzw. einer Abwicklung der BayernLB mit unabsehbaren Folgen für die bayerischen Steuerzahler, die bayerischen Sparkassen und Kommunen, eine Vielzahl von Arbeitsplätzen und – im Hinblick auf einen dann unregulierten Abverkauf der GBW-Anteile allein nach Marktgesichtspunkten – auch für die Mieter der GBW gedroht.

Der Grund für das von der EU-Kommission ausgehende faktische Verbot eines Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern liegt in der Funktionsweise des europäischen Beihilferechts im Allgemeinen und in den konkreten Vorgaben der EU-Kommission in Fußnote 12 der gegenständlichen Beihilfeentscheidung im Besonderen. Der Wortlaut der Fußnote 12 schreibt zum Verkauf der GBW-Anteile Folgendes vor:

*„Entsprechend Vorgabe der EU-Kommission werden die Anteile an der GBW AG im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veröffentlicht. Die Bundesregierung nimmt zur Kenntnis, dass ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens die Prüfung eines weiteren Beihilfentatbestandes nach sich ziehen könnte.“*²³⁴

Übersetzt in eine verständliche Sprache ergibt sich, wie die nachfolgenden Ausführungen verdeutlichen aus dieser Fußnote ein faktisches Erwerbsverbot für den Freistaat Bayern. Dies bestätigte im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme auch eine Vielzahl von Zeugen. Beispielhaft herausgegriffen sei an dieser Stelle der Zeuge Kaiser aus dem BMWi, der zu einer etwaigen Beteiligung des Freistaats Bayern am Bieterverfahren Folgendes ausführte: „Und insofern war es ganz klar, dass diese Möglichkeit – faktisch jedenfalls – mit einem eigentlich nicht vertretbaren hohen Risiko verbunden ist.“ Zu der konkreten Formulierung der Fußnote 12 erklärte der Zeuge Kaiser: „wenn man den beihilferechtlich üblichen Sprech der Kommission etwas kennt und wenn man die diplomatischen Floskeln abzieht, dann weiß man: Das ist aus Sicht der Kommission ein klares Stoppschild, wenn eine solche Formulierung gewählt wird. Dann weiß man: Wenn die Kommission damit droht, dann ist schon Vorsicht geboten.“²³⁵

Auch ein von den Oppositionsfraktionen immer wieder bemühtes Memo der Kanzlei Clifford Chance LLP²³⁶

zeigte im Hinblick auf die völlig unkalkulierbaren Risiken tatsächlich keinen gangbaren Weg eines Erwerbs durch den Freistaat Bayern auf. Erstens enthält das Memo keinerlei nähere Begründung, etwa in Form einer Bezugnahme auf eine Gerichtsentscheidung, für die angedeutete Möglichkeit der Rechtfertigung eines Höchstgebots durch den Freistaat Bayern im Bieterverfahren durch vorher eingeholte unabhängige Sachverständigengutachten. Zweitens – vgl. hierzu auch die Antwort auf Frage 3.16 des Fragenteils – wies der Zeuge Dr. von Bonin völlig zutreffend darauf hin, dass die EU-Kommission „schon vorher gesagt [hatte], dass sie kein Wertgutachten will, und darauf würde es ja letztendlich hier hinauslaufen.“²³⁷ Drittens wies sogar der Verfasser des Memos, der Zeuge Dr. Schütze, selbst darauf hin, dass der „Europäische Gerichtshof [] in einer Entscheidung Burgenland entschieden [hat], dass die Kommission nicht verpflichtet ist zu akzeptieren, dass ein Wertgutachten gemacht wird, sondern die Kommission [] auf ein Bieterverfahren bestehen“ darf.²³⁸

Ein Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern im Rahmen des von der EU-Kommission zwingend vorgeschriebenen an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens war mithin unmöglich, da er aufgrund der Vorgaben der EU-Kommission faktisch verboten war.

Bezüglich der näheren Einzelheiten wird auf die Antwort auf die Frage 4.1 des Fragenteils Bezug genommen.

4. Vereinbarung der bis an die Grenzen des rechtlich Zulässigen gehenden Sozialcharta nur aufgrund umfassender Anstrengungen des Freistaats Bayern

Die im Rahmen des Verkaufs der GBW-Anteile der BayernLB vereinbarte Sozialcharta konnte nur aufgrund umfassender Anstrengungen des Freistaats Bayern bei der EU-Kommission durchgesetzt werden. Die Sozialcharta ging dabei bis an die Grenze des nach den Vorgaben der EU-Kommission rechtlich Zulässigen. Denn nach den eindeutigen Vorgaben der EU-Kommission durfte der Käufer der Anteile der BayernLB an der GBW AG neben den „geltenden sozialen Leitlinien der GBW Gruppe“ ausdrücklich nur zur Einhaltung solcher „zusätzliche[r] soziale[r] Vorgaben, die

²³⁴ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

²³⁵ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 106, 137.

²³⁶ Aktenliste Nr. 16 – 44 EU-Beihilfeverfahren⁴⁴, S. 4ff.

²³⁷ Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 39f.

²³⁸ Zeuge Dr. Schütze, Protokoll 9, 13.

in vergleichbaren Transaktionen Anwendung gefunden“ hatten, verpflichtet werden.²³⁹ Hieraus wird insbesondere auch deutlich, dass es völlig unbehelflich ist, Sozialstandards von Wohnungsbaugesellschaften zu untersuchen, die nicht Gegenstand eines EU-Beihilfeverfahrens waren. Denn bei „vergleichbaren Transaktionen“ handelt es sich ausschließlich um solche, die ebenfalls Gegenstand eines EU-Beihilfeverfahrens waren.²⁴⁰

Mit sehr klaren Worten beschrieb den umfassenden Einsatz der Staatsregierung für eine Sozialcharta und deren unter den obwaltenden Umständen maximale Reichweite der Zeuge Häusler. Er erläuterte, dass das STMF und die Staatskanzlei „sich um die sozialen Dinge schon sehr intensiv gekümmert“ hätten. Der Vorstand der BayernLB sei „von der Staatsregierung getrieben worden, wo irgend geht, in punkto Sozialcharta noch was draufzusetzen.“ In Bezug auf die Reichweite der Sozialcharta erklärte der Zeuge Häusler, dass man damals Folgendes klar gemacht habe: „Jeder, der die GBW kaufen will, muss eine Sozialcharta akzeptieren, die so weitgehend ist, wie es rechtlich nur irgend zulässig ist im Rahmen eines Beihilfeverfahrens.“²⁴¹

Bezüglich der weiteren Einzelheiten wird auf die Antwort auf Frage 3.14 des Fragenteils Bezug genommen.

5. Jederzeit umfängliche und zutreffende Aufklärung von Öffentlichkeit und Landtag durch die Staatsregierung

Nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme hat die Staatsregierung die Öffentlichkeit und den Landtag zu jeder Zeit korrekt über das Beihilfeverfahren und den Verkaufsprozess informiert.

Insbesondere die in der Frage 7.3 des Fragenteils zitierte Aussage des damaligen Staatsministers Dr. Söder vom 30.01.2012 zu einem Verbot des Erwerbs der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern seitens der EU-Kommission erwies sich im Rahmen der durchgeführten Beweisaufnahme als zutreffend. Dies bestätigte auch eine Vielzahl von Zeugen.²⁴²

²³⁹ Beschluss der Kommission vom 05.02.2013, C(2013) 507 final, S. 53, abrufbar unter ec.europa.eu/competition/state_aid/cases/231280/231280_1581025_634_2.pdf (zuletzt abgerufen am 30.08.2018).

²⁴⁰ Zeuge Dr. Zoller, Protokoll 5, 219ff; Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 125.

Bezüglich der weiteren Einzelheiten wird auf die Antworten auf die Fragen 7.3 und 8 des Fragenteils Bezug genommen.

B. Verhalten der EU-Kommission im Zusammenhang mit dem Untersuchungsausschuss

Eine ganz wesentliche Rolle im Zusammenhang mit dem vorliegenden Untersuchungsgegenstand spielt die EU-Kommission:

Von ihr stammt der Beihilfebescheid, durch den die BayernLB zum Verkauf der GBW-Anteile verpflichtet wurde. Mit ihr wurden die Verhandlungen im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens zur BayernLB geführt. Von ihren Mitgliedern stammen die Äußerungen, die im gesamten Untersuchungsverfahren immer eine ganz wesentliche Rolle gespielt haben.

So bezeichnete etwa der Vorsitzende der SPD-Landtagsfraktion, MdL Rinderspacher, den ehemaligen EU-Kommissar Joaquín Almunia als „Kardinalzeugen“, auf den es insbesondere ankommen werde.²⁴³

Dementsprechend beschloss der Untersuchungsausschuss bereits in seiner zweiten und dritten Sitzung die Einvernahme der ehemaligen EU-Kommissare Joaquín Almunia und Neelie Kroes sowie von insgesamt vier weiteren Beamten der EU-Kommission, darunter insbesondere auch der Leiter des zuständigen EU-Case-Teams, Dr. Max Lienemeyer – nach allen im Rahmen der Beweisaufnahme gewonnenen Erkenntnissen der eigentliche „Kardinalzeuge“ des Verfahrens. Sämtliche der genannten sechs Zeugen wurden vom Ausschussvorsitzenden auch umgehend geladen. Für sämtliche der genannten Zeugen erteilte jedoch die EU-Kommission keine Aussagegenehmigung, so dass eine Befragung durch den Untersuchungsausschuss unmöglich war. Stattdessen teilte die EU-Kommission zunächst mit Schreiben vom 28.05.2018 mit, dass es „übliche Praxis der Kommission [sei], einen Untersuchungsausschuss in einem Mitgliedstaat um schriftliche Fragen zu bitten. Diese [] [würden] dann, für die Institution [Anm.: gemeint ist die EU-Kommission], auch schriftlich beantwortet.“ Nach weiterem Schriftwechsel teilte schließlich der Präsident der EU-Kommission, Jean-Claude Juncker, mit Schreiben vom 13.06.2018 mit, dass „eine schriftliche Beantwortung der von Ihnen gestellten Fragen bereits in die Wege geleitet“ worden sei.

²⁴¹ Zeuge Häusler, Protokoll 5, 117, 119.

²⁴² Zeuge Stechele, Protokoll 3, 204f; Zeuge Dr. von Bonin, Protokoll 6, 32; Zeuge Höck, Protokoll 7, 101f; Zeuge Dr. Ulrich Klein, Protokoll 9, 73; Zeuge Weigert, Protokoll 9, 101; Zeuge Lazik, Protokoll 9, 134ff.

²⁴³ Donaukurier vom 24.04.2018, S. 11.

Entsprechend antwortete die EU-Kommission durch ihre aktuelle Wettbewerbskommissarin Margrethe Vestager mit Schreiben vom 18.06.2018 auf die an die geladenen Zeugen übermittelten Fragen.²⁴⁴ Die Fragen wurden dabei allerdings nicht wie gestellt beantwortet. Stattdessen antwortete die EU-Kommission im entsprechenden Schreiben, dass sie „die an sie gerichteten Fragen als Auskunft zu 3 Fragenkomplexen versteht“ und beantwortete sodann diese selbst erstellten Fragenkomplexe. Die Antworten enthalten dabei mehrere Formulierungen, die mit dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme nur sehr schwer in Einklang zu bringen sind:

- So heißt es etwa auf S. 3 des Schreibens:

„Die Absicht der BayernLB, die GBW-Anteile zu verkaufen, wurde der Kommission bereits am 29.4.2009 mitgeteilt. Dies ergibt sich aus der Mitteilung der Bundesrepublik Deutschland zur Anmeldung der Umstrukturierungsbeihilfe und ist in dem dabei beigefügten Umstrukturierungsplan auf Seite 47 apodiktisch dokumentiert, d.h. bevor der Informationsaustausch zwischen Bundesrepublik Deutschland und Kommission zu dem Plan überhaupt begonnen hatte.“

Der Zeuge Kaiser aus dem BMWi machte jedoch – vgl. insbesondere die Antwort auf die Frage 3.2 des Fragenteils – im Untersuchungsausschuss deutlich, dass es bereits vor dem 29.04.2009 sehr wohl einen Austausch mit der EU-Kommission zum Entwurf des Umstrukturierungsplans gegeben habe. Konkret führte er betreffend den Beginn des Verfahrens, konkret den Beginn des Jahres 2009, aus: „Der Freistaat Bayern [hat] zu Beginn noch versucht, im Umstrukturierungsplan – das waren die ersten Entwürfe, die es gab, die noch ohne GBW waren – versucht, der Kommission – wie gesagt, immer natürlich über die Bundesregierung – das schmackhaft zu machen. Aber da war dann relativ klar – relativ schnell klar auch –, dass das nicht reicht. Das war damals eine Liste von über 50 Kompensationen.“ Im ersten Entwurf des Umstrukturierungsplans der an die EU-Kommission ging, sei „die GBW nicht enthalten“ gewesen. Das Ding sei „postwendend zurück[gekommen von der EU-Kommission] mit dem Hinweis: Das reicht nicht!“²⁴⁵

- Auf S. 5 des Schreibens der EU-Kommission heißt es:

„Somit hat sich die BayernLB selbständig entschieden, sich von den GBW-Anteilen zu trennen. Mithin hat sich für die Kommission die Frage der Notwendigkeit des Verkaufes der GBW-Anteile zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens gestellt. Insofern wurde die Frage, ob die GBW-Anteile zu veräußern sind,

auch während der Zeit von drei Jahren zwischen Einreichung des Umstrukturierungsplanes und der Entscheidung, in der diverse Maßnahmen besprochen wurden, niemals streitgegenständlich.“

Auch diese Formulierung lässt sich selbst im Rahmen einer formaljuristischen Betrachtungsweise zum Wesen einer nationalen Zusage kaum mit dem Ergebnis der Beweisaufnahme in Einklang bringen. Zum einen wurde in der Antwort auf Frage 3.11 mit ausführlicher Begründung erläutert, dass auch Zusagen unter bestimmten Umständen der EU-Kommission zuzurechnen sind. Zum anderen aber bleibt bei der Formulierung der EU-Kommission, dass „die Frage, ob die GBW-Anteile zu veräußern sind, [...] niemals streitgegenständlich“ geworden sei, völlig unerwähnt, dass sich mit Dr. Schütze im Mai 2010 nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme ein anwaltlicher Berater des Freistaates Bayern zur Frage der Notwendigkeit der Veräußerung der GBW-Anteile telefonisch direkt an den zuständigen Beamten der EU-Kommission, den Leiter des dortigen EU-Case-Teams, Dr. Max Liene-meyer, wandte. Wie in der Antwort auf Frage 3.2 des Fragenteils bereits ausgeführt, bestätigte Dr. Liene-meyer nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme damals, dass die GBW AG im Rahmen der Umstrukturierung zwingend und zu einem fixen Enddatum veräußert werden müsse. Nur falls es stattdessen alternative Veräußerungsgegenstände, etwa die DKB, gebe, könne von einer Veräußerung abgesehen werden.²⁴⁶ Dass es solche alternativen Veräußerungsgegenstände ohne eine Gefährdung der Lebensfähigkeit der BayernLB nicht gab, wurde in der Antwort auf die Frage 3.2 des Fragenkatalogs dargelegt.

Sollte die Formulierung im Schreiben der EU-Kommission „niemals streitgegenständlich“ mit Blick auf das Beihilfeverfahren so gemeint sein, dass Dr. Schütze nur anwaltlicher Berater des Freistaates Bayern, nicht aber der im Beihilfeverfahren formal zuständigen Bundesrepublik Deutschland war, würde dies wiederum eine rein formalistische Betrachtung zeigen, die den Realitäten des Beihilfeverfahrens jedoch nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme nicht gerecht wird.

EU-Kommissarin Vestager teilte in ihrem Schreiben vom 18.06.2018 abschließend mit, dass „die Europäische Kommission auch für weitere Fragen selbstverständlich zur Verfügung“ stehe, falls der Ausschuss noch weitere Fragen hätte. Hierauf hatte auch bereits der Präsident der EU-Kommission Juncker in seinem Schreiben vom 13.06.2018 hingewiesen. Angesichts

²⁴⁴ Aktenliste Nr. 92 – 0010_92-Antwort-Komm_180618.

²⁴⁵ Zeuge Kaiser, Protokoll 6, 83f.

²⁴⁶ Aktenliste Nr. 16 – 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 207.

der Nichterteilung einer Aussagegenehmigung war auch hier jedoch wiederum lediglich mit einer schriftlichen Beantwortung entsprechender Fragen zu rechnen. Dies gilt insbesondere auch deshalb, weil der Vorsitzende des Untersuchungsausschusses, MdL König, den Präsidenten der EU-Kommission Juncker mit Schreiben vom 12.06.2018 sogar extra darauf hingewiesen hatte, dass die für die Beweiserhebung im Untersuchungsausschuss entsprechend geltenden Vorschriften der deutschen Strafprozessordnung „dem persönlichen Eindruck von Zeugenvernehmungen eine größere Bedeutung [zumessen] als einer nur schriftlichen Beantwortung von Beweisfragen.“ Der Ausschussvorsitzende hatte in seinem Schreiben auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass „grundsätzlich auch das persönliche Erscheinen von Zeugen erforderlich“ ist. Dennoch antwortete der Präsident der EU-Kommission Juncker auf das entsprechende Schreiben am 13.06.2018: „Unter Berücksichtigung des von Ihnen angegebenen Zeitrahmens, der verfahrensrechtlichen Zwänge und der Anzahl der Fragen, haben wir eine schriftliche Beantwortung der von Ihnen genannten Fragen bereits in die Wege geleitet.“ Wiederum wurde trotz des ausdrücklichen Hinweises auf die Bedeutung eines persönlichen Eindrucks von Zeugenvernehmungen mithin eine schriftliche Beantwortung angekündigt. Weitere Fragen waren daher nicht zielfüh-

rend. Dies gilt insbesondere auch deshalb, weil schriftliche Antworten nicht der strafbewehrten Wahrheitspflicht einer Zeugenaussage in einem Untersuchungsausschuss gemäß §§ 153, 162 Abs. 2 Strafgesetzbuch unterfallen.

C. Fazit

Die Opposition hat mit der Einsetzung des gegenständlichen Untersuchungsausschusses erst mehr als fünf Jahre, unzählige Landtagsdebatten und eine Landtagswahl nach dem Verkauf der GBW-Anteile durch die BayernLB im Jahr 2013 im Rahmen des EU-Beihilfverfahrens versucht, die Staatsregierung und besonders Ministerpräsident Dr. Markus Söder mit unberechtigten Vorwürfen²⁴⁷ zu überziehen.

Nach Durchführung der Beweisaufnahme im Untersuchungsausschuss konnten sämtliche Vorwürfe der Opposition widerlegt werden. Sie sind haltlos. Die unberechtigten Vorwürfe der Opposition wenden sich daher gegen sie selbst.

Es bleibt mithin dabei: Ministerpräsident Dr. Markus Söder hat sich bei der Rettung der BayernLB große Verdienste um das Wohl des Freistaates Bayern erworben. Dafür gebührt ihm Anerkennung.

²⁴⁷ Vgl. z. B. Zwischenbilanz des Untersuchungsausschusses GBW der SPD-Landtagsfraktion vom 08.08.2018, abrufbar unter bayernspd-landtag.de/workspace/media/static/pk-vorlage-gbw-5b6adb453a139.pdf (zuletzt abgerufen am 05.09.2018); Pressemitteilung der FREIE WÄHLER-Landtagsfraktion 19.06.2018, abrufbar unter [\[strittenem-gbw-verkauf-soeder-haette-bayerischen-kommunen-zuschlag-geben-koennen/\]\(http://strittenem-gbw-verkauf-soeder-haette-bayerischen-kommunen-zuschlag-geben-koennen/\) \(zuletzt abgerufen am 05.09.2018\); Pressemitteilung der BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN-Landtagsfraktion vom 08.06.2018, abrufbar unter \[www.gruene-fraktion-bayern.de/presse/pressemitteilungen/2018/gbw-verkauf-fuer-soeder-schwerer-rucksack/?L=0\]\(http://www.gruene-fraktion-bayern.de/presse/pressemitteilungen/2018/gbw-verkauf-fuer-soeder-schwerer-rucksack/?L=0\) \(zuletzt abgerufen am 05.09.2018\).](http://fw-landtag.de/presse/pressemitteilungen-details/news/bauer-zu-um-</p></div><div data-bbox=)

Teil D. Anlagen**Anlage 1: Beschlüsse zur Beiziehung oder Anforderung von Akten****Beschluss Nr. 3 vom 26. April 2018:**

- I. *Es werden die Akten und Unterlagen beigezogen, die in den von den beteiligten Staatsministerien vorgelegten Aktenlisten bzw. in den Übersendungsschreiben aufgeführt sind.*

Im Einzelnen:

1. *Die in der Auflistung zum Schreiben der Staatskanzlei vom 26. April 2018 genannten Akten.*
 2. *Die in der Auflistung zum Schreiben des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat vom 25. April 2018 genannten Akten.*
 3. *Die in der Auflistung zum Schreiben des Staatsministeriums für Wirtschaft, Energie und Technologie vom 26. April 2018 genannten Akten.*
 4. *Die in der Auflistung zum Schreiben des Staatsministeriums des Innern und für Integration vom 26. April 2018 genannten Akten.*
 5. *Die in der Auflistung zum Schreiben des Staatsministeriums für Wohnen, Bau und Verkehr vom 26. April 2018 genannten Akten.*
- II. *Die Akten sind, soweit tatsächlich und rechtlich möglich, in digitalisierter und volltextrecherchierfähiger Form vorzulegen.*
- III. *Die Vorlage soll bis spätestens zum 15. Mai 2018 erfolgen.*

Beschluss Nr. 4 vom 26. April 2018:

Der Untersuchungsausschuss fordert zur Vorbereitung der Aktenbeiziehung

das Landtagsamt im Hinblick auf die zur Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB vorliegenden Akten

auf, bis spätestens zum 15. Mai 2018 Listen über die Akten vorzulegen, die im Zusammenhang mit dem Untersuchungsauftrag vorhanden sind.

Der Umfang der vorzulegenden Akten ergibt sich aus dem diesem Untersuchungsausschuss zugrunde liegenden Fragenkatalog.

Beschluss Nr. 5 vom 26. April 2018:

Der Untersuchungsausschuss fordert zur Vorbereitung der Aktenbeiziehung

die Bayerische Landesbank (BayernLB)

auf, bis spätestens zum 15. Mai 2018 Listen über die Akten vorzulegen, die im Zusammenhang mit dem Untersuchungsauftrag vorhanden sind.

Der Umfang der vorzulegenden Akten ergibt sich aus dem diesem Untersuchungsausschuss zugrunde liegenden Fragenkatalog.

Beschluss Nr. 9 vom 17. Mai 2018:

Die vom Staatsministerium des Innern und für Integration im Schreiben vom 15. Mai 2018 mitgeteilten weiteren Akten – Listenpositionen 12 bis 42 der vorläufigen Aktenliste des Staatsministeriums des Innern und für Integration – werden beigezogen.

Beschluss Nr. 10 vom 17. Mai 2018:

Es werden folgende Akten und Unterlagen beigezogen, die in der vom Landtagsamt mit Schreiben vom 9. Mai 2018 vorgelegten Aktenliste (Aktenliste der Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB – LB-K) aufgeführt sind:

Lfd, Nr.:

08, 09, 11, 12, 13, 20, 26, 35, 37, 43, 44, 46, 47, 49

Beschluss Nr. 11 vom 17. Mai 2018:

Es werden die Akten und Unterlagen beigezogen, die in der von der BayernLB mit Schreiben vom 15. Mai 2018 vorgelegten Aktenliste in der Spalte „Gremium“ mit „VS“ bezeichnet sind, soweit die Europäische Zentralbank (EZB) als für die BayernLB zuständige Bankaufsichtsbehörde keine Einwände gegen eine Vorlage der Akten erhebt.

Beschluss Nr. 13 vom 17. Mai 2018:

Der Präsident der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin), Felix Hufeld, wird unter Beifügung des Einsetzungsbeschlusses gebeten, mitzutei-

len, ob bei der Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) Akten zum Untersuchungsgeschehen vorhanden sind und – falls ja – ob diese im Rahmen der Amtshilfe zur Beiziehung übersandt werden können, da der Untersuchungsausschuss deren Beiziehung beabsichtigt.

Beschluss Nr. 14 vom 17. Mai 2018:

Der Bundesminister für Wirtschaft und Energie, Peter Altmaier, wird unter Beifügung des Einsetzungsbeschlusses gebeten, mitzuteilen, ob beim BMWi Akten zum Untersuchungsgeschehen vorhanden sind und –

falls ja – ob diese im Rahmen der Amtshilfe zur Beiziehung übersandt werden können, da der Untersuchungsausschuss deren Beiziehung beabsichtigt.

Beschluss Nr. 17 vom 07. Juni 2018:

Die vom Staatsministerium der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat im Schreiben vom 05. Juni 2018 mitgeteilten weiteren Akten – Listenpositionen 11 bis 20 der erweiterten Aktenliste des Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat - werden beigezogen

Anlage 2. Aktenliste:

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
1	StMFLH	Liste: Gremien Bank und Organisation Ministerium
2	StMB / OBB im StMI	IIC3-4763-002/04, Banken für den Siedlungs- und Wohnungsbau; Verschiedene Sitzungen des Verwaltungsrats der Bayerischen Landesbank BayernLB
3	StMB / OBB im StMI	IIC3-4780-002/07, Ausverkauf staatlicher Immobilien Wohnungsbestand GBW BayernLB, Beteiligungsbericht / Wohnungsgesellschaften, GBW-Mietermagazin, Mieterinformationsschreiben, -initiative, Mieterhöhung, Verkauf, Vergabe, Mieterbund, EU-Beihilfeverfahren
4	StMWI	Ministerratsvorbereitungen
5	StMWI	5024b (BayernLB Gremien), Unterlagen zu Verwaltungsratsitzungen (relevante Auszüge der Niederschriften StMWi, relevante Vormerkungen und vorbereitende Unterlagen der BayernLB) im Zeitraum 2007 bis 06/2013, soweit Bezug zum GBW Verkauf oder zum EU-Beihilfeverfahren besteht
6	StK	2622-66, Mieterhöhung GBW im Markt Manching
7	StK	2622 -61, Interne Vorbereitung für ein Gespräch mit Oberbürgermeistern zur GBW AG
8	StK	2622 - 52, Dokumente in Sachen Verkauf der GBW: ab 2011
9	StK	1207 - 28, Dokumente in Sachen Verkauf der GBW· 2009 bis 2012
10	StK	55108-347, Schreiben StM Dr. Söder zur Bayerischen Landesbank - Bericht zur aktuellen Situation
11	StK	55108- 345, Schreiben EU-Kommissar Almunia
12	StK	55108 - 322, Dokumente in Sachen EU-Beihilfeverfahren und BayernLB
13	StK	55108 - 321, Schreiben StMFLH an den Bayerischen Landtag zur Grundsatzbereinigung mit der EU-Kommission
14	StK	55108- 267, Schreiben Vorsitzender Deutscher Mieterbund
15	StK	55108 - weitere Dokumente
16	StMFLH	L 6605-001 (Beihilferecht; Bayerische Landesbank, Zweckvermögen), EU-Beihilfeverfahren der Bayerischen Landesbank vom 1.12.2008 bis 31.7.2012, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog
16a	StMFLH	L 6605-001 (Beihilferecht; Bayerische Landesbank, Zweckvermögen), EU-Beihilfeverfahren der Bayerischen Landesbank vom 1.12.2008 bis 31.7.2012, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog - Dokumente mit Geheimhaltungsbedarf
17	StMFLH	VV 9200/20-1 (GBW Allgemeines), Akten mit Bezug zur GBW, soweit (1) nicht bereits unter L 6605-001 (EU-Beihilfeverfahren) erfasst, im Zeitraum vom 1.7.2009 bis 30.6.2013, jeweils soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog
17 a	StMFLH	VV 9200/20-1 (GBW Allgemeines), Akten mit Bezug zur GBW, soweit (1) nicht bereits unter L 6605-001 (EU-Beihilfeverfahren) erfasst, im Zeitraum vom 1.7.2009 bis 30.6.2013, jeweils soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog - Dokumente mit Geheimhaltungsbedarf

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
18	StMFLH	VV 9200/08-2, 9200/08-20- 9200/08-74 (BayernLB Verwaltungsrat und Ausschüsse des Verwaltungsrats), Vorlagen, Protokolle und StMFLH-interne Vermerke zu den Sitzungen des Verwaltungsrats von 2007 bis 30.06.2013 soweit mit Bezug zum GBW-Verkauf oder zum EU-Beihilfeverfahren
18a	StMFLH	VV 9200/08-2, 9200/08-20- 9200/08-74 (BayernLB Verwaltungsrat und Ausschüsse des Verwaltungsrats), Vorlagen, Protokolle und StMFLH-interne Vermerke zu den Sitzungen des Verwaltungsrats von 2007 bis 30.06.2013 soweit mit Bezug zum GBW-Verkauf oder zum EU-Beihilfeverfahren - Dokumente mit Geheimhaltungsbedarf
18b	StMFLH	VV 9200/08-2, 9200/08-20- 9200/08-74 (BayernLB Verwaltungsrat und Ausschüsse des Verwaltungsrats), Vorlagen, Protokolle und StMFLH-interne Vermerke zu den Sitzungen des Verwaltungsrats von 2007 bis 30.06.2013 soweit mit Bezug zum GBW-Verkauf oder zum EU-Beihilfeverfahren - Dokumente mit besonderem Geheimhaltungsbedarf
19	StMFLH	VV 9200-3 (Staatsaufsicht und Treuhänder) bzw. VV 9200-17 (Überwachung durch Überwachungstreuhänder), Berichte des EU-Trustees zur korrekten Umsetzung des EU-Beihilfeverfahrens, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog;
20	StMFLH	VV 9200-7 (Neustrukturierung), Überlegungen zur strategischen Neuausrichtung der Beteiligung an der BayernLB, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog
20a	StMFLH	VV 9200-7 (Neustrukturierung), Überlegungen zur strategischen Neuausrichtung der Beteiligung an der BayernLB, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog - Dokumente mit Geheimhaltungsbedarf
21	StMFLH	VV 9006-1 (Erwerb, Verwaltung, Veräußerung von Unternehmen und Beteiligungen) / VV 9006-2 (Erwerb, Verwaltung, Veräußerung von Unternehmen und Beteiligungen), u.a. Verwaltung des GBW-Wohnbestandes durch Freistaat Bayern, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog / Beteiligungsberichte des Freistaats Bayern, soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog
22	StMFLH	VV 9800-1-13775/13 / VV 9800-2 (Gesetz, Satzung, Kapital) / VV 9800/08-2 (Stiftungsratssitzungen), Beteiligung Landesstiftung an Konsortium / Wirtschaftliche und rechtliche Prüfung einer Beteiligung der Landesstiftung an der GBW (2011-2013), soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog / Vorlagen, Protokolle und StMFLH-interne Vermerke zu den Sitzungen des Stiftungsrats von 11/2011 bis 31.03.2013, jeweils soweit Bezug zum Einsetzungsbeschluss/Fragenkatalog
23	StMFLH	Landtagsangelegenheiten
24	StMI	IA4-1235-1-62-1, anonymes Schreiben "H.M." ohne Adresse zu Presseberichterstattung vom 22.02.2018
25	StMI	IA4-1235.001-90, Prüfung Kapitalanlage Darlehen und Information Hausspitze
26	StMI	IA4-1235.003-57, Sammelakt Sitzungsunterlagen und Protokolle Arbeitsausschuss Kammerrat und Kammerrat 2012 (Thema im AA Kammerrat)

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
27	StMI	IA4-1235.003-58, Sammelakt Sitzungsunterlagen und Protokolle Arbeitsausschuss Kammerrat und Kammerrat 2013 (Thema im AA Kammerrat 2012- Protokoll)
28	StMI	IB2-1468.2-29, Abdrucke Schreiben StMF, Presseartikel
29	StMI	IB2-1468.2-21, Schreiben von Abgeordneten, Schriftliche Anfragen, Ministerschreiben
30	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 29.11.2008 TOP I.2 Eckpunkte der Restrukturierung der BayernLB-Gruppe
31	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 08.04.2013 TOP I. Aktueller Sachstand GBW AG
32	StMI	IB3-1514.2-189, Dringlichkeitsanträge 2011 zu Mieterschutz bei drohendem Verkauf der GBW-Anteile; GBW-Sozialcharta verschiedene Unterlagen bis 2017
33	StMI	IB3-1512.41-285, Klärung von Rechtsfragen (Kommunalrecht; Beihilferecht) im Zusammenhang mit dem kommunalen Konsortium zum Erwerb der GBW-Anteile
34	StMI	IB4-1514-11, Finanzierungsfragen im Zusammenhang mit dem kommunalen Konsortium zum Erwerb der GBW-Anteile
35	StMI	Niederschriften der Verwaltungsratssitzungen
36	StMI	Vormerkungen für Verwaltungsratssitzungen
37	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 21.10.2008 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
38	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 18.12.2008 - Tagesordnung
39	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 20.01.2009 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
40	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 17.03.2009 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
41	StMI	Gemeinsame Sitzung Bilanzprüfungsausschuss / Verwaltungsrat BayernLB am 24.04.2009 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
42	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 15.06.2009 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
43	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 30.06.2009 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
44	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 20.10.2009 - Tagesordnung
45	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 26.03.2010 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
46	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 14.06.2010 - Tagesordnung
47	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 25.11.2010 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
48	StMI	Klausursitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 26.03.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
49	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 28.03.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
50	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 29.04.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
51	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 27.06.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
52	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 14.10.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
53	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 25.11.2011 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
54	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 24.04.2012 - Tagesordnung
55	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 25.06.2012 - Tagesordnung
56	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 02.07.2012 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
57	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 17.09.2012 - Tagesordnung
58	StMI	Telefonschaltkonferenz des Verwaltungsrats der BayernLB am 10.10.2012 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
59	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 23.11.2012 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
60	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 20.11.2012 - Tagesordnung
61	StMI	Klausursitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 07.02.2013 - Tagesordnung
62	StMI	Sitzung des Verwaltungsrats der BayernLB am 15.04.2013 - Tagesordnung, ergänzende Unterlagen
63	StMI, Regierung von Oberbayern	12.2-1513, Unterlagen der Regierung von Oberbayern
64	StMI, Regierung von Mittelfranken	12.12-1513b-1/13, Kommunale Kreditwirtschaft
65	StMI, Regierung von Mittelfranken	12.13-1513d-1/2013, Kommunale Kreditwirtschaft
66	Landtagsamt - LBKomm (Kommission zur parlamentarischen Begleitung der Krisenbewältigung bei der BayernLB, 16. Wahlperiode)	Protokoll der 6. Sitzung - Vorstellung der Kommission zum Geschäftsmodell und zur Organisation und personellen Aufstellung des Vorstandes der BayernLB
67	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 7. Sitzung (n-ö Teil) - Diskussion mit Experten zur Neuausrichtung der BayernLB
68	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 8. Sitzung (geheimer Teil) - Gutachten Neues Geschäftsmodell der Bayern LB

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
69	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 9. Sitzung (geheimer Teil) (mit Anlagen) - Neues Geschäftsmodell der Bayern LB
70	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 10. Sitzung - Sachstand Notifizierungsverfahren EU, Neues Geschäftsmodell der Bayern LB
71	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 14. Sitzung - Bericht EU-Verfahren
72	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 49. Sitzung (geheimer Teil) - Bericht StM Fahrenschon zu Beteiligungen BayernLB
73	Landtagsamt - LBKomm	Schreiben Amtschef StMF an Vors. HA Abg. Winter und Abg. Klein (mit 3 Anlagen) - Unternehmensbewertungen
74	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 22. Sitzung -Aufhebungsverträge mit Vorständen, Sponsoring Aktivitäten BayernLB, EU-Beihilfeverfahren, Restrukturierungsprojekt "Herkules"
75	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 30 Sitzung + Protokoll HA 131 Sitzung - EU-Beihilfeverfahren
76	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 31. Sitzung - EU-Beihilfeverfahren, Sachstand in Sachen G. und Haftungsklagen
77	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 33. Sitzung - EU-Beihilfeverfahren / Neues Geschäftsmodell
78	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll HA 185. Sitzung - Bericht StMF zur Situation BayernLB
79	Landtagsamt - LBKomm	Protokoll der 35. Sitzung + HA 199. Sitzung - Aktuelle Information des StMF zur BayernLB
80	StMFLH	Freigegebenes Einzeldokument aus der Akte 16a: 03 GEU (Beschluss Nr. 21)
81	StMFLH	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 17a: 58 GGBW 14, S. 1-9 und 16-21 (Beschluss Nr. 21)
81a	StMFLH	Freigegebenes Einzeldokument aus der Akte 17a: 50 GGBW 06 (Beschluss Nr. 21)
81b	StMFLH	Freigegebenes Einzeldokument aus der Akte 17a: 52 GGBW 08 (Beschluss Nr. 21)
82	StMFLH, FA München	G. GmbH, unmittelbare Betroffenheit zum GBW-Verkauf, da veräußertes Unternehmen, Steuerakten zum relevanten VZ 2013
83	StMFLH, FA München	G. GmbH & Co KG, unmittelbare Betroffenheit vom GBW-Verkauf, da Käuferin von Anteilen an der GBW GmbH
84	StMFLH, FA München	O., mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Gesellschafter eines Käufers
85	StMFLH, FA München	steuerlich in D nicht erfasst, O., mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Gesellschafter eines Käufers
86	StMFLH, FA München	G. GmbH, mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Gesellschafter der G. GmbH & Co KG
87	StMFLH, FA München	Bayerische Landesbank Anstalt des öffentl. Rechts, unmittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Veräußerer von 100% Anteilen an der G. GmbH
88	StMFLH, FA Augsburg Stadt	P. GmbH & Co KG, unmittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, Beteiligung an der G. GmbH

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
89	StMFLH, FA Augsburg Stadt	B. GmbH, mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Gesellschafterin der A. GmbH
90	StMFLH, FA Augsburg Stadt	P. GmbH, mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Beteiligung an der G. GmbH & Co KG
91	StMFLH, FA Augsburg Stadt	P. AG, mittelbare Betroffenheit durch GBW-Verkauf, da Beteiligung an der P. GmbH & Co KG
92	Europäische Kommission	Antwort der Europäischen Kommission auf Fragen des Untersuchungsausschusses des bayerischen Landtages zur Untersuchung eines möglichen Fehlverhaltens bayerischer Behörden im Zusammenhang mit dem Verkauf der GBW-Anteile durch die BayernLB im April 2013
93	BayernLB	VS 21.10.2018 Strategische Optionen
94	BayernLB	VS 27.11.2008 Workshop "Schärfung des Geschäftsmodells"
95	BayernLB	VS 13.01.2009 Workshop "Schärfung des Geschäftsmodells"
96	BayernLB	VS 10.02.2009 Sondersitzung Restrukturierung
97	BayernLB	VS 10.03.2009 Restrukturierung der BayernLB
97	BayernLB	VS 21.04.2009 Restrukturierung der BayernLB
99	BayernLB	VS 09.06.2009 Vorschlag Verwaltungsratsunterlage
100	BayernLB	VS 16.06.2009 Statusupdate EU
101	BayernLB	VS 11.08.2009 GBW AG - Sprachregelung
102	BayernLB	VS 18.08.2009 GBW AG
103	BayernLB	VS 17.11.2009 Status Update EU
104	BayernLB	VS 26.01.2010 Status Update zum EU Verfahren & GBW
105	BayernLB	VS 09.03.2010 Statusbericht EU Verfahren
106	BayernLB	VS 16.03.2010 Vorbereitung Sitzung Verwaltungsrat
107	BayernLB	VS 23.03.2010 Statusbericht EU Verfahren
108	BayernLB	VS 07.04.2010 Statusbericht EU Verfahren
109	BayernLB	VS 17.05.2010 Sachstand GBW AG
110	BayernLB	VS 18.05.2010 Statusbericht EU Verfahren
111	BayernLB	VS 08.06.2010 Statusbericht EU Verfahren
112	BayernLB	VS 15.06.2010 GBW AG
113	BayernLB	VS 22.06.2010 Bericht GH aus den Gesprächen wegen Sitzung der PaKomm am 17.06.2010 - GBW AG
114	BayernLB	VS 29.06.2010 GBW AG
115	BayernLB	VS 27.07.2010 Sachstand GBW AG
116	BayernLB	VS 03.08.2010 Bericht aus Präsenztermin mit EU-Case Team
117	BayernLB	VS 17.08.2010 GBW AG - Überlegung zu einer möglichen Transaktion
118	BayernLB	VS 07.12.2010 GBW AG
119	BayernLB	VS 01.03.2011 GBW AG - Vorbereitung des Verkaufsprozesses
120	BayernLB	VS 22.03.2011 EU Verfahren und Mittelfristplanung
121	BayernLB	VS 29.03.2011 Aktuelle Sitzungen VR sowie weitere Termine

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
122	BayernLB	VS 03.05.2011 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
123	BayernLB	VS 17.05.2011 Sachstand GBW AG
124	BayernLB	VS 07.06.2011 Aktueller Sachstand GBW AG
125	BayernLB	VS 15.06.2011 Aktueller Sachstand GBW AG
126	BayernLB	VS 21.06.2011 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
127	BayernLB	VS 17.08.2011 Schreiben OB Ude an Herrn Ministerpräsidenten Seehofer in Sachen GBW AG
128	BayernLB	VS 18.10.2011 Aktuelle Presseberichterstattung zum Thema GBW AG
129	BayernLB	VS 25.10.2011 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
130	BayernLB	VS 02.11.2011 Aktueller Sachstand Kommunikationskonzept GBW AG
131	BayernLB	VS 15.11.2011 Bericht über Sitzung Parlamentarische Kontrollkommission 10.11.2011
132	BayernLB	VS 22.11.2011 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
133	BayernLB	VS 22.11.2011 Aktueller Sachstandsbericht GBW AG
134	BayernLB	VS 29.11.2011 Sachstand / weiteres Vorgehen EU-Verfahren
135	BayernLB	VS 29.11.2011 Aktueller Sachstandsbericht GBW AG
136	BayernLB	VS 06.12.2011 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
137	BayernLB	VS 06.12.2011 Anfrage Herr P., StMI wegen GBW AG am Rande der VR-Sitzung 25.11.2011
138	BayernLB	VS 06.12.2011 Schreiben verschiedener Nürnberger SPD-Landtagsabgeordneten wegen GBW AG
139	BayernLB	VS 13.12.2011 GBW AG - Sprachregelung für Vortrag Bayerischer Städtetag
140	BayernLB	VS 20.12.2011 GBW AG - Neueste Entwicklungen und Kommunikationspolitik
141	BayernLB	VS 10.01.2012 Sachstand / weiteres Vorgehen EU-Verfahren
142	BayernLB	VS 17.01.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
143	BayernLB	VS 14.02.2012 GBW AG: Aktuelle Anfrage des StMF im Zusammenhang mit der Sozialcharta
144	BayernLB	VS 22.02.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
145	BayernLB	VS 22.02.2012 GBW AG: Aktueller Sachstand und aktuelle Anfrage des StMF bzgl. Sozialcharta
146	BayernLB	VS 28.02.2012 Aktueller Sachstand GBW AG, Beschluss: Genehmigung Gesamtbudget Projekt Oscar
147	BayernLB	VS 28.02.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
148	BayernLB	VS 13.03.2012 GBW AG: Aktueller Sachstand und Beschluss: Darstellung Prozessplanung
149	BayernLB	VS 13.03.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
150	BayernLB	VS 08.05.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
151	BayernLB	VS 15.05.2012 Aktueller Sachstand GBW AG

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
152	BayernLB	VS 15.05.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
153	BayernLB	VS 23.05.2012 Aktueller Sachstand GBW AG: Vorschlag der Q. AG zur GBW AG
154	BayernLB	VS 19.06.2012 Status Beihilfeverfahren
155	BayernLB	VS 19.06.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
156	BayernLB	VS 26.06.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
157	BayernLB	VS 28.06.2012 Beschluss: GBW AG - Projekt Oscar
158	BayernLB	VS 10.07.2012 Sachstand/weiteres Vorgehen EU-Verfahren
159	BayernLB	VS 10.07.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
160	BayernLB	VS 17.07.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
161	BayernLB	VS 20.07.2012 GBW AG
162	BayernLB	VS 24.07.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
163	BayernLB	VS 31.07.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
164	BayernLB	VS 21.08.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
165	BayernLB	VS 28.08.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
166	BayernLB	VS 04.09.2012 Gespräch mit dem VR-Vorsitzenden
167	BayernLB	VS 02.10.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
168	BayernLB	VS 09.10.2012 Gespräch mit Herrn Lazik zu den Themen GBW AG und HGAA
169	BayernLB	VS 16.10.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
170	BayernLB	VS 23.10.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
171	BayernLB	VS 30.10.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
172	BayernLB	VS 06.11.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
173	BayernLB	VS 13.11.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
174	BayernLB	VS 11.12.2012 Aktueller Sachstand GBW AG
175	BayernLB	VS 15.01.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
176	BayernLB	VS 29.01.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
177	BayernLB	VS 05.03.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
178	BayernLB	VS 26.03.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
179	BayernLB	VS 03.04.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
180	BayernLB	VS 05.04.2013 Beschluss: Aktueller Sachstand GBW AG: Käuferauswahl und Vorlage VR
181	BayernLB	VS 17.04.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
182	BayernLB	VS 30.04.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
183	BayernLB	VS 22.05.2013 Aktuelles Schreiben OB Ude wegen GBW AG
184	BayernLB	VS 28.05.2013 Abschluss der Verkaufstransaktion GBW AG
185	BayernLB	VS 01.10.2013 Aktueller Sachstand GBW AG
186	BayernLB	VS 12.11.2013 Aktuelle Anfrage zum Thema GBW AG
187	BayernLB	VS 19.11.2013 Aktuelle Presseberichterstattung zum Thema GBW AG
188	BayernLB	VS 10.12.2013 Aktueller Sachstand EU-Umsetzungsmonitoring - Verkauf GBW AG

Lfd.Nr.	Herkunft, ggf. Behörde	Geschäfts-Aktenzeichen, Beschreibung
189	StMFLH	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 18a, 59 G Verwaltungsrat 01, S. 294 bis 297 (Beschluss Nr. 23)
190	StMB / OBB im StMI	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 2, Bd. 3, S. 3 bis 7 und S. 70 (Beschluss Nr. 26)
191	StMB / OBB im StMI	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 2, Bd. 4, S. 18 bis 19 (Beschluss Nr. 26)
192	StMB / OBB im StMI	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 2, Bd. 5, S. 47, 69 bis 73 und 87 bis 88 (Beschluss Nr. 26)
193	StMB / OBB im StMI	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 2, Bd. 6, S. 6 und S. 136 bis 137 (Beschluss Nr. 26)
194	StMB / OBB im StMI	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 3, Bd. 2, S. 41 bis 42 und 151 bis 152 (Beschluss Nr. 26)
195	BMW i	EA6-999813, Aktenauszüge des BMW i zum Komplex des GBW-Verkaufs im Rahmen des EU-Beihilfverfahrens BayernLB
196	BMW i	Freigegebenes Teildokument aus der Akte 195, 2012, S. 129 bis 136 (Beschluss Nr. 27)

Minderheitenbericht

Minderheitenbericht der Abgeordneten Volkmar Halbleib (SPD), Inge Aures (SPD), Prof. (Univ. Lima) Dr. Peter Bauer (Freie Wähler) und Thomas Mütze (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)

A. Vorbemerkung

Im April 2013 wurde die GBW AG von der BayernLB an ein privates Investorenkonsortium unter der Führung der Patrizia AG verkauft. Diese von dem damaligen Finanzminister Markus Söder politisch zu verantwortende Privatisierung hatte zur Folge, dass ca. 80.000 Mieterinnen und Mieter in Bayern plötzlich nicht mehr einem halbstaatlichen Wohnbauunternehmen gegenüberstanden, sondern einem privaten Konzern. Der Freistaat Bayern hatte den Verkauf im Rahmen des EU-Beihilfeverfahrens zugesagt. Dieses Beihilfeverfahren wurde eingeleitet, weil der Freistaat Bayern die BayernLB mit fast 15 Milliarden Euro retten musste, nachdem diese sich unter politischer Verantwortung der CSU-Staatsregierung und ihrer Verwaltungsräte in den Gremien der Bank in den USA und auf dem Balkan verspekuliert hatte.¹ Einen Erwerb durch den Freistaat Bayern lehnte der Finanzminister damals kategorisch ab und versuchte damals wie heute der EU dafür die Schuld zu geben. Tatsächlich war ein Erwerb durch den Freistaat Bayern europarechtlich möglich. Finanzminister Söder wollte die GBW aber unbedingt nicht in staatliche Hand übernehmen. Der Untersuchungsausschuss hat diese Mischung aus Ignoranz gegenüber dem wohnungspolitischen Auftrag, verfehlter Politik, falschen Schuldzuweisungen und unwahren Informationen auf Kosten vieler Mieterinnen und Mieter in Bayern aufgedeckt.

Die große Nervosität der CSU und ihres Finanzministers und heutigen Ministerpräsidenten war dabei von Anfang an zu spüren. Erstmals stimmte die CSU der Einsetzung eines Untersuchungsausschusses nicht zu. Während der Beweisaufnahme ließen Abgeordnete der CSU mitunter jeden Anstand vermissen, Abgeordnete der Opposition und Journalisten wurden selbst in Sitzungspausen verbal angegangen, weil der CSU Fragen und Antworten von Interviews nicht gefielen. Dass mit Ernst Weidenbusch ein „Sonderbeauftragter der

Staatsregierung“ mit Geschäftsstelle im Finanzministerium das Fehlverhalten des Finanzministeriums prüfen soll, ist geradezu grotesk. Ständige Zwischenrufe, Versuche der Beschneidungen des Fragerechts der Opposition und völlig unzulässige Fragen an Zeugen seitens der Vertreter der CSU waren die Begleiterscheinungen.

Diese Verhaltensweisen, haltlose Angriffe auf die EU-Kommission und das Abwiegeln bei offenkundigen Fehlern der Staatsregierung konnten aber die Wahrheit nicht überdecken: Minister Söder hat maßgeblich zu verantworten, dass die 33.000 Wohnungen privatisiert wurden und die GBW-Mieterinnen und Mieter damit im Stich gelassen.

Die dem Ausschuss vorgelegten Akten und die Zeugeneinvernahmen haben bewiesen, dass es weder ein direktes oder indirektes Verbot der EU gab, die GBW durch den Freistaat zu erwerben. Die von vielen Zeugen der Staatsregierung und der Bank fast wortgleich vorgetragene relativierende These vom „faktischen Verbot“ konnte als nachweislich falsch. Diese gilt völlig unstrittig für den Zeitraum vor dem Erlass des Beihilfebescheids, also genau für den Zeitraum, in dem der damalige Finanzminister Söder die falsche Behauptung vom Verbot der EU gegenüber der Öffentlichkeit gemacht hatte (Januar 2012). Die Entscheidung der Europäischen Kommission vom Juli 2012 enthält weder direkt noch indirekt ein solches Verbot. Die Europäische Kommission selbst, die Bundesregierung, der Rechtsberater des Freistaats, aber auch das eigene Finanzministerium haben immer wieder bestätigt, dass ein solches Verbot nicht existiert.

Der von Seiten der Staatsregierung zur Verfügung gestellte Aktenbestands war im Übrigen nicht vollständig: Die Seiten sind gelocht, aber gleichzeitig nicht paginiert. Insofern fehlt der Nachweis der Lückenlosigkeit. Im Rahmen der Aufarbeitung des Gegenstands des Untersuchungsausschusses war dabei insbesondere augenfällig, dass zwar die Kommunikation von der Arbeitsebene an das Ministerbüro im Staatsministerium der Finanzen umfassend dokumentiert ist. Allerdings liegen die Kommunikation und vornehmlich entsprechende Arbeitsaufträge aus dem Ministerbüro an die

¹ Vgl. u.a. Minderheitenbericht Untersuchungsausschuss BayernLB/HGAA, Drs. 16/7500

Arbeitsebene nicht den Akten bei. Hierzu eines von vielen vergleichbaren Beispielen²: Am 16.01.2012 erstattet der im Ministerium zuständige Referatsleiter für das EU-Beihilfeverfahren per E-Mail an das Ministerbüro und weitere Empfänger auf den höheren Hierarchieebenen Bericht über ein Telefonat mit der Arbeitsebene bei der EU-Kommission. Wie aus dem Schriftstück hervorgeht, fand es auf Wunsch des damaligen Staatsministers der Finanzen, Dr. Markus Söder, statt („wie von Herrn Staatsminister gewünscht“). Jedoch ist den Akten nicht der ursprüngliche Auftrag mit möglicherweise weiteren relevanten Anweisungen aus dem Ministerbüro für dieses Telefonat zu entnehmen.

In vielen anderen Fällen bricht die Dokumentation über den weiteren Verlauf relevanter Vorgänge an der Ministeriumsspitze plötzlich ab: So notiert beispielsweise der Leiter des für das Beihilfeverfahren zuständigen Referats im Staatsministerium der Finanzen auf einem Vermerk, der dem Staatsminister Dr. Markus Söder für die Vorbereitung eines Telefonats mit Herrn Staatssekretär Kampeter im Bundesministerium der Finanzen dienen sollte: „Anm. Ref43: Gespräch hat wohl stattgefunden. Noch kein feedback [sic!] von MB [Ministerbüro] erhalten.“ Es gibt allerdings in den Aktenbeständen keine weiteren Aufzeichnungen, die über die Ergebnisse und den weiteren Verlauf nach dem besagten Telefonat Auskunft geben.

Gerade mit Blick auf den elektronischen Schriftverkehr stellte die Staatsregierung nur die E-Mails dem Untersuchungsausschuss zur Verfügung, die aufgrund damaliger Einschätzung als relevant eingestuft und deshalb ohnehin den offengelegten Akten beigefügt wurden. Es fehlt indes der darüber hinausgehende E-Mail-Verkehr der beteiligten Akteure in den Ministerien. Offensichtlich fällt für die Staatsregierung die elektronische Kommunikation, die auf entsprechenden Speichermedien leicht archivierbar wäre, bis heute nicht vollumfänglich unter den Aktenbegriff. Das lückenlose Archivieren könnte allerdings die nachträgliche Aufarbeitung möglichen Fehlverhaltens der Staatsregierung für künftige Untersuchungsausschüsse erheblich vereinfachen.

Darüber hinaus bleiben insbesondere Mängel hinsichtlich der Vollständigkeit und Nachvollziehbarkeit eines zentralen Schlüsseldokuments festzuhalten: Der Rechtsberater der Staatsregierung von der Anwaltssozietät Clifford Chance LLP übermittelten im August 2012 ein Memorandum, das einen Weg aufzeigt, wie die Staatsregierung an dem im Beihilfebeschluss vorgesehenen Bieterverfahren teilnehmen könnte, um selbst die GBW AG europarechtskonform erwerben zu

können³. Während der Anhörung des Zeugen Dr. Markus Söder wies der Vorsitzende des Untersuchungsausschusses, Abgeordneter Alexander König, selbst darauf hin, dass es auf diesem Dokument „*keinen Eingangsstempel gibt*“. Ferner sei „*nicht erkennbar [...], wer das überhaupt mal in Händen hatte, außer einer [Bediensteten des Ministeriums und zugleich Zeugin des Untersuchungsausschusses], die gar nichts wusste*“.⁴ Darüber hinaus sind dem Aktenbestand auch keine weiteren Dokumente zu entnehmen, die über den weiteren Umgang mit dem besagten Memorandum Aufschluss geben könnten. Es bleibt an dieser Stelle auch zu vermuten, dass an dieser Stelle die Akten deshalb nicht vollständig sind, weil sich der fehlende Eingangsstempel möglicherweise schlicht auf einer Dokumentenseite befindet, die ihnen nicht hinzugefügt wurde. Dafür spricht insbesondere, dass dem Memorandum ein üblicherweise vorweggeschicktes Anschreiben, bzw. die entsprechende E-Mail fehlt. Eine umfangliche Rekonstruktion des Handelns der damals politischen Verantwortlichen war aufgrund der vorgehenden Einschränkungen bei den zur Verfügung stehenden Quellen erheblich erschwert und muss aufgrund dessen weiterhin lückenhaft bleiben.

² Vgl. im Folgenden 17-48 GBW04 S. 184.

³ Vgl. 16-44 EU-Beihilfeverfahren44, S. 3ff.

⁴ Zeuge Söder, 09.07.2018, S. 134.

B. Zusammenfassung des Ergebnisses

1. Der Freistaat Bayern hätte die GBW erwerben können. Es gab – anders als vom heutigen Ministerpräsidenten Söder behauptet – weder ein direktes noch indirektes Verbot der EU.
2. Finanzminister Söder hat sich damals nicht aus rechtlichen, sondern aus politischen Gründen gegen den Erwerb der GBW entschieden. Der Staatsregierung waren die Renditeerwartungen zu niedrig, Söder sollte nicht politischer Ansprechpartner für Mieterinnen und Mieter sein und man war der Meinung, Private sollten sich um Wohnungsbau kümmern.
3. Die BayernLB hat von Anfang an aus eigener Initiative mit aktiver Zustimmung der Staatsregierung der EU-Kommission vorgeschlagen, die GBW AG zu verkaufen. Es gab keine Bemühungen der Staatsregierung, die GBW AG nicht auf die „Verkaufsliste“ zu setzen. Finanzminister Söder hat sich nicht mit der erforderlichen Ernsthaftigkeit für einen Erwerb durch ein kommunales Konsortium im Bieterverfahren eingesetzt. Die Kommunen waren aus steuer- und kommunalrechtlichen Gründen, aber auch wegen der niedrigen Sozialstandards beim Verkauf und wegen des Zeitplans beim Vergabeverfahren gegenüber privaten Investoren klar benachteiligt.
4. Die Staatsregierung hat eine Übernahme der GBW-AG in eine Staatsbeteiligung abgelehnt. Sie hat gegenüber der EU-Kommission auch zu keinem Zeitpunkt zum Ausdruck gebracht, dass dies ihr Ziel sei. Während des Beihilfverfahrens wäre eine Übertragung auf den Freistaat möglich gewesen, was die CSU/FDP-Regierung nachweislich nicht wollte. Es gab keine ernsthaften Initiativen der Staatsregierung und insbesondere keinen persönlichen Einsatz vom damaligen Ministerpräsidenten Seehofer oder dessen Finanzminister Söder, die GBW in öffentlicher Hand zu halten.
5. Die „Sozialcharta“ ist untauglich, um einen effektiven Mieterschutz auch nur ansatzweise zu gewährleisten.
6. Gerade im Hinblick auf bereits 2013 angespannte Mietmärkte und die massiven Verluste an sozial gebundenen Wohnungen war die Privatisierung der GBW-Wohnungen die größte sozialpolitische Fehlentscheidung der letzten Jahrzehnte im Freistaat. Die politische Hauptverantwortung liegt hierbei beim zuständigen Finanzminister in den letzten 8 Monaten des Beihilfverfahrens.
7. Die Gründung der „Bayernheim“ im Jahr 2018 kann diesen massiven wohnungspolitischen Fehler nicht korrigieren. Unabhängig hiervon zeigt sich aber, dass der Freistaat direkte Verantwortung für Wohnungen übernehmen kann und soll. Dass diese Haltung nicht bereits bei der GBW AG handlungsleitend war, bleibt eine dauerhafte schmerzliche Wunde in der Wohnungsfürsorge des Freistaates.

C. Untersuchungsergebnis

1. Der Verkauf der GBW-Anteile - kontinuierliche Linie von BayernLB und Staatsregierung von 2007 bis 2013

Der Verkauf der der GBW-AG an den privaten Markt ist eine kontinuierliche Linie in der Haltung von Staatsregierung und Bank seit 2007 bis zum Vollzug des Verkaufs im Jahr 2013. Zugrunde lag die politische Einschätzung der Staatsregierung, dass der Freistaat Bayern keinesfalls die Wohnungen der GBW-AG in eigene staatliche Verantwortung übernehmen sollte.

a) Verkaufsversuch 2007 mit Zustimmung der Staatsregierung

Die BayernLB leitete bereits im Jahr 2007 mit Zustimmung des Verwaltungsrats einen Prozess ein mit dem Ziel, die Anteile an der GBW zu veräußern. Dieser Verkaufsprozess wird in einem Vermerk des Staatsministeriums der Finanzen zum Thema „BayernLB Zukunft der Beteiligung an der GBW AG“ wie folgt wiedergegeben:

*„Im Jahr 2007 beabsichtigte die Bank eine Veräußerung der Beteiligung an der GBW AG. Grund war für die Bank, dass das Halten und Bewirtschaften von Wohnimmobilien keine Bankaufgabe und keine originäre Aufgabe der öffentlichen Hand ist. In der Verwaltungsratssitzung vom 23.05.2007 wurde die Veräußerung der GBW AG hinsichtlich des bayerischen Wohnungsbestandes von StM Faltlhauser, der den Zielkonflikt zwischen Sozialverträglichkeit einerseits und Kaufpreisoptimierung andererseits ansprach, zurückhaltend gesehen. Der Verwaltungsrat billigte in dieser Sitzung die „Bemühungen des Vorstands, die Wohnimmobilien in geeigneter Weise zu verwerten und den Kapitalertrag aus diesem Volumen angemessen zu erhöhen. Ende August 2007 stellte die Bank die Bemühungen zum Verkauf aufgrund der verschlechterten Marktsituation ein. Der Verwaltungsrat wurde hierüber zur Sitzung vom 11.09.2007 informiert (red. Anmerkung: Letzter Satz im Dokument fett hervorgehoben)“.*⁵

Bereits seit dem Jahr 2007 verfolgte der Vorstand der BayernLB also die Absicht, die GBW AG zu privatisieren. Die Haltung im Vorstand der BayernLB war bereits zum damaligen Zeitpunkt ganz klar: *„Das Halten und*

*Bewirtschaften von Wohnimmobilien ist keine Bankaufgabe und keine originäre Aufgabe der öffentlichen Hand“*⁶.

Diese Privatisierungsabsichten wurden vom Verwaltungsrat unterstützt. Zwar äußerte der damalige Staatsminister der Finanzen und Mitglied im Verwaltungsrat, Prof. Dr. Kurt Faltlhauser wegen der "sozialpolitischen Dimension" Skepsis, im Ergebnis stimmten er und die Vertreter der Staatsregierung im Verwaltungsrat in der Sitzung vom 23.05.2007 das Vorhaben des Vorstands, die Wohnimmobilien in geeigneter Weise zu verwerten und den Kapitalertrag aus diesem Volumen angemessen zu erhöhen⁷.

Der Zeuge Ministerialrat Dr. Tobias Haumer schilderte die damaligen Überlegungen aus Sicht der Staatsregierung wie folgt: Hintergrund sei die Überlegung gewesen, ob die Bank ihre Kapitalbasis stärken könne, um sich für andere Aktivitäten, die näher am Bankgeschäft seien, sprich: für strategische Optionen besser aufzustellen.⁸ Im Jahr 2007 – also vor der Finanzmarktkrise und unter ganz anderen Prämissen als kurz darauf – sei es um die Frage gegangen, wohin die Bank ihr Geschäftsmodell entwickle. Die Frage Kapitalknappheit oder der Einsatz der knappen Ressource Eigenkapital sei ein Thema gewesen und auch die Frage, wie man möglicherweise diese Kapitalbasis aus eigener Kraft der Bank stärken könne⁹.

Folglich hat sich die Absicht der BayernLB, die GBW AG zu veräußern, nicht erst unter dem Druck des drohenden und später eingeleiteten Beihilfeverfahrens herausgebildet. Vielmehr wurde bereits unter völlig anderen Marktbedingungen der Entschluss zur Trennung von der Beteiligung an der GBW AG gefällt.

Dass die BayernLB auch unabhängig vom Beihilfeverfahren der EU kein Interesse am Halten einer Wohnbaugesellschaft hatte, macht die Zeugenaussage des ehemaligen Verwaltungsratsmitglieds Hans Schaidinger deutlich: „Man kann ja heute noch nachverfolgen, warum und wieso und zu welcher Zeit diese Wohnungen zur Bank kamen. Die hat die Bank ja nicht aus eigener Entscheidung über 50 Jahre gebaut“¹⁰.

Die Übertragung an den Staat, also an den Miteigentümer der Bank, stand damals laut Zeugenaussagen nicht zur Diskussion¹¹. Letztlich wurden die Verkaufsabsichten wegen der Marktlage, die für so eine Transaktion nicht attraktiv gewesen sei¹², wieder fallen gelassen¹³. Auch das macht deutlich, dass eine Übertragung an den Staat im Jahr 2007 nicht beabsichtigt war.

⁵ Vermerk des StMFLH, freigegebenes Teildokument aus der Aktenliste 18a, Akte Nr. 59-GVerwaltungsrat 01, S. 294 bis 297 (Beschluss Nr. 23), S. 1.

⁶ a.a.O.

⁷ Vermerk StMFLH, freigegebenes Teildokument aus der Akte Nr. 18a 59-GVerwaltungsrat 01, S. 294 bis 297 (Beschluss Nr. 23), S. 1.

⁸ Zeuge Dr. Haumer, 20.06.2018, S. 199.

⁹ Zeuge Dr. Haumer, 20.06.2018, S. 200.

¹⁰ Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 29.

¹¹ Zeuge Dr. Kemmer, 08.06.2018, S. 3; Zeuge Dr. Haumer, 20.06.2018, S. 169; Zeuge Weigert, 25.06.2018, S. 88.

¹² Zeuge Dr. Haumer, 20.06.2018, S. 201.

¹³ Zeuge Höck, 20.06.2018, S. 103; Zeuge Bodensteiner, 25.06.2018, S. 35; Zeuge Weigert, 25.06.2018, S. 88.

b) Kontinuität in der Haltung der Staatsregierung bei der Privatisierung ab 2009

Während im Jahr 2007 die sozialpolitische Dimension einer möglichen Veräußerung der GBW AG durch die BayernLB im Verwaltungsrat zumindest Thema war, scheint dieser Aspekt für die dem Verwaltungsrat angehörigen Mitglieder der Staatsregierung in den entscheidenden Anfangsphasen des Beihilfeverfahrens 2009/2010 in den Hintergrund getreten zu sein. Bei der Landtagswahl am 28.09.2008 hatte die CSU ihre absolute Mehrheit verloren. Im neuen Kabinett Seehofer regierte die CSU seit dem 27.10.2008 in einer Koalition mit der FDP. Die Koalitionsvereinbarung zwischen CSU und FDP trägt eine deutlich ordnungspolitische Handschrift. Hinsichtlich der BayernLB heißt es: „Wir werden die BayernLB konsolidieren und ein tragfähiges Zukunftsprojekt entwickeln, das Fusionen, Teilprivatisierung oder Gesamtverkauf einschließt¹⁴. Ein Vermerk aus dem Staatsministerium der Finanzen stellt im April 2010 fest: Es sei politisches Ziel des Freistaates gewesen, sich mittelfristig aus der BayernLB zurückzuziehen. Dies sei der Kommission auf politischer Ebene von Anfang an kommuniziert worden¹⁵. Eine solche Privatisierungslösung hätte selbstverständlich auch die Beteiligung an der GBW AG miteingeschlossen¹⁶. Dass man von dieser sog. „Exit-Lösung“ wieder Abstand genommen hatte, lag vor allem am auf Ebene der EU-Kommission: Im November 2009 folgte Herr Joaquín Almunia Frau Neelie Kroes als Kommissar an der Spitze der Generaldirektion Wettbewerb nach. Dieser Wechsel an der Spitze führte zu einem Paradigmenwechsel, da Almunia eine völlig andere Politik vertrat als seine Vorgängerin Kroes. Für ihn sei die „Privatisierung eines Sünders“, so der Zeuge Gerd Häusler, nicht zwingend gewesen.¹⁷

c) Keine Einwände gegen die Aufnahme der GBW-AG in die erste Veräußerungsliste

Vor diesem Hintergrund verwundert es nicht, dass die Staatsregierung keine Einwände gegen die von der BayernLB vorgenommene Einstufung der GBW AG als non-core-Beteiligung hatte. Dass sich die Staatsregierung bei der Frage der Einstufung ganz auf die Einschätzung der Bank verlassen hat, zeigt die Aussage des ehemaligen Ministerpräsidenten Horst Seehofer: "Wenn die Bank zu dem Ergebnis gekommen sein sollte – wie Sie sagen –, das gehört nicht zum Kernbestand einer Bank, dann sage ich: Die Bank hat recht. Da stehe ich auch heute dazu."¹⁸

Dabei hatte der Vorstand der BayernLB hat die politische Dimension der Beteiligung an der GBW AG durchaus gesehen und der Staatsregierung sogar die Möglichkeit eingeräumt, eine politische Bewertung für die abschließende Meinungsbildung im Vorstand in dieser Sache abzugeben. In einem Schreiben vom 19.02.2009 teilte Dr. Rudolf Hanisch, stellvertretender Vorsitzender des Vorstandes der BayernLB, Herrn Ministerialdirektor Klaus Weigert, Amtschef im Staatsministerium der Finanzen, folgendes mit: „im Zuge der Restrukturierung des BayernLB Konzerns ist auch eine Einordnung der Beteiligung an der GBW AG für das Zielbild 2013 vorzunehmen. Aus Sicht des Vorstandes handelt es sich um eine non-core-Beteiligung, die damit für eine Veräußerung vorgesehen wäre, sobald die Marktumstände ein wirtschaftlich sinnvolles Ergebnis erwarten lassen. (...). Für die abschließende Meinungsbildung im Vorstand der BayernLB wäre ich Ihnen sehr dankbar, wenn Sie mir mitteilen könnten, wie eine Zuordnung der GBW AG als non-core-Beteiligung mit der Folge einer Veräußerung zum geeigneten Zeitpunkt aus politischer Sicht gewertet wird. Dabei sollte auch die Haltung des Innenministeriums in dieser Frage miteinbezogen werden. Für eine Mitteilung möglichst bis zum 3. März 2009 wäre ich Ihnen sehr verbunden.“¹⁹

Die Staatsregierung hat diese Möglichkeit indes untätig verstreichen lassen. Sie hat das Schreiben nicht zum Anlass genommen, gegenüber der BayernLB die sozialpolitische Dimension des Wohnungsbestandes der GBW AG herauszustellen. Aus den Akten geht eindeutig hervor, dass eine Klärung innerhalb der Staatsregierung in dieser politisch brisanten Frage nicht stattgefunden hat, sondern die Diskussion in den Verwaltungsrat verschoben wurde. Die Anregung des Amtschefs, eine Entscheidung der Staatsregierung herbeizuführen, wurde von Staatsminister Georg Fahrenschon nicht aufgegriffen. Auf einem Entwurf für ein Antwortschreiben an Herrn Dr. Hanisch findet sich folgende handschriftliche Aktennotiz des Amtschefs MD Weigert: „Das Schreiben ist nicht zielführend und verschiebt die notwendige Entscheidung nur. Diese Entscheidung muss von der Staatsregierung (... unter Einbeziehung MPr, StM Zeil) getroffen werden. M.E. ist der Verkauf jetzt noch schwieriger als in der Vergangenheit. Der Vorwurf wird lauten, jetzt müssten die Mieter für das Fiasko in der Landesbank zahlen. Abgesehen davon weiß ich nicht, ob im Moment vernünftige Preise erzielt werden können. Über Herrn StS Herrn StM m.d.B.u. Entscheidung“²⁰. Laut der Aussage des

¹⁴ Koalitionsvereinbarung 2008 bis 2013 zwischen CSU und FDP für die 16. Legislaturperiode des Bayerischen Landtags, S. 4.

¹⁵ Vermerk vom 22.04.2010, Akte Nr. 16 - 13EU-Beihilfeverfahren13, S. 21.

¹⁶ Zeuge Häusler, 08.06.2018, S. 99.

¹⁷ Zeuge Häusler, 08.06.2018, S. 99.

¹⁸ Zeuge Seehofer, 19.07.2018, S. 29.

¹⁹ Schreiben Dr. Hanisch an Weigert vom 19.02.2009, S. 1-2, Akte Nr. 20 - 19_63 BayernLB Allgemeines S. 4-5.

²⁰ Vgl. handschriftlicher Aktennotiz Weigert vom 05.03.2009, Akte Nr. 20 - 19_63 BayernLB Allgemeines S. 21.

Zeugen Klaus Weigert habe man dann aber auf die Diskussion im Verwaltungsrat verwiesen. Die Frage sei dann im Verwaltungsrat diskutiert worden und dabei sei dann der Restrukturierungsplan inklusive Anlagen, d.h. auch inklusive GBW AG, genehmigt worden, also die Vorlage dieses Plans an die Kommission.²¹

Bereits mit dem ersten Schreiben an die EU-Kommission zur Genehmigung der der Rettungsbeihilfe an die BayernLB vom 16.12.2008 hat das Staatsministerium der Finanzen - abgestimmt mit der BayernLB - zahlreiche Vorschläge zur Veränderung der BayernLB gemacht.²² Darin wurden eine Trennung von langfristig nicht profitablen Aktivitäten, eine deutliche Redimensionierung und die Einstellung nicht kundenbezogener Geschäfte angekündigt. Gleichzeitig wurde auf die große Bedeutung der Bankbeteiligungen hingewiesen, besonders die an der Deutschen Kreditbank AG (DKB), einer Direktbank für Privatkunden und Geschäftsbank für Unternehmen und Kommunen. Für den Erhalt dieser Beteiligung haben sich BayernLB und Staatsministerium der Finanzen also von Anfang an eingesetzt.

In einem Vermerk des Staatsministeriums der Finanzen vom 24. April 2009²³ zur Vorbereitung des Umstrukturierungsplans der BayernLB wurde der Verkauf der GBW als „akzeptabel“ eingestuft. Es wurde angeboten, „die GBW AG im Rahmen des Umstrukturierungsplans als Nicht-Kern-Aktivität zu qualifizieren und damit eine Abgabe dieser Beteiligung bis spätestens 2013 zuzugestehen.“ Damit kam die GBW AG von Anfang an explizit auf die Liste der zu veräußernden Beteiligungen gegenüber der EU-Kommission.

Auch aus der Antwort der Europäischen Kommission auf Fragen des Untersuchungsausschusses geht eindeutig hervor, dass die BayernLB ihre Absicht, die Anteile an der GBW AG zu verkaufen, im Beihilfeverfahren aktiv weiterverfolgt hat:

„Die Absicht der BayernLB, die GBW-Anteile zu verkaufen, wurde der Kommission bereits am 29.04.2009 mitgeteilt. Dies ergibt sich aus der Mitteilung der Bundesrepublik Deutschland zur Anmeldung der Umstrukturierungsbeihilfe und ist in dem dabei beigefügten Umstrukturierungsplan auf Seite 47 apodiktisch dokumentiert, das heißt, bevor der Informationsaustausch zwischen Bundesrepublik Deutschland und Kommission zu dem Plan überhaupt begonnen hatte.“²⁴

d) Vermeintliche Versuche, die GBW AG von der Veräußerungsliste zu bekommen

Innerhalb der BayernLB wurde kein Versuch unternommen, den Verkauf der GBW AG zu verhindern. Die Bank hatte daran kein Interesse. Im Verwaltungsrat der BayernLB wurde nach Aussage des Zeugen Hans Schaidinger das Behalten der Wohnungen der GBW AG nicht diskutiert. Frage war nicht das "ob" des Verkaufs, sondern das "wie". Es wurde überlegt, welches Verfahren gewählt werden muss, damit EU-Kommission einen Haken setzt²⁵.

Im Zeitraum 2009/2010 gab es im Staatsministerium der Finanzen zumindest auf dem Papier verspätete Bemühungen, den Verkauf der GBW AG unter Vorbehalt zu stellen. Das Staatsministerium hat versucht gegenüber der EU den Verkauf der GBW AG offen zu halten²⁶.

Nachdem die GBW im Jahr 2009 auf der Liste der zu veräußernden Beteiligungen stand, wurde dies im Jahr 2010 dadurch deutlich gemacht, dass im Mai 2010 im damals aktuellen Entwurf des Bedingungskatalogs mit der Liste der abzugebenden Beteiligungen die GBW AG in eckige Klammern gesetzt wurde. Laut eines Vermerks vom Januar 2010 wollte Staatsministerium der Finanzen damit signalisieren, dass die Abgabe der GBW AG unter Vorbehalt gesetzt sei und ggfls. in den Endverhandlungen auf politischer Ebene noch einmal zur Disposition gestellt werden könne²⁷. Es ging also darum, „die Debatte möglichst lange offen zu halten“²⁸. Dieser Versuch stellt sich jedoch eher als vermeintliche Anstrengung dar und ist nicht der Sache, sondern der politischen Optik geschuldet. Das Staatsministerium der Finanzen wollte offensichtlich gegenüber dem Landtag den Eindruck erwecken, in dieser Sache nicht untätig zu sein. So räumt der ehemalige Staatsminister der Finanzen, Georg Fahrenschon, auf die Frage, was ihn dazu veranlasst habe, zu glauben, man könne das noch mal zur Disposition stellen, ein: „Na ja, ich glaube schon, dass wir auch in Rückkopplung auf die Debatte, die wir im Landtag und mit allen Fraktionen hatten, zu Recht gesagt haben, es gibt gute Gründe, auch zu versuchen, es offenzuhalten.“²⁹

Das Staatsministerium der Finanzen hat aber weitergehende Anstrengungen offensichtlich nicht unternommen. Weder aus den Akten noch aus der Zeugeneinvernahme ergeben sich Hinweise, dass das Staatsministerium der Finanzen die Frage des „ob“ der Abgabe

²¹ Zeuge Weigert, 25.06.2018, S. 106.

²² Schreiben Fahrenschon an Kroes vom 16.12.2008, Akte Nr. 16 - 01 EU Beihilfeverfahren01, S. 94-98.

²³ Vermerk StMFLH vom 24.04.2009, Akte Nr. 16 - 04 EU Beihilfeverfahren04, S. 4-10.

²⁴ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, Akte Nr. 92, S. 4.

²⁵ Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 32.

²⁶ Zeuge Fahrenschon, 09.07.2018, S. 154.

²⁷ Vermerk StMFLH vom 29.01.2010, Akte Nr. 16 - 10 EU-Beihilfeverfahren10, S. 104, E-Mail Bauer an Haas vom 03.02.2010, Akte Nr. 16 - 10 EU-Beihilfeverfahren10, S. 135.

²⁸ Vgl. handschriftliche Notiz Staatsminister Fahrenschon auf dem Vermerk vom 12.05.2010, Akte Nr. 16 - 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 166.

²⁹ Zeuge Fahrenschon, 09.07.2018, S. 163.

der GBW AG im laufenden Beihilfeverfahren zum Gegenstand politischer Spitzengespräche gemacht hat³⁰. Das Staatsministerium der Finanzen hat sich in dieser sozialpolitisch wichtigen Angelegenheit vielmehr ganz auf die Arbeitsebene verlassen. Es hat es für ausreichend erachtet, gegenüber der EU-Kommission, so ein Vermerk vom April 2010, auf Arbeitsebene noch einmal die soziale Komponente bei der GBW AG deutlich zu machen³¹. Das Ministerium hat auch nicht selbst das Gespräch gesucht, sondern den Rechtsvertreter des Freistaates, Dr. Joachim Schütze von Clifford Chance, vorgeschickt³². Zu einem abschließenden politischen Gespräch ist es dann nie gekommen, nachdem von Max Lienemeyer, Leiter des Case-Teams EU-Kommission, in dem mit Dr. Joachim Schütze am 19.05.2010 geführten Telefonat die DKB als „alternativer Veräußerungsgegenstand“ genannt wurde³³. Allein die bloße Erwähnung der DKB durch Max Lienemeyer in diesem Gespräch hatte weitreichende Auswirkungen: Das Staatsministerium der Finanzen fühlte sich von Max Lienemeyer offenbar vor den Kopf gestoßen. Der ehemalige Staatsminister der Finanzen, Georg Fahrenschon, äußerte sich dazu wie folgt: „...Es fällt mir schwer, das noch zu akzeptieren, weil das ist dann nicht nur eine politische Kommission, sondern es ist eine Kommission, die zumindest auf der Arbeitsebene schon fast hämisch unterwegs ist“³⁴.

Dass die DKB aus Sicht der BayernLB ein absolutes „No-Go“ war, haben zahlreiche Zeugenaussagen bestätigt³⁵. Daher wurde die Abgabe der GBW AG rückblickend auch als „faktisch notwendig“ angesehen, um nicht „anderweitige, werthaltige und für das Geschäftsmodell der BayernLB zentrale Assets“ aufgeben zu müssen³⁶. Auch die Staatsregierung hat in der Folge die Argumentation übernommen, dass die Bankbeteiligung DKB für die BayernLB wichtiger sei als die GBW AG. Nach Aussage des Rechtsanwalts der BayernLB, Dr. Andreas von Bonin, sei im Zuge der Ansage des Case-Managers vonseiten der Bank und seiner Kenntnis nach auch vonseiten der Eigentümer sehr viel Wert daraufgelegt worden, die DKB zu verteidigen und die Kommission von der Idee abzubringen, einen Verkauf oder Teilverkauf der DKB zu fordern³⁷. Auch der Rechtsanwalt des Freistaates, Dr. Joachim Schütze, bestätigte, dass die DKB ein „Riesenthema“ gewesen sei. Die DKB-Veräußerung hätte, so Dr. Joachim Schütze,

wahrscheinlich dazu geführt, dass man tendenziell insgesamt weniger hätte abgeben müssen. Das sei aber strategisch niemals ernsthaft in Erwägung gezogen worden³⁸.

Im Ergebnis führte die Äußerung von Max Lienemeyer also dazu, dass in der Folge sämtliche Bemühungen eingestellt wurden, den Verkauf der GBW AG zu verhindern. Auch Staatsminister Dr. Markus Söder, Nachfolger im Staatsministerium der Finanzen ab November 2011, hat das „ob“ des Verkaufs nicht mehr in Frage gestellt: „...zu der Zeit, als ich übernommen habe, (war) relativ klar: Es gibt keine rechtliche andere Möglichkeit, keine Alternative dazu“³⁹.

Dass allein die Aussage des Case-Managers dazu führte, dass keine weiteren Bemühungen der Staatsregierung dokumentiert sind, ist insofern bemerkenswert, weil in den Akten dokumentiert ist, dass es im Beihilfeverfahren in einem anderen Kontext (beim Thema „Exit“ des Freistaats) schon einmal die Situation gegeben hatte, in der von einem von einem „Alleingang“ des Case Teams ausgegangen wurde und letztendlich von den Rechtsberatern die Aussagen auf höhere Ebene als maßgeblich angesehen wurden. So zogen die Berater der Kanzlei Freshfields in einem Kurzvermerk vom 26.05.2010 zu einem Brief von Kommissar Almunia an Staatsminister Georg Fahrenschon folgenden Schluss: „...Daher ist letztendlich von einem „Alleingang“ des Case Teams (ggf. auch der höheren Arbeitsebene) am 20. Mai 2010 ohne politische Rückendeckung auszugehen“⁴⁰. In ihrem Vorschlag zum weiteren Vorgehen betonten die Berater: „Die Aussagen des Kommissars sind maßgeblich“⁴¹.

e) Der Versuch, die EU Kommission verantwortlich zu machen

Der Untersuchungsausschuss hat fast ausschließlich Zeugen von Seiten der BayernLB, der Staatsregierung, deren Anwälte und der Bundesregierung gehört. Dass diese Zeugen ihre zum damaligen Zeitpunkt getroffenen Entscheidungen im Untersuchungsausschuss verteidigen und ihre Sprachregelung aufrechterhalten würden, war nicht anders zu erwarten. Betont wird von den Zeugen insbesondere der „faktische Zwang“, die

³⁰ Zeuge Haumer, 20.06.2018, S. 189-191.

³¹ Vermerk vom 08.04.2010, Akte Nr. 16 - 12 EU-Beihilfeverfahren12, S. 223.

³² Vermerk vom 12.05.2010, Akte Nr. 16 - 13 EU-Beihilfeverfahren13, S. 165-166.

³³ E-Mail Dr. Schütze an Dr. Bauer vom 19.05.2010, Akte Nr. 16 - 13 EU Beihilfeverfahren13, S. 207, Zeuge Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 5.

³⁴ Zeuge Fahrenschon, 09.07.2018, S. 163.

³⁵ Vgl. u.a. Zeuge Dr. Haas, 04.06.18, S. 9; Zeuge Dr. Braun, 04.06.2018, S. 135; Zeuge Stechele, 04.06.2018, S. 197-198, Zeuge Dr. Kemmer, 08.06.2018, S. 19-20.

³⁶ Zeuge Dr. Haas, 04.06.2018, S. 9.

³⁷ Zeuge Dr. von Bonin, 19.06.2018, S. 15.

³⁸ Zeuge Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 5-6.

³⁹ Zeuge Dr. Söder, 20.07.2018, S. 13.

⁴⁰ Dr. von Bonin/Kaiser, Kurzvermerk vom 26.05.2010, Akte Nr. 16 - 13 EU Beihilfeverfahren13, S. 191-192.

⁴¹ Dr. von Bonin/Kaiser, Kurzvermerk vom 26.05.2010, Akte 16/13, S. 191-192.

„faktische Notwendigkeit“⁴², die „Alternativlosigkeit“⁴³ der Abgabe, um die Lebensfähigkeit der BayernLB sicherzustellen.

Der Druck, der aufgrund des Beihilfeverfahrens sowohl auf der Bank als auch auf dem Freistaat lastete, konnte durch die damals beteiligten Zeugen durchaus nachvollziehbar dargelegt werden. Dass die EU Kommission aber ganz konkret den Verkauf der GBW AG von sich aus verlangt habe, konnte keiner dieser Zeugen bestätigen. Der Zeuge Zoller antwortete auf die Frage, ob die EU Kommission von sich aus in irgendeiner Form konkret den Verkauf der GBW AG verlangt habe, wie folgt: „...ein Schreiben kenne ich nicht. Das könnte ich also formal nicht mit Ja beantworten. Nein“⁴⁴. Auch die Aussagen der anderen Zeugen bringen zum Ausdruck, dass es nicht konkret um die GBW AG gegangen sei.⁴⁵ Die Kommission habe im Verfahren nie konkret gesagt: „Das will ich, das will ich, das will ich“⁴⁶. Leider ist es dem Untersuchungsausschuss nicht gelungen, die Beamten der EU-Kommission im Untersuchungsausschuss direkt zu befragen. Die EU Kommission teilte dem Untersuchungsausschuss, zuletzt in ihrer schriftlichen Stellungnahme gegenüber dem Untersuchungsausschuss, ihre Position mit, wonach die Abgabe der GBW AG eine aktive Entscheidung der Bank/Bundesrepublik war⁴⁷.

Joaquín Almunia, Vizepräsident der Europäischen Kommission, fand in einem Schreiben vom 09.12.2013 an Ministerpräsidenten Horst Seehofer sehr deutliche Worte, mit denen er der Schuldzuweisung des Freistaates eine klare Absage erteilt:

„Sehr geehrter Herr Ministerpräsident, einem Bericht der Süddeutschen Zeitung vom 20. November 2013 habe ich mit großer Verwunderung entnommen, dass Finanzminister Söder Kritik geäußert hat am Verhalten der Kommission im Zusammenhang mit der Umstrukturierung der Bayerischen Landesbank. Im Besonderen wurde die Aussage meines Pressesprechers, wonach der Verkauf der GBW Anteile keine Bedingung/Auflage der Kommission war, als "nicht fair und sachgerecht" bezeichnet. Dem Pressebericht habe ich zudem entnommen, dass Frau Ministerin Merk "mehr Professionalität und Verantwortung" erwartet. Erlauben Sie mir die Fakten klarzustellen, um zu verdeutlichen, wessen Aussagen nun eigentlich "nicht fair und sachgerecht" waren und wer zu "mehr Professionalität und Verantwortung" aufgefordert werden sollte. Zuallererst

*möchte ich in Erinnerung rufen, dass die BayernLB einen sehr hohen Betrag an Steuergeldern erhalten hat in Form einer Kapitalzuführung von 10 Mrd. EUR, eines Risikoschirms von 4,8 Mrd. EUR und in Form von Liquiditätsgarantien. Der Umstrukturierungsplan, der nach einem langen und schwierigen Verfahren nach den EU Beihilfavorschriften genehmigt wurde, zielt darauf ab, die Rentabilität der BayernLB sicherzustellen, damit künftig keine Steuergelder mehr benötigt werden. Die Umstrukturierungsentscheidung in Sachen BayernLB enthält sowohl Auflagen seitens der Kommission als auch Zusagen seitens der Bank/Deutschlands. Die Auflagen der Kommission beziehen sich ausschließlich auf den Rückzahlungsplan; sämtliche weiteren Maßnahmen, einschließlich der Beteiligungsveräußerungen inklusive der Veräußerung der Anteile an der Wohnungsgesellschaft GBW-AG, wurden von der Bank/Deutschland zugesagt. Was schließlich den Verkauf der GBW-AG selbst betrifft, hat die Kommission lediglich darauf hingewiesen, dass der Verkauf nicht zu neuen Beihilfen führen darf, beispielsweise durch ein überhöhtes Angebot seitens der öffentlichen Hand. Mit freundlichen Grüßen, Joaquín Almunia“.*⁴⁸

BayernLB und Staatsregierung sind bis heute bemüht, diese Aussage Almunias zu widerlegen und abzutun. Der Zeuge Gerd Häusler äußerte sich bei seiner Zeugeneinvernahme dazu wie folgt: „Vielleicht darf ich bei der Gelegenheit auch noch die Tatsache abräumen, dass diese Unterscheidung, die dann immer wieder auch wirklich billig die Kommission später gemacht hat, die Unterscheidung, ihr habt ja freiwillig hingelegt, usw., also wenn man mit der Knarre am Kopf verhandelt, und dann ist das immer freiwillig. Der Kommission war wichtig, dass das keine Auflagen waren, sondern eben Vorschläge von uns, um uns den Rechtsweg abzuschneiden“⁴⁹. In einem Vermerk der Staatskanzlei vom 10.01.2014 heißt es: „Die von Vizepräsident Almunia vorgenommene Differenzierung zwischen Auflagen, die in die Verantwortung der Kommission fallen, und Zusagen, die in nationale Verantwortung bzw. die Verantwortung des Unternehmens fallen, verkennt die faktische Interessenlage im Umstrukturierungsverfahren. Bei verständiger Würdigung erfolgen Zusagen, um damit Vorbehalten der Kommission zu begegnen und weitergehende Auflagen abzuwenden“⁵⁰. Von einer Antwort an Almunia hat die Staatskanzlei dann abgesehen, um der EU Kommission nicht ein neues Spielfeld zu bieten⁵¹.

⁴² Vgl. z.B. Zeuge Dr. Haas, 04.06.2018, S. 4, Zeuge Stechele, 04.06.2010, S. 213.

⁴³ Zeuge Dr. Söder, 20.07.2018, S. 9.

⁴⁴ Zeuge Zoller, 08.06.2018, S. 191.

⁴⁵ Vgl. Zeuge Dr. Haas, 04.06.2018, S. 213, Zeuge Dr. Braun, 04.06.2018, S. 213-214.

⁴⁶ Zeuge Mühlenhaupt, 07.06.2018, S. 130-131.

⁴⁷ Vgl. Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, a.a.O..

⁴⁸ Schreiben Almunia an Seehofer vom 09.12.2013, Akte Nr. 11_55108-345, S. 9-10.

⁴⁹ Zeuge Häusler, 08.06.2018, S. 102, vgl. auch Zeuge Dr. Braun, 04.06.2018, 173-175.

⁵⁰ Vermerk der StK vom 10.01.2014, Akte Nr. 11_55108-345, S. 1-8.

⁵¹ Vgl. handschriftliche Notiz auf dem Vermerk der StK vom 10.01.2014, Akte Nr. 11_55108-345, S. 1-8.

Fakt ist jedoch, dass die BayernLB die Abgabe der GBW AG bereits im Umstrukturierungsplan auf Seite 47 zugesagt hat⁵². Beihilferechtlich fällt die Zusage daher in einen Zeitraum vor Einleitung des förmlichen Prüfverfahrens und daher ins Vorprüfungsverfahren. Die EU Kommission ist im Vorprüfungsverfahren gar nicht befugt, Auflagen und Bedingungen zu verhängen oder dem Mitgliedstaat und dem Beihilfeempfänger verbindliche Vorgaben zu machen⁵³. Da der Mitgliedstaat im Vorprüfungsverfahren nicht gezwungen ist, auf die Forderungen der Kommission einzugehen, sind Zusagen in diesem Verfahrensstadium grundsätzlich immer als freiwillige Änderung der Anmeldung der Beihilfe durch den Mitgliedstaat anzusehen⁵⁴. Richtig ist, und nur insofern ist dem oben aufgeführte Vermerk des StMFLH zuzustimmen, dass nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs Zusagen, die nach Einleitung eines förmlichen Prüfverfahrens abgegeben werden, ebenso wie einseitig verhängte Auflagen und Bedingungen der Kommission zuzurechnen sind⁵⁵.

Die Behauptung, dass die EU für die Abgabe der GBW verantwortlich sei, da sie nur durch die Abgabe der DKB hätte verhindert werden können, ändert nichts daran, dass sich BayernLB und Staatsministerium der Finanzen sehr früh auf die Abgabe der GBW festgelegt hatten. Die Geschichte, die EU Kommission sei für die Abgabe verantwortlich, ist nicht haltbar. Festzuhalten ist daher, dass die Aussage, wonach die Abgabe der GBW AG eine „Auflage“ der EU Kommission gewesen sei, gegenüber Landtag und Öffentlichkeit falsch war.

f) Maßgeblicher Grund: Keine Bereitschaft zur Übernahme der GBW-AG ist Staatsbesitz

Der eine maßgebliche Grund für den Verlauf der EU-Beihilfverfahren und die Haltung der EU-Kommission war in Wirklichkeit, dass die Staatsregierung zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens deutlich gemacht hat, dass sie eine Übernahme der GBW-AG in Staatsbesitz anstrebt. Das prägt das gesamte EU-Verfahren. Und der zweite maßgebliche Grund ist, dass ein konsequenter Einsatz seitens der Staatsregierung, namentlich von Finanzminister Söder und Ministerpräsident Seehofer für die exklusive Übernahme durch den Freistaat oder die Kommunen schlicht nicht vorhanden war.

⁵² Mitteilung an die EU-Kommission Umstrukturierungsplan 29. April 2009, Akte Nr. 16 – 04 EU-Beihilfverfahren04, S. 174.

⁵³ von Köckritz, Zusagen im Beihilfverfahren, § 8 II 1, S. 236-237.

⁵⁴ von Köckritz, Zusagen im Beihilfverfahren, § 8 II 1, S. 236-237.

⁵⁵ Vgl. EuGH, Urt. V. 2. April 2014, Rs. C-224/12 P – Kommission/Niederlande u.a..

2. Versäumte Aktivitäten und Fehler während des Beihilfverfahrens

a) Verhandlungsführung im Beihilfverfahren

aa. Aufnahme in die Veräußerungsliste

Die Beweisaufnahme hat ergeben, dass die GBW in den Verhandlungen mit der EU-Kommission keine Rolle gespielt hat. Für die Banker war die GBW vor dem Hintergrund des existenzbedrohenden Beihilfverfahrens schlicht zu klein und unwichtig.⁵⁶ Obwohl der Verhandlungsführer des Freistaats Bayern, Rechtsanwalt Dr. Schütze, der Meinung war, man solle nicht von Anfang an das „Tafelsilber“ präsentieren⁵⁷, wurde der Verkauf der GBW bereits im ersten bei der Kommission eingereichten Umstrukturierungsplan im April 2009 angeboten. Die EU-Kommission hat dies dem Untersuchungsausschuss nochmals ausdrücklich bestätigt:

„Die Absicht der BayernLB, die GBW-Anteile zu verkaufen, wurde der Kommission bereits am 29.4.2009 mitgeteilt. Dies ergibt sich aus der Mitteilung der Bundesrepublik Deutschland zur Anmeldung der Umstrukturierungsbeihilfe und ist in dem dabei beigefügten Umstrukturierungsplan auf Seite 47 apodiktisch dokumentiert, d.h. bevor der Informationsaustausch zwischen Bundesrepublik Deutschland und Kommission zu dem Plan überhaupt begonnen hatte.“⁵⁸

Es ist auch kein Wunder, dass die GBW sofort zum Verkauf angeboten wurde, da man sie ja bereits 2007 loshaben wollte. Der damals von der CSU-Staatsregierung abgeseignete Prüfung eines Verkaufs wurde nur wegen des dann schwierigen Marktumfeldes nicht weiterverfolgt⁵⁹, nun aber wieder aufgegriffen:

„im Zuge der Restrukturierung des BayernLB Konzerns ist auch eine Einordnung der Beteiligung an der GBW AG für das Zielbild 2013 vorzunehmen. Aus Sicht des Vorstands handelt es sich um eine non-core-Beteiligung, die damit für eine Veräußerung vorgesehen wäre, sobald die Marktumstände ein wirtschaftlich sinnvolles Ergebnis erwarten lassen.“⁶⁰

„In der Tabelle auf Seite 47 sind die für eine Abgabe vorgesehenen nicht-strategischen Beteiligungen aufgeführt. In der endgültigen Version des Umstrukturierungsplans soll in diese Liste noch die GBWAG aufgenommen werden. Diese zählt als Wohnungsgesellschaft nicht zum Kerngeschäft der BayernLB, steht aber politisch unter einem besonderen Fokus. Aus Sicht von Referat 51 ist es akzeptabel, die GBWAG im

⁵⁶ Zeuge Kemmer, 8.6.2018, S. 13.

⁵⁷ Zeuge Schütze, 25.06.2018, S. 13.

⁵⁸ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, Akte Nr. 92.

⁵⁹ Zeuge Kemmer, 8.6.2018, S. 4.

⁶⁰ Schreiben von Dr. Hanisch/BayernLB an das Finanzministerium vom 19.02.2009, Akte Nr. 189.

*Rahmen des Umstrukturierungsplans als Nicht-Kerngeschäft zu qualifizieren und damit eine Abgabe dieser Beteiligung bis spätestens 2013 zuzugestehen.*⁶¹

Die BayernLB hat demnach mit Zustimmung des Finanzministeriums ihr Kerngeschäft selbständig so definiert, dass die GBW verkauft werden konnte⁶²; die Staatskanzlei wusste daher auch ganz genau, dass eine Schuldzuweisung an die Europäische Kommission völlig unangemessen ist:

*„...hat die BayernLB in das Restrukturierungskonzept auch den Verkauf der GBW AG aufgenommen, weil das Immobiliengeschäft künftig nicht mehr zum Kerngeschäft der Bank gehören soll. Das Restrukturierungskonzept wurde den Mitgliedern der Parlamentskommission zur BayernLB im Bayerischen Landtag übermittelt. Vor diesem Hintergrund erscheint es aus Sicht von A I nicht angebracht, die Schuld an einem möglichen Verkauf der GBW AG ausschließlich der KOM zuzuweisen.“*⁶³

bb. Keine zielführenden Bemühungen um eine Herausnahme der GBW-AG

Es ist dann auch nur konsequent, dass es keine zielführenden Bemühungen des Freistaats mehr gab, die GBW wieder von der Verkaufsliste zu nehmen. Auch wenn die CSU sich darauf beruft, es habe angeblich ein Telefonat auf Arbeitsebene gegeben, in dem pro forma einmal über die GBW gesprochen worden sei, hat sie tatsächlich in den Verhandlungen nie eine Rolle gespielt:

*„Somit hat sich die BayernLB selbständig entschieden, sich von den GBW-Anteilen zu trennen. Mithin hat sich für die Kommission die Frage der Notwendigkeit des Verkaufs der GBW-Anteile zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens gestellt. Insofern wurde die Frage, ob die GBW-Anteile zu veräußern sind, auch während der Zeit von drei Jahren zwischen Einreichung des Umstrukturierungsplans und der Entscheidung, in der diverse Maßnahmen besprochen wurden, niemals streitgegenständig.“*⁶⁴

cc. Im Ergebnis: Falsche Signal von Anfang an

Es ist daher eindeutig, dass die BayernLB in Zusammenarbeit mit der Staatsregierung von sich aus von Anfang an den Verkauf der GBW angeboten und forciert hat. Entsprechende Zusagen wurden seitens Bayerns gemacht; diese Zusagen nebst Anhängen und Fußnoten finden sich in der finalen Beihilfeentscheidung wieder. Die CSU beruft sich immer wieder darauf, dass auch solche Zusagen gerichtlich angreifbar sind.⁶⁵ Dies ändert jedoch nichts an der Tatsache, dass solche Zusagen gemacht worden sind, und zwar im vorliegenden Fall von Bayern.⁶⁶ Ob und wie Zusagen abgegeben werden, ist letztlich alleine Sache des betreffenden Mitgliedsstaates. Selbstverständlich sind Entscheidungen der Europäischen Kommission auch gerichtlich überprüfbar.

dd. Privatisierung als Zielvorstellung

Das erklärte Ziel der Staatsregierung war aber von Anfang an ohnehin die Privatisierung der BayernLB, somit auch der GBW. Der damalige Finanzminister Fahrenschon hat dies gegenüber der damaligen Kommissarin Kroes klar geäußert:

*„Gespräch von Herrn Staatsminister mit Kommissarin Kroes am 25. November 2008 in Brüssel (laut Besprechungsvermerk des anwesenden Rechtsanwalts der BayernLB, Herr Dr. von Bonin) In Bayern regiert nun eine Koalition aus CSU und FDP, die sich als politisches Ziel gesetzt habe, die BayernLB zu privatisieren. Dies sei immer schon eine Position der Liberalen gewesen, die CSU habe ihre Lektion aus den Ereignissen der Vergangenheit gelernt und sehe die Bank nicht mehr als Teil des Staates an. Entsprechende Absichten seien auch im Koalitionsvertrag niedergelegt.“*⁶⁷

ee. Operative Verhandlungsführung

Die Verhandlungsführung Bayerns war insgesamt chaotisch. Die EU-Kommission musste immer wieder fehlende Unterlagen anmahnen.⁶⁸ Obwohl Deutschland formal Ansprechpartner war, lief vieles an der Bundesregierung vorbei.⁶⁹ Die CSU versucht, die Verhandlungen mit der Kommission als absolut einseitig darzustellen, tatsächlich erklärte der Verhandlungsführer Bayerns, Rechtsanwalt Dr. Schütze, dass es im Beihilferecht zugeht wie auf einem „Basar“.⁷⁰ Arrogantes Auftreten - wie es etwa der Zeuge Häusler an den Tag legt – ist da wenig hilfreich. Der Zeuge Häusler erklärte den

⁶¹ Vermerk des Finanzministeriums vom 24.04.2009, Akte Nr. 16-04EU04, S. 6.

⁶² Zeuge Haas, 4.6.2018, S. 61.

⁶³ Vermerk der Staatskanzlei vom 16.09.2009, Akte Nr. 8, 2622-52-6, S. 4.

⁶⁴ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, Akte Nr. 92.

⁶⁵ EuG, Urteil vom 11.03.2009, Az.: T-354/05, Slg. 2009, II-471.

⁶⁶ Vgl. Schreiben von Kommissar Almunia an MP Seehofer vom 9.12.2013, Akte Nr. 11, 1426-14-345, S. 9 („sämtliche

weiteren Maßnahmen, einschließlich der Beteiligungsverkäufe inklusive der Veräußerung der Anteile an der Wohnungsgesellschaft GBW-AG wurden von der Bank/Deutschland zugesagt“)

⁶⁷ Akte Nr. 80.

⁶⁸ Vermerk des Finanzministeriums vom August 2011, Akte Nr. 16-24EU24, S. 9ff..

⁶⁹ Zeuge Kaiser, 19.6.2018, S. 37.

⁷⁰ Zeuge Schütze, 25.06.2018, S. 13.

damaligen Wettbewerbskommissar Almunia für „unwissend“ und „ahnungslos“. Auf Nachfrage musste er dann einräumen, dass er Almunia nie getroffen hatte.⁷¹ Der Zeuge Martin Zeil, der den Kommissar tatsächlich getroffen hatte, erklärte demgegenüber: „Almunia war voll im Film.“⁷² EVP-Fraktionschef Manfred Weber lobte Almunia als besonders kompetent.⁷³ Der Zeuge Seehofer lobte Almunia als „guten Kommissar“.⁷⁴

Ebenso wurde der Verhandlungsführer der Generaldirektion Wettbewerb, Dr. Max Lienemeyer, ein ausgewiesener und anerkannter Experte des Wettbewerbsrechts,⁷⁵ von Managern der Bank und den Spitzen des Finanzministeriums in möglichst schlechtem Licht dargestellt.⁷⁶

Auch die CSU hat die Beamten und Kommissar Almunia während des Untersuchungsausschusses der Feigheit bezichtigt, weil sie sich angeblich vor einer Aussage „drücken“ würden.⁷⁷ Tatsächlich hat die EU-Kommission mitgeteilt, dass es ihre ständige Praxis ist, Fragen schriftlich zu beantworten und hat dies auch umfassend getan.⁷⁸

Während das LBBW-Verfahren vom 30.04.2009 bis zum 15.12.2009⁷⁹ andauerte, zog sich das BayernLB-Verfahren vom 29.04.2009 bis zum 25.07.2012.⁸⁰ Da ein Beihilfeverfahren in dieser Größenordnung zu erheblicher Unsicherheit auf den Finanzmärkten führt, sollte es grundsätzlich möglichst schnell abgeschlossen werden. Ein schnelles Verfahren hätte auch zu einem besseren Ergebnis hinsichtlich der GBW führen können.

ff. Verantwortung Finanzminister Söder

Besonders ist aber auch Markus Söder während der Verhandlungen mit Desinteresse an der GBW und Strategielosigkeit aufgefallen. Nach seiner Ernennung zum Finanzminister sprach er am 28.11.2011 in Brüssel ein einziges Mal persönlich mit der EU-Kommission.⁸¹ Dabei zeigte sich der stellvertretende Generaldirektor Koopman offen dafür, die GBW auf Grundlage eines Wertgutachtens exklusiv an die Kommunen zu verkaufen. Als dieser Ansatz auf Arbeitsebene wieder verworfen wurde, suchte er kein erneutes Gespräch mit der Kommission, um an die im November 2011 aufgeworfene Idee des exklusiven Verkaufs zu erinnern. Bei

der LBS konnten die Sparkassen am Ende einen solchen exklusiven Verkauf durchsetzen. Söder hat sich auch nie mit Kommissar Almunia getroffen; er war der Meinung, dass dies nichts bringe.⁸² Das mag für ihn stimmen, weil er wohl absolut keinen Einfluss in Brüssel hat, grundsätzlich ist es aber selbstverständlich, dass Spitzengespräche sinnvoll sind. Sein Vorgänger Fahrenschon hat sich sowohl mit Kroes als auch mit Almunia getroffen, und zwar auf „Augenhöhe“.⁸³

Auch der damalige Ministerpräsident Seehofer hat – wie Söder – keine einzige Initiative unternommen, um einen Erwerb des Freistaats zu ermöglichen:

„Also, ich kann mich jetzt nicht an eine solche Initiative erinnern, schon gar nicht persönlich.“⁸⁴

Söder hatte kein Interesse daran, dass die GBW in staatlicher Hand bleibt. Daher hat er sich dafür auch nicht eingesetzt. Stattdessen hat er sich dafür eingesetzt, dass eine Fußnote in den Entscheidungstext aufgenommen wird, mit der er heute noch vergeblich belegen will, dass der Staat die GBW nicht kaufen durfte.⁸⁵

„Es konnte jedoch die Aufnahme von Erläuterungen zur Veräußerung der GBW AG in den Zusagen- und Verpflichtungskatalog durchgesetzt werden:

...

(2) ... Die Bundesregierung nimmt zur Kenntnis, dass ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens die Prüfung eines weiteren Beihilfetatbestandes nach sich ziehen könnte.“⁸⁶

Aus dieser Formulierung, die Söder unbedingt in die Entscheidung aufgenommen sehen wollte, leitet die CSU bis heute – völlig grundlos – ein angebliches Verbot ab, das es nie gegeben hat. Diese Formulierung ist nämlich rein deklaratorisch, da jeglicher Erwerb durch die öffentliche Hand immer die Prüfung eines Beihilfetatbestandes nach sich ziehen kann. Daraus ergibt sich kein Verbot, sondern nur der Hinweis darauf, dass bei einem Erwerb keine Beihilfe geleistet werden darf. Dies gilt im Übrigen genauso bei einem Erwerb durch Kommunen, da diese beihilferechtlich ebenfalls Teil des Staates sind.⁸⁷

In der LBBW-Entscheidung findet sich ein solcher Hinweis nicht.

⁷¹ Zeuge Häusler, S. 108; im Übrigen hat die BayernLB unter seiner Führung den Auftrag für die Durchführung des Bieterprozesses an seinen früheren Arbeitgeber Lazard vergeben.

⁷² Zeuge Zeil, S. 54.

⁷³ Frankfurter Rundschau vom 13.01.2010.

⁷⁴ Zeuge Seehofer, 19.7.2018, S. 67.

⁷⁵ Zeuge Kaiser, 19.6.2018, S. 41.

⁷⁶ u.a. auch Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 71; Zeuge Stechele, 4.6.2018, S. 198; Zeuge Klein, 25.6.2018, S. 67

⁷⁷ u.a. MdL Weidenbusch, Vernehmung Zeuge Lazik, 25.6.2018, S. 154.

⁷⁸ Akte Nr. 92.

⁷⁹ Beschluss der Europäischen Kommission Nr. C17/2009.

⁸⁰ Beschluss der Europäischen Kommission SA.28487.

⁸¹ Gesprächsprotokoll, Akte Nr. 16-28EU28, S. 32f..

⁸² Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 43.

⁸³ Zeuge Fahrenschon, 9.7.2018, S. 139.

⁸⁴ Zeuge Seehofer, 19.7.2018, S. 25.

⁸⁵ Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 86.

⁸⁶ Vermerk des Finanzministeriums vom 22.6.2012, Akte Nr. 16-41EU41, S. 15.

⁸⁷ Zeuge Kaiser, 19.6.2018, S. 31.

Entscheidungen in Wettbewerbsfällen, die einvernehmlich gelöst werden, werden zwischen der Kommission und dem betreffenden Mitgliedsstand abgeprochen. Da Söder nie ein Interesse an einem Erwerb der GBW durch den Freistaat Bayern hatte, ist ihm diese Fußnote besonders wichtig. Die Kommission hat hierzu gegenüber dem Untersuchungsausschuss erklärt, dass sie „keine Einwände betreffend den Verweis im vorgelegten Zusagenkatalog „Die Bundesregierung nimmt zur Kenntnis, dass ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens die Prüfung eines weiteren Beihilfetatbestandes nach sich ziehen könnte“ hatte. Die Kommission hat hierbei lediglich auf eine Formulierung im Konjunktiv Wert gelegt, da andernfalls dies als eine Entscheidung der Kommission missverstanden werden könnte, was durch die Abgabe einer Zusage jedoch nicht möglich ist.“⁸⁸

Die Staatsregierung hat diese Fußnote im Rahmen des Zusagenkatalogs demnach selbst formuliert und vorgelegt, offenbar wollte sie sogar einen Hinweis im Indikativ durchsetzen („wird die Prüfung eines Beihilfetatbestandes nach sich ziehen“), was die EU-Kommission verhindert hat. Söder, der in Verkennung der Gewaltenteilung von einem „Urteil“ spricht,⁸⁹ hat offenbar gehofft, dass er mit dieser deklaratorischen Fußnote seine Geschichte vom „de facto-Verbot“ belegen und damit der EU die Schuld am Verkauf der GBW geben konnte, den er unbedingt durchsetzen wollte. Er ergriff die Chance, die lange gewünschte Privatisierung endlich zu forcieren, ohne dafür politisch die Verantwortung tragen zu müssen. Sein Kalkül war dabei sehr simpel: er schob einfach „Brüssel“ den schwarzen Peter zu und bediente dabei die in Teilen der Bevölkerung vorhandene Europaskepsis.

gg. Frühzeitige Festlegung und Falschaussagen über angebliches Verbot

Erstaunlich ist in diesem Zusammenhang auch, dass Söder bereits Ende Januar 2012 – also ein halbes Jahr vor der Entscheidung, die er selbst als einzig relevant bezeichnete⁹⁰ - von einem angeblichen Verbot sprach.⁹¹ Widersprüchlich ist insofern auch, dass der Landtag bereits mit Beschluss vom 2.2.2012 eine Übernahme der GBW durch den Freistaat ausgeschlossen hat.⁹²

Aus dieser Motivation heraus ist es letztlich nur konsequent, dass weder Seehofer noch Söder irgendwelche Spitzengespräche zur GBW in Brüssel geführt haben. Auch die Bundesregierung ist nicht um Hilfe gebeten worden. Ein Verbleib der GBW bei der BayernLB oder

beim Freistaat war schlicht nicht gewünscht, ein Erwerb durch die Kommunen wurde nicht ausreichend unterstützt.

Dieser Umstand erklärt auch, dass der Zeuge Rechtsanwalt Prof. Gassner, der die Versorgungskammer vertrat, im April 2013 bei einem Gespräch mit der EU-Kommission feststellen musste, dass dort die Sozialcharta der GBW gar nicht bekannt war. Er musste auch erfahren, dass die Staatsregierung nie vorgetragen hatte, dass es sich beim Markt der Sozialwohnungen um einen eigenen Markt handelt, der nicht mit dem freien Wohnungsmarkt vergleichbar ist.⁹³ Wie Minister Herrmann war auch Rechtsanwalt Gassner der Überzeugung, dass die GBW in staatlicher Hand bleiben muss: „Der beste Mieterschutz ist ein Vermieter, vor dem die Mieter keine Angst haben.“⁹⁴ Söder aber sah das anders, ihm reichte seine Mini-Sozialcharta als Placebo-Mieterschutz.

⁸⁸ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, Akte Nr. 92.

⁸⁹ Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 5.

⁹⁰ Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 5.

⁹¹ vgl. u.a. Münchner Merkur vom 30.01.2012.

⁹² Drs. 16/11177.

⁹³ Zeuge RA Prof. Gassner, 19.6.2018, S. 71.

⁹⁴ Zeuge RA Prof. Gassner, 19.6.2018, S. 76.

b) Mögliche Übertragung auf den Freistaat Bayern:
Zoller-Vorschlag

Das reine Privatisierungsinteresse der damaligen Staatsregierung zeigt sich auch daran, dass vernünftige Vorschläge während des Beihilfeverfahrens, die GBW in staatlicher Hand zu halten, einfach ohne ausreichende Prüfung abgewiegelt wurden.

Mit Schreiben vom 23.03.2011 an den Finanzminister schlug Dr. Edgar Zoller im Namen der BayernLB die Übertragung der Beteiligung an der GBW AG im Rahmen der Beihilferückzahlung vor:

„Es ist zu erwarten, dass die EU-Kommission einen „diskriminierungsfreien“ Verkauf der Beteiligung an der GBW AG nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten beauftragen wird, was zur Folge hat, dass jeder Interessent im Zuge eines möglichen Bieterverfahrens zu berücksichtigen ist. Bezug nehmend auf unser sehr offenes und konstruktives Gespräch am 21.03.2011, für das ich mich nochmals herzlich bedanke, möchte ich Ihnen zusammenfassend als Alternative hierzu unsere Überlegungen zu einer Rückführung der an die BayernLB gewährten Beihilfe in Form der Beteiligung an der GBW AG – also als Sachwert – darstellen.

1) Die BayernLB würde vorzeitig einen Teil der ihr gewährten Beihilfe zurückzahlen. Dies dürfte in der Öffentlichkeit und insbesondere an den Kapitalmärkten, in denen sich die Bank bewegt sowie für die Aufsichtsbehörden eine positive Signalwirkung ausstrahlen. Wir gehen außerdem davon aus, dass dies auch seitens der EU-Kommission positiv gewertet würde.

2) Im Falle einer Übernahme der Beteiligung an der GBW AG durch den Freistaat Bayern hat das Thema BayernLB / GBW AG nicht mehr diese Relevanz und der Freistaat hat es in seinen Händen, die Gewichtung der sozialen Leitlinien und den Schutz der Mieterinteressen deutlich zu machen.

...

Abschließend möchte ich noch darauf hinweisen, dass eine erste interne Prüfung keine grundlegenden Hinderungsgründe für die Umsetzung ergab.“⁹⁵

Tatsächlich hat sich die BayernLB auch während des Beihilfeverfahrens von Beteiligungen getrennt; da in diesem Zeitpunkt noch keine abschließende Entscheidung der EU-Kommission vorliegt, kann dies ohne Auflagen erfolgen.

Das Finanzministerium verfasste hierzu am 24.03.2011 einen Vermerk:

*„Eine Übernahme der GBW AG durch den Freistaat ist aus Sicht von Referat 43 **weder zulässig noch sinnvoll** und sollte daher nicht weiterverfolgt werden. Im Einzelnen:*

⁹⁵ Akte Nr. 17-47GBW03, S. 4f..

⁹⁶ Akte Nr. 17-47GBW03, S. 6ff..

Übernahme der GBW durch den Freistaat:

- *rechtlich: Eine unmittelbare Beteiligung des Freistaats an privatrechtlichen Unternehmen ist nur unter den Voraussetzungen des Art. 65 Abs. 1 BayHO zulässig (Voraussetzungen von Ziff. 1 der Vorschrift liegen hier wohl nicht vor, vgl. S. 2 ff. des beiliegenden Vermerks von Ref. 51).*
- *strategisch: Ein strategischer Grund zur Übernahme der Mehrheit an der GBW durch den Freistaat ist nicht ersichtlich. Vielmehr ist zu berücksichtigen, dass der Staat dann Ansprechpartner für 34.000 Mieter wäre. Politische Erwartungen (Sozialschutz) und ökonomische Interessen würden im Falle einer Eigentümerstellung des Freistaats regelmäßig in Widerspruch stehen.*
- *-wirtschaftlich: Ein signifikanter wirtschaftlicher Vorteil für den Freistaat aus der Übernahme der GBW ist zweifelhaft, da die Rendite in den letzten Jahren sehr gering war.*
- *-fiskalisch: Der Freistaat erhalte dadurch keine Einnahmen für den Staatshaushalt. Aufgrund politischer Zwänge dürfte eine Weiterveräußerung nur schwer oder zu schlechteren Konditionen möglich sein.“⁹⁶*

Verwiesen wird in dieser Stellungnahme zudem auf einen Vermerk des Finanzministeriums vom September 2009:

„Gemäß Art. 65 BayHO ist eine unmittelbare Beteiligung an bestehenden Unternehmen in der Rechtsform des privaten Rechts nur in engen Grenzen möglich. Ein solcher Fall dürfte hier nicht vorliegen.

...

Ein unmittelbares, wichtiges Interesse des Staates, sich an der GBW zu beteiligen, ist zumindest fraglich.

...

Jedenfalls dürfte sich der angestrebte Zweck hier ebenso gut oder besser auf andere Weise erreichen lassen.

...

Auch Praktikabilitätsabwägungen sprechen gegen eine Beteiligung des Freistaates Bayern an der GBW AG. Der Staat wäre Ansprechpartner für 34.000 Mieter und deren Angehörige.

Bei wirtschaftlicher Betrachtung würde der Freistaat Bayern Anteile einem Wohnungsbauunternehmen erwerben. Damit der Aspekt der sozialen Absicherung dauerhaft gewährleistet ist, dürfte sich der Freistaat Bayern auch in Zukunft nicht mehr von der Beteiligung trennen.“⁹⁷

Letztlich hat die BayernLB nicht einmal eine schriftliche Antwort vom Finanzministerium erhalten; der Vorschlag wurde kurzerhand beerdigt. Es zeigt sich auch

⁹⁷ Akte Nr. 17-47GBW03, S. 15ff..

hier ganz deutlich, dass die Staatsregierung kein Interesse, an einer Übernahme der GBW hatte. Ziel war – wie schon 2007 – die Privatisierung. Dabei werden sogar Scheinargumente wie Art. 65 BayHO vorgeschoben, obwohl dem Staat hier ein großes Ermessen zukommt. Der Auftrag aus Art. 106 der Bayerischen Verfassung wird ignoriert. Abgesehen davon war die GBW ohnehin bereits eine (mittelbare) Staatsbeteiligung. Würde diese vorgeschobene Argumentation zutreffen, wäre die Gründung der „Bayernheim“ unzulässig.

- c) mögliche Übertragung auf den Freistaat oder die Kommunen: Singhammer-Initiative

Mit Schreiben vom 7.3.2012 wandten sich der damalige MdB Singhammer und MdL Unterländer an den damaligen Finanzminister Markus Söder:

„Mit dem in Kopie beigelegten Schreiben hatte der Vizepräsident der EU-Kommission Joaquin Almunia zu den EU-Vorgaben für eine Sanierung der Bayerischen Landesbank Stellung bezogen. Dieses Antwortschreiben der EU fordert zum raschen Handeln auf. Noch besteht ein Zeitfenster, in dem ohne EU-Auflagen die GBW AG an die Städte verkauft werden kann. Noch muss nicht ein internationaler Höchstbieter zum Zuge kommen, sondern können soziale Belange bei der Kaufpreisbildung den Ausschlag geben.“⁹⁸

Bereits am 8.11.2011 hatte Kommissar Almunia MdB Singhammer schriftlich Folgendes mitgeteilt:

„Nach Beratung mit dem Kommissionspräsident möchte ich Ihr Schreiben vom 17. Oktober 2011 bezüglich des möglichen Verkaufs der GBW seitens der BayernLB beantworten:

Ich möchte Ihnen zunächst mitteilen, dass das Beihilfeverfahren bezüglich der BayernLB bei der EU-Kommission noch läuft. Es wurde noch keine Entscheidung getroffen und daher wurde von Deutschland, dem Freistaat Bayern und der BayernLB noch kein Verpflichtungskatalog vorgelegt, der es der Kommission ermöglichen würde, im vorliegenden Fall eine positive Entscheidung zu treffen. Daher gibt es derzeit keine Verpflichtung der BayernLB, die sie zwingen würde, bestimmte Unternehmensteile oder Tochterunternehmen zu verkaufen. Dies gilt auch für die GBW AG.

Außerdem steht es der EU-Kommission generell nicht zu, bestimmte Verkäufe von einem Unternehmen zu verlangen, das staatliche Beihilfen erhalten hat und umstrukturiert werden muss. Stattdessen ist es Aufgabe des betroffenen Mitgliedsstaates, einen Umstrukturierungsplan vorzulegen, der neben anderen Maßnahmen auch den Verkauf bestimmter Unternehmensanteile vorsehen kann. Ein solches Gesamtpaket sollte es dann der Kommission ermöglichen, auf der Grundlage

ausreichender Lastenteilung in Bezug auf die Umstrukturierungskosten sowie einer ausreichender Abschwächung der durch die Beihilfen verursachten Wettbewerbsverzerrungen eine positive Entscheidung hinsichtlich der Rentabilität zu treffen.

Solange der Mitgliedsstaat noch keinen Umstrukturierungsplan vorgelegt hat, kann die Kommission Verkaufsprozesse des betreffenden Unternehmens nicht beeinflussen. Nach einer Entscheidung über den vorgelegten Umstrukturierungsplan prüft die Kommission lediglich, ob der Verkauf bestimmter Unternehmensanteile den zuvor von Deutschland, dem Freistaat Bayern und der Bank eingegangenen Verpflichtungen entspricht. Falls dazu gehört, dass der Verkauf auf der Grundlage des besten Angebots erfolgen muss, ist trotzdem nicht völlig ausgeschlossen, dass dabei soziale Aspekte berücksichtigt werden können.“⁹⁹

Kommissar Almunia hat – sogar in Abstimmung mit dem damaligen Kommissionspräsidenten Barroso – persönlich einen Weg aufgezeigt, die GBW AG während des Beihilfeverfahrens ohne Auflagen zu übertragen. Damit hätte sie problemlos in öffentlicher Hand bleiben können. Eine Übertragung auf die Kommunen oder den Freistaat wäre möglich gewesen. Solange es keine abschließende Entscheidung gibt, gibt es auch keine Auflagen der Kommission, ob und wie ein Verkauf durchzuführen ist. Angesichts eines dreijährigen Beihilfeverfahrens ist nicht nachvollziehbar, warum diese Option nie von der Staatsregierung geprüft wurde. Andere Beteiligungen wurden bereits während des Verfahrens veräußert. Söder hat MdB Singhammer eine schriftliche Antwort verweigert. Er ließ ihm lediglich von einem Beamten telefonisch ausrichten, dass man seinen Vorschlag nicht weiterverfolge.¹⁰⁰ Heute behauptet er, er könne sich an den Vorgang und insbesondere an das Schreiben des EU-Kommissars nicht erinnern.¹⁰¹ Auch dieses Verhalten zeigt wieder deutlich, dass Söder nie ein Interesse daran hatte, die GBW in der Hand des Freistaates zu halten und dass die Anstrengungen, den Kommunen einen exklusiven Verkauf zu ermöglichen im entsprechenden Zeitfenster nicht konsequent und mit persönlicher Initiative verfolgt wurde. Letztlich bestand nicht nur formal Verständnis mit der Privatisierung, sondern diese war auch politisch akzeptiert.

3. Fehlender Wille und ungenutzte Chancen bei exklusiver Veräußerung

Der Staatsregierung standen im Laufe des EU-Beihilfeverfahrens im Fall der BayernLB gleich mehrere Handlungsoptionen zur Verfügung, um die GBW AG in

⁹⁸ Akte Nr. 17-49GBW05, S. 51.

⁹⁹ Akte Nr. 17-49GBW05, S. 52ff..

¹⁰⁰ Akte Nr. 17-49GBW05, S. 61.

¹⁰¹ Zeuge Söder, 20.07.2018, S. 121.

öffentlicher Hand verbleiben lassen zu können. Das für den vorliegenden Fall einschlägige Haushalts- und Beihilferecht bot der Staatsregierung für dieses Ziel einen durchaus weiten Rahmen. Es fehlte allerdings, wie die nachfolgende Analyse zeigen wird, im Wesentlichen ihr entschiedener Wille. Der vorliegende Untersuchungszeitraum beginnt bereits vor dem Wechsel an der Spitze im Staatsministerium der Finanzen (StMF) von dem damaligen Staatsminister Georg Fahrenscho von Staatsminister Dr. Markus Söder im November 2011 und endet mit dem Beihilfebeschluss, den die EU-Kommission am 25.07.2012 traf.

a) Rechtliche Handlungsmöglichkeiten der Staatsregierung

aa) Haushaltsrechtliche Zulässigkeit des Erwerbs der GBW AG durch den Freistaat

Seitens der Staatsregierung und des StMF wurde mehrfach vorgebracht, dass die haushaltsrechtlichen Voraussetzungen, namentlich des Art. 65 Abs. 1 Nr. 1 BayHO, „wohl nicht“ bzw. nicht erfüllt wären.¹⁰² So sagte der damalige Staatssekretär Franz Josef Pschierer in der Plenarsitzung am 02.02.2012: *„Schauen Sie mal in die Bayerische Verfassung, schauen Sie mal in das Haushaltsrecht. Wir können und dürfen das gar nicht.“*¹⁰³ Weiter führte er aus *„Zum Thema Verbieten: Als Erstes verbietet das Haushaltsrecht des Freistaats Bayern einen Kauf. Wenn der Zweck auch durch andere Mittel erfüllt werden kann, dürfen wir nicht kaufen. Auch Ihnen sollte der Begriff Subsidiarität etwas sagen. Der Freistaat Bayern hat nicht die Aufgabe, Mietwohnungen zu erwerben und zu verwalten. Überlegen Sie sich das einmal: Der bayerische Finanzminister ist Vermieter für 33.000 Wohnungen. Das ist Aufgabe städtischer Wohnungsbaugesellschaften oder der Privatwirtschaft. [...] Auch wenn Sie es nicht gerne hören wollen: Es wäre völlig verrückt, wenn der Freistaat Bayern 33.000 Wohnungen kauft.“*¹⁰⁴

In einem StMF-Vermerk wurde überdies ausgeführt¹⁰⁵:

- [E]in strategischer Grund zur Übernahme der Mehrheit an der GBW durch den Freistaat [sei] nicht ersichtlich [...]. Vielmehr sei zu berücksichtigen, dass der Staat dann Ansprechpartner für 34.000 [sic!] Mieter wäre.¹⁰⁶
- Ferner sprächen wirtschaftliche Gründe gegen eine Übernahme, da ein Vorteil für den Freistaat aus der Übernahme der GBW zweifelhaft sei, da die Rendite in den letzten Jahren sehr gering gewesen wäre.

- Überdies sprächen fiskalische Gründe gegen eine Übernahme, da der Freistaat dadurch keine Einnahmen für den Staatshaushalt erhalte und aufgrund politischer Zwänge eine Weiterveräußerung nur schwer oder zu schlechteren Konditionen möglich sein dürfte.

Die Aussage, dass Art. 65 Abs. 1 Nr. 1 BayHO einen Kauf der GBW AG verbietet, ist schon deshalb haushaltsrechtlich nicht haltbar, weil es davon abhängt, ob sich der Freistaat unmittelbar oder mittelbar an der GBW AG beteiligt hätte.¹⁰⁷ Für die Frage, ob eine „Übernahme“ der GBW-Anteile durch den Freistaat zulässig gewesen wäre, sind im Folgenden mehrere Fragen zu klären.

Zunächst legt die Haushaltsordnung des Freistaats Bayern im Art. 65 Abs. 1 BayHO die Prämissen fest, nach denen sich der Freistaat an privatrechtlichen Unternehmen beteiligen darf. Die hier gegenständliche Voraussetzung nach Nr. 1 ist, dass ein unmittelbares, wichtiges Interesse des Staates vorliegt und sich der vom Staat angestrebte Zweck nicht ebenso gut oder besser auf andere Weise erreichen lässt.

Fraglich ist aber, ob die Vorschrift des Art. 65 Abs. 1 BayHO im vorliegenden Falle (soweit es die mittelbare Beteiligung des Freistaates an der GBW AG betrifft) überhaupt anwendbar war. Nach dem Wortlaut gilt die Vorschrift nämlich nur dann, wenn der Staat sich beteiligt. Hierbei unterscheidet Art. 65 Abs. 1 BayHO auch nicht danach, ob der Staat sich mittelbar oder unmittelbar beteiligt. Art. 65 Abs. 1 BayHO dürfte wegen der Verweisung in Art. 65 Abs. 3 Satz 3 BayHO auf die Sätze 3 und 4 des Art. 65 Abs. 1 BayHO nur die Fälle erfassen, in denen sich der Staat unmittelbar beteiligt, da die Verweisung sonst ins Leere liefe. Dies sagt aber noch nichts darüber aus, ob von der Vorschrift auch die Fälle von anteilsgleichen „Kapitalüberführungen“ erfasst werden sollen. Für den Begriff „Beteiligung“ gibt es in der BayHO keine Legaldefinition. Nach Nr. 1.2 VV-BayHO ist unter Beteiligung jede kapitalmäßige Beteiligung zu verstehen. Die kapitalmäßige Beteiligung des Staates verändert sich durch die Verschiebung von einer mittelbaren zu einer unmittelbaren Beteiligung bzw. umgekehrt nicht. Es ist daher mehr als fraglich, ob der Gesetzgeber die faktische anteilsgleiche „Überführung“ einer mittelbaren Beteiligung in eine unmittelbare Beteiligung von Art. 65 Abs. 1 BayHO erfasst wissen wollte. Weder die Gesetzesbegründung¹⁰⁸, noch die Vorschrift des § 65 BHO, der im Wesentlichen in Art.

¹⁰² Vgl. u.a. Akte Nr. 17-46 GBW02, S. 68; Akte Nr. 20-19_65 BayernLB Neustrukturierung, S. 8.

¹⁰³ Protokoll der 94. Plenarsitzung am 02.02.2012, S. 25.

¹⁰⁴ Protokoll der 94. Plenarsitzung am 02.02.2012, S. 25.

¹⁰⁵ Akte Nr. 20-19_65 BayernLB Neustrukturierung, S. 40.

¹⁰⁶ Anmerkung: Es waren ca. 33.000 Wohnungen und ca. 80.000 Mieter.

¹⁰⁷ Vgl. hierzu insbesondere Art. 105 Abs. 1 Nr. 2, 112 Abs. 3 S. 1 und S. 3.

¹⁰⁸ Vgl. hierzu: LT-Drs. 12/14967.

65 BayHO übernommen wurde, geben hierzu Aufschluss.

Die Voraussetzungen des Art. 65 Abs. 1 Nr. 1 BayHO dürften aber im vorliegenden Falle einer Übernahme der GBW AG durch den Freistaat auch nicht entgegenstanden haben. Hiernach ist Voraussetzung, dass ein unmittelbares, wichtiges Interesse des Staates vorliegt und sich der vom Staat angestrebte Zweck nicht ebenso gut oder besser auf andere Weise erreichen lässt.

Der Begriff des wichtigen Staatsinteresses ist nicht legal definiert. Es ist auch nicht ersichtlich, dass sich Literatur oder Gerichte mit diesem Begriff vertieft auseinandergesetzt hätten. Jedenfalls ist anzunehmen, dass auch im Interesse des Staates ist, was nicht ausschließlich die Aufgabe eines anderen ist. Die Förderung billiger Volkswohnungen ist nach Art. 106 Abs. 2 der Bayerischen Verfassung (BV) Aufgabe des Staates und der Gemeinden. Damit ist der objektiv-rechtliche Programmsatz des Art. 106 Abs. 2 BV auch ein Interesse des Staates. Jedenfalls kann festgehalten werden, dass es bisher keinen irgendwie fassbaren Inhalt des staatlichen Interesses gibt, sodass Art. 65 BayHO der wirtschaftlichen Betätigung des Freistaats keinerlei spürbare Schranken zieht.¹⁰⁹ Ob und was ein staatliches Interesse ist, bestimmt sich im Übrigen auch immer durch die politischen Akteure. Der Begriff unterliegt also „weniger einer rechtlichen, als vielmehr politischen Wertung“¹¹⁰. Damit wird eine ausreichende Handlungsfähigkeit der Staatsregierung gewährleistet, die auch im Falle einer etwaigen Übernahme der GBW AG vorlag.

Im Übrigen hätte die einfachgesetzliche Regelung auch jederzeit durch die regierungstragende Mehrheit im Landtag geändert werden können. Dass die im Zeitverlauf des Beihilfeverfahrens vorgebrachten haushaltsrechtlichen Argumente, gegen einen Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern vorgeschoben waren, zeigen auch folgende Beispiele:

Der Freistaat Bayern war zum 31.12.2016 unmittelbar an 50 Unternehmen in privater Rechtsform sowie an 17 Unternehmen in sonstiger Rechtsform im Geschäftsbereich des Bayerischen Staatsministeriums der Finanzen, für Landesentwicklung und Heimat (StMFLH) beteiligt. Dazu zählen unter anderem die folgenden Beteiligungen:

- Der Freistaat ist mit 87,16 % an der Siedlungswerk Nürnberg GmbH beteiligt, deren satzungsmäßiger Auftrag der Bau, die Verwaltung und die technische und kaufmännische Betreuung von Wohnraum für breite Bevölkerungsschichten zu wirtschaftlich vertretbaren Bedingungen ist.¹¹¹
- Der Freistaat betreibt die Spielbanken Garmisch-Partenkirchen, Bad Kissingen, Lindau, Bad Reichenhall, Bad Wiessee, Bad Füssing, Bad Kötzing, Feuchtwangen und Bad Steben in der Form eines Staatsbetriebs nach Art. 26 BayHO. Gegenstand des Staatsbetriebs ist die Durchführung von Glücksspielen wie zum Beispiel Roulette, Baccara, Black Jack, Poker und Automaten spielen.¹¹²
- Der Freistaat betreibt die Bayerische Staatsbrauerei Weihenstephan in der Form eines Staatsbetriebs nach Art. 26 BayHO. Unternehmensgegenstand ist die Herstellung und der Vertrieb von Bier, von alkoholfreien Getränken und von sonstigen brauereitypischen Handelswaren im In- und Ausland.¹¹³
- 2007 wurde durch den Freistaat Bayern beispielsweise die Bayerische Landeskraftwerke GmbH gegründet, welche an den staatlichen Talsperren in Bayern und am Main-Donau-Kanal 19 Wasserkraftwerke betreibt.¹¹⁴
- Der Freistaat ist mit 1,44 % an der E.ON SE beteiligt.

Das Spektrum der real existierenden unmittelbaren Staatsbeteiligungen - ganz abgesehen von den mittelbaren Staatsbeteiligungen - ist folglich von großer Vielfalt geprägt. Bei zahlreichen Unternehmen ließe sich durchaus die Frage stellen, ob ein ebenso herausragendes unmittelbares, wichtiges Interesse des Staates vorläge, wie bei der Schaffung von bezahlbarem Wohnraum für die bayerische Bevölkerung, gemäß des Programmsatzes des Art. 106 Abs. 2 BV. Aufgrund dessen überzeugt es mithin nicht, dass das Halten von Wohnungen durch den Freistaat nicht möglich sein soll.

Im Übrigen widerspricht sich damit heute die Staatsregierung auch, indem sie mit dem 2. Nachtragshaushalt 2018 die BayernHeim GmbH gründete. Aus den Erläuterungen zum 2. Nachtragshaushaltsgesetz 2018 geht Folgendes hervor: „In seiner Regierungserklärung vom 18. April 2018 hat Herr Ministerpräsident Dr. Markus

¹⁰⁹ So auch: Emmerich, Öffentliche Produktion II, Rechtsformen (einschließlich Bundesbahn und Bundespost), in: Albers (Hrsg.): Handwörterbuch der Wirtschaftswissenschaften, Band 5, Stuttgart 1980, S. 459.

¹¹⁰ Michl-Wolfrum / Haferkorn, Bayerisches Haushaltsrecht, Kommentar, 110. Aktualisierung März 2018, S. 6.

¹¹¹ Vgl. StMFLH, Beteiligungsbericht 2017, S. 211.

¹¹² Vgl. StMFLH, Beteiligungsbericht 2017, S. 211.

¹¹³ Vgl. StMFLH, Beteiligungsbericht 2017, S. 214.

¹¹⁴ Vgl. StMFLH, Beteiligungsbericht 2017, S. 214 und die Webpage der Gesellschaft unter: <https://www.landeskraftwerke.bayern/>.

*Söder die Gründung der staatlichen Wohnungsbaugesellschaft BayernHeim angekündigt. [...] Mit der BayernHeim soll vor allem Wohnraum für untere und mittlere Einkommensgruppen geschaffen werden. Die BayernHeim soll 10 000 Wohnungen bis 2025 neu schaffen.*¹¹⁵

bb) Beihilferechtliche Zulässigkeit einer Privatisierung auf Grundlage eines Wertgutachtens

Das europäische Beihilfenrecht ist ein Teilbereich des Wettbewerbsrechts. Es verfolgt wie das allgemeine Wettbewerbsrecht das Ziel, einen fairen Wettbewerb zwischen den Unternehmen sicherzustellen. Es betrifft in seiner speziellen Ausprägung das Verhalten des Staates am Markt. Dies bedeutet, dass kein Unternehmen dadurch gegenüber den Wettbewerbern besser gestellt wird, indem der Staat es mit Haushaltsmitteln unterstützt.¹¹⁶ Daher sind gemäß Art. 107 Abs. 1 AEUV, soweit in den Verträgen nicht etwas anderes bestimmt ist, staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH ist für die Qualifizierung als „Beihilfe“ im Sinne von Art. 107 Abs. 1 AEUV Voraussetzung, dass alle dort genannten Voraussetzungen erfüllt sind.¹¹⁷ Art. 107 AEUV ist jedoch anders als Art. 108 Abs. 3 AEUV nicht unmittelbar anwendbar, weil der Kommission bei der Anwendung des Art. 107 AEUV ein weiter Ermessens-

spielraum zukommt. Daher können sich Private auf einen Verstoß gegen Art. 107 AEUV nicht berufen.¹¹⁸ Vielmehr obliegt der EU-Kommission die Feststellung der Unzulässigkeit der Beihilfe im Verfahren nach Art. 108 AEUV.

Die Grundsätze über die Veräußerung staatlicher Unternehmensbeteiligungen fasste die EU-Kommission erstmals im XXIII. Wettbewerbsbericht zusammen.¹¹⁹ Hiernach wird die Beihilfefreiheit prima facie vermutet, wenn der Verkauf öffentlicher Unternehmen an der Börse oder im Wege eines offenen, transparenten, unbedingten und diskriminierungsfreien Bieterverfahrens erfolgt.¹²⁰ Hierbei geht die EU-Kommission davon aus, dass der erzielte Kaufpreis den Marktpreis darstellt. Auch wenn die EU-Kommission die Bedeutung und die klare Präferenz für einen Verkauf an der Börse bzw. die Durchführung eines Ausschreibungswettbewerbs betont, sind die Mitgliedsstaaten dazu aber dennoch nicht verpflichtet.¹²¹

Im Fall „*Central del Latte di Roma*“¹²² im Jahr 2000 wandte die EU-Kommission die in ihrer sogenannten Grundstücksmitteilung¹²³ enthaltenen Grundsätze erstmals auf Unternehmensprivatisierungen entsprechend an.¹²⁴ Hiernach geht die EU-Kommission davon aus, dass der auf Grundlage eines vorherigen, unabhängigen und nach allgemein anerkannten Marktindikatoren und Bewertungsstandards ermittelte (Unternehmens-)Wert, den Marktwert darstellt.¹²⁵

In der Praxis zeigt sich, dass Privatisierungen nicht selten ohne eine öffentliche Ausschreibung erfolgten.¹²⁶

¹¹⁵ 2. Nachtragshaushaltsgesetz 2018, Zu Nr. 3 (Änderung des Art. 8 HG), Zum neuen Abs. 19, S. 29.

¹¹⁶ Vgl. Geiger, in: Geiger/Khan/Kotzur, EUV/AEUV, Kommentar, 5. Aufl. 2010, Art. 107 Rn. 12.

¹¹⁷ Vgl. EuGH, Urteil vom 05.03.2015 - C-667/13 (EU:C:2015:151) - Banco Privado Português und Massa Insolvente do Banco Privado Português, Rn. 45 mit weiteren Nachweisen.

¹¹⁸ Vgl. EuGH, Urteil vom 08.11.2001, Rs. C-143/99, Slg. 2001, I-8365, Rn. 29 – Adria-Wien-Pipeline

¹¹⁹ Vgl. XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1993, Brüssel und Luxemburg 1994, Rn. 402ff..

¹²⁰ XXIII. Bericht über die Wettbewerbspolitik 1993, Brüssel und Luxemburg 1994, Rn. 403; Jaeger, Gemeinschaftsrechtliche Probleme einer Privatisierung, EuZW 2007, 500; Kliemann/Segura in: Schröter/Jakob/Klotz/Mederer, Europäisches Wettbewerbsrecht 2. Auflage 2014, B. Art. 107 AEUV, Rn. 136; Cremer in: Callies/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage 2016, Art 107 AEUV, Rn. 14.

¹²¹ Soltész/Bielesz, Privatisierungen im Licht des Europäischen Beihilferechts, Von der Kommission gerne gesehen – aber nicht um jeden Preis, EuZW 2004, S. 393.

¹²² Vgl. Kommissionsentscheidung 2000/628/EG vom 11.4.2000, ABL 2000/L 265 S. 15 Rn. 85ff. - Centrale del Latte di Roma.

¹²³ Vgl. Mitteilung der Kommission vom 10.7.1997 betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder

Grundstücken durch die öffentliche Hand, ABI 1997/C 209/03; Anmerkung: Die Grundstücksmitteilung wurde formell durch die neue Bekanntmachung der Kommission zum Beihilfegriff vom 19.7.2016 außer Kraft gesetzt, da die Bekanntmachung ausdrücklich vorsieht, dass die Mitteilung „ersetzt“ wird (ABI. EU 2016, C 262/1), Rn. 229.

¹²⁴ Vgl. hierzu: Cremer in: Callies/Ruffert, EUV/AEUV, 5. Auflage 2016, Art 107 AEUV, Rn. 14; Kliemann/Segura in: Schröter/Jakob/Klotz/Mederer, Europäisches Wettbewerbsrecht 2. Auflage 2014, B. Art. 107 AEUV, Rn. 136; Jaeger, Gemeinschaftsrechtliche Probleme einer Privatisierung, EuZW 2007, 4500; Koenig, Funktionen des Bieterverfahrens im EG-Beihilfenrecht, EuZW 2001, 743; Soltész/Bielesz, Privatisierungen im Licht des Europäischen Beihilferechts, Von der Kommission gerne gesehen – aber nicht um jeden Preis, EuZW 2004, 394f.; Wollenschläger, in: Birnstiel/Bungenberg/Heinrich, Europäisches Beihilfenrecht, 1. Aufl. 2013, Teil 1: Art. 107 Abs. 1 AEUV, Rn. 479.

¹²⁵ Mitteilung der Kommission vom 10.7.1997 betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder Grundstücken durch die öffentliche Hand, ABI 1997/C 209/04; Kommissionsentscheidung 2000/628/EG vom 11.4.2000, ABL 2000/L 265, S. 15 Rn. 89 - Centrale del Latte di Roma.

¹²⁶ Soltész/Bielesz, Privatisierungen im Licht des Europäischen Beihilferechts, Von der Kommission gerne gesehen – aber nicht um jeden Preis, EuZW 2004, S. 393.

Dies war beispielsweise bei der Veräußerung der Aktien an der Energie AG Oberösterreich durch das Land Oberösterreich an die EVN AG, die Wiener Stadtwerke Holding AG und die Linz AG im Jahr 2002 der Fall.¹²⁷ Obwohl der Marktwert (Verkehrswert) auf Grundlage zweier Bewertungen von unabhängigen Sachverständigen¹²⁸ ermittelt wurde und keine öffentliche Ausschreibung stattfand, ging die EU-Kommission davon aus, dass sich das Land Oberösterreich wie ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber unter normalen marktwirtschaftlichen Bedingungen verhalten hat, und entschied daher, dass die Maßnahme keine Beihilfe darstellte.¹²⁹ Gleiches entschied die EU-Kommission für die weitere Teilprivatisierung der Energie AG Oberösterreich (Aktienverkauf) im Jahr 2008.¹³⁰

Auch die Veräußerung der Geschäftsanteile (94,9 %) des Landes Berlin an der Gewerbesiedlungs-Gesellschaft mbH (GSG) an die KNAPA 64. Vermögensverwaltungs und -beteiligungs GmbH (KNAPA) nach Einholung dreier Wertgutachten akzeptierte die EU-Kommission.¹³¹ Alleingesellschafterin der KNAPA war die Investitionsbank Berlin (IBB)¹³², eine organisatorisch und wirtschaftlich selbständige, nicht rechtsfähige Anstalt öffentlichen Rechts und besondere Abteilung der Landesbank Berlin (LBB).¹³³

Die EU-Kommission führt in ihrem Schreiben hinsichtlich der beihilferechtlichen Bewertung folgendes aus:

„Findet keine Ausschreibung statt, muss geprüft werden, ob bei dem Verkauf Beihilfen gewährt wurden. Dabei ist zu gewährleisten, dass das Unternehmen zu einem Preis entsprechend seinem tatsächlichen Marktwert veräußert wird, der von einem unabhängigen Gutachter bestätigt werden kann. Dieses Verfahren entspricht den Regeln in der Mitteilung der Kommission über Elemente staatlicher Beihilfen bei Verkäufen von Grundstücken oder Bauten durch die öffentliche Hand (ABl. C 209 vom 10.7.1997), die beim Verkauf von Unternehmen entsprechend angewandt werden können. Im vorliegenden Fall fand zwar keine Ausschreibung

statt, doch wurden drei unabhängige Gutachten eingeholt, um den Marktwert anhand allgemein anerkannter Marktgrößen und Bewertungsnormen zu ermitteln. Dieses Verfahren steht somit im Einklang mit den erwähnten Regeln. Da die unabhängigen Sachverständigen zu ähnlichen Ergebnissen gelangt sind und der Verkaufspreis für die GSG auf der Grundlage dieser Gutachten festgesetzt wurde, kann davon ausgegangen werden, dass dieser Preis dem Marktpreis entspricht und somit keine Beihilfeelemente enthält. Außerdem sieht der Verkaufsvertrag eine Nachbesserungsklausel und damit eine Erhöhung des Kaufpreises vor, falls eine Neubewertung im Jahr 2005 zu einem höheren Verkaufswert für GSG führen sollte.[...] Da der Kaufpreis dem Marktpreis entspricht und die mit dem Verkauf verbundenen Bedingungen nach den vorliegenden Informationen diesen Preis nicht negativ beeinflussen, ist davon auszugehen, dass die angemeldete Maßnahme keine Elemente staatlicher Beihilfen enthält.“¹³⁴

Weitere von der EU-Kommission (nach Eröffnung eines förmlichen Prüfverfahrens gemäß Art. 107 Abs. 2 AEUV ex-Art. 87 Abs. 2 EGV) akzeptierte Fälle, in denen eine Veräußerung ohne öffentliches Bieterverfahren erfolgte:

- Verkauf des französischen Kreditinstituts Société Marseillaise de Crédit (SMC).¹³⁵
- Verkauf der 49%igen Beteiligung Deutschlands (Bundesanstalt für vereinigungsbedingte Sonderaufgaben) an der Kali und Salz GmbH.¹³⁶
- Verkauf der Head Tyrolia Mares (HTM) durch die österreichische Holding Austria Tabakwerke.¹³⁷

Überdies wurden im Ergebnis nur sehr wenige Fälle von der EU-Kommission beanstandet.¹³⁸

¹²⁷ Vgl. Schreiben der Kommission vom 27.02.2002, C(2002)614fin, N 861/2001.

¹²⁸ PricewaterhouseCoopers (PwC) und EPIC - European Privatization & Investment Corporation (EPIG).

¹²⁹ Schreiben der Kommission vom 27.02.2002, C(2002)614fin, N 861/2001, S. 3, Nr.3 (14) und Nr. 4 - Energie AG Oberösterreich I.

¹³⁰ Vgl. Schreiben der Kommission vom 17.06.2008, K(2008)2667fin, N 90/2008 -Energie AG Oberösterreich II.

¹³¹ Vgl. Schreiben der Kommission vom 20.06.2001, SG (2001) D/ 289319, N 804/2000 – GSG, S. 3f..

¹³² Anmerkung: Die IBB wurde 2004 aus der Landesbank herausgelöst und eine eigenständige Anstalt öffentlichen Rechts. Vgl. Berliner Zeitung vom 10. Januar 2001, Bankgesellschaft bereitet IBB-Ausgliederung vor, abrufbar unter: <https://www.berliner-zeitung.de/konzern-muss-ersatz-fuer->

[das-treuhandvermoegen-finden-bankgesellschaft-bereitet-ibb-ausgliederung-vor-16502726](https://www.berliner-zeitung.de/konzern-muss-ersatz-fuer-das-treuhandvermoegen-finden-bankgesellschaft-bereitet-ibb-ausgliederung-vor-16502726) [abgerufen am 20.08.2018].
¹³³ Schreiben der Kommission vom 20.06.2001, SG (2001) D/ 289319, N 804/2000 – GSG, S. 1.

¹³⁴ Schreiben der Kommission vom 20.06.2001, SG (2001) D/ 289319, N 804/2000 – GSG, S. 3.

¹³⁵ Vgl. Kommissionsentscheidung 1999/508/EG vom 14.10.1998, K(1998) 3210, ABL. 1999/L 198 - Société Marseillaise de Crédit.

¹³⁶ Vgl. Kommissionsentscheidung 2001/120/EG vom 13.06.2000, K(2000) 1661, ABL. 2001/L 44 - Kali und Salz GmbH.

¹³⁷ Vgl. Kommissionsentscheidung 1997/81/EG vom 30.07.1996, ABL. 1997/L 25 - Head Tyrolia Mares.

¹³⁸ Soltész/Bielez, Privatisierungen im Licht des Europäischen Beihilferechts, Von der Kommission gerne gesehen – aber nicht um jeden Preis, EuZW 2004, S. 393.

An der Zulässigkeit einer Privatisierung auf Grundlage eines Wertgutachtens hat sich auch durch die Entscheidung der EU-Kommission¹³⁹ bzw. die Urteile des EuG¹⁴⁰ bzw. EuGH¹⁴¹ zum Fall Hypo Bank Burgenland AG (BB) nichts geändert. Aus dieser Kommissionsentscheidung vom 30.04.2008 die Unzulässigkeit von Privatisierungen auf Grundlage eines Wertgutachtens abzuleiten, vermag hingegen nicht zu überzeugen.¹⁴² Die Sachverhaltskonstellation im Fall BB lag völlig anders.¹⁴³ Das Land Burgenland hatte im vorliegenden Falle der Grazer Wechselseitige Versicherung AG (GRAWE) den Zuschlag (100,3 Mio. €) erteilt, obwohl der Preis deutlich unter dem vom österreichisch-ukrainischen Konsortium gebotenen Preis (155 Mio. €) lag und versucht den Verkauf unterhalb des Meistgebots mittels Wertgutachten zu rechtfertigen.¹⁴⁴

Ein über ein Gutachten ermittelter Wert ist nach der sogenannten Grundstücksmitteilung nur dann zulässig, wenn „die öffentliche Hand nicht beabsichtigt“ das Bieterverfahren „anzuwenden“.¹⁴⁵ Daher war die EU-Kommission im Fall BB auch zu Recht der Ansicht, „dass der in Rede stehende Fall anders gelagert ist, [...] Es trifft zu, dass in der Mitteilung über Grundstücksverkäufe sowohl eine offene Ausschreibung als auch ein Ex-ante-Gutachten als Nachweis dafür akzeptiert wird, dass keine Beihilfe vorliegt. Das letztgenannte Vorgehen ist jedoch a priori nur dann zulässig, wenn die Bewertung vor dem Verkauf vorgenommen wird. Da sich das Land Burgenland für eine offene Ausschreibung entschieden hat, [...], wäre es inkonsequent, ein Ex-ante-Gutachten zu akzeptieren und höhere Angebote unberücksichtigt zu lassen“.¹⁴⁶

Auch aus der Entscheidung des EuG bzw. EuGH zur BB kann nichts anderes gefolgert werden. Es bestätigt lediglich die bisherige Rechtsprechung und Auffassung der EU-Kommission. So wurde klargestellt:

„Beabsichtigt die öffentliche Hand, ein ihr gehörendes Unternehmen zu verkaufen, und bedient sie sich hierfür eines offenen, transparenten und bedingungsfreien

Ausschreibungsverfahrens, kann daher vermutet werden, dass der Marktpreis dem höchsten Angebot entspricht. [...] Unter diesen Umständen kann der Kommission nicht vorgeworfen werden, [...] unabhängige Wertgutachten nicht berücksichtigt zu haben, die für die von den Klägern vertretene Ansicht sprächen, dass der von GRAWE für den Kauf der BB gebotene Preis dem Marktpreis entspreche. [...] Die Heranziehung solcher Gutachten zur Bestimmung des Marktpreises der BB hätte nämlich nur dann einen Sinn, wenn im Hinblick auf deren Verkauf gar kein Ausschreibungsverfahren durchgeführt worden wäre.“¹⁴⁷

Ferner hat der EuGH in seinem BVVG¹⁴⁸-Urteil nochmals klargestellt, dass die Durchführung eines Bieterverfahrens nicht zwingend ist: „Zu Preisen, die dem tatsächlichen Marktwert entsprechen, können mehrere Methoden führen, zu denen, wie in Abschnitt II Ziff. 1 und 2 der Mitteilung ausgeführt, der Verkauf an den Meistbietenden und das Sachverständigengutachten gehören. Es ist jedoch nicht ausgeschlossen, dass dieses Ergebnis auch mit anderen Methoden erreicht werden kann.“¹⁴⁹ Daraus lässt sich schließen, dass der EuGH als „letztinstanzlicher“ Entscheider in beihilfrechtlichen Streitigkeiten selbst Methoden akzeptiert, die nicht ausdrücklich von der EU-Kommission benannt werden. Die Methode muss nur zur Ermittlung der Angemessenheit des Leistungs-/Gegenleistungsverhältnisses, also des tatsächlichen Marktwertes, geeignet sein.¹⁵⁰

Ferner geht aus dem oben genannten späteren Schreiben vom 17.06.2008 zur Teilprivatisierung der Energie AG Oberösterreich (Aktienverkauf), hervor, dass die EU-Kommission auch weiterhin Gutachten akzeptiert. Die EU-Kommission führt u.a. aus:

„Im vorliegenden Fall fand zwar keine öffentliche Ausschreibung statt, aber [zwei Banken¹⁵¹] wurden mit der Erstellung unabhängiger Bewertungsgutachten beauftragt, um den Marktwert auf der Grundlage allgemein akzeptierter Marktindikatoren und Bewertungsstan-

¹³⁹ Vgl. Kommissionsentscheidung 2008/719/EG vom 30.04.2008, K(2008) 1625, ABL. L 239/32 – Burgenland.

¹⁴⁰ Vgl. EuG, Urteil vom 28.02.2012 - T-268/08 und T-281/08 – Burgenland.

¹⁴¹ Vgl. EuGH, Urteil vom 24.10.2013 - C-214/12 P, C-215/12 P, C-223/12 P – Burgenland.

¹⁴² So offensichtlich MdL Weidenbusch, Vgl. MdL Weidenbusch, 25.06.2018, S. 29f. u. S. 85.

¹⁴³ In diesem Sinne auch der Zeuge RA Dr. Schütze, vgl. Zeuge Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 31 („Na ja, also, ich sehe das etwas anders.“).

¹⁴⁴ Vgl. EuGH, Urteil vom 24.10.2013 - C-214/12 P, C-215/12 P, C-223/12 P – Burgenland, Rn 9; EuG, Urteil vom 28.02.2012 - T-268/08 und T-281/08 -Burgenland, Rn. 12.

¹⁴⁵ Mitteilung der Kommission vom 10.7.1997 betreffend Elemente staatlicher Beihilfe bei Verkäufen von Bauten oder

Grundstücken durch die öffentliche Hand, ABI 1997/C 209/03, Ziff. 2 a), S. 4.

¹⁴⁶ Kommissionsentscheidung 2008/719/EG vom 30.04.2008, K(2008) 1625, ABL. L 239/32 – Burgenland, Rn. 110.

¹⁴⁷ EuG, Urteil vom 28.02.2012 - T-268/08 und T-281/08 -Burgenland, Rn. 70-77; vgl. auch: EuGH, Urteil vom 24.10.2013 - C-214/12 P, C-215/12 P, C-223/12 P – Burgenland, Rn. 92.

¹⁴⁸ Bodenverwertungs- und Verwaltungsgesellschaft GmbH (BVVG).

¹⁴⁹ EuGH, Urteil 16.07.2015 - C-39/14 (EU:C:2015:470) – BVVG, Rn. 31 mit weiteren Nachweisen.

¹⁵⁰ EuGH, Urteil 16.07.2015 - C-39/14 (EU:C:2015:470) – BVVG, Rn. 39.

¹⁵¹ Anmerkung: An dieser Stelle sind wurden die Namen im Schreiben der Kommission entfernt.

dards zu ermitteln. [...] Österreich hat detaillierte Informationen über Methoden, die zu Grunde liegenden Annahmen und die von den Banken zur Ermittlung des Marktpreises herangezogenen Daten vorgelegt, welche von der Kommission auf ihre Richtigkeit überprüft wurden. Die Kommission ist der Ansicht, dass die Bewertungen auf einer soliden Grundlage erarbeitet worden sind und die aus vergleichbaren Transaktionen und Unternehmensbewertungen gewonnenen Erkenntnisse in angemessener Weise berücksichtigt wurden. Österreich hat Hintergrundinformationen über den Entscheidungsfindungsprozess übermittelt und gezeigt, dass die Berichte der Sachverständigen gebührend Berücksichtigung fanden. [...] Auf der Grundlage dieser Elemente [...] ist die Kommission zu der Auffassung gelangt, dass sich das Land Oberösterreich wie ein marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber unter normalen marktwirtschaftlichen Bedingungen verhält, der bei dem Verkauf den Höchstpreis erzielen will und keine staatliche Beihilfen im Rahmen der geplanten Transaktion gewährt. Daher kann davon ausgegangen werden, dass [...] der Verkauf von Aktien der Energie AG an bestimmte Privatinvestoren durch das Land Oberösterreich – keine Beihilfeelemente [...] enthält. Schließlich möchte die Kommission darauf hinweisen, dass bei jedem weiteren Verkauf von Aktien, der ohne öffentliche Ausschreibung oder Börsengang stattfindet, eine neue Anmeldung erfolgen muss, um eventuelle Beihilfeelemente zu prüfen.“¹⁵²

Ihre Grundsätze zur Überprüfung von Privatisierungen hat die EU-Kommission schließlich in ihrem „Leitfaden“ vom 10.02.2012 niedergelegt. Dort spricht sie sich erneut für den „bevorzugten Weg“ eines Börsenverkaufs bzw. der Durchführung eines offenen, transparenten und bedingungsfreien Ausschreibungsverfahrens aus, „um das Risiko eines Beihilfetatbestands so gering wie möglich zu halten“.¹⁵³ Dennoch akzeptierte die EU-Kommission weiterhin – wie im Fall der polnischen Fluggesellschaft LOT – solche Verkaufstransaktionen als beihilfefrei, die in keinem offenen, transparenten

und bedingungsfreien Ausschreibungsverfahren, sondern auf Grundlage eines Wertgutachtens erfolgten.¹⁵⁴ In der Sache ging es um den exklusiven Verkauf von Tochtergesellschaften der LOT, namentlich der LOT Services, LOT Catering und LOT Aircraft Maintenance Services an staatseigene Unternehmen.¹⁵⁵

Auch in der aktuellen (Kommentar-)Literatur und Praxis wird die Privatisierung öffentlicher Unternehmen auf Grundlage unabhängiger Gutachten für zulässig gehalten.¹⁵⁶ So wird auch im unter anderem vom Land Hessen im Jahr 2015 herausgegebenen Handbuch zum europäischen Beihilferecht die Auffassung vertreten, dass ein Verkauf öffentlicher Unternehmen „auf der Grundlage eines vor Aufnahme der Verkaufsverhandlungen durch einen unabhängigen Sachverständigen erstellten Wertgutachtens“ zulässig ist, „wenn der Verkaufspreis mindestens dem ermittelten Wert entspricht.“¹⁵⁷

Auch der Freistaat Bayern vertritt diese Auffassung offensichtlich gegenüber den bayerischen Kommunen. So heißt es in einer Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums des Inneren (StMI) vom 10. März 2010:¹⁵⁸

„Der Nachweis, dass der Marktpreis gezahlt wurde, kann entweder durch ein hinreichend publiziertes, transparentes und diskriminierungsfreies Bietverfahren oder mithilfe eines objektiven Wertgutachtens eines allgemein anerkannten Sachverständigen geführt werden. Das Wertgutachten muss dazu vor Beginn der Verkaufsverhandlungen vorliegen. Im Einzelfall hat die Kommission in neueren Entscheidungen allerdings auch dann dem Bietverfahren gegenüber dem Verkauf auf der Grundlage eines Wertgutachtens einen Vorrang eingeräumt, wenn sich – auch ohne öffentliche Ausschreibung – ein Wettbewerber vorab und glaubhaft in den Verkaufsprozess eingeschaltet hat. Die in der Grundstücksmitteilung niedergelegten Grundsätze sind im Ergebnis eine Ausprägung des Privatinvestor-

¹⁵² Schreiben der Kommission vom 17.06.2008, K(2008)2667fin, N 90/2008 -Energie AG Oberösterreich II, Rn 18-26.

¹⁵³ Leitfaden zur beihilfekonformen Finanzierung, Umstrukturierung und Privatisierung staatseigener Unternehmen vom 10. Februar 2012, SWD(2012)14, S. 13f.

¹⁵⁴ Vgl. hierzu: Schreiben der Kommission vom 20.11.2012, C(2012) 8212 final, SA.33337 – Poland (nur englisch), Beschluss der Kommission (EU) 2015/119 vom 29.07.2014, C(2014) 5429, ABL. 2015/L 25 – LOT.

¹⁵⁵ Schreiben der Kommission vom 20.11.2012, C(2012) 8212 final, SA.33337 - Poland, S. 3, Nr. 4 (16).

¹⁵⁶ Vgl. Cremer in: Callies/Ruffert, EUV/AEU, 5. Auflage 2016, Art 107 AEUV, Rn. 14; Kliemann/Segura in: Schröt er/Jakob/Klotz/Mederer, Europäisches Wettbewerbsrecht 2. Auflage 2014, B. Art. 107 AEUV, Rn. 136 u. 139; von Bonin, Andreas, Aktuelle Fragen des Beihilferechts bei Privatisierungen, EuZW 2013, 250, Ziff. b); Beljin in: Schulze/Zuleeg/Kadelbach (Hrsg.), Europarecht, Handbuch für die deutsche

Rechtspraxis, 3. Auflage 2015, § 28 Beihilferecht, Rn. 87; Kühling in: Streinz, Rudolf (Hrsg.), EUV/AEU, Vertrag über die Europäische Union und Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Reihe: Beck'sche Kurz-Kommentare, Band: 57, 3. Aufl. 2018, AEUV Art. 107 Rn. 36; Kliemann/Segura Catalán in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Vertrag über die Europäische Union - Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union - Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Band 3: Art. 106 bis 173 AEUV, 7. Auflage 2015, AEUV Art. 107, Rn. 136.

¹⁵⁷ Jennert/Jung, Kapitel 2, Kommunale Grundstücksverkäufe, Wirtschaftsförderung und Privatisierungen in: Land Hessen et. al. (Hrsg.), Handbuch Europäisches Beihilferecht für Kommunen und kommunale Unternehmen, Juli 2015, S. 38ff..

¹⁵⁸ IMBek vom 10.03.2010, Az.: IB4-1512.5-9, AIlMBI S. 96., Ziffer 9.1.6.

tests [...] Sie ist daher entsprechend auch auf die Vermietung und Verpachtung von Grundstücken sowie auf Privatisierungsvorgänge, z.B. durch die Veräußerung von Gesellschaftsanteilen, anzuwenden.“

Offenbar holte sich hingegen das StMF für den vorliegenden Fall des Untersuchungsausschusses zu einem viel zu späten Zeitpunkt das notwendige Wissen von externen Beihilferechtsexperten, im Hinblick auf einen der GBW durch Erwerb des Freistaates, ein. So geht aus den Akten hervor, dass der damalige Rechtsberater des Freistaats Dr. Schütze von der Anwaltssozietät Clifford Chance LLP¹⁵⁹ den Erwerb der GBW, sogar im Bieterverfahren¹⁶⁰, auf Grundlage eines Wertgutachtens durch den Freistaat für eine realistische und beihilferechtlich zulässige Möglichkeit hielt und die Staatsregierung auch in diesem Sinne erst im August 2012 nach Zuleitung des Beihilfebeschlusses der EU-Kommission beraten hat. Aus einem Memorandum der Anwaltssozietät Clifford Chance LLP geht dabei Folgendes hervor:¹⁶¹

„Der Zusagen- und Auflagenkatalog in der Fassung vom 11. Juli 2012, insbesondere die einschlägige Fußnote 11, steht einem möglichen Erwerb der GBW AG durch den Freistaat nicht grundsätzlich entgegen.

Der in Art. 345 des Vertrages über die Arbeitsweise der EU ("AEUV") verankerte Grundsatz der Gleichbehandlung von öffentlichen und privaten Unternehmen gestattet es der öffentlichen Hand durchaus, entweder selbst unternehmerisch tätig zu werden oder sich als Eigen- oder Fremdkapitalgeberin an Unternehmen zu beteiligen. Allerdings ist das unternehmerische Verhalten der öffentlichen Hand einer ständigen Prüfung der Frage unterworfen, ob sich ein privater Kapitalgeber in einer hypothetischen Vergleichssituation ebenso verhalten hätte wie die öffentliche Hand. Die Rechtsprechung hat hieraus gefolgert, dass Mittel, die der Staat einem Unternehmen unter Umständen, die normalen Marktbedingungen entsprechen, zur Verfügung stellt, nicht als staatliche Beihilfen anzusehen sind. Vor diesem Hintergrund müsste bei einem möglichen Erwerb der GBW AG durch den Freistaat sichergestellt werden, dass der Erwerb auch tatsächlich zu Bedingungen erfolgt, die normalen Marktbedingungen entsprechen. Dies bedeutet, dass der Kaufpreis den Marktpreis widerspiegeln muss und insbesondere nicht höher als marktüblich ausfallen darf, da ein Kauf über Wert in der

Tat eine zusätzliche Beihilfe zugunsten der veräußerten BayernLB nahe legen würde.

Das vorgesehene Bieterverfahren, welches nach der Praxis der Kommission bei Privatisierungen grundsätzlich geeignet ist sicherzustellen, dass das zu veräußernde Objekt nicht unter Wert veräußert wird, was zur Annahme einer Beihilfe zugunsten des Erwerbers führen könnte, wurde bei der hier angedachten Beteiligung des Freistaats (und damit eines potenziellen Beihilfegebers) als Bieter indes keine Gewähr dafür bieten, dass die GBW AG nicht "über Wert" veräußert wird (und damit keine Beihilfe zugunsten des Veräußerers vorliegt). Vor diesem Hintergrund wäre dem Freistaat auf jedem Fall anzuraten, dass er vor Abgabe eines Gebots entsprechende Gutachten eines oder idealerweise mehrerer unabhängiger Sachverständiger einholt, die den Wert der GBW AG bewerten und sich bei Abgabe des Gebots an den entsprechenden Gutachten zu orientieren.“

Ein Anwendungsbeispiel bietet der Fall der polnischen Fluggesellschaft LOT: Hier wurden im Rahmen ihrer Umstrukturierung 37,90 % der Anteile, die LOT an Eurolot hielt, vom einzigen Bieter, dem in alleinigem Eigentum des Staates stehenden TF Silesia, übernommen. Der Verkaufspreis basierte auf einer vorher vorgenommenen unabhängigen Bewertung.¹⁶² Die Besonderheit des Falles war, dass die Veräußerung im Rahmen eines Bieterverfahrens im Beihilfefahren erfolgte.¹⁶³ Die EU-Kommission akzeptierte dies als beihilfefrei¹⁶⁴

Auch in seiner Vernehmung bestätigte Rechtsanwalt Dr. Schütze diese Praxis nochmals ausdrücklich. Er sagte: *„Zu dem Problem haben wir [Dr. Joachim Schütze und weitere Rechtsanwälte seiner Kanzlei], wie gesagt, auch ein Memo geschrieben, zwei, drei Seiten, wo wir gesagt haben: Ja, wir würden meinen, wenn der Freistaat die Bank erwirbt, bedeutet das nicht zwingend, dass es eine Beihilfe ist. Deswegen ist es beihilferechtlich durchaus möglich bzw. wäre es möglich gewesen, dass der Freistaat die GBW erwirbt.“*¹⁶⁵

*Im Hinblick auf das o.g. Memorandum vom 08.08.2012 der Anwaltssozietät Clifford Chance LLP¹⁶⁶ sagte der Zeuge Rechtsanwalt Dr. Schütze aus, er habe dieses Memo im Rahmen seiner Vorbereitung auf die Vernehmung nochmals durchgelesen und finde es noch immer richtig..*¹⁶⁷

¹⁵⁹ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 2.

¹⁶⁰ Vgl. hierzu auch den Fall LOT, Beschluss der Kommission (EU) 2015/119 vom 29.07.2014, C(2014) 5429, ABL. 2015/L 25 – LOT, Art. 2, Ziff. 4a, S. 36.

¹⁶¹ Akte Nr.16-44 EU-Beihilfverfahren44, S 3ff..

¹⁶² Beschluss der Kommission (EU) 2015/119 vom 29.07.2014, C(2014) 5429, ABL. 2015/L 25 – LOT, S. 21.

¹⁶³ Beschluss der Kommission (EU) 2015/119 vom 29.07.2014, C(2014) 5429, ABL. 2015/L 25 – LOT, Art. 2, Ziff. 4a, S. 1 und 36.

¹⁶⁴ Beschluss der Kommission (EU) 2015/119 vom 29.07.2014, C(2014) 5429, ABL. 2015/L 25 – LOT, Art. 2, Ziff. 4a, S. 36.

¹⁶⁵ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 19.

¹⁶⁶ Akte Nr.16-44 EU-Beihilfverfahren44, S 3ff..

¹⁶⁷ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.06.2018, S. 19.

Auch der Zeuge und Rechtsberater der BayernLB, Rechtsanwalt Dr. von Bonin, von der Anwaltssozietät Freshfields Bruckhaus Deringer LLP¹⁶⁸ hielt einen Erwerb der GBW AG auf Grundlage eines Wertgutachtens allgemein für zulässig. So vertritt er selbst in seinem 2013 veröffentlichten Aufsatz ebenfalls die Auffassung, „Für öffentliche Unternehmensbeteiligungen bleibt eine beihilfekonforme Veräußerung auf der Grundlage eines Wertgutachtens in engen Grenzen aber allgemein möglich, wenn das MEVP beachtet wird.“¹⁶⁹

Ferner sagte der Zeuge im Rahmen seiner Vernehmung weiter aus: Wenn ein Mitgliedstaat sich entscheide, einen Verkauf aufgrund von Wertgutachten zu machen, trüge er damit ein eigenes Risiko. Ihm sei es schließlich unbenommen, die EU-Kommission hinterher zu überzeugen, dass in diesem Wertgutachten der richtige (marktgerechte) Preis gefunden und dann vereinbart worden sei. Das könne die EU-Kommission auch in dem Sinne nicht verbieten. Das Einzige, was die EU-Kommission dann tun könne sei eben, ein neues Beihilfeprüfungsverfahren zu eröffnen, um sich selbst davon zu überzeugen, dass dieser Preis der richtige sei. Im Grunde genommen sei dies eine Risikoeinschätzung, die der Mitgliedstaat selbst treffen müsse.¹⁷⁰ Richtig sei auch, dass ein Wertgutachten eine Möglichkeit sei. Dies sei im Prinzip auch das, was er gegenüber der BayernLB gesagt habe. Weiter sagte er, ein Verkauf auf Grundlage eines Wertgutachtens sei möglich und deswegen auch vertretbar. Es sei nicht illegal, aber es sei eben risikobehaftet.¹⁷¹ Es geht aus den Akten jedoch nicht hervor, ob ein Erwerb des Freistaates auf Grundlage eines Wertgutachtens (außerhalb eines Bieterverfahrens) von Seiten der Staatsregierung bzw. einem externen Beihilferechsexperten geprüft wurde.

cc) Handlungsmöglichkeiten für den Erhalt der GBW-Wohnungen in öffentlicher Hand

Weder Haushaltsrecht, noch Beihilferecht standen dem Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern oder durch die Kommunen entgegen. Trotz des in den vorstehenden Ausführungen aufgezeigten, sehr überschaubaren Risikos, sollte die GBW AG schlussendlich im Rahmen eines diskriminierungsfreien Bieterverfahrens privatisiert werden. Durch dieses Verfahren gab die Staatsregierung unnötigerweise ihr Heft aus der Hand und riskierte dadurch vielmehr den endgültigen Verlust der GBW AG aus dem Staatsbesitz: Die Kom-

munen sollten gegenüber einem privaten Bieterkonsortium das Nachsehen haben, der Freistaat Bayern weigerte sich, selbst als Bieter aufzutreten.

Der rechtliche Rahmen eröffnete immerhin insgesamt vier Handlungsmöglichkeiten, um bereits vor dem Beihilfebeschluss vom 25.07.2012 eine Privatisierung der GBW AG ausschließen zu können und sie weiterhin in öffentlicher Hand zu belassen. Mangels Handlungswillens der Staatsregierung sollten sie nicht zum Tragen kommen:

- Eine exklusive Veräußerung vor dem Beihilfebeschluss an den Freistaat (Variante 1).
- Eine exklusive Veräußerung vor dem Beihilfebeschluss an die Kommunen (Variante 2).
- Eine exklusive Veräußerung an den Freistaat, die mit mehr Nachdruck in den Beihilfebeschluss hätte hineinverhandelt werden müssen (Variante 3).
- Eine exklusive Veräußerung an die Kommunen, die mit mehr Nachdruck in den Beihilfebeschluss hätte hineinverhandelt werden müssen (Variante 4).

b. Tatsächlich genutzte Handlungsmöglichkeiten

aa. Akteure und ihr Zusammenwirken im Beihilfeverfahren

(1) EU-Kommission

Einer der wichtigsten Akteure im Beihilfeverfahren war kraft der ihr durch die Verträge zugewiesenen Funktion die EU-Kommission. Denn gemäß Art. 108 AEUV übt sie die Kontrolle über staatliche Beihilfen aus und prüft deren Vereinbarkeit mit dem gemeinsamen Markt. Innerhalb der EU-Kommission ist für Beihilfefälle die Generaldirektion Wettbewerb zuständig, die auch im vorliegenden Fall den Eingang der Notifizierung bei der EU-Kommission bestätigt hat.¹⁷² Auf politischer Ebene zeichneten sich für das Beihilfeverfahren im Fall der BayernLB damit die beiden damaligen Wettbewerbskommissare, Nelie Kroes, und deren Nachfolger, Joaquin Almunia, verantwortlich. Auf Arbeitsebene hatte innerhalb der Generaldirektion Wettbewerb das Case Team die Verhandlungen im Beihilfeverfahren übernommen.¹⁷³

¹⁶⁸ Zeuge RA Dr. von Bonin, 19.06.2018, S. 3.

¹⁶⁹ von Bonin, Andreas, Aktuelle Fragen des Beihilferechts bei Privatisierungen, EuZW 2013, 247ff; Market Economy Vendor Principle = Prinzip des marktüblichen Veräußerungsverhaltens, in Abwandlung auch Market Economy Investor Principle

(MEIP) / Private Investor Test (PIT), Privat Vendor Test (PVT).

¹⁷⁰ Zeuge RA Dr. von Bonin, 19.06.2018, S. 44.

¹⁷¹ Zeuge RA Dr. von Bonin, 19.06.2018, S. 45.

¹⁷² Akte Nr.16-01 EU-Beihilfeverfahren01, S. 63.

¹⁷³ vgl. Akte Nr. 16-02 EU-Beihilfeverfahren02, S. 219, 224.

(2) Bund

Offizieller Ansprechpartner für die EU-Kommission im Beihilfeverfahren war der Bund, sprich die Bundesregierung¹⁷⁴, da sich ein Beihilfeverfahren in erster Linie zwischen der EU-Kommission und dem betreffenden Mitgliedstaat vollzieht. Innerhalb der Bundesregierung war im vorliegenden Beihilfeverfahren der BayernLB das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie (BMWi) federführend zuständig¹⁷⁵, das auf Arbeitsebene durch das entsprechende Referat innerhalb des Ministeriums vertreten wurde¹⁷⁶. Ebenfalls eingebunden in das Beihilfeverfahren war auf Bundesebene das Bundesministerium der Finanzen (BMF).¹⁷⁷

(3) Bayern:

Auf bayerischer Seite waren die wichtigsten Akteure im Beihilfeverfahren die Bayerische Staatsregierung, vertreten durch das StMF, sowie als betroffene Bank die BayernLB selbst.

Die beiden wichtigsten Akteure auf politischer Ebene waren für die Staatsregierung dabei die beiden damaligen Staatsminister der Finanzen, Georg Fahrenschon, und ab November 2011 dessen Nachfolger, Dr. Markus Söder. Innerhalb des StMF war zunächst das Referat 51 federführend mit dem Beihilfeverfahren betraut. Später zeichnete sich das Referat 43 für das Beihilfeverfahren verantwortlich.

Die BayernLB wurde im Beihilfeverfahren durch die verschiedenen Vorstandsmitglieder und Mitarbeiter vertreten. Eng in das Verfahren einbezogen waren auf bayerischer Seite neben dem Sparkassenverband (SVB) auch die Berater der BayernLB und des Freistaats Bayern.¹⁷⁸

(4) Das Zusammenwirken der einzelnen Akteure

Offizieller Ansprechpartner der EU-Kommission im Beihilfeverfahren war der Bund und hierbei namentlich das zuständige Referat des BMWi. Die Kommunikation zwischen den einzelnen Beteiligten erfolgte daher entsprechend dem üblichen Verfahren in der Regel über den Bund.¹⁷⁹ Schriftliche Korrespondenz seitens der Kommission wurde über das zuständige Referat des BMWi an die zuständigen Stellen im StMF weitergeleitet, das als Hauptansprechpartner des Bundes fungierte.¹⁸⁰ Die entsprechenden Informationen wurden

dann seitens des StMF zusammen mit der BayernLB zusammengestellt und wiederum über den Bund der Kommission zugeleitet.¹⁸¹ Umgekehrt erfolgte die schriftliche Korrespondenz der bayerischen Seite an die EU-Kommission ebenfalls unter Einbeziehung des zuständigen Referates des BMWi.¹⁸² Im Kommunikationsprozess hatte das BMWi damit eine Koordinierungsfunktion inne.

Neben diesem schriftlichen Austausch gab es aber auch eine Reihe von Telefonkonferenzen¹⁸³ und Präsenzterminen vor Ort in Brüssel¹⁸⁴, an denen neben dem Case-Team und dem Bund auch die Akteure aus Bayern und ihre Berater teilnahmen.

Trotz des in solchen Verfahren normalerweise üblichen Kommunikationsprozesses über den Bund gab es auch zahlreiche bilaterale Gespräche zwischen der EU-Kommission und den Akteuren auf bayerischer Seite¹⁸⁵, die auch bis in die politische Ebene reichten¹⁸⁶.

Was das Verhältnis der einzelnen Akteure zueinander angeht, so erklärte der Zeuge Kaiser in seiner Vernehmung vor dem Untersuchungsausschuss am 19.06.2018, dass man sich auf der Arbeitsebene auf beiden Seiten schon auf Augenhöhe bewege und verhandle, da man auf beiden Seiten ein großes Interesse daran habe, solche Fälle möglichst schnell und vor allen Dingen möglichst sauber, natürlich beihilferechtlich sauber, über die Bühne zu kriegen.¹⁸⁷ Der Zeuge Kaiser betonte aber auch, dass das letzte Wort schließlich die EU-Kommission habe, wie sie mit solchen Fällen gedenkt umzugehen¹⁸⁸, da ihr letztlich auch durch die Verträge die Aufgabe der Beihilfekontrolle übertragen worden ist¹⁸⁹. Wenngleich das Letztentscheidungsrecht kraft der ihr durch die Verträge zugewiesenen Aufgabe der Beihilfekontrolle bei der EU-Kommission liegt, so stehen die Mitgliedstaaten dieser nicht völlig handlungsunfähig gegenüber. Gerade auf der Arbeitsebene - wie die Aussage des Zeugen Kaiser - belegt eröffnen sich durchaus Verhandlungsspielräume, die zur Vertretung der eigenen Ansichten gegenüber der Kommission genutzt werden können. Im Übrigen haben die Mitgliedstaaten - wie auch sonst üblich - die Möglichkeit, Rechtsmittel einzulegen.

¹⁷⁴ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 8.

¹⁷⁵ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 20.

¹⁷⁶ Vgl. Akte Nr. 16-01 EU-Beihilfeverfahren01, S. 62; Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 18.

¹⁷⁷ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 20

¹⁷⁸ Akte Nr. 16-01 EU-Beihilfeverfahren01, S. 109.

¹⁷⁹ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 8.

¹⁸⁰ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 10.

¹⁸¹ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 8, 10, 11

¹⁸² Vgl. beispielsweise Akte Nr. 17-49 GBW05, S. 4 ff..

¹⁸³ Vgl. beispielsweise Akte Nr. 16-01 EU-Beihilfeverfahren01, S. 109; Akte Nr. 16-02 EU-Beihilfeverfahren02, S. 224.

¹⁸⁴ Vgl. beispielsweise Akte Nr. 16-07 EU-Beihilfeverfahren07, S. 108; Akte Nr. 16-08 EU-Beihilfeverfahren08, S. 67.

¹⁸⁵ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 14; vgl. beispielsweise Akte Nr. 17-49 GBW05, S. 93.

¹⁸⁶ vgl. beispielsweise Akte Nr. 16-01 EU-Beihilfeverfahren01, S. 102.

¹⁸⁷ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 4.

¹⁸⁸ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 4.

¹⁸⁹ Zeuge Kaiser, 19.06.2018, S. 4.

bb. Phase 1: Lange Zeit keine Bemühungen für eine exklusive Veräußerung

Nachdem die EU-Kommission die Stabilisierungsmaßnahmen des Freistaats Bayern für die BayernLB am 18.12.2008 genehmigt hatte, musste nun ein entsprechender Restrukturierungsplan für die Bank bei der EU-Kommission eingereicht werden, für den ein Zeitfenster bis zum 29.04.2009 vorgesehen war.¹⁹⁰ Bereits in diesem am 29.04.2009 bei der EU-Kommission notifizierten Umstrukturierungsplan war die GBW AG als eine Nicht-Kernaktivität der Bank eingestuft worden, die bis zum Jahre 2013 veräußert werden sollte.¹⁹¹ Ab diesem Zeitpunkt, spätestens jedoch mit der Eröffnungsentscheidung der EU-Kommission¹⁹² war damit klar, dass sich die BayernLB von der GBW AG trennen wird. Der Freistaat Bayern bzw. die Staatsregierung hätte nun die notwendigen Anstrengungen unternommen müssen, um die Mieter und Mieterinnen der damals knapp 33.000 Wohnungen der GBW AG zu schützen bzw. die Wohnungen selbst in öffentlicher Hand zu halten. Doch eine entsprechende Reaktion der Staatsregierung und hierbei insbesondere des zuständigen StMF blieb hingegen aus. Stattdessen zog sich das Finanzministerium immer wieder auf das Argument der aktuell fehlenden Verkaufsabsichten und Verkaufsverhandlungen hinsichtlich der GBW AG zurück, weshalb es wohl auch offensichtlich keine Notwendigkeit bzw. Dringlichkeit für entsprechende Bemühungen einerseits zum Schutz der Mieter und Mieterinnen und andererseits zum Erhalt der GBW AG in öffentlicher Hand sah.

So wurden zahlreiche Anfragen und Vorschläge, die das Finanzministerium, nachdem öffentlich bekannt wurde, dass sich die BayernLB im Rahmen des Restrukturierungsprogrammes von der GBW AG trennen wird, von verschiedenster Seite erhalten hatte, in einem standardisierten Antwortschreiben lediglich mit dem kurzen Hinweis beantwortet, dass es von Seiten der BayernLB aktuell keine konkreten Verkaufsabsichten und auch keinerlei Verkaufsverhandlungen bezüglich der GBW AG gebe.¹⁹³

Aus internen Vermerken des StMF geht zudem hervor, dass hier noch in der ersten Jahreshälfte 2011 nur sehr oberflächlich der Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern selbst geprüft wurde. Das StMF übernahm dabei das Ergebnis einer lediglich ersten „überschlägigen Prüfung“¹⁹⁴ aus dem Jahr 2009: „Bei einem unmittelbaren Erwerb durch den Freistaat sind die Voraussetzungen des Art. 65 Abs. 1 Nr. 1 BayHO zu beachten, die hier wohl nicht erfüllt wären.“¹⁹⁵ Offenkundig gab es also zu diesem Zeitpunkt kein Interesse und

keinen Auftrag seitens der Amtsspitze an einer tiefergehenden Prüfung der haushaltsrechtlichen Vorschriften.

Mit entsprechender Begründung wurden auch verschiedene Anträge im Bayerischen Landtag abgelehnt, die sich mit der Thematik der Veräußerung der GBW AG beschäftigten. So verwies das Finanzministerium in seiner Stellungnahme zu einem Antrag der Grünen, der unter anderem explizit die Möglichkeit eines Wertgutachtens und eines entsprechenden Verkaufs der GBW AG zu diesem Wert an kommunale oder gemeinnützige Unternehmen und Organisationen ansprach¹⁹⁶, erneut darauf hin, dass aktuell keine konkreten Verkaufsmaßnahmen und Verhandlungen zur Veräußerung der GBW AG stattfänden¹⁹⁷ und zudem laut Auskunft der BayernLB der Immobilienbestand der GBW AG ebenso wie die BayernLB aktuell bewertet sei, sodass keine Notwendigkeit für eine zusätzliche Bewertung in Form eines Wertgutachtens bestehe.¹⁹⁸

cc. Phase 2: Verpasste Chancen einer vorzeitigen exklusiven GBW-Veräußerung

Im November 2011 erfolgte der Führungswechsel im damaligen StMF: Dem scheidenden Staatsminister Georg Fahrenschohn folgte Staatsminister Dr. Markus Söder. Im weiteren Verlauf hätte sich nun in den Verhandlungen mit der EU-Kommission eigentlich ein Gelegenheitsfenster hinsichtlich des Erhalts der GBW AG in öffentlicher Hand geboten. Denn kurz nach dem Wechsel an der Ministeriumsspitze sollte zu einem sehr späten Zeitpunkt im Beihilfeverfahren die EU-Kommission alternative europarechtskonforme Formen für Beteiligungsveräußerungen ins Spiel bringen. Bis zum Beihilfebeschluss bestand noch ein Zeitfenster von knapp acht Monaten. Konkret ging es ab Ende November 2011 nunmehr doch um die Möglichkeit eines Exklusivverkaufs der GBW AG an die Kommunen. Die Aktenbestände des Finanzministeriums legen dar, dass in Folge eines Präsenztermins bei der EU-Kommission im November 2011 entsprechende Prüfungsanstrengungen unternommen wurden. Denn in einem „Ergebnisprotokoll des Gesprächs mit Herrn stv. GD [stellvertretender Generaldirektor] Koopman – EU-Kommission am 28.11.2011“ vermerkte der Verfasser und zuständige Referatsleiter im Finanzministerium mit Blick auf die GBW AG:

„Die EU-Kom [sic!] fordere grundsätzlich ein Bieterverfahren. [...] EU-Kom [sic!] deutet aber an, dass man Festlegung auf Kommunen ggf. dann akzeptieren könne, wenn ein Preis deutlich über Buch gezahlt

¹⁹⁰ Akte Nr. 16-04 EU-Beihilfeverfahren04, S. 4.

¹⁹¹ Akte Nr. 16-04 EU-Beihilfeverfahren04, S. 191.

¹⁹² Akte Nr. 16-04 EU-Beihilfeverfahren04, S. 272.

¹⁹³ Vgl. hierzu beispielsweise Akte Nr. 17-45 GBW01 S. 18, 157, 185; Akte Nr. 17-46 GBW02 S. 32, 40, 264.

¹⁹⁴ Akte Nr. 20-19_65 BayernLB Neustrukturierung, S. 43

¹⁹⁵ Akte Nr. 17-46 GBW02, S. 68.

¹⁹⁶ Akte Nr. 17-45 GBW01, S. 272ff..

¹⁹⁷ Akte Nr. 17-45 GBW01 S. 274.

¹⁹⁸ Akte Nr. 17-45 GBW01 S. 275.

werde und ein Gutachten nachweise, dass dieses Vorgehen einen bestmöglichen Preis ermögliche. Bei der LBBW habe man den gleichen Fall; dort habe man auf ein Bieterverfahren bestanden. Im Fall der BayernLB könne es ggf. anders laufen, da das Verfahren hier noch nicht abgeschlossen sein.“¹⁹⁹

Damit war die Türe für einen Exklusivverkauf zunächst geöffnet. Kurze Zeit später erfolgte vom FM am 12.12.2011 ein entsprechender Prüfauftrag an die BayernLB. Es sollte die Möglichkeit eines Exklusivverkaufs der GBW AG bewertet werden. Dabei konnte sich die Bank mit dieser Option durchaus arrangieren. Mit Antwortschreiben vom 20.12.2011 wurde ihrerseits mitgeteilt, dass zwar nicht ausgeschlossen werden könne, dass mit einem Bieterverfahren ein höherer Preis erzielbar sei als auf Basis eines Gutachtens. Allerdings bestünde für die BayernLB die Möglichkeit, „legitimweise bei ihrem Vorgehen auch öffentliche Belange – wie den Mieterschutz – [zu] berücksichtigen (vgl. Art. 2 Abs. 3 Satz 2 BayLBG)“.²⁰⁰

Diese Auffassung wurde wenige Wochen später erneut von Seiten der BayernLB Herrn Staatsminister Dr. Markus Söder persönlich mit Schreiben vom 16.01.2012 bestätigt. Anlass des Schriftwechsels war das bevorstehende Round-Table-Gespräch mit Vertretern der Kommunen. Hierzu übermittelte die BayernLB ein vertrauliches Arbeitspapier. Es kommt zu dem Ergebnis, dass „[e]ine Veräußerung per Wertgutachten an einen geeigneten Erwerber [...] durchaus vertretbar [erscheint], sofern eine entsprechende Abstimmung mit der EU-Kommission [...] erfolgt ist, wobei auch in diesem Verfahren eine Gewinnerorientierung nicht außer Acht bleiben darf“.²⁰¹

Mit Blick auf die in Abschnitt 3 a. cc. genannten Handlungsoptionen für den Erhalt der GBW AG in öffentlicher Hand wäre die nahliegende Option gewesen, einen Verkauf bereits vor dem Beihilfebeschluss der EU-Kommission durchzuführen. Zwei Varianten wären hier denkbar gewesen: Sowohl der Freistaat Bayern als auch die in einem Konsortium organisierten Kommunen hätten als Erwerber auftreten können. Allerdings wurde keine der beiden Möglichkeiten genutzt. Insbesondere zwei Umstände waren in diesem Zusammenhang ausschlaggebend. Zum einen begann die Prüfung der Möglichkeit eines exklusiven Verkaufs auf der Zeitachse recht spät. Das benannte Round-Table-Gespräch mit den Kommunen als mögliche Käufer fand im Januar 2012 statt. Die Beauftragung und Erstellung der für die Kaufpreisbildung maßgeblichen Wertgutachten einschließlich möglicher Verhandlungen und des Abschlusses des Veräußerungsprozesses hätte auch hier mehrere Monate in Anspruch genommen. Angesichts

des zu erwartenden Beihilfebeschlusses im Jahresverlauf 2012 wäre hier ein äußerst schnelles Handeln erforderlich gewesen, um einen exklusiven Verkauf vor dem Beihilfebeschluss der EU-Kommission abzuwickeln, der schließlich am 25.07.2012 gefasst wurde. Wie sich im Folgenden zeigt, sollte aber neben dem Zeitrahmen die fehlenden Initiativen zur Klärung der rechtlichen und organisatorischen Randbedingungen eines exklusiven Verkaufs und letztlich vor allem der fehlende Wille der Staatsregierung dafür verantwortlich sein, dass beide Varianten nicht weiterverfolgt wurden und das günstige Gelegenheitsfenster ungenutzt blieb.

(1.) Fehlendes Wissen? Fehlende Initiativen zur Klärung der Möglichkeiten

Möglicherweise verfügte die Staatsregierung lange Zeit nicht über das erforderliche Wissen über die Möglichkeit eines Exklusivverkaufs vor einem Beihilfebeschluss der EU-Kommission. Laut Aktenbestand des StMF sollte die Staatsregierung erst im Februar 2012 über diese Option Kenntnis erhalten: Die erste Erwähnung findet sie in einer E-Mail vom 01.03.2012 des Rechtsberaters der BayernLB, Dr. Andreas von Bonin von der Anwaltssozietät Freshfields Bruckhaus Deringer LLP.²⁰² In dieser fasst er für den damaligen Vorstandsvorsitzenden Gerd Häusler die Ergebnisse eines Telefonats mit dem zuständigen Case Manager bei der EU-Kommission zusammen. Offensichtlich habe dieser noch bei einem Präsenztermin in Brüssel an jenem 16.02.2012 erwähnt, dass er im Falle einer schnellen Durchführung des exklusiven Verfahrens dieses in der Entscheidung der EU-Kommission nicht beanstanden werde. Damit konfrontiert sagte der Case Manager in dem nunmehr abgehaltenen Telefonat mit Herrn von Bonin, dass ein vor der Entscheidung abgeschlossener Verkauf der GBW „nicht dem Monitoring durch den Trustee unterzogen werden [müsse], sondern der Verkauf lediglich in der Kommissionsentscheidung erwähnt“ werde.²⁰³ Angesichts der fortgeschrittenen Zeit war aber bereits aus Sicht des zuständigen Case Teams bei der EU-Kommission ein solches Verfahren kaum noch realisierbar. Denn die Entscheidung in dem Beihilfefall werde „in den nächsten sechs Monaten fallen“, wodurch „ein exklusiver Prozess vorher wohl ohnehin nicht mehr abgeschlossen werden könne“.²⁰⁴ Tatsächlich sollte der Beschluss knapp fünf Monate später am 25.07.2012 gefasst werden.

Naheliegender ist allerdings vielmehr, dass die Staatsregierung auch von Seiten der EU-Kommission zu einem viel früheren Zeitpunkt über die europarechtskonforme Möglichkeit einer Veräußerung der GBW-Anteile vor einem Beschluss der EU-Kommission Kenntnis gehabt

¹⁹⁹ Akte Nr. 16-28 EU-Beihilfeverfahren28, S. 33.

²⁰⁰ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 163ff..

²⁰¹ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 151ff..

²⁰² Akte Nr.17-49 GBW05, S. 38.

²⁰³ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 38.

²⁰⁴ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 38.

haben muss. Denn der damals zuständige Wettbewerbskommissar Joaquín Almunia antwortete immerhin bereits am 08.12.2011 auf ein Schreiben des Münchner Bundestagsabgeordneten Johannes Singhammer, der sich mit Blick auf die letztlich erfolgte Privatisierung der GBW AG sehr besorgt zeigte.²⁰⁵ Damit konfrontierte Singhammer in der Folge auch die Staatsregierung.

In dem besagten Antwortschreiben skizzierte Kommissar Almunia bereits einen entsprechenden Veräußerungsweg: Ihm zu Folge „*kann die Kommission Verkaufsprozesse des betreffenden Unternehmens nicht beeinflussen*“. Vielmehr „*prüft die Kommission lediglich [nach einer Entscheidung über den vorgelegten Umstrukturierungsplan], ob der Verkauf bestimmter Unternehmensanteile den zuvor von Deutschland, dem Freistaat Bayern und der Bank eingegangenen Verpflichtungen entspricht*“.²⁰⁶

Darüber musste die Staatsregierung in ihren Gesprächen mit der EU-Kommission auch schon längst Kenntnis erhalten haben. Insoweit kann nicht davon ausgegangen werden, dass letztlich der Arbeitsebene der Ministerien das Wissen fehlte. Der Zeuge und damalige Ministerpräsident, Horst Seehofer, sowie der Zeuge und damalige Staatsminister der Finanzen, Dr. Markus Söder, stellten zudem wiederholt in ihrer Vernehmung heraus, dass die Staatskanzlei und das StMF mit hochqualifiziertem Personal ausgestattet sind.²⁰⁷ Es ist deshalb davon auszugehen, dass die politische Spitze kein Interesse an beihilferechtlich realisierbaren Vorschlägen der EU-Kommission und externer Rechtsberater in Bezug auf den Verbleib der GBW-Anteile in öffentlicher Hand, insbesondere in Hand des Freistaates hatte.

(2) Fehlender Wille:

Unstrittig ist allerdings, dass in dieser Phase des Beihilfeverfahrens schlicht der politische Wille an der Ministeriumsspitze fehlte. Denn es ist wenig nachvollziehbar, weshalb die Staatsregierung den spätestens während des Präsenztermins vom 16.02.2012 in Brüssel aufgezeigten Weg einer exklusiven Veräußerung vor einem Beihilfebeschluss nicht näher verfolgt und ein entsprechendes Tätigwerden in den vorhandenen Aktenbeständen dokumentiert hat.

Dies verwundert umso mehr, da zwei prominente Parteifreunde den damaligen Staatsminister der Finanzen, Dr. Markus Söder, noch einmal eindringlich, aber vergeblich, auf diese Möglichkeit hingewiesen habe: Mit Schreiben vom 07.03.2012 wandten sich der damalige Münchner Bundestagsabgeordnete Johannes Singha-

mmer und der Landtagsabgeordnete Joachim Unterländer gemeinsam an den damaligen Staatsminister und forderten ihn zu zügigem Handeln auf. Ihrer Auffassung nach bestand zum damaligen Zeitpunkt noch ein „Zeitfenster, in dem ohne EU-Auflagen die GBW AG an die Städte verkauft werden kann: „*Noch muss [sic!] nicht ein internationaler Höchstbieter zum Zuge kommen, sondern können soziale Belange bei der Kaufpreisbildung den Ausschlag geben*“.²⁰⁸ Allerdings ging der damalige Staatsminister nicht auf das Schreiben ein. Er hat „entschieden, dieses Schreiben nicht schriftlich zu beantworten“.²⁰⁹ Ein weiteres Schreiben des Abgeordneten Singhammer vom 23.03.2012 erreichte außerdem die Staatskanzlei, die es zur weiteren Bearbeitung an das StMF übersandte. Darin bekräftigte der Abgeordnete Singhammer seine ablehnende Haltung gegenüber eines „freihändigen Bieterverfahrens“ und sprach sich für den „Verkauf an einen öffentlichen Eigentümer wie die Kommunen oder auch ein Verbleib im Staatseigentum“ aus.²¹⁰ Da bereits eine Antwort auf das erste Schreiben von Staatsminister Dr. Markus Söder abgelehnt wurde, hielt das zuständige Referat eine Antwort auf das neuerliche Schreiben für „entbehrlich“.²¹¹ Stattdessen wurde die Anordnung verfügt, nunmehr per Telefon – und damit mündlich statt schriftlich – den Dialog mit dem Abgeordneten Singhammer zu suchen.

Festzuhalten bleibt jedenfalls, dass weder die Aussagen der Zeugen, noch die Aktenlage darauf schließen lassen, dass die Möglichkeit eines auf Wertgutachten basierenden Exklusivverkaufs vor einem Beihilfebeschluss auf Seiten der Staatsregierung näher geprüft wurde. Dies stützt auch die Aussage des Zeugen Rechtsanwalt Dr. von Bonin, wonach er sich nicht erinnern könne, ein etwaiges Szenario für die BayernLB im Detail ausgearbeitet zu haben. Überdies wisse er auch nicht, ob der Freistaat selbst, der ja auch rechtlich vertreten gewesen sei, das Mal geprüft habe.²¹² Es konnte außerdem festgestellt werden, dass die Staatsregierung offenbar keine unabhängigen Gutachten eingeholt hat, um den Marktwert anhand allgemein anerkannter Marktgrößen und Bewertungsnormen zu ermitteln. So geht aus einer E-Mail/Vermerk des StMF vom 16.01.2012 über ein Telefonat mit dem Case-Manager der Kommission hervor, dass der Zeuge Herr Höck Herrn Lienemeyer informiert hätte, „*dass es zu diesem Zeitpunkt kein Gutachten oder ähnliches zur GBW gebe*“. „*Die in der Presse genannten 1,5 Mrd. Euro*“ seien vielmehr „*eine taktische Äußerung gewesen, um letztlich einen möglichst hohen Kaufpreis in den Verhandlungen erzielen zu können*“.²¹³ Abgesehen davon,

²⁰⁵ Vgl. Akte Nr.17-49 GBW05, S. 53f..

²⁰⁶ Vgl. Akte Nr.17-49 GBW05, S. 53f..

²⁰⁷ Vgl. Zeuge Seehofer, 19.07.2018, S. 35; Zeuge Dr. Söder, 20.07.2018, S. 118.

²⁰⁸ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 51.

²⁰⁹ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 200.

²¹⁰ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 200.

²¹¹ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 200.

²¹² Zeuge RA Dr. von Bonin, 19.06.2018, S. 38.

²¹³ Akte Nr.17-48 GBW04, S. 184.

dass es taktisch nicht klug und seriös erscheint, einen Kaufpreis eines Unternehmens öffentlich kund zu tun, ohne einen Marktwert anhand allgemein anerkannter Marktgrößen und Bewertungsnormen zu ermitteln, ist es absolut unverständlich, dass weder die Staatsregierung noch die BayernLB sich veranlasst sahen, einen Marktwert durch unabhängige Sachverständige ermitteln zu lassen. Hinzu kommt, dass zu diesem sehr späten Zeitpunkt ein Exklusiverkauf an die Kommunen zunehmend unrealistisch gewesen wäre, da die Bildung eines entsprechenden Konsortiums für den Erwerb zu lange gedauert hätte. Auf diesen Umstand verwies auch einige Zeit später im Mai 2012 wiederum der Abgeordnete Singhammer und empfahl vor diesem Hintergrund telefonisch den raschen Verkauf an einen „Platzhalter“, „damit man dem Reglement der EU entbunden ist“.²¹⁴

Doch die Staatsregierung sollte sich diesbezüglich schon vorab die Möglichkeit verbauen, etwa den Freistaat Bayern als rettenden Erwerber und „Platzhalter“ ins Spiel zu bringen: Bereits am 02.02.2012 wurde mit den Stimmen der CSU-Fraktion und der FDP-Fraktion ein Dringlichkeitsantrag im Landtag angenommen, der einen Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern ausschließen sollte.²¹⁵ Zwar konnte sich im Rahmen der Vernehmung keiner der geladenen Zeugen daran erinnern, von welcher Person die konkrete Initiative für den Antrag ausging, jedoch entspräche es zweifelsfrei nicht der parlamentarischen Lebenswirklichkeit, dass solche Anträge der Mehrheitsfraktionen ohne Einverständnis der Staatsregierung gestellt werden. Es wäre unüblich, wenn die regierungstragende Mehrheit Grundsatzbeschlüsse gegen die Interessen der Staatsregierung trifft, die noch dazu ihre Handlungsmöglichkeiten unnötigerweise einschränken. Entsprechend hat die Staatsregierung den folgenreichen Beschluss zu verantworten.

Entsprechend nahm die Staatsregierung mit diesem Landtagsbeschluss billigend in Kauf, dass eine der wenigen zur Verfügung stehenden Optionen für den Erhalt der GBW-Wohnungen in öffentlicher Hand zur Disposition gestellt wurde. Dies ging ohnehin einher mit der Strategie des damaligen Staatsministers der Finanzen, Dr. Markus Söder, der einen Verkauf an die Kommunen favorisierte,²¹⁶ Es war dementsprechend nicht beabsichtigt, die GBW AG mit Hilfe des Freistaats Bayern als Erwerber in öffentlicher Hand zu erhalten.

Ferner wurde seitens der Staatsregierung immer mit Nachdruck die Auffassung gegenüber der Öffentlichkeit und dem Landtag vertreten, dass ein Erwerb des Freistaats beihilferechtlich unzulässig sei. Der damalige Staatsminister Dr. Söder beauftragte sogar die Arbeitsebene im StMF, Argumente gegen den Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern zu erarbeiten: „Das MB [Ministerbüro] bittet mit Anfrage vom 30.01.2012 um Mitteilung, warum eine Übernahme der GBW-Wohnungen nicht erfolgen sollte.“²¹⁷ Es wurden hierfür im StMF beihilfe- und haushaltsrechtliche Argumente erarbeitet, die dazu dienten, die wirklichen politischen Motive für einen Ausschluss des Kaufs der GBW AG durch den Freistaat zu verschleiern: „Unter dem Aspekt der sozialen Absicherung dürfte sich der Freistaat in Zukunft nicht mehr von der Beteiligung trennen bzw. wurde ein späterer Verkauf von negativer Presse begleitet. Zwar bliebe bei einem Erwerb rechtlich die GBW Vermieter gegenüber den Mietern, faktisch würde in den Augen der Mieter der Staat personifiziert durch Herrn StM [Staatsminister Dr. Söder] jedoch in die Vermieterrolle „rutschen“ und für aller Mieteranliegen bzw. für jede unpopuläre, aber betriebswirtschaftlich notwendige Maßnahme verantwortlich gemacht werden.“²¹⁸ Gegenüber der Öffentlichkeit äußerte sich schließlich der damalige Staatsminister wie folgt: „Die SPD muss wissen und das weiß sie auch, dass die Europäische Kommission verbietet, dass der Freistaat die Wohnungen kauft.“ Dies bestätigte der Zeuge Ministerpräsident Dr. Söder nochmals im Rahmen seiner Vernehmung wie folgt „Ja. Das habe ich ja schon durch das Eingangsstatement gemacht. Es war ganz klar, dass de facto das ein Verbot war.“²¹⁹ Jedenfalls zu diesem Zeitpunkt im Januar 2012 eine klar wahrheitswidrig Aussage und eine Behauptung wider besseres Wissen.

dd. Phase 3: Fehlendes Verhandlungsendagement der Staatsregierung mit EU-Kommission

Auch ohne eine Veräußerung der GBW-Anteile vor einem Beihilfebeschluss bestand für die Staatsregierung noch die weitere Möglichkeit, einen exklusiven Verkauf der GBW-Anteile im späteren Beihilfebeschluss zu verankern. Wie im vorangegangenen Abschnitt dargelegt, öffnete sich hier im November 2011 das entsprechende Gelegenheitsfenster, als anfangs von Seiten der EU-Kommission ein solches Verfahren für denkbar gehalten wurde. Mit diesem hätte auf das Bieterverfahren mit ungewissem Ausgang verzichtet werden können und ein exklusiver Verkauf an einen ausgesuchten Erwer-

²¹⁴ Akte Nr. 17-49 GBW05, S. 202.

²¹⁵ Vgl. Drs. 16/11153; Drs. 16/11177.

²¹⁶ Vgl. Zeuge Dr. Klein, 25.06.2018; vgl. auch 3 a) aa).

²¹⁷ Akte Nr. 21_66 Grundsatzfragen Beteiligungsverwaltung, S. 4.

²¹⁸ Akte Nr. 21_66 Grundsatzfragen Beteiligungsverwaltung, S. 5f.

²¹⁹ Deutsche Presse-Agentur, u.a. übernommen vom Münchner Merkur vom 30.01.2012, abrufbar unter: <https://www.merkur.de/politik/soeder-kauf-gbw-wohnungen-ausgeschlossen-1581482.html> [abgerufen am 11.06.2018].

ber wie die Kommunen oder den Freistaat selbst europarechtskonform erfolgen können. Dabei sollte aber die Staatsregierung unnötigerweise ihre Handlungsmöglichkeiten sehr schnell verengen, indem sie sich auch hier auf die Kommunen als Erwerber konzentrierte und die Möglichkeit eines Kaufs durch den Freistaat Bayern ausschloss. Es sei an dieser Stelle auf den zeitlichen Ablauf hingewiesen, der innerhalb von rund zwei Wochen in zwei entscheidenden Schritten erfolgte: Das Round-Table-Gespräch zwischen Staatsregierung und Kommunen als Sondierungsgespräch für einen exklusiven Erwerb erfolgte am 16.01.2012. Am 02.02.2012 sollten – wie in Abschnitt 3. b. cc. bereits dargelegt – die Mehrheitsfraktionen der CSU und FDP mit Zustimmung der Staatsregierung einen Kauf durch den Freistaat ausschließen.

Laut Aktenbestand des StMF revidierte allerdings während eines Präsenztermins am 16.02.2012 der zuständige Case Manager in der Generaldirektion Wettbewerb der EU-Kommission gegenüber der Staatsregierung offensichtlich seine Auffassung und forderte nunmehr erneut ein Bieterverfahren ein. Wenige Wochen später sollte der zuständige Referatsleiter im StMF in einer E-Mail vom 09.03.2012 an das Ministerbüro von einem Telefonat mit dem Case Manager berichten. Darin machte dieser offenbar ein weiteres Mal deutlich, dass sich „die EU-Kommission einen exklusiven Verkaufsprozess mit den Kommunen im Grunde nicht vorstellen könne.“ Denn „ein Wertgutachten alleine sei nicht ausreichend“.²²⁰ Ursache für diesen Gesinnungswandel seien dabei „andere potentielle Erwerber“ wie die Patrizia AG gewesen, die bereits öffentlich ihr Interesse an den GBW-Anteilen bekundeten. Die Folge wäre ein erhebliches Klagerisiko dieser Interessenten, wenn nur exklusiv mit den Kommunen verhandelt werden würde. Auch einen exklusiven Erwerb durch den Freistaat sah die EU-Kommission kritisch.²²¹

Der Staatsregierung ist vorzuwerfen, dass sie in dem sich unmittelbar daran anknüpfenden Zeitraum nicht alle Register gezogen hat, um mit der EU-Kommission nachzuverhandeln: Wie sich im Folgenden zeigen wird, beging die Staatsregierung mangels politischen Willens in den ersten Monaten 2012 zwei wesentliche Fehler: Zum einen fokussierte sie sich riskanter Weise nur auf die Aufnahme der exklusiven Veräußerungsmöglichkeit der GBW-Anteile in den Beihilfebeschluss und sicherte diese Handlungsoption mit Blick auf die Kommunen im Rahmen der Korrespondenz mit der EU-Kommission in den ersten Monaten des Jahres 2012 nicht ausreichend ab. Zum anderen verblieben die weitere Kommunikation und damit die Federführung der Verhandlung mit der EU-Kommission weiterhin im zuständigen Referat und damit auf unterster Ebene der Ministeriums-Hierarchie. Sie wurde in dieser

entscheidenden Phase nicht zur Chef-Sache des damaligen Staatsministers Dr. Markus Söder oder von Ministerpräsident Seehofer gemacht:

(1) Riskante Fokussierung auf die Aufnahme des Exklusivverkaufs in den Beihilfebeschluss

Neben den Präsenzterminen in Brüssel erfolgte die Kommunikation zwischen dem zuständigen StMF und dem bei der EU-Kommission zuständigen Case Manager per E-Mail oder telefonisch. Die in den Akten abgelegten Gesprächsprotokolle zeigen dabei, dass an entscheidenden Punkten nicht nachgehakt wurde und noch im Raum stehende offene Fragen nicht geklärt wurden. So fand beispielsweise noch am selben Tag des Round-Table-Gesprächs mit den Kommunen vom 16.01.2012 ein Telefonat zwischen dem zuständigen Referatsleiter im StMF mit dem Case Manager statt: Dem den Akten zu entnehmenden Ergebnisprotokoll²²² zur Folge hat die Staatsregierung es offensichtlich bewusst vermieden, noch einmal eine Bestätigung für die Realisierbarkeit einer Veräußerung der GBW-Anteile per Wertgutachten einzuholen. So vermerkte der zuständige Referatsleiter lediglich folgende Sätze: „Interessant war auch, dass er [der Case Manager] nicht mehr davon anging, dass ein Bieterverfahren erforderlich sei. Offenbar reicht der EU-Kom [sic!] tatsächlich ein durch Gutachten belegter (entsprechend hoher) Kaufpreis“.²²³ Hier zeigt sich, dass in der Korrespondenz wohl bewusst darauf verzichtet wurde, frühzeitig eine definitive Antwort hinsichtlich des exklusiven Verfahrens einzuholen.. Mit Blick auf das enge Zeitfenster für die anderen Handlungsmöglichkeiten wie ein Exklusivverkauf vor dem Beihilfebeschluss (vgl. Abschnitt 3. b. cc.) war dieses Vorgehen fatal: Durch die ausschließliche Fokussierung der Staatsregierung, den exklusiven Verkauf der GBW-Anteile in dem Beihilfebeschluss zu verankern, sollten sich auch auf die Zeitachse die Gelegenheitsfenster für die weiteren europarechtskonformen Veräußerungsmöglichkeiten ungenutzt und sukzessive schließen.

(2) Kein Bemühen der Staatsregierung für den Verbleib der GBW in öffentlicher Hand

Nach dem bereits erwähnten Präsenztermin am 16.02.2012 und dem dabei erfolgten Sinneswandel innerhalb der EU-Kommission vereinbarte der damals anwesende Referatsleiter des StMF mit dem Case Manager, noch einmal eine schriftliche „Begründung zu übermitteln. Darin sollte niedergelegt werden, weshalb ein Verkauf an ein kommunales Konsortium ohne

²²⁰ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 93f..

²²¹ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 121.

²²² Vgl. Akte Nr.17-48 GBW04, S. 184.

²²³ Akte Nr.17-48 GBW04, S. 184.

Durchführung eines Bieterverfahrens dennoch sachgerecht wäre“.²²⁴ Daraufhin entwickelte das StMF zusammen mit den für das Beihilfeverfahren herbeigezogenen externen Rechtsberatern ein Argumentationspapier, um trotz der Bedenken der Kommission noch einen exklusiven Verkauf zu realisieren. Dabei sollte der Prozess zwischen dem Absenden des Papiers und dem letztlich voreiligen Einschwenken der Staatsregierung auf die Linie der EU-Kommission innerhalb von rund zwei Wochen erfolgen: Am Nachmittag des 09.03.2012 sendete der zuständige Referatsleiter das Papier mit sieben begründenden Punkten an die Bundesregierung mit der Bitte um Weiterleitung an die EU-Kommission. Dabei waren die Vorgesetzten mit Blick auf die Überzeugungschancen zu diesem Zeitpunkt selbst nicht mehr sonderlich optimistisch. Der Amtschef, Ministerialdirektor Wolfgang Lazik, notierte auf dem entsprechenden Vermerk „m.E. sollten wir die Begründung abschicken (dann haben wir es wenigstens versucht)“.²²⁵ Diese durchaus von Resignation geprägte Einschätzung zu diesem späten Zeitpunkt offenbart, dass die ab Januar 2012 beginnende ausschließliche Fokussierung auf die Verankerung der exklusiven Veräußerungsmöglichkeit im Beihilfebeschluss die theoretischen Handlungsmöglichkeiten enorm einengte. Denn außerhalb dieser Option wurden bereits zu diesem Zeitpunkt keine anderen Optionen vor dem Beihilfebeschluss vorbereitet

Deutlich schwerer wiegt aber, dass das StMF nach der kritischen Haltung der EU-Kommission keine Anstrengungen mehr unternommen hat, den Erhalt der GBW-Anteile in öffentlicher Hand noch einmal auf „Chef-Ebene“ zu diskutieren. Sowohl die Befunde in den Akten als auch die Erkenntnisse aus den Zeugenvernehmungen lassen dabei den Schluss zu, dass die Staatsregierung nicht bereit war, sich mit entsprechend hochrangigen Vertretern wie dem Finanzminister oder dem Ministerpräsidenten für eine exklusive Übernahme, einzusetzen, sondern schon auf das Bieterverfahren eingeschwenkt war, das zur Privatisierung der GBW AG führte. Dabei war es von Seiten des damaligen Finanzministers Dr. Markus Söder nie angedacht, den auf Arbeitsebene fortbestehenden Dissens auf höherer Ebene mit dem zuständigen Kommissar Joaquín Almunia oder dem darunter zuständigen stellvertretenden Generaldirektor Gert-Jan Koopman aufzulösen und noch einmal in einem Spitzengespräch für das Exklusivverfahren einzusetzen. Stattdessen reagierte das federführende StMF innerhalb von rund 4,5 Stunden auf die finale ablehnende Antwort aus Brüssel durch Einschwenken auf das Bieterverfahren. So erreichte den zuständigen Referatsleiter im StMF am Freitag,

den 23.03.2012 die ablehnende Antwort auf das Argumentationspapier der Staatsregierung mit Begründung um 13:26 Uhr. Schon um 17:55 Uhr am selben Tag sollte dabei die voreilig waffenstreckende Rückantwort erfolgen.²²⁶ In diesem Zusammenhang entwarf der zuständige Referatsleiter im StMF nach einer wohl kurzfristig einberufenen Telefonkonferenz noch am selben Nachmittag einen Formulierungsvorschlag²²⁷, den er zügig mit weiteren zu klärenden Fragen an den Case Manager abschickte. Besonders hervorzuheben ist dabei der Befund, dass es sich bei der vorgeschlagenen Formulierung bis auf ein Wort um exakt denselben Satz handelt, der schließlich in den offiziellen Beihilfebeschluss der EU-Kommission Eingang finden sollte:

*„Entsprechend Vorgabe der EU-Kommission werden die Anteile an der GBW AG im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veräußert. Die Bundesregierung nimmt zur Kenntnis, dass ein Erwerb durch den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens die Prüfung eines weiteren Beihilfebestandes nach sich ziehen würde“.*²²⁸

Bemerkenswert ist an dieser Stelle, dass über die besagte Telefonkonferenz weder Aufzeichnungen in den Akten vorliegen, noch die befragten Zeugen zu den hier diskutierten Inhalten Aussagen machen konnten. Eine weitere Aufklärung über die Rolle und die Folgen dieses Ereignisses ist deshalb nicht möglich.

Aus dem Wort „würde“ wurde schließlich das Wort „könnte“. Dabei gab der zuständige Referatsleiter bei seiner Vernehmung vor dem Untersuchungsausschuss zu Protokoll, dass der Inhalt der Formulierung schon vorher in Gesprächen mit der EU-Kommission mündlich abgestimmt wurde und nicht „frei ausgedacht“ war.²²⁹ Durchaus bemerkenswert ist der Umstand, dass der zuständige Referatsleiter für dieses schnelle Einlenken offensichtlich keine weiteren Rücksprachen innerhalb des StMF halten und keine weiteren Freigaben einholen musste: An eine solche Notwendigkeit konnte er sich nicht erinnern.²³⁰ Das erklärt auch, weshalb er der EU-Kommission gegenüber so schnell reagieren konnte und ihr in diesem sehr kurzen Zeitfenster von wenigen Stunden die einlenkende E-Mail übermittelte. Damit ist davon auszugehen, dass diese Haltung bereits vorab mit der Ministeriumsspitze abgeklärt war. Es gab somit keine Bemühungen, noch einmal auf Minister- oder gar Ministerpräsidentenebene das Gespräch mit den Letztverantwortlichen der zuständigen Generaldirektion Wettbewerb bei der EU-Kommission zu suchen, weil es offensichtlich von der politischen Ebene nicht gewollt war. Die Staatsregierung versäumte es, noch einmal auf das im November 2011

²²⁴ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 17.

²²⁵ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 31.

²²⁶ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 125ff..

²²⁷ Vgl. Zeuge Höck, 20.06.2018, S. 126.

²²⁸ Akte Nr.17-49 GBW05, S. 129.

²²⁹ Vgl. Zeuge Höck, 20.06.2018, S. 127.

²³⁰ Vgl. Zeuge Höck, 20.06.2018, S. 126.

von der EU-Kommission in Aussicht gestellte Exklusivverfahren zu rekurrieren. Stattdessen überlies die Spitze des StMF das weitere Vorgehen gänzlich der Arbeitsebene. Das wurde auch vom damaligen Amtschef im StMF, Ministerialdirektor Wolfgang Lazik, insofern bestätigt, da er keine Erinnerung daran hatte, dass der damalige Staatsminister Dr. Markus Söder selbst versucht hätte, auf den Sinneswandel der EU-Kommission im Hinblick auf eine exklusive Veräußerung zu reagieren.²³¹ Festzuhalten bleibt damit, dass es mit dem weiterhin bestehenden Dissens auf Arbeitsebene im März 2012 keine weitere Motivation in der Ministeriumsspitze gab, den Exklusivverkauf für die GBW-Anteile in den späteren Beihilfebeschluss zu verankern.

ee. Phase 4: Ausbleiben weiterer Bemühungen der Staatsregierung

(1) Fehlender Wille für einen exklusiven Erwerb durch den Freistaat Bayern

Ab dem 23.03.2012 suchte die Staatsregierung recht kopflos nach Ausreden für die fehlenden Möglichkeiten eines exklusiven Verkaufs, die sie sich durch ihr eigenes Vorgehen und den fehlenden politischen Willen einer Übernahme durch den Freistaat vorher verbaut hatte: Per E-Mail ließ das StMF dabei über die Bundesregierung ergänzend im Zusammenhang mit der Umformulierung der in Abschnitt 3. b. dd. dargelegten Fußnote bei der EU-Kommission anfragen, ob im Falle des von ihr geforderten Bieterverfahrens beim Verkauf der GBW AG ein Erwerb des Freistaats Bayern außerhalb eines solchen Bieterverfahrens ausgeschlossen sei und ob im Falle eines Zuschlags an den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens ein deutliches Indiz für eine erneute Beihilfe vorliegen würde, die auf ihre beihilferechtliche Zulässigkeit überprüft werden müsste.²³²

In ihrer Antwort stellte die Kommission hierzu schließlich klar, dass der Freistaat Bayern in einem Bieterverfahren nicht von vorneherein ausgeschlossen werden könne, es allerdings richtig sei, dass im Falle eines Zuschlages an den Freistaat Bayern im Rahmen eines Bieterverfahrens ein deutliches Indiz für eine erneute Beihilfe vorliegen würde, die auf ihre beihilferechtliche Zulässigkeit überprüft werden müsste. Denn in diesem Fall bestehe jedenfalls kein offensichtlich vergleichbarer marktwirtschaftlich handelnder Kapitalgeber.²³³ Auf erneute Nachfrage des Freistaats Bayern, ob die Auffassung richtig sei, dass auf Basis der EU-Entscheidung zum Umstrukturierungsverfahren ein Erwerb

durch ihn außerhalb eines Bieterverfahrens nicht möglich sei²³⁴, verwies die Kommission lediglich darauf, dass sich dies aus der Kombination ihrer vorherigen Antwort sowie ihrer Antwort hinsichtlich der weiterhin bestehenden Zweifel für einen exklusiven Verkauf an ein kommunales Konsortium ergebe.²³⁵

Nach diesem Austausch mit der EU-Kommission unternahm die Staatsregierung bis zum Beihilfebeschluss weiterhin keine Bemühungen mehr, einen Erwerb der GBW AG durch den Freistaat Bayern gegenüber der EU-Kommission zu forcieren. Sie vertrat vielmehr weiterhin öffentlich die Auffassung, dass ein solcher Erwerb nicht möglich sei. Zur Begründung stützte sie sich zum einen darauf, dass in diesem Fall ein wie von der EU-Kommission angedeutetes neues Beihilfeverfahren drohen würde.²³⁶ Zum anderen sei nach Auffassung der Staatsregierung ein Erwerb durch den Freistaat Bayern außerhalb eines Bieterverfahrens wegen der zwingenden Vorgaben der EU-Kommission sowie aufgrund des Beschlusses des Landtags vom 02.02.2012 nicht möglich. Darüber hinaus wurden haushaltsrechtliche Argumente vorgeschoben²³⁷, die aber in Anbetracht der Ausführungen in Abschnitt 3. a. aa. wenig zu überzeugen vermögen.

(2) Fehlender ernsthafter Einsatz für einen exklusiven Erwerb durch die Kommunen

Nachdem die Staatsregierung gegenüber der EU-Kommission auf Arbeitsebene Ende März auf das Bieterverfahren einschwenkte, gab es keine politische Initiative, um die die EU-Kommission doch noch von ihrer Haltung abzubringen und einem exklusiven Verkauf an ein kommunales Konsortium zuzustimmen, als äußerst gering an.²³⁸ Ein Spitzengespräch auf höchster politischer Ebene hatte zu diesem Sachstand noch nicht stattgefunden.²³⁹ Nach der Aktenlage sollte am 07.05.2012 ein Telefonat zwischen dem damaligen Staatsminister der Finanzen, Dr. Markus Söder, und dem stellvertretenden Generaldirektor, Gert-Jan Koopman stattfinden.²⁴⁰ In einem entsprechendem Vermerk des Finanzministeriums hierzu, in dem verschiedene Themen für das Gespräch vorgeschlagen wurden, sollte hinsichtlich der Thematik GBW AG nochmals bei der EU-Kommission nachgefragt werden, ob diese ein Entgegenkommen zeige und auf die Vorgabe eines Bieterverfahrens verzichte. Ob dieses Telefonat tatsächlich stattgefunden hat und mit welchem Ergebnis, lässt sich den Akten nicht entnehmen. Der Zeuge und damalige Staatsminister der Finanzen, Dr. Markus Söder, hat in seiner Vernehmung vor dem Untersuchungsausschuss jedenfalls erklärt, dass er sich an den Vermerk selber

²³¹ Vgl. Zeuge Lazik, 20.06.2018, S. 161.

²³² Akte Nr. 17-49 GBW05 S. 129.

²³³ Akte Nr. 17-49 GBW05 S. 145.

²³⁴ Akte Nr. 17-49 GBW05 S. 144.

²³⁵ Akte Nr. 17-49 GBW05 S. 144, 146.

²³⁶ Akte Nr. 17-50 GBW06 S. 46, 116ff.; Akte Nr. 17-51 GBW07 S. 117 ff.; Akte Nr. 17-52 GBW08 S. 23, 34.

²³⁷ Akte Nr. 17-51 GBW07 S. 117f..

²³⁸ Akte Nr. 17-50 GBW06 S. 42.

²³⁹ Akte Nr. 17-50 GBW06 S. 42.

²⁴⁰ Akte Nr. 16-35 EU-Beihilfeverfahren35, S. 137 ff..

nicht erinnern könne.²⁴¹ Dies spricht dafür, dass das Telefonat nicht stattgefunden hat. Unabhängig davon sind weiterhin bis zum Beihilfebeschluss am 25.07.2012 keinerlei Anstrengungen der Staatsregierung erkennbar, die EU-Kommission doch noch von einem exklusiven Verkauf der GBW AG an ein kommunales Konsortium oder den Freistaat zu überzeugen. In einem Gespräch mit dem Bayerischen Städtetag am 10.05.2012 hinsichtlich der Veräußerung werden die Kommunen seitens der Staatsregierung bereits über die drohende Entscheidung der EU-Kommission für ein Bieterverfahren informiert.²⁴² Nicht mitgeteilt wurde dabei, dass die Formulierung zum Bieterverfahren von der Staatsregierung selbst vorgeschlagen wurde. In dem Protokoll zu diesem Gespräch ist hinsichtlich der exklusiven Gespräche mit den Kommunen lediglich vermerkt, dass die endgültige Entscheidung der EU abgewartet werden muss, bevor konkrete exklusive Verkaufsverhandlungen begonnen werden können.²⁴³

c. GBW-Privatisierung als Resultat fehlenden Willens

Der Staatsregierung ist ein fehlender Wille in der zentralen Phase der Verhandlungen mit der EU-Kommission vorzuwerfen: Zunächst muss sich die Staatsregierung vorhalten lassen, dass sie mit der EU-Kommission viel zu spät das Gespräch gesucht hat. Der damalige Staatsminister der Finanzen Georg Fahrenschon hatte offensichtlich weder die Idee noch das Vorstellungsvermögen, eine Privatisierung der GBW-Anteile im Rahmen eines exklusiven Verfahrens abzuwenden. Zu spät prüfte die Staatsregierung eine entsprechende von der EU-Kommission vorgeschlagene Option. Durch diese sehr späte Erkenntnis im StMF, den Weg eines exklusiven Verfahrens beschreiten zu können, sollte in den weiteren Monaten der Faktor „Zeit“ eine erhebliche Rolle spielen. Denn bis zum Beihilfebeschluss der EU-Kommission vom 25.07.2012 sollte damit für alle zur Verfügung stehenden Handlungsoptionen insgesamt noch ein Zeitfenster von lediglich knapp acht Monaten bestehen.

In diesem Zeitraum sollte aber rasch ein weiterer gewichtiger strategischer Fehler folgen: Die einseitige Fokussierung auf das Verankern eines Exklusivverkaufs an die Kommunen im Beihilfebeschluss. Ferner ist der Staatsregierung die fehlende Bereitschaft vorzuwerfen, den fortbestehenden Dissens zwischen der „Arbeits-ebene“ des StMF mit der EU-Kommission durch Verhandlungen auf „Chef-Ebene“ auszuräumen. Die Folge eines vorzeitigen Einlenkens der Staatsregierung war das Festschreiben eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten diskriminierungsfreien Bieterverfahrens, das am Ende zur Privatisierung der GBW AG führen sollte.

Weder beihilferechtliche noch haushaltsrechtliche Gründe standen einem Erwerb der GBW AG durch den Freistaat auf Grundlage von Wertgutachten vor dem Beihilfebeschluss entgegen. Es wäre lediglich erforderlich gewesen, dass der Marktwert (Verkehrswert) der GBW AG rechtzeitig, anhand allgemein anerkannter Marktgrößen und Bewertungsnormen durch unabhängige Gutachter ermittelt worden wäre.

Mit Blick auf die in Abschnitt 3 a. cc. dargestellten vier Handlungsoptionen zur Abwendung der GBW-Privatisierung im Rahmen der Verhandlungen zwischen der Staatsregierung und der EU-Kommission lassen sich abschließend folgende drei Punkte festhalten:

1. **Fatale Folgen des Ausschlusses des Erwerbs durch den Freistaat Bayern:**

Der mit Einverständnis der Staatsregierung entstandene Dringlichkeitsantrag der Mehrheitsfraktionen der CSU und FDP führte am 02.02.2012 zu einem Landtagsbeschluss, der gleich zwei der vier bestehenden Handlungsmöglichkeiten ausschließen sollte.²⁴⁴ Denn dadurch war es zunächst ausgeschlossen, dass der Freistaat Bayern bereits vor einem Beihilfebeschluss die GBW-Anteile erwirbt. Er konnte dadurch nicht als „Platzhalter“ fungieren, wie es der Bundestagsabgeordnete Johannes Singhammer noch im Mai 2012 als Option an das StMF kommunizierte. Auch ein Exklusivverwerb durch den Freistaat Bayern im Falle eines von der EU-Kommission gebilligten Exklusivverfahrens im Beihilfebeschluss war insoweit ausgeschlossen. Da die Staatsregierung über den Antrag der Mehrheitsfraktionen der CSU und FDP auf die bewusste Einschränkung ihrer Handlungsmöglichkeiten hinarbeitete und es offensichtlich der Strategie des damaligen Staatsministers Dr. Markus Söder entsprach, nur die Kommunen als exklusive Erwerber einzubeziehen, verbaute sich die Staatsregierung unnötigerweise zwei wichtige theoretisch mögliche Optionen für den Erhalt der GBW-Wohnungen in öffentlicher Hand.

2. **Zu enges Zeitfenster für exklusiven Erwerb durch Kommunen vor Beihilfebeschluss:**

Lange Zeit gab es weder Bestrebungen noch die grundsätzliche Idee, die GBW exklusiv an die Kommunen oder den Freistaat Bayern selbst zu veräußern. Somit sollte es bis zum November 2011 dauern, bis die EU-Kommission diese Option von sich aus in Aussicht stellte. Nachdem die Möglichkeit des Erwerbs

²⁴¹ Zeuge Söder, 20.07.2018, S. 93.

²⁴² Akte Nr. 17-50 GBW06 S. 117.

²⁴³ Akte Nr. 17-50 GBW06 S. 120.

²⁴⁴ Vgl. LT-Drs. 16/11153; LT-Drs. 16/11177.

der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern noch weit vor einem Beihilfebeschluss durch den Landtagsbeschluss im Februar 2012 mit Mehrheit von CSU und FDP ausgeschlossen war, wäre immerhin noch auf diese Weise ein exklusiver Erwerb der Kommunen in Frage gekommen. Diese Möglichkeit wurde allerdings zum einen offensichtlich überhaupt nicht in Erwägung gezogen. Zum anderen wäre auch diese Option schon zum Zeitpunkt des in Rede stehenden Landtagsbeschlusses nicht mehr realistisch durchführbar gewesen. Denn die Staatsregierung hätte wissen müssen, dass das Zeitfenster bis zum erwarteten Beihilfebeschluss derart begrenzt war, dass die Bildung eines Konsortiums auf Seiten der Kommunen, die Erstellung der notwendigen Wertgutachten sowie die finalen Kaufpreisverhandlungen samt Abschluss der Transaktion schnell hätte durchgeführt werden müssen.

3. Fehlende Verhandlungsbereitschaft mit der EU-Kommission:

Mit dem vorzeitigen Einlenken der Staatsregierung am 23.03.2012 verbaute sie sich schließlich die letzte Handlungsmöglichkeit, um eine Privatisierung der GBW AG vor dem Beihilfebeschluss auszuschließen und ihren Erhalt in öffentlicher Hand zu sichern: Das Aushandeln einer exklusiven Veräußerung der GBW-Anteile mit Hilfe unabhängiger Wertgutachten durch Verankerung im Beihilfebeschluss. Der in Rede stehende Landtagsbeschluss, den die Mehrheitsfraktionen der CSU und FDP herbeiführten, stellte kein unüberwindbares Hindernis für einen Erwerb der GBW-Anteile durch den Freistaat Bayern selbst dar. Denn dieser Beschluss hätte mit einer Landtagsmehrheit wieder geändert werden können. Im Übrigen hätten die in einem Konsortium organisierten Kommunen weiterhin als exklusiver Erwerber die GBW-Wohnungen in öffentlicher Hand halten können. In den Verhandlungen mit der EU-Kommission ließ die Staatsregierung es aber tatsächlich unversucht, den weiterhin auf Arbeitsebene bestehenden Dissens zwischen dem zuständigen Referat im StMF und dem zuständigen Case Manager bei der EU-Kommission noch einmal im Rahmen eines Spitzengesprächs auf höchster politischer Ebene zu verhandeln. Entsprechende Absichten gab es in dieser Angelegenheit weder von Staatsminister Söder, noch in der Folge von Ministerpräsident Seehofer.

Durch den fortbestehenden fehlenden Willen der Staatsregierung verengten sich sukzessiv die bestehenden Gelegenheits- und Zeitfenster, die sich schließlich schließen sollten. Viel entscheidender war aber dabei der fehlende Wille an der Spitze des StMF, den letzten Ausweg über Verhandlungen mit der EU-Kommission zu suchen: Es gab mit dem Einlenken der Staatsregierung auf das Bieterverfahren ab dem 23.03.2012 bis zur Entscheidung der EU-Kommission vom 25.07.2012 diesbezüglich keine ernstzunehmenden Bemühungen mehr. Ferner wurde den weiterhin kaufinteressierten Kommunen in Gesprächen vorenthalten, dass die Staatsregierung selbst den entscheidenden Formulierungsvorschlag für das Bieterverfahren der EU-Kommission übermittelte. Die nachfolgende Vierfeldertafel stellt die im Laufe der Zeit schwindenden Handlungsmöglichkeiten noch einmal graphisch dar.

Vier Handlungsmöglichkeiten der Staatsregierung zur Abwendung der GBW-Privatisierung vor dem Beihilfebeschluss.

	Exklusive Veräußerung vor Beschluss...	Exklusive Veräußerung im Beschluss...
①	- Zu spätes Bemühen um Exklusivveräußerung ab November 2011.	- Hinderung durch Landtagsbeschluss vom 02.02.2012
... an den Freistaat	- Durch Landtagsbeschluss vom 02.02.2012 nicht möglich.	- Nach dem Einlenken der Staatsregierung auf das Bieterverfahren am 23.03.2012 nicht mehr möglich.
②	- Zu spätes Bemühen um Exklusivveräußerung ab November 2011	- Nach dem Einlenken der Staatsregierung auf das Bieterverfahren am 23.03.2012 nicht mehr möglich
... an die Kommunen		

4. Sozialcharta XXS

a) EU-Beihilfeentscheidung: Zustandekommen und Aussage der Fußnote 11

Die Staatsregierung hat es unterlassen, der EU-Kommission den Markt der Sozialwohnungen als relevanten Markt zu erläutern.²⁴⁵ Bei Zugrundelegung des Marktes für Sozialwohnungen wäre klar geworden, dass letztendlich – analog zur LBS – nur ein Interessent auftreten würde, was einen Exklusivverkauf ermöglicht hätte. Aufgrund dieses Versäumnisses wurde letztlich ein Bieterverfahren erforderlich, bei dem das Höchstgebot den Zuschlag erhält.

Kommissar Almunia hat jedoch „die Tür aufgemacht, dass der notwendige und sachgerechte Mieterschutz auch verankert wurde.“²⁴⁶ Die EU-Kommission zeigte

²⁴⁵ Zeuge RA Prof. Gassner, 19.6.2018, S. 71.

²⁴⁶ Zeuge Fahrenschoen, 9.7.2018, S. 155.

sich also von sich aus offen für mieterschützende Regelungen:

„Die Kommission hat, drittens, allerdings keine Einwände, dass die Verkäuferin bestimmte vergabe-fremde Kriterien, zu deren Einhaltung sie sich ursprünglich selbst verpflichtet hatte, an den Käufer weitergibt und diesen insofern verpflichtet, die geltenden sozialen Leitlinien der GBW-Gruppe verbindlich einzuhalten, da dies grundsätzlich im Rahmen eines Bieterverfahrens möglich ist.“²⁴⁷

Letztlich wurde seitens Bayerns folgende Klausel formuliert und von der Kommission akzeptiert:

„Der Käufer dieser Beteiligung kann verpflichtet werden, die geltenden sozialen Leitlinien der GBW Gruppe sowie zusätzliche soziale Vorgaben, die in vergleichbaren Transaktionen Anwendung gefunden haben, verbindlich einzuhalten und zu bewahren.“²⁴⁸

In der LBBW-Entscheidung findet sich eine solche Klausel nicht und dennoch wurde dem Verkauf eine Sozialcharta zugrunde gelegt. Im Übrigen wurde die Sozialcharta dort durch den Stuttgarter Oberbürgermeister noch nachverhandelt und verbessert.²⁴⁹

Die EU-Kommission hat damit ausdrücklich hingenommen, dass aufgrund mieterschützender Klauseln ein niedrigerer Preis erzielt wird. Die BayernLB war dagegen immer darauf bedacht, den möglichst besten Preis zu erzielen.²⁵⁰

Die Klausel nimmt ausdrücklich Bezug auf die sozialen Leitlinien der GBW-Gruppe sowie auf zusätzliche soziale Vorgaben, die in vergleichbaren Transaktionen Anwendung gefunden haben. Die sozialen Leitlinien der GBW konnten damit definitiv komplett implementiert werden. Als vergleichbare Transaktion will Bank und CSU-Staatsregierung nur den Verkauf der LBBW Immobilien gelten lassen, da dieser auch im Rahmen einer Beihilfeentscheidung erfolgte. Dies entspricht allerdings offensichtlich nicht der Formulierung in der Entscheidung, die klar von „vergleichbaren Transaktionen“ spricht und gerade nicht von nur einem Fall, der ansonsten auch direkt hätte erwähnt werden können. Die Fußnote bezieht sich damit eindeutig auf alle Transaktionen betreffend Sozialwohnungen, unabhängig von etwaigen Beihilfeverfahren. Eine Abhängigkeit von einem Beihilfeverfahren ergibt in diesem Zusammenhang auch keinen Sinn. Es gibt auch keine Anhaltspunkte dafür, dass ein weitergehender Mieterschutz

nicht zulässig gewesen wäre. Das ergibt sich auch den Akten, wonach die Bank weitergehende nach Auffassung der Rechtsberater des Freistaates zulässige Vorschläge für einen stärkeren Mieterschutz abgelehnt hat.

Durch die Möglichkeit, die sozialen Leitlinien verbindlich auszugestalten, war auch die Möglichkeit eröffnet, mieterschützende Vorschriften individualvertraglich auszugestalten. Anders als ein öffentliches Unternehmen unterliegt ein privater Investor nicht der Kontrolle durch die Öffentlichkeit, so dass reine Leitlinien nicht zielführend wären.

b) Bewertung der Söderschen Sozialcharta

Der Deutsche Mieterbund und der Bayerische Städte-tag haben sich aktiv in die Entwicklung der Sozialcharta eingebracht. Sie haben umfangreiche Forderungen aufgestellt, um deren Wirksamkeit zu garantieren.

Der Deutsche Mieterbund hat z.B. gefordert, dass alle vorgeschlagenen Verpflichtungen (Kündigungs-verzicht, Umwandlungsverzicht, Beschränkung von Mieterhöhungen, Verzicht auf Mieterhöhungen in Folge von Luxusmodernisierungen) dauerhaft bzw. bis zum 31.12.2030 (Umwandlungsverzicht) gelten sollten; diese Verpflichtungen sollten auch für nachfolgende Eigentümer fortbestehen. Die Sozialcharta sieht dagegen vor, dass Kündigungsbeschränkungen und das Verbot der Luxusmodernisierungen nur zeitlich begrenzt gültig sind (5-10 Jahre). Die übrigen Verpflichtungen (Bestanderhaltung, Einschränkung von Mieterhöhungen) sind nicht einzelvertraglich festgelegt und bestehen daher bei einem Eigentümerwechsel nicht fort. Die Forderung des DMB wurde aus folgendem Grund abgelehnt:

„Wegen fehlender angemessener Befristung der Vorgaben können operative Maßnahmen (Mieterhöhungen, Verkäufe etc.) auf Dauer sehr schwer oder gar nicht im vom Eigentümer gewünschten Umfang durchgeführt werden.“²⁵¹

Ein großer Fehler ist auch, dass eine Begrenzung von Mieterhöhungen nur „portfoliobezogen“ und nicht „wohnungsbezogen“ erfolgte:

„Der Bezug auf den Durchschnittswert des Gesamtportfolios macht das Ganze, sofern man mit viel gutem Willen überhaupt von einer anfänglichen Wirksamkeit reden will – ich will das nicht – komplett zunichte.“²⁵²

²⁴⁷ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.06.2018, Akte Nr. 92.

²⁴⁸ Beschluss der EU-Kommission vom 5.2.2013, SA.28487, S. 53, Fn. 11.

²⁴⁹ Akte Nr. 17-58GBW14, S. 5.

²⁵⁰ Zeuge Höck, 20.6.2018, S. 95.

²⁵¹ Vorlage zur VR-Sitzung der BayernLB, Akte 17-53GBW09, S. 219.

²⁵² SV Geiler in der Expertenanhörung im Haushaltsausschuss am 17.7.2018, Protokoll S. 47.

Auch darauf hat der DMB deutlich hingewiesen. Die Mieterhöhungen sind damit nur auf den Gesamtbestand begrenzt, so dass in Ballungsräumen überdurchschnittlich erhöht werden kann, wenn in Randgebieten keine Erhöhung erfolgt. Die Begrenzung der Mieterhöhung ist damit letztlich ohne jede Wirkung. Der DMB hat eine maximal mögliche Mieterhöhung von 1,6% pro Jahr wohnungsbezogen vorgeschlagen, die Sozialcharta erlaubt 3% zuzüglich Inflation portfoliobezogen, begrenzt auf lediglich fünf Jahre.²⁵³

Besonders grotesk ist der eingeräumte 10jährige Kündigungsschutz wegen Eigenbedarfs. Da eine Wohnbaugesellschaft grundsätzlich keinen Eigenbedarf haben kann, ist dieser „Schutz“ nutzlos.

Da die Kommunen einen weit höheren Mieterschutz angeboten haben²⁵⁴, hat dieser sehr niedrige soziale Standard letztlich auch die Kommunen im Bieterverfahren benachteiligt.

Selbst der Abgeordnete Weidenbusch hat einen höheren Mieterschutz gefordert²⁵⁵; er blieb jedoch ebenfalls ungehört, da die Bank einen hohen Kaufpreiserlös nicht gefährden wollte.

Das Finanzministerium hatte sogar eine rechtliche Stellungnahme zu der Frage eingeholt, ob die sozialen Leitlinien der GBW Gruppe und die Forderungen des Städtetags in die Wohnungsmietverträge übernommen werden können:

„Ergebnis Clifford Chance: Soziale Leitlinien könnten mit angepasster/konkretisierter Formulierung in die Verträge übernommen werden... Das gleiche gilt für die Städtetagsforderungen.“²⁵⁶

Dass trotz der rechtlichen Möglichkeit, sämtliche Regelungen einzelvertraglich mit den Mietern zu vereinbaren, dies – bis auf zwei Ausnahmen, die den Mietern keinen Vorteil bringen - unterlassen wurde, öffnet dem Käuferkonsortium letztlich Tür und Tor u.a. für erhebliche Mieterhöhungen. Damit hat die Sozialcharta nämlich, insbesondere in Bezug auf Mieterhöhungen keinen Drittschutz für die Mieter, lediglich die BayernLB könnte eine Vertragsstrafe geltend machen.²⁵⁷ Die Mieter selbst können sich damit nicht einmal auf die äußerst schwachen Regelungen der Sozialcharta berufen. Eine „Sozialcharta“, auf die sich Mieter gar nicht berufen können, ist erkennbar sinnlos. Anders als öf-

fentliche Unternehmen sind private Investoren schließlich nicht der demokratischen Kontrolle durch die Bürger ausgesetzt und nicht dem Gemeinwohl verpflichtet.

Die GBW nutzt das auch gnadenlos aus, wie das Amtsgericht München mit Urteil vom 25.07.2018 feststellen musste:

„Auch wenn man die Form der rechtlichen Ausgestaltung der sog. Sozialcharta vor dem Hintergrund, dass sich die Klägerin aus kaum mehr nachvollziehbaren Gründen nicht an diese gebunden fühlt und offenbar einen denkbaren Folgerechtsstreit der Streitverkündeten gegen die Klägerin geradezu provoziert, als wenig geglückt bezeichnen muss, ändert dies nichts an der rechtlichen Wirkung von Ziffer 2.4.1 und 2.4.2, die lediglich inter partes besteht. Die Vorgehensweise der Klägerin verwundert umso mehr, als eine Vertragsstrafe unstreitig zwischen den Kaufvertragsparteien vereinbart wurde, so dass der mit der sog. Sozialcharta intendierte Mieterschutz faktisch jedenfalls in diesem Prozessrechtsverhältnis negiert wird.“²⁵⁸

Damit hat das Gericht nicht nur festgestellt, dass die Sozialcharta letztlich aufgrund der Ausgestaltung für die Mieter wirkungslos ist, sondern auch, dass sich die GBW schlicht nicht einmal an diese Minimalleitlinien hält.

Auch die Zeugen Thyroff und Dr. Dengler haben die Sozialcharta übereinstimmend als „*schwach*“ bewertet.²⁵⁹ Bei einer Expertenanhörung im Landtag am 17.7.2018 wurde ebenfalls klar, dass die Sozialcharta unwirksam ist.²⁶⁰

„Wenn wir einen Blick in die Sozialcharta werfen und schauen, inwieweit sei greift, dann ist es so, dass wir als GBW-Mieter keinen wirklichen Schutz erwarten können.“²⁶¹

„Betrachte ich den Zeitraum von 2009 bis 2013, so stelle ich in dieser Anlage bei den Versicherungskosten eine Steigerung von 6,3 % fest. Per anno macht das 1,6 %. In den Jahren 2013 bis 2018 gab es eine Steigerung um 131 %. Das sind pro Jahr, bezogen auf das Ausgangsjahr 2013, 43,7 %. Die Gesamtsteigerung der Betriebskosten betrug in den Jahren von 2009 bis 2013 6,8 % bzw. 1,7 % pro Jahr. Wenn ich mir die Steigerung nach der Veräußerung, als in Jahren von 2013 bis 2018 anschau, sehe ich eine Steigerung um 20 %.... Aus meiner Sicht hat die Sozialcharta aber kaum Bedeutung, weil sie keinen Schutz bietet.“²⁶²

²⁵³ Vorlage zur VR-Sitzung der BayernLB, Akte 17-53GBW09, S. 220.

²⁵⁴ Zeuge Tyroff, 19.6.2018, S. 170.

²⁵⁵ Akte Nr. 17-52GBW08, S. 59.

²⁵⁶ Akte Nr. 81b.

²⁵⁷ Das ist im Aktienkaufvertrag auch ausdrücklich so geregelt, Ziff. 13.5, Akte Nr. 34, Bd. 2, S. 217.

²⁵⁸ Urteil des AG München vom 25.7.2018, Az.: 472 C 8559/18, S. 17.

²⁵⁹ Zeuge Tyroff, 19.6.2018, S. 92; Zeuge Dengler, 19.6.2018, S. 219.

²⁶⁰ Protokoll des Haushaltsausschusses vom 17.7.2018.

²⁶¹ SV Heisler, S. 12.

²⁶² SV Geiler, S. 23.

Diese fehlende Wirksamkeit der Sozialcharta wird auch mehr und mehr deutlich:

„Mieterhöhungen, Modernisierungen und steigende Betriebskosten: Die Sozialcharta der GBW AG gewährt keinerlei Schutz der Mieter, der über das gesetzliche Maß hinausgeht. Dies belegen Mieterhöhungen aus Erlangen, Nürnberg und München bei Vergleichsmieterhöhungen von 20 % innerhalb von 5 Jahren und teilweise 200 Euro und mehr bei Modernisierungen.“²⁶³

„Die GBW, 2013 vom damaligen Finanzminister Markus Söder (CSU) verkauft und seitdem in Händen eines privaten Konsortiums, erhöht seitdem die Mieten stetig. Wie Rastätter mitteilt, hat die GBW gegenüber dem Mieterverein angekündigt, zum 1. September in 52 Gebäuden mehr zu verlangen – und zwar 15 Prozent. Sie schöpft somit den gesetzlichen Rahmen voll aus.“²⁶⁴

„Von „existenzgefährdender Mieterhöhung“ spricht der Markt Manching, geht es um die Wohnungen der GBW-Gruppe im Donaufeld. Bürger haben sich nach den geplanten Mieterhöhungen an die Gemeinde gewandt. Gestern nun verschickte die Verwaltung eine Mitteilung, in der die Preistreiberei der zur Augsburger Patrizia-AG gehörenden GBW-Gruppe angeprangert wird.“²⁶⁵

„Die GBW beabsichtigt ab 01.04.2014 Mieten zu erhöhen, die für die sozial schwache Klientel in diesen Objekten existenzgefährdend sind. Hinzu kommt, dass die Mietshäuser in einem schlechten, teilweise sogar unzumutbar schlechten Zustand sind.“²⁶⁶

Tatsächlich erscheint die „Sozialcharta“ als reines Placebo, um Mieter und Öffentlichkeit zu beruhigen. Die EU-Kommission hat hierzu keine weiteren Vorgaben gemacht; das Finanzministerium hat dort auch nie nachgefragt, welcher Mieterschutz denn konkret möglich wäre. Stattdessen hat man eine wirkungslose „Mini-Sozialcharta“ vereinbart, damit man die Höhe des Kaufpreises nicht beeinträchtigt. Dieses Argument kann europarechtlich schon alleine deshalb keine Rolle spielen, weil die EU-Kommission eine Sozialcharta ausdrücklich erlaubt hatte. Es verwundert dann auch nicht, wenn das Finanzministerium Folgendes feststellt:

„Eine explizite Aussage, wonach die Sozialcharta „gerade noch vertretbar“ bzw. weitergehende Sozialschutzklauseln nicht mit EU-Recht vereinbar gewesen seien, findet sich im Bericht (des Trustees) nicht.“²⁶⁷

²⁶³ PM DMB v. 17.7.18.

²⁶⁴ OVB v. 01.08.2018.

²⁶⁵ Donaukurier vom 9.7.2018.

²⁶⁶ Schreiben von Bgm. Nerb an MP Seehofer vom 28.2.2014, Akte Nr. 6, 1207-28-66.

²⁶⁷ Akte Nr. 17-56GBW12, S. 5.

Der sog. Trustee, eine von der BayernLB vorgeschlagene und bezahlte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft mit Sitz in Hamburg, hat bestätigt, dass die Sozialcharta mit EU-Recht vereinbar ist; er hat aber gerade nicht bestätigt, dass nicht weitergehende Klauseln möglich gewesen wären. Darum hatte sich Söder ja gar nicht erst bemüht.

Besonders skandalös ist es allerdings, dass der damalige Finanzminister die wenig schützenden Regelungen als „Sozialcharta XXL“, also eine besondere wirksame Sozialcharta darstellte und damit in zynischer Weise die Realität auf den Kopf stellte und damit sowohl Mieter wie Öffentlichkeit täuschte.

5. Steuerliche, kommunal- und gesellschaftsrechtliche Aspekte

Aufgrund der politisch abgestimmten Randbedingungen des durchgeführten Ausschreibungsverfahrens waren die Kommunen im Bieterverfahren von Anfang an benachteiligt. Sie haben nicht die Möglichkeit wie ein privater Investor zu agieren. Eine kommunalfreundliche Gestaltung des Bieterverfahrens erfolgte nicht. Es ist daher letztlich nicht überraschend, dass das Kommunalkonsortium nicht zum Zuge kam.²⁶⁸

In zeitlicher Hinsicht ist festzustellen, dass die Kommunen aufgrund rechtlicher Vorgaben nicht so schnell agieren können wie Private. Umso ärgerlicher war es daher für die betroffenen Oberbürgermeister, dass sie von der Staatsregierung nicht korrekt über die Vorbereitungszeit informiert wurden:

„Wegen der Verkürzung der Bewerbungsfrist im Bieterverfahren zur Veräußerung der GBW-Anteile hat sich für die Beantwortung der Fragen, die die Oberbürgermeister aus München, Nürnberg und Erlangen an Herrn Staatsminister gerichtet haben, eine Eilbedürftigkeit eingestellt.“²⁶⁹

Ein Kriterium des Bieterverfahrens, welches auch gewichtet wurde,²⁷⁰ war die „Transaktionssicherheit“. Die Käufer sollten notariell verbindlich das Angebot zusichern. Diese Auflage konnten die Kommunen gar nicht erfüllen, weil sie nach Art. 96 GO auf die nachträgliche Genehmigung der Rechtsaufsichtsbehörde angewiesen sind. Dies musste zwingend zu einer Abwertung führen, obwohl jedem klar ist, dass die Kommunen ausreichend liquide sind. Zudem sollten die Käufer bestimmte Vertragsstrafen akzeptieren. Auch diesbezüglich hat das Innenministerium wegen des Gebots der Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit aus Art. 95 Abs. 1 GO auf Nachverhandlungen gedrängt.²⁷¹

²⁶⁸ Zeuge Hofmann, 9.7.2018, S. 6; Zeuge StM Herrmann, 9.7.2018, S. 115.

²⁶⁹ Email des StMI vom 30.10.2012, Akte Nr. 39, S. 63.

²⁷⁰ Zeuge Schreiber, 20.6.2018, S. 32.

²⁷¹ Schreiben des StMI vom 22.02.2013, Akte Nr. 33, S. 3.

Erhebliche wettbewerbs- und haushaltsrechtliche Probleme bereitete auch die Bereitstellung von Bürgschaften seitens der Städte für ihre jeweiligen kommunalen Wohnungsgesellschaften.²⁷² Es ist vollkommen widersprüchlich, wenn Söder behauptet, der Freistaat habe aus Angst vor beihilferechtlichen Risiken nicht bieten wollen, gleichzeitig habe man aber das kommunale Angebot unterstützt. Nicht nur dass die Kommunen als mittelbarer Teil des Staates genauso ein Beihilfengeber sein können und damit genau die gleiche Prüfung wie bei einem Erwerb des Freistaats im Raum gestanden wäre, hinzu kommt, dass die Kommunen durch die notwendigen Bürgschaften sogar zusätzliche beihilferechtliche Probleme zu lösen hatten. Anders als Söder waren die Kommunen aber unter ihren verantwortungsbewussten Oberbürgermeistern bereit, sich diesen Herausforderungen zu Gunsten ihrer Bürger zu stellen.

Die Schwierigkeiten, ein kommunales Konsortium auf die Beine zu stellen, waren enorm. Nach Art. 87 GO muss ein auf die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft bezogener öffentlicher Zweck das Unternehmen erfordern. Der Erwerb einer bayernweit tätigen Wohnbaugesellschaft ist daher durchaus komplex, worauf der Innenminister mit Schreiben vom 2.11.2012 ausdrücklich hinwies:

„Unter diesen besonderen Voraussetzungen ist es auch im Hinblick auf die Komplexität solcher umfangreicher Transaktionsgeschäfte ausnahmsweise rechtsaufsichtlich hinnehmbar, wenn die Kommunen übergangsweise einen Anteil an einem Konsortium – und mittelbar an der GBW AG – erwerben, der mehr als die Zahl und den Wert des Wohnungsbestandes in ihren jeweiligen Gemeindegebieten repräsentiert.“²⁷³

Damit war auch vorgegeben, dass das kommunale Konsortium von Beständen in nicht beteiligten Kommunen mittelfristig würde trennen müssen. Als der damalige Münchner Oberbürgermeister diesbezüglich die Versorgungskammer als soliden Käufer favorisierte, behauptete ausgerechnet Söder er habe „*offenkundig die Öffentlichkeit getäuscht*“.²⁷⁴ Tatsächlich musste Markus Söder damals klar sein, dass Ude damit nur eine kommunalrechtliche Vorgabe des Innenministeriums umsetzen würde. Bis heute verbreitet die CSU-Staatsregierung diese faktenfreie Legende: in einer Pressemitteilung der CSU-Fraktion vom 8.8.2018 diffamierte der Abgeordnete Weidenbusch den damaligen Oberbürgermeister Ude als „*Spekulant*“, weil er sich an diese rechtsaufsichtliche Vorgabe gehalten hätte.

Ein weiterer erheblicher Nachteil im Vergleich zu einem privaten Investor ist, dass Kommunen Gesellschaften nicht zum ausschließlichen Zweck des Steuersparens gründen dürfen. Kommunen dürfen Gesellschaften nur gründen oder erwerben, wenn es dafür einen „legitimen Zweck“ gibt. Steuersparen ist kein legitimer Zweck.²⁷⁵

Das Konsortium um die Augsburgische Patrizia AG nutzte dagegen umfangreiche Steuersparmodelle. So erwarb es die GBW mittels zweier Zweckgesellschaften, um die Grunderwerbssteuer zu sparen, vgl. § 1 Abs. 3a GrEStG. Damit fiel keine Grunderwerbssteuer an. Für die Kommunen wäre dies unzulässig gewesen. Auch Kommunen und kommunale Gesellschaften sind grundsätzlich Grunderwerbssteuerpflichtig, vgl. § 3 GrEStG. Den Kommunen ist es aber nicht erlaubt, Gesellschaften nur zum Zwecke der Steuerersparnis zu gründen.

Das Konsortium um die Patrizia AG nutzte auch ein Geflecht aus Firmen in Luxemburg.²⁷⁶ Professor Voget bewerte dieses Modell so: *„Es ermöglicht, Gewinne, die man in Deutschland erwirtschaftet, praktisch unbesteuert erst einmal nach Luxemburg zu bringen.“²⁷⁷* Auch dies ist für Kommunen unzulässig, da Steuersparen kein legitimer Zweck zur Gründung öffentlicher Unternehmen ist.

Auch die Gewerbesteuer auf Einkünfte aus Vermietung und Verpachtung lässt sich durch solche Steuersparmodelle vermeiden, z.B. durch Zwischenschaltung einer rein vermögensverwaltenden Gesellschaft²⁷⁸; auch dies ist für Kommunen unzulässig, aber auch sinnlos, weil ihnen diese ja – abzüglich der Gewerbesteuerumlage – selbst zu Gute kommt.

Die einzig verbleibende Steuer, die Körperschaftsteuer lässt sich ebenfalls minimieren: Verlustvorträge und Zinsvorträge, die beim Verkauf der GBW nicht untergegangen sind, sind abziehbar; Zinszahlungen für Fremdkapital, eventuell auch für Gesellschafterdarlehen, sind ebenfalls abziehbar. Nach Angaben der Regierung sind unter den Investoren „Sparkassen, Lebensversicherungen und Versorgungswerke“. Solche Gesellschafter können ohnehin von der Körperschaftsteuer befreit sein.

Diese signifikanten Steuerersparnisse konnten die Kommunen demnach offensichtlich nicht einpreisen; ebenfalls konnten sie aufgrund ihres sozialen und öffentlichen Auftrags nicht ständige Mietsteigerungen oder gewinnbringende Verkäufe berücksichtigen. Sozialer Wohnungsbau ist mit dem freien Wohnungsmarkt schlicht nicht zu vergleichen. Es war daher klar, dass

²⁷² Email des StMI vom 25.3.2013, Akte Nr. 34, Bd. 3, S. 134.

²⁷³ Akte Nr. 34, Bd. 1, S. 45.

²⁷⁴ Bay. Staatszeitung vom 19.4.13, Akte 34, S. 428.

²⁷⁵ Zeuge Hofmann, 9.7.2018, S. 21.

²⁷⁶ Bericht des Bayerischen Rundfunks vom 12.10.2016: „Die Akte GBW – ein bayerischer Wirtschaftskrimi“.

²⁷⁷ Bericht des Bayerischen Rundfunks vom 12.10.2016: „Die Akte GBW – ein bayerischer Wirtschaftskrimi“.

²⁷⁸ Vgl. BFH vom 17.5.06, Az.: VIII R 39/05, BStBl. II 06, 659.

die Kommunen bei einer solchen Ausschreibung nicht mithalten konnten.²⁷⁹ Die GBW-Wohnungen sind für den sozialen Wohnungsbau endgültig verloren, die Mieter wurden dem freien Markt überlassen. Anders als Söder, der über keine sozialpolitische Kompetenz verfügt, erkennt Innenminister Herrmann dies klar an: *„Natürlich sehen wir da einen Unterschied, in wessen Eigentum das ist. Wir sagen in der aktuellen Wohnungspolitik immer klar. Wir werden die Wohnungsnachfrage nicht nur mit öffentlich gefördertem Wohnraum darstellen können, sondern wir brauchen natürlich den privaten Wohnungsbau; aber hinsichtlich dessen, wie die Mietpreisgestaltung ist, wie der Mieterschutz ist usw., sind natürlich Wohnungen in öffentlicher Hand schon noch einmal in einer anderen Situation, und, dessen bin ich mir jedenfalls nicht nur im Hinblick auf die Landesbank, sondern in meiner ganzen Tätigkeit über immerhin neuneinhalb Jahre als auch für den Wohnungsbau zuständiger Minister immer bewusst geblieben und habe das auch bei vielen Gelegenheiten zum Ausdruck gebracht.“*²⁸⁰

6. Der Verwaltungsrat als „Abnickgremium“

Über die Beteiligung und mögliche Veräußerung der GBW-Anteile wurde im Verwaltungsrat von Zeit zu Zeit berichtet. Der Verlauf der Verhandlungen über das Beihilfeverfahren wurde in der Regel zur Kenntnis genommen.

Der Zeuge Hans Schaidinger sagte dazu, dass es nach seiner Erinnerung einen besonderen Diskussionsumfang über das Thema GBW im Verwaltungsrat nicht gegeben habe. Zur Konsolidierung der Bank sei erwartet worden, dass sie sich von Geschäftsbereichen trenne, die nicht zum Kerngeschäft einer Bank gehörten. Dass die GBW-Wohnungen dazu gehörten, sei in der Diskussion nie kontrovers gewesen²⁸¹. Im Verwaltungsrat sei es im Wesentlichen darum gegangen, das Beihilfeverfahren so schnell wie möglich zu beenden.²⁸²

Nach Aussage des Zeugen Wolfgang Lazik gab es zwar Diskussionen zum Thema GBW, die aber von den anderen nichtstaatlichen Verwaltungsräten durchaus kritisch gesehen worden seien, weil sie eine zu große Einmischung seitens des Freistaats Bayerns befürchteten²⁸³. Ab dem Jahr 2012 sei dann das Thema „Sozialcharta“ im Verwaltungsrat diskutiert worden²⁸⁴. Erst als über den Käufer als Ergebnis des Bieterverfahrens entschieden wurden, stand die GBW auf der Tagesordnung. Da war die Entscheidung - Verkauf oder nicht – und wenn ja, wie, längst gefallen. Es ging nur noch darum, aus den Bietern den mit dem höchsten Angebot auszuwählen.

Aber in dieser Sitzung wurde viel zur Kenntnis genommen, wenig diskutiert. Der Zeuge Hans Schaidinger sagte z.B. zum Thema „Sozialcharta“, dass der Verwaltungsrat zur Kenntnis genommen habe, dass es eine Reihe von sozialen Kautelen gab, die im Bieterverfahren zu berücksichtigen und zu bewerten waren²⁸⁵.

Den Kaufvertrag selbst kannte der Zeuge und frühere Verwaltungsrat nicht: „Im Detail kann ich es nicht überblicken, weil ich nicht den Vertrag zwischen der PATRIZIA und der BayernLB kenne.“²⁸⁶ Offensichtlich wurde dieses Dokument den Verwaltungsräten nicht vorgelegt. Sie orientierten sich an den Aussagen des Vorstands. Von weiteren Nachfragen berichteten die Zeugen nichts.

Es bestand in dieser Sitzung Einigkeit darüber, dass der Verkauf, so wie vom Vorstand der BayernLB empfohlen, durchgeführt werden, und das Investoren-Konsortium um die PATRIZIA den Zuschlag erhalten sollte. Auch der Zeuge Jakob Kreidl bestätigte, dass er im der entscheidenden Verwaltungsratssitzung zum Verkauf der GBW keine Nachfragen hatte²⁸⁷. Er konnte sich auch nicht erinnern, dass der Verwaltungsrat als Kollegialorgan irgendwelchen Aussagen der Bank misstraut hätte und deshalb eigene Anstrengungen unternommen hätte. Das war nach seiner Erinnerung nicht der Fall. Woran er sich erinnern konnte, war, dass durch den Vorstand der BayernLB alles so „schlüssig dargelegt“ worden sei, dass sich der Verwaltungsrat damals damit zufriedengegeben habe.²⁸⁸

Die Namen der Käufer wurden dem Verwaltungsrat nicht vollumfänglich mitgeteilt. Nach Aussage des Zeugen Gerd Häusler wurden die Namen dem Verwaltungsrat nur teilweise genannt, genauso dem Bankvorstand. Die Berater der Bank hätten Einblick genommen und sich davon überzeugt, dass die Investoren aus Deutschland oder Schweiz kamen. Es wurden nur die Namen der Käufer genannt, die damit einverstanden waren. Eine Namensnennung sei nach Gerd Häuslers Aussage in solchen Fällen auch nicht üblich. Verwaltungsrat und Bankvorstand hätten das nicht wissen wollen, um nicht in den Verdacht zu geraten, die Namen verraten zu haben, obwohl vertraglich Verschwiegenheit vereinbart war. Die Mitglieder des Aufsichtsrats haben offensichtlich nicht auf der Nennung der Namen bestanden, es gibt auch keine Belege darüber, ob ein Mitglied des Aufsichtsrats nach den Namen der Investoren gefragt hätte.²⁸⁹

Der Zeuge Martin Zeil konnte sich nicht mehr erinnern, ob er nach den Namen der Käufer gefragt oder andere Dinge nachgefragt hat. Dem Beschluss, die GBW an

²⁷⁹ U.a. Zeuge RA Prof. Gassner, 19.6.2018, S. 89.

²⁸⁰ Zeuge Herrmann, 9.7.2018, S. 107.

²⁸¹ Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 29.

²⁸² Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 30.

²⁸³ Zeuge Lazik, 25.06.2018, S. 132.

²⁸⁴ Zeuge Lazik, 25.06.2018, S. 132.

²⁸⁵ Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 37.

²⁸⁶ Zeuge Schaidinger, 09.07.2018, S. 43.

²⁸⁷ Zeuge Kreidl, 03.07.2018, S. 6.

²⁸⁸ Zeuge Kreidl, 03.07.2018, S. 6.

²⁸⁹ Zeuge Häusler, 08.06.2018, S. 126.

die Patrizia zu verkaufen, hat er aber zugestimmt, er sprach sogar von einer Pflicht dazu. „Ich kann nur sagen, nachdem – sonst hätte ich ja nicht zugestimmt – vorgetragen worden ist – sei es jetzt in schriftlicher Form oder mündlich –, müssen die Angaben so überzeugend gewesen sein, dass ich meiner Pflicht folgend zugestimmt habe.“²⁹⁰

Zur Frage, ob eigene Informationen eingeholt wurden, antwortete keiner der befragten früheren Verwaltungsratsmitglieder von sich aus. Erst auf Nachfrage sagten einzelne, dass sie keine weiteren Infos hatten oder eingeholt hatten.

Die Mitglieder des Verwaltungsrats taten dies offensichtlich, weil sie die Interessen der Bank vertreten wollten. Das ist grundsätzlich auch in Ordnung. Es gibt aber nicht nur ausschließlich finanzielle Interessen, auch nicht bei der BayernLB, die das – nachvollziehbare - Ziel hatte, das Beihilfverfahren schnell zu beenden und selbst aus den Schlagzeilen zu kommen. Aktivitäten, die das Ziel hatten, die Privatisierung der GBW zu verhindern, sind nicht erkennbar.

Fazit: es ist nicht ersichtlich, dass einzelne Mitglieder des Verwaltungsrats über die Informationen des Vorstands hinaus selbst Informationen eingeholt haben. Die Verwaltungsräte haben sich auf die Informationen des Vorstands verlassen und dem Verkauf zugestimmt. Ein Zeuge hat nach den Ausführungen des Vorstands sogar eine „Pflicht“ empfunden, dem Verkauf zuzustimmen. Es ist zweifelhaft, ob dieses Vorgehen der Aufgabenbeschreibung eines Mitglieds eines solchen Kontrollorgans entspricht. Der Lerneffekt aus früheren Entscheidungen, etwa der Zustimmung des Verwaltungsrats der BayernLB zum Kauf der HGAA im Jahr 2007 war offensichtlich nicht sehr groß.

7. Möglicher Erwerb der GBW durch den Freistaat Bayern im Bieterverfahren

Der Untersuchungsausschuss hat endgültig klar gestellt, dass es niemals ein Verbot der EU-Kommission gegeben hat, welches einen Erwerb der GBW durch den Freistaat Bayern untersagt hätte. Stattdessen war die Privatisierung der GBW politisch gewollt.

a) Haltung der EU-Kommission: Kein EU-Verbot - der Freistaat kann die GBW erwerben

In der Entscheidung der EU-Kommission steht eindeutig kein solches Verbot. Im Gegenteil impliziert die entsprechende Fußnote 12 des Anhangs, dass ein Erwerb

gerade möglich ist. Die EU-Kommission hat auch immer wieder klar bestätigt, dass es kein Verbot – weder de jure noch de facto – gab:

„Der Verkauf an den Freistaat Bayern wird in der Entscheidung nicht zwingend ausgeschlossen. Wie aus Fn 12 des Zusagenkatalogs hervorgeht, hat die Bundesrepublik lediglich zugesagt, dass die Anteile an der GBW AG im Rahmen eines an Wettbewerbsgrundsätzen orientierten Bieterverfahrens veräußert werden. Hier käme auch der Freistaat Bayern als Käufer in Betracht... Dies wurde ebenso im Schreiben vom Vizepräsidenten der Kommission Joaquin Almunia an Ministerpräsident Seehofer vom 9.12.2013 klargestellt: „Was schließlich den Verkauf der GBW-Anteile selbst betrifft, hat die Kommission lediglich darauf hingewiesen, dass der Verkauf nicht zu neuen Beihilfen führen darf, beispielsweise durch ein überhöhtes Angebot seitens der öffentlichen Hand.““²⁹¹

„VP Almunia führte zum Inhalt der Entscheidung zwei Aspekte aus: Die Wohnungen der GBW müssten in einem öffentlichen Bieterverfahren veräußert werden, Sozialbindungen könnten den Bietern auferlegt werden. Wenn der siegreiche Bieter die öffentliche Hand sei (oder sonst ein Beihilfengeber im Sinne des Beihilfenrechts), müsse die KOM auf den Preis schauen, da man den Verdacht haben kann, dass ein öffentlicher Bieter nicht marktmäßige Preise bieten könnte. Oberbürgermeister Ude habe ihm in der Vorwoche geschildert, dass nach Aussagen der Staatsregierung ein Kauf durch den Freistaat ausgeschlossen sei. Hier habe er geantwortet, dass der Freistaat natürlich Bieter sein könne, man dann aber die Bedingungen genau prüfen müsse.““²⁹²

„Ich weiß nicht, was ein de facto Verbot ist. Die Kommission kann einem Mitgliedsstaat nicht verbieten, Anteile an einem Unternehmen zu kaufen. Das ist rechtlich nicht möglich; das würde sie auch nicht erwägen.““²⁹³

Auch auf Arbeitsebene hat der EU-case-manager Dr. Max Lienemeyer mit Email vom 26.3.2012 dem bayerischen Finanzministerium unmissverständlich mitgeteilt, dass der Freistaat die GBW erwerben kann:

„Wie können bestätigen, dass beim Verkauf der GBW AG im Rahmen eines Bieterverfahrens der Freistaat Bayern nicht von vorneherein ausgeschlossen werden kann.““²⁹⁴

b) Haltung der Bundesregierung: Kein EU-Verbot, der Freistaat kann die GBW erwerben

²⁹⁰ Zeuge Zeil, 09.07.2018, S. 79.

²⁹¹ Stellungnahme der EU-Kommission vom 18.6.2018, Akte Nr. 92.

²⁹² Besprechungsprotokoll der Staatskanzlei vom Treffen Almunia/Seehofer am 15.4.2013, Akte Nr. 11.

²⁹³ Joachim Menze, Vertreter der EU-Kommission in Bayern, in der Sendung „quer“ des BR vom 30.7.2018.

²⁹⁴ Akte Nr. 16-38EU38, S. 94.

Auch die Bundesregierung hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Erwerb der GBW durch den Freistaat Bayern möglich ist:

„Eine Teilnahme des Freistaats am für die GBW AG von der EU-Kommission vorgeschriebenen Bieterverfahren ist zwar aus beihilferechtlicher Sicht nicht ausgeschlossen. Es ist jedoch davon auszugehen, dass die EU-Kommission genau prüfen wird, ob beihilferechtlich ein ordnungsgemäßes (diskriminierungsfreies) Verfahren stattgefunden hat und ob der Kaufpreis angemessen war.“²⁹⁵

Auch Staatssekretär Kampeter hat dies in einem Schreiben vom 21.8.2012 bestätigt:

„Das von mir um Stellungnahme gebetene, in Beihilfungsverfahren federführende, Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie hat mir dazu mitgeteilt, dass die Aussage der EU-Kommission in ihrer Genehmigung vom 25.7.2012 einer Teilnahme des Freistaats Bayern am Bieterverfahren nicht grundsätzlich entgegensteht, wie Sie auch richtig ausführen.“²⁹⁶

Dieses Schreiben, eine Antwort auf eine Anfrage Söders, befindet sich allerdings nicht in den Akten des Finanzministeriums. Der Untersuchungsausschuss hat es vom Bundeswirtschaftsministerium erhalten. Söder hat demnach Kampeter schriftlich um eine Stellungnahme gebeten, es hat aber niemand überprüft, ob diese Stellungnahme jemals eingegangen ist. Die CSU versucht nun dieses eindeutige Schreiben, welches das Finanzministerium gar nicht kannte, ins Gegenteil zu verkehren, weil dort am Ende auf mögliche Risiken und die Besonderheit der entsprechenden Fußnote hingewiesen wird. Das Bundeswirtschaftsministerium konnte jedoch gar nicht wissen, dass Bayern diese Fußnote selbst formuliert hat, weil Bayern entgegen der Regeln oft ohne Einschaltung des Bundes mit der EU-Kommission verhandelt hat.²⁹⁷ Die Staatsregierung wollte einen Erwerb durch den Freistaat Bayern unbedingt vermeiden und hoffte, diese politische Entscheidung mit dieser Fußnote rechtfertigen zu können. Es ergibt beihilferechtlich auch keinen Sinn, dass dort nicht auch auf eine mögliche beihilferechtliche Relevanz eines Erwerbs durch die Kommunen hingewiesen wird.

c) Haltung des EU-Beihilferechtsberaters des Freistaats Bayern: kein EU-Verbot - der Freistaat kann die GBW erwerben

Auch der Rechtsberater des Freistaats Bayern im Beihilfungsverfahren, Rechtsanwalt Dr. Joachim Schütze, hat klar zum Ausdruck gebracht, dass ein Erwerb durch

den Freistaat möglich ist, die Marktkonformität des Kaufpreises kann durch zwei Wertgutachten belegt werden.

„Der Zusagen- und Auflagenkatalog in der Fassung vom 11. Juli 2012, insbesondere die einschlägige Fußnote 11, steht einem möglichen Erwerb der GBW AG durch den Freistaat nicht grundsätzlich entgegen. Der in Art. 345 des Vertrages über die Arbeitsweise der EU ("AEUV") verankerte Grundsatz der Gleichbehandlung von öffentlichen und privaten Unternehmen gestattet es der öffentlichen Hand durchaus, entweder selbst unternehmerisch tätig zu werden oder sich als Eigen- oder Fremdkapitalgeberin an Unternehmen zu beteiligen.“²⁹⁸

Rechtsanwalt Dr. Schütze, ein Experte im europäischen Wettbewerbsrecht²⁹⁹, hat zudem dem Finanzministerium konkrete Wege aufgezeigt, wie ein solcher Erwerb beihilferechtlich möglich ist:

„Das vorgesehene Bieterverfahren, welches nach der Praxis der Kommission bei Privatisierungen grundsätzlich geeignet ist sicherzustellen, dass das zu veräußernde Objekt nicht unter Wert veräußert wird, was zur Annahme einer Beihilfe zugunsten des Erwerbers führen könnte, würde bei der hier angedachten Beteiligung des Freistaats (und damit eines potenziellen Beihilfegebers) als Bieter indes keine Gewähr dafür bieten, dass die GBW AG nicht "über Wert" veräußert wird (und damit keine Beihilfe zugunsten des Veräußerers vorliegt). Vor diesem Hintergrund wäre dem Freistaat auf jedem Fall anzuraten, dass er vor Abgabe eines Gebots entsprechende Gutachten eines oder idealerweise mehrerer unabhängiger Sachverständiger einholt, die den Wert der GBW AG bewerten und sich bei Abgabe des Gebots an den entsprechenden Gutachten zu orientieren. Auch in diesem Fall gilt jedoch, dass die entsprechenden Gutachten zwar ein Indiz für den Marktpreis geben, aber natürlich nicht ausgeschlossen werden kann, dass die Kommission die entsprechenden Ergebnisse bzw. Grundlagen anzweifelt und ihrerseits zu einem anderen Ergebnis gelangt. Aus diesem Grund wäre es zu empfehlen, Gutachten von mindestens zwei unabhängigen Sachverständigen einzuholen! Grundsätzlich wäre aber wohl zu erwarten, dass ein möglicher Zuschlag des Freistaats im Bieterverfahren bei der Kommission auf entsprechendes Misstrauen treffen würde und diese das Veräußerungsverfahren einer entsprechenden beihilferechtlichen Prüfung unterziehen würde. Dies ist ja bereits in der Fußnote 12 in dem entsprechenden Entwurf des Zusagen- und Auflagenkatalogs angelegt. Denknötwendig ist,

²⁹⁵ „Einschätzung des Bundes“, Vermerk des Finanzministeriums vom 25.7.2012, Akte 16-42EU42, S. 8.

²⁹⁶ Akte Nr. 196.

²⁹⁷ Zeuge Kaiser, 19.6.2018, S. 37.

²⁹⁸ Memorandum von Clifford Chance vom 8.8.2012, Akte Nr. 16-44EU44, S. 4 ff..

²⁹⁹ Vgl. u.a. bestlawyers.com/Handelsblatt im Bereich „competition/antitrust“.

dass in dem Fall, in dem der Freistaat den Zuschlag erhält, er aller Wahrscheinlichkeit nach ein höheres Angebot abgegeben hat als der Privatinvestor mit dem höchsten Angebot. Insoweit stellt sich die Frage, ob dies von der Kommission als Beihilfe in Höhe der Differenz angesehen werden könnte. Dies könnte unseres Erachtens nur durch die beiden vorher eingeholten unabhängigen Sachverständigengutachten entkräftet werden.

Fraglich ist, ob man dieses Risiko durch die Vereinbarung, eines Vorkaufsrechts oder eines schuldrechtlich vereinbarten matching rights reduzieren kann. Damit würde der Freistaat nur den Kaufpreis zahlen müssen, den der höchste Privatinvestor geboten hat, sollte er sich zum Kauf entscheiden.³⁰⁰

Rechtsanwalt Dr. Schütze hat hier vorgeschlagen, die Angemessenheit des Kaufpreises durch zwei unabhängige Sachverständigengutachten zu belegen und damit den Verdacht einer Beihilfe auszuträumen.

Rechtsanwalt Dr. Schütze hat dies als Zeuge auch ausdrücklich nochmals bestätigt:

„Das war in der Tat das, was ich vorhin ansprach mit dem Memo. Das Dokument ist mir also bekannt. Ich habe es bei meiner Vorbereitung auf die Vernehmung gefunden, habe es durchgelesen, finde es immer noch richtig.“³⁰¹

„Zu dem Problem haben wir, wie gesagt, auch ein Memo geschrieben, zwei, drei Seiten, wo wir gesagt haben: Ja, wir würden meinen, wenn der Freistaat die GBW erwirbt, bedeutet das nicht zwingend, dass es eine Beihilfe ist. Deswegen ist es beihilferechtlich durchaus möglich bzw. wäre es möglich gewesen, dass der Freistaat die GBW erwirbt.“³⁰²

„Dieses Bieterverfahren soll ja dazu dienen, den Marktpreis zu ermitteln. Wenn der Staat mehr zahlt als der private Bieter, haben Sie die Situation, dass Sie mit dem Bieterverfahren nicht bewiesen haben, dass der Staat nur Marktpreis und nicht mehr gezahlt hat. Es geht ja hier darum, eine Beihilfe zu vermeiden hinsichtlich des Veräußerers. Das war das Problem, das die Kommission gesehen hat; das Problem haben wir, ehrlich gesagt, auch gesehen. Ich glaube, hier ist allen klar, wo das Problem systematisch ist. Das hätte man nur dann beheben können – das war jedenfalls unsere Empfehlung – oder diesen Widerspruch auflösen, wenn man zwei Gutachten in Auftrag gegeben hätte

von insoweit unabhängigen Wirtschaftsprüfern, die dann insoweit hätten testieren oder begutachten müssen, ob das, was als Kaufpreis gezahlt wird vom Freistaat, noch im Bereich des Marktpreises liegt.“³⁰³

„Und dann kommt es genau zu diesem Thema, warum wir gesagt haben, in so einer speziellen Situation hielten wir es für das Beste, dass man mit einem Wertgutachten arbeitet. Das ist dann aber – Danach habe ich nichts mehr gefunden, also, ich kann nicht sagen, ob danach überhaupt noch darüber diskutiert wurde. Aber das Problem haben wir auch gesehen, und so haben wir auch den Freistaat beraten.“³⁰⁴

„Ob die Aussage zutreffend ist: Na ja, wir sind ja vom Freistaat ausdrücklich gebeten worden zu beurteilen, ob ein Kauf durch den Freistaat möglich ist; und das sehe ich nach wie vor so, dass es möglich gewesen wäre – mit dem dargestellten Nachweisproblem, dass man den Marktpreis zahlt, deswegen: Das ist natürlich aus dem Zusammenhang gerissen, aber dass die Europäische Kommission verbietet, dass der Freistaat die Wohnungen kauft, ist eine Annahme. Es wäre jedenfalls nicht zwingend gewesen, dass die Kommission es verbietet.“³⁰⁵

Auch Rechtsanwalt von Bonin, der Vertreter der BayernLB im Beihilfeverfahren, hielt die aufgezeigte Vorgehensweise für vertretbar.³⁰⁶

Der Rechtsberater des Freistaats Bayern hat demnach eindeutig gangbare Wege aufgezeigt, wie der Freistaat Bayern die GBW hätte erwerben können, ohne dass dies beihilferechtlich relevant geworden wäre.

d) rechtlicher Rahmen

Gemäß Artikel 107 Abs. 1 AEUV sind staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen gleich welcher Art, die durch die Begünstigung bestimmter Unternehmen oder Produktionszweige den Wettbewerb verfälschen oder zu verfälschen drohen, mit dem Binnenmarkt unvereinbar, soweit sie den Handel zwischen den Mitgliedstaaten beeinträchtigen. Ein Vorteil im Sinne des Artikels 107 Abs. 1 AEUV ist jede wirtschaftliche Vergünstigung, die ein Unternehmen unter normalen Marktbedingungen, d. h. ohne Eingreifen des Staates, nicht erhalten könnte.³⁰⁷ Ob eine staatliche Maßnahme den Marktbedingungen entspricht, muss ex ante auf Grundlage der zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Maßnahme verfügbaren Informationen geprüft werden.³⁰⁸ Wenn ein Mitgliedstaat geltend macht, er habe sich wie ein marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsbeteiligter verhalten, muss er im

³⁰⁰ Memorandum von Clifford Chance vom 8.8.2012, Akte Nr. 16-44EU44, S. 4 ff..

³⁰¹ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.6.2018, S. 26.

³⁰² Zeuge RA Dr. Schütze, 25.6.2018, S. 21.

³⁰³ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.6.2018, S. 9.

³⁰⁴ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.6.2018, S. 21.

³⁰⁵ Zeuge RA Dr. Schütze, 25.6.2018, S. 26.

³⁰⁶ Zeuge RA von Bonin, 19.6.2018, S. 39.

³⁰⁷ EuGH vom 11. Juli 1996, SFEI u. a., C-39/94, E-

CLI:EU:C:1996:285, Rn. 60. EuGH vom 29. April 1999, Spanien/Kommission, C-342/96, ECLI:EU:C:1999:210, Rn. 41..

³⁰⁸ EuGH vom 5. Juni 2012, Kommission/EDF, C-124/10 P, E-

CLI:EU:C:2012:318, Rn. 83, 84, 85 und 105.

Zweifelsfall nachweisen, dass die Entscheidung über die Durchführung der Transaktion auf der Grundlage wirtschaftlicher Bewertungen getroffen wurde, die denen vergleichbar sind, die ein vernünftiger, marktwirtschaftlich handelnder Wirtschaftsbeteiligter in ähnlicher Lage vorgenommen hätte, um die Rentabilität oder die wirtschaftlichen Vorteile der Transaktion zu ermitteln.³⁰⁹ Ob eine Transaktion den Marktbedingungen entspricht, muss im Wege einer umfassenden Bewertung der Wirkung der Transaktion auf das betreffende Unternehmen festgestellt werden, ohne zu berücksichtigen, ob die besonderen Mittel, die bei der Durchführung der Transaktion eingesetzt wurden, marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten zur Verfügung stehen würden.³¹⁰ Ob eine Transaktion mit den Marktbedingungen im Einklang steht, kann auch anhand einer allgemein anerkannten Standard-Bewertungsmethode festgestellt werden. Eine solche Methode muss auf den verfügbaren objektiven, überprüfbaren und zuverlässigen Daten beruhen, die hinreichend detailliert sein müssen und unter Berücksichtigung der Höhe des Risikos und der Erwartungen für die Zukunft die wirtschaftliche Lage zum Zeitpunkt der Entscheidung über die Transaktion widerspiegeln sollten.³¹¹ Dabei kann die Kommission sich auf Gutachten zur Bewertung der Marktkonformität stützen und diese akzeptieren.³¹² Es ist dann auch klar, dass ein privater Investor ebenso wie der Freistaat agiert hätte, so dass der private-investor-test bestanden wäre.³¹³

Auch die Bank-Burgenland-Entscheidung des EuGH³¹⁴ belegt klar, dass ein Erwerb durch den Freistaat möglich war: der Gerichtshof hat hier geurteilt, dass bei einer Vergabe an den Nicht-Meistbietenden die Kommission Wertgutachten nicht zwingend akzeptieren muss; umgekehrt bedeutet dies, dass die Kommission bei einer Vergabe an den Meistbietenden Wertgutachten zum Nachweis der Marktkonformität gerade akzeptieren kann. Ein solcher Verkauf wäre diskriminierungsfrei möglich gewesen, auch im Hinblick auf mögliches Insiderwissen des Freistaats, welches im Übrigen auch die Kommunen – über die Sparkassen – hätten haben können. Mit einer Steuerung des Verkaufsprozesses über eine unabhängige Beratungsagentur und klaren Regelungen hätte diese Problematik leicht ausgeräumt werden können.

Die vom Rechtsberater des Freistaats aufgezeigte Möglichkeit, die Angemessenheit des Kaufpreises durch zwei unabhängige Gutachten zu belegen, war danach ganz offensichtlich machbar.

Im Übrigen hätte als Beihilfe nur die Differenz zwischen Kaufpreis und angemessenem Marktpreis angesehen werden können. Dieser hätte – wäre die Kommission zu diesem Ergebnis gekommen – zurückgezahlt werden müssen.³¹⁵ Anders als bei der Beihilfe über fast 15 Milliarden Euro, die die CSU-Politik verursacht hatte, hätte hier also niemals, wie von Söder behauptet³¹⁶, eine Zerschlagung der Bank gedroht. Ohnehin hätte sich die gleiche Problematik auch bei einem Erwerb durch die Kommunen gestellt, was der CSU-Staatsregierung anscheinend in Kauf genommen hätte.

d) Zusammenfassung

Es steht damit fest, dass und welche es Möglichkeiten gab, wie der Freistaat Bayern die GBW-AG auch nach dem Beihilfebescheid hätte erwerben können. Erstaunlich ist hier wiederum die Verteidigungsstrategie der CSU im Ausschuss: Das Memorandum des Anwalts, der Bayern durch das Verfahren steuerte, kenne man nicht. Dieses Dokument wurde dem Untersuchungsausschuss vom Finanzministerium zur Verfügung gestellt, es ist von einer Beamtin abgezeichnet. Obwohl die Zeugin Koch aus dem Finanzministerium Kenntnis von dieser Stellungnahme hatte³¹⁷, behauptete der Abgeordnete König, dass keiner sie kenne.³¹⁸ Markus Söder sagte dazu:

„Also, ich kenne diesen Vermerk nicht... Ich kenne dieses Gutachten nicht, und ich kenne auch keinen, der es kennt.“³¹⁹

Das ist an sich schon skandalös unglaublich. Aber selbst wenn es stimmte, wäre es noch skandalöser. Es gibt in den Akten des Finanzministeriums nur eine einzige rechtliche Stellungnahme zur Frage eines möglichen Erwerbs der GBW und die beantwortet dies ganz klar positiv. Eine weitere Prüfung gab es nach Aktenlage nicht. Söder hat dann auch selbst keine Prüfung dieser für tausende Mieter relevanten Frage veranlasst. Dennoch behauptet der damalige Finanzminister aber seit nunmehr über 5 Jahren, dass ein Erwerb durch den Freistaat nicht möglich gewesen wäre und die Akten des Finanzministeriums machen das Gegenteil deutlich.

³⁰⁹ EuGH vom 5. Juni 2012, Kommission/EDF, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, Rn. 82 bis 85.

³¹⁰ EuGH vom 5. Juni 2012, Kommission/EDF, C-124/10 P, ECLI:EU:C:2012:318, Rn. 88.

³¹¹ EuG vom 29. März 2007, Scott/Kommission, T-366/00, ECLI:EU:T:2007:99, Rn. 158.

³¹² EuG vom 9.12.2015 (Az.: T 233/11 und T 262/11), in diesem Punkt bestätigt durch EuGH vom 9.3.2017 (C-100/16-P); vgl. zum Ganzen auch Bekanntmachungen der Kommission 2016/C 262/01 vom 19.7.2016 und C 209 vom 10.07.1997.

³¹³ Urteil des EuG vom 15.01.2015, Az.: T-1/12.

³¹⁴ EuGH, Urteil vom 24.10.2013, Az.: C-214/12 P u.a., EuZW 2014, 36.

³¹⁵ EuGH, Urteil vom 24.10.2013, Az.: C-214/12 P u.a., EuZW 2014, 36, Rn. 17.

³¹⁶ Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 83.

³¹⁷ Zeugin Koch, 21.6.2018, S. 19.

³¹⁸ MdL König, Vernehmung Zeuge Seehofer, 19.7.2018, S. 36

³¹⁹ Zeuge Söder, 20.7.2018, S. 79.

Söder selbst wusste natürlich auch, dass es kein Verbot der EU gab.³²⁰ Er war an einem Erwerb durch den Freistaat Bayern politisch schlicht nicht interessiert und wollte diese Haltung durch den sachwidrigen Fingerzeig auf Brüssel verschleiern, da er die GBW privatisieren wollte.

8. Politisches Ziel der Staatsregierung, die GBW nicht zu erwerben

Letztlich hat auch der damalige Wirtschaftsminister Martin Zeil eindeutig bestätigt, dass es eine rein politische Entscheidung war, die GBW nicht zu erwerben:

„Es war ja letztlich natürlich auch eine ordnungspolitische Frage, ob jetzt der Freistaat da hineinsteigen soll, und die haben die Koalitionsfraktionen und die Staatsregierung so beantwortet, wie sie sie beantwortet haben.“³²¹

Die entsprach auch letztlich der Haltung von Finanzminister Söder, der hier die privatisierungsfreundliche Haltung seines Vorgängers als Ministerpräsident teilte:

„Wichtigste wirtschafts- und gesellschaftspolitische Weichenstellung ist in meiner Regierung die Privatisierung von Staatsbeteiligungen. Beteiligungen des Staates sind nur so lange sinnvoll, als es darum geht, die wirtschaftliche und industrielle Infrastruktur des Landes aufzubauen und zu sichern. Wesentliche Staatsbeteiligungen haben ihren Zweck bereits erfüllt, wir privatisieren, weil wir gestalten und nicht besitzen wollen.“³²² (Edmund Stoiber)

„Inhaltlich war ich überzeugt von der Stoiber-Linie. Die Reformen, Privatisierungen und Investitionen waren die Grundlage für den heutigen Erfolg Bayerns.“³²³ (Markus Söder)

Der Privatisierungsrausch der CSU aus der Ära Stoiber wirkt nach; nur wenige CSU-Verantwortungsträger wie Joachim Herrmann stellen sich dem klar entgegen. Dazu ist aber ein Mindestmaß an sozialpolitischer Kompetenz notwendig.

Aus etlichen Vermerken ergibt sich, dass Söder und sein Finanzministerium das neoliberale Dogma, die Privaten könnten es besser machen und das Halten einer Wohnungsgesellschaft nicht Aufgabe des Staates, verinnerlicht haben:

„Vor dem Hintergrund des Rückzugs des Staates an privatwirtschaftlichen Beteiligungen bzw. der Tendenz zur Privatisierung staatlicher Beteiligungen ist der Erwerb einer neuen staatlichen Beteiligung als kritisch anzusehen.“³²⁴

„Der (soziale) Wohnungsbau wird bislang sehr gut durch Private wahrgenommen.“³²⁵

Es wurden seitens des Ministeriums auch immer nur Vermerke erstellt, welche Argumente gegen einen Erwerb sprechen. Darunter findet sich neben der geringen Renditeerwartung auch eine „politische Argumentation“:

Zwar bliebe bei einem Erwerb rechtlich die GBW Vermieter gegenüber den Mietern, faktisch würde in den Augen der Mieter der Staat personifiziert durch Herrn StM jedoch in die Vermieterrolle „rutschen“ und für aller Mieteranliegen bzw. für jede unpopuläre, aber betriebswirtschaftlich notwendige Maßnahme verantwortlich gemacht werden.“³²⁶

„Ein späterer Verkauf (vermutlich an eine Investorengruppe!) wäre von negativer Presse begleitet und würde unmittelbar der Staatsregierung zugerechnet.“³²⁷

Gleichzeitig wurde ein staatliches Interesse am Erwerb der GBW durchgehend abgelehnt; Art. 106 der Bayerischen Verfassung sei nur ein irrelevanter Programmsatz. Eine wohnungspolitische Notwendigkeit sei nicht erkennbar; Wohnungsbau durch den Freistaat Bayern sei daher nach Art. 65 Haushaltsordnung unzulässig, weil kein solches staatliches Interesse vorliege.³²⁸ Es ist hier unschwer zu erkennen, dass Scheinargumente an den Haaren herbeigezerrt wurden, um einen Erwerb der GBW im Sinne des damaligen Finanzministers zu verhindern.

³²⁰ Vgl. u.a. Vermerk des Finanzministeriums vom 31.1.2012, Akte Nr. 21_66, S. 4ff., Vermerk des Finanzministeriums vom 21.5.2012 über ein Gespräch Söder/Maly, Akte Nr. 17-50GBW06, S. 115ff., „GBW AG – mündlicher Bericht von StM Dr. Söder“, Akte Nr. 12, 1207-28-61, S. 12ff..

³²¹ Zeuge Zeil, 9.7.2018, S. 57

³²² Regierungserklärung von Edmund Stoiber, vgl. BR24 vom 18.4.2018.

³²³ Deininger/Ritzer, Markus Söder – Politik und Provokation, 2018.

³²⁴ Vermerk des Finanzministeriums vom 11.11.2011, Akte Nr. 17-47GBW03, S. 216.

³²⁵ Vermerk des Finanzministeriums vom 31.1.2012, Akte Nr. 21_66, S. 4.

³²⁶ Vermerk des Finanzministeriums vom 31.1.2012, Akte Nr. 21_66, S. 6.

³²⁷ Vermerk des Finanzministeriums vom März 2011, Akte Nr. 17-47GBW03, S. 227.

³²⁸ Vermerk des Finanzministeriums vom 31.1.2012, Akte Nr. 21_66, S. 5.

D. Fazit

Als Fazit des Untersuchungsausschuss lässt sich festhalten:

- Die Staatsregierung hat den Verkauf der GBW von Anfang an gewollt und aktiv betrieben.
- Die Staatsregierung und Finanzminister Söder hatten definitiv keine Bereitschaft, die GBW-AG für den Freistaat zu übernehmen.
- Anstrengungen des damaligen Finanzministers Söder und des Ministerpräsidenten Seehofer, die GBW in öffentlicher Hand zu halten, sind nicht erkennbar.
- Die EU hat dem Freistaat Bayern nie verboten, die GBW zu erwerben. Dass der damalige Finanzminister entgegen der Rechts- und Faktenlage bis heute von einem Verbot spricht, um sein eigenes Versagen zu verdecken, ist skandalös. Der damalige Finanzminister Söder hat den GBW-Verkauf an einen privaten Investor in Kauf genommen und Mieterinnen und Mieter damit den Unwägbarkeiten des freien Mietmarktes ausgesetzt.
- Die GBW-Wohnungen sind für den sozialen Wohnungsmarkt verloren; die „Sozialcharta - XXL“ erweist sich im Nachhinein als reine Show ohne jeden Effekt. Söders hartnäckige Weigerung, die GBW zu übernehmen, macht seine Idee der „Bayernheim“-Wohnungsbau-gesellschaft vollkommen unglaubwürdig. Die Kommunen hatten unter den Randbedingungen des Bieterverfahrens keine Chance.
- Söder und die Staatsregierung haben verhindert, dass der Freistaat die GBW erwirbt und sind damit für das größte wohnungsbaupoliti-sche Fiasko der letzten Jahrzehnte persönlich verantwortlich.