

Stellungnahme des Landes Rheinland-Pfalz zum

Entwurf einer „Gutachtlichen Äußerung gemäß § 88 Abs. 3 Landeshaushaltsord- nung zum "Zukunftskonzept Nürburgring" des Landesrechnungshofs vom 25. März 2014

A. PRÜFUNGSauftrag UND -DURCHFÜHRUNG

Der Landesrechnungshof (LRH) wurde durch Landtagsbeschluss gebeten, sich gutachtlich zum Zukunftskonzept zu äußern - insbesondere hinsichtlich der konzeptionellen Entwicklung, Finanzierung, Umsetzung und Sicherstellung der Rechtmäßigkeit durch die Landesregierung und nachgeordnete Behörden / Einrichtungen. Es sollten schwerpunktmäßig im Beschluss näher beschriebene Fragen "beantwortet werden, soweit diese nicht bereits durch den Rechnungshof geprüft wurden".

Die "Neuausrichtung und Umstrukturierung der Nürburgring GmbH" war bereits Gegenstand einer Stellungnahme des LRH vom 12. Januar 2012 mit Feststellungen zum Betriebspachtvertrag vom 25. März 2010. Darüber hinaus war die "Neuausrichtung des Nürburgrings" auch Gegenstand des Jahresberichts 2012 (Ziffer 11).

Der LRH unterzog den Nürburgring in den vergangenen fünf Jahren bereits zahlreichen Prüfungen: Prüfung der Beteiligung der Nürburgring GmbH an der Camp4Fun (2009), Gutachtliche Prüfung des Projekts Nürburgring 2009 (2010), Prüfung des privat zu finanzierenden Bereichs des Projekts Nürburgring 2009 (2010), Prüfung der Betätigung des Landes bei der CST (2011), Prüfung des Konzessionsvertrages der NG mit der NAG über die Organisation der Formel 1 Veranstaltung (2011) und Prüfung der Neuausrichtung und Umstrukturierung der Nürburgring GmbH (2012).

B. SUMMARISCHER ÜBERBLICK

Nach einer kurzen Darstellung der Vorgeschichte (Ziffer 3) gehen die Prüfer auf folgende Themen ein:

- Ziff. 4: Zukunftskonzept,
- Ziff. 5: Betriebspachtvertrag,
- Ziff. 6: Qualität der Planzahlen,
- Ziff. 7: Plausibilisierung der von der NAG zu erbringenden Pachtzahlungen,
- Ziff. 8: Finanzierung des Zukunftskonzepts durch Land und ISB
- Ziff. 9: Belastungen des Landeshaushalts
- Ziff. 10: Ausgleichsrücklage

Zu den Ausführungen des LRH nehmen das ISIM zu den Ziffern 4 bis 7 und das Ministerium der Finanzen (FM) zu den Ziffern 8 und 9 sowie zum Teil auch zu Einzelaspekten anderer Ziffern Stellung.

Die wesentlichen Kritikpunkte bezüglich der Ziffern 4 bis 7 betreffen die

1. Planungsgrundlagen für den Betriebspachtvertrag,
2. Befassung der Gremien,
3. Dokumentation der Vertragsverhandlungen.

Die wesentlichen Kritikpunkte bezüglich der Ziffern 8 und 9 betreffen die

4. EU-Beihilferechtliche Zulässigkeit,
5. Ausfallwahrscheinlichkeit des Kreditengagements,
6. Übernahme des ISB-Swaps.

Zunächst wird in einer Gesamtdarstellung (Buchstaben C. bis E.) auf die drei ersten Kritikpunkte eingegangen, bevor in einem zweiten Teil (Buchstabe F.) im Detail zu den einzelnen Ziffern des LRH-Entwurfs, unter besonderer Berücksichtigung der Ziffern 4 bis 6 Stellung genommen wird. Die Stellungnahme des Landes zu Ziff. 10 erfolgt in einer gesonderten Stellungnahme bis Mitte KW 24.

C. PLANUNGSGRUNDLAGEN FÜR DEN BETRIEBSPACHTVERTRAG

Der LRH behauptet, es sei absehbar gewesen, dass die Planzahlen und die im Betriebspachtvertrag vereinbarten Pachten nicht erreicht werden konnten.

Wie bereits in der Stellungnahme vom 26. Dezember 2011 zur Prüfung der Neuausrichtung und Umstrukturierung der Nürburgring GmbH werden zur Einordnung und zum besseren Verständnis nochmals die Ausgangssituation und der Gesamtkontext erläutert. Obwohl dem LRH bekannt, wurden diese Informationen in dem vorliegenden Entwurf vom LRH nicht hinreichend gewürdigt.

Deshalb hat auch die Geschäftsführung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Ernst & Young (EY), die das Projekt damals begleitet hatte, aktuell erneut eine Stellungnahme zu ausgewählten Feststellungen des LRH abgegeben, die Bestandteil dieser Stellungnahme ist und als Anlage beiliegt.

Der LRH legt seinen Bewertungen den heutigen Wissensstand (März 2014) zugrunde; die Verhandlungspartner konnten bei dem Aushandeln und Abschluss des Betriebspachtvertrages aber nur das Wissen und die Expertise bis zum März 2010 haben. Es erscheint deshalb nicht sachgerecht - wie es der LRH an verschiedenen Stellen tut - zu unterstellen, dass die Entwicklung der vergangenen vier Jahre, die zudem von vielen

nicht beeinflussbaren Faktoren mitbestimmt wurde, von den damals Handelnden hätte vorhergesehen werden bzw. ihnen klar sein müssen.

Der Wissensstand der Verhandlungspartner im März 2010 war geprägt von einem noch nicht funktionierenden Projekt Nürburgring 2009, etlichen Bauverzögerungen, Baumängeln und Managementfehlern, die zum kompletten Austausch der Geschäftsführung auf Ebene der Nürburgring GmbH (NG) führten.

Der Aufsichtsrat der NG beauftragte im Spätsommer 2009 die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Ernst & Young (EY) u.a. mit der Analyse und Würdigung der Business-Planungen der Nürburgring Gesellschaften. In einer High Level Zusammenfassung vom November 2009 kam EY zu dem Ergebnis, dass bei Fortführung der bisherigen Unternehmensstruktur bis zum Jahr 2020 kumulierte Jahresergebnisse von bis zu (-) 250 Mio. EUR erzielt würden. Vor diesem Hintergrund wurde das Modell einer Trennung von Betrieb und Besitz und der Zusammenführung des Besitzes und Betriebes aller Module am Nürburgring aus einer Hand entwickelt - also die Verpachtung der Anlagen am Nürburgring an eine Betriebsgesellschaft.

EY hat die Verpächterseite in der Folgezeit auch bei sämtlichen Verhandlungsgesprächen und der Ausgestaltung der entsprechenden Verträge intensiv beraten und begleitet.

Die den Verhandlungen zugrunde gelegten Annahmen basierten auf den Untersuchungen von Wenzel Consulting, plausibilisiert in Gutachten von Deloitte & Touche (D&T) und KPMG. Die von EY im Herbst/Winter 2009 vorgenommenen Analysen und Plausibilisierungen der vorliegenden NG-Planungen dienten nicht dazu, diese älteren Untersuchungen grundsätzlich infrage zu stellen, sondern mit dem Wissen von Ende 2009 dort anzupassen, wo dies eindeutig notwendig war. Wegen der Bauverzögerungen und Baumängel war es evident, dass die ursprünglich geplanten Besucherzahlen und finanziellen Ergebnisse keinesfalls zu den geplanten Zeitpunkten realisiert werden konnten. Aus diesem Grund hat die Geschäftsführung der NG mit Beratung von EY die Zahlen für 2010 - 2011 gravierend reduziert, aber nicht den ursprünglichen Business Case geändert.

Es ist weiterhin zu berücksichtigen, dass das Projekt Nürburgring 2009 mit keiner Einrichtung in Europa vergleichbar ist und es keine Historie gab; insoweit konnten auch keine - wie es der LRH macht - umsatzabhängigen reine Hotelpachten als Maßstab herangezogen werden. Zudem erachtete EY die Pläne von Wenzel Consulting, insbesondere aber auch das Gutachten von D&T als seriös. Es gab deshalb Ende 2009/Anfang 2010 keinen Grund, mittel- und langfristig die ursprünglich getroffenen Annahmen zum Projekt Nürburgring 2009 zu korrigieren. Für die Anfangsjahre wurden die Planungen mit Blick auf die Umstrukturierung und die noch nicht fertiggestellten Gebäude auf Empfehlung von EY durch eine sogenannte Einschwingphase angepasst. Weitergehende Anpassungen der fortgeschriebenen Planungen erachteten die Berater von EY für nicht erforderlich.

Die vom Pächter NAG gewünschte Konzeption eines reinen Geschäftsbesorgungsvertrages wurde vom Land abgelehnt, da das wirtschaftliche Risiko aus dieser Vereinbarung vollständig zu Lasten der NG/des Landes gegangen wäre. Da die Pächter und ihre Berater nach intensiven Verhandlungen für die Zeit nach der Einschwingphase eine Mindestpacht von 15 Mio. EUR akzeptierten, diese auch zur Basis des Wiederauflebens des Besserungsscheines im Zusammenhang mit dem Verkauf der MSR-Anteile machten, musste der Verpächter von der Belastbarkeit des Business Cases (auch aus Sicht des Pächters) ausgehen. Zum Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen konnte niemand die Einrichtungen und Baulichkeiten am Ring, ihre ursprüngliche Konzeption und ihre Zukunftsaussichten besser beurteilen als die Pächter, insbesondere Herr Richter, der von Anfang an involviert war.

Wegen der engen Verbindung der verschiedenen Komponenten des Projekts Nürburgring 2009 (Hotels, Ferienpark und Eifeldorf einerseits sowie Rennstrecke mit Boulevard andererseits) war die im Rahmen des Zukunftskonzepts notwendige Zusammenführung auf Besitz- und Betriebsebene nur mit den Herren Lindner und Richter möglich. Beide waren bereits in unterschiedlicher Form am Nürburgring engagiert: Der Mediinvest GmbH von Herrn Richter sowie zwei weiteren Partnern gehörten 90% der Anteile an der MSR GmbH, die Eigentümerin der Hotels und des Ferienparks war. Lindner war Betriebsführer der Hotels am Nürburgring und zusammen mit der Lindner-Familie, die zahlreiche Hotels in Europa führt, als sehr seriös und liquide anzusehen.

Der Betriebspachtvertrag sah eine am Jahresergebnis der Pächterin orientierte Pacht vor. In der so genannten Einschwingphase, in der durch entsprechende Maßnahmen auch baulich der Zustand hergestellt werden sollte, der dem eigentlichen Konzept Nürburgring 2009 zugrunde lag, betrug die Pacht 90%, später 85% des EBITDA. Dies bedeutete zugleich für die Pächterin 10% bzw. 15% des Jahresergebnisses, die als Eigenkapitalverzinsung und partielle Geschäftsführergehälter als ausreichend anzusehen sind.

Als zusätzliche Absicherung sah der Betriebspachtvertrag eine ansteigende Mindestpacht vor, die im ersten Betriebsjahr mit 0, im zweiten Betriebsjahr mit 5 Mio. EUR, im dritten Betriebsjahr mit 10 Mio. EUR und ab Mai 2013 mit 15 Mio. EUR vereinbart wurde.

Die Vereinbarung einer Mindestpacht hatte zwei wesentliche Gründe: Sie sollte sowohl eine Untergrenze zur Minimierung etwaiger Risiken der Verpächter bilden, als auch den weiteren Abfluss von Liquidität aus der NG vermeiden. Schließlich sollte durch die Vereinbarung der Mindestpacht für die Pächterin ein Anreiz geschaffen werden, möglichst gute Ergebnisse zu erzielen. Die Mindestpacht war mithin nicht Grundlage für die Bewertung der Wirtschaftlichkeit des Betriebspachtvertrages.

Die Mindestpacht in der nach der Einschwingphase vereinbarten Höhe diente der Sicherheit der Verpächterin, zumindest in einem worst case, die Zinsen auf die Investition bedienen zu können und nicht weitere Liquidität zuführen zu müssen (330 Mio. EUR mit ca. 4% verzinst). Der LRH ermittelt einen langfristigen Zinssatz von 3,57% (Mischsatz

über alle vier Tranchen des Darlehens). Dies entspricht einer Belastung von 11,78 Mio. EUR p.a. Zusammen mit der geplanten Tilgung i. H. v. 6,6 Mio. EUR p.a. nach der Einschwingphase beträgt die Gesamtbelastung der Verpächterin cash 18,38 Mio. EUR. Dies entspricht der Summe aus 15 Mio. EUR Mindestpacht und 3,2 Mio. EUR Zuwendung zur Förderung des Tourismus.

Dass laut Pachtvertrag für den Pachtzins das EBITDA-Ergebnis der Pächterin maßgeblich war (und nicht die Mindestpacht, die im ersten Betriebsjahr auch nicht geschuldet war), folgt auch aus dem Gutachten im Insolvenzantragsverfahren des Sachwalters Lieser vom 29. Oktober 2012, aus dem der Rechnungshof an anderer Stelle zitiert und das er der Landesregierung im Mai 2014 zur Verfügung stellte. Darin heißt es:

"Der Pachtzins, der an die drei Gesellschaften (Nürburgring GmbH, Motorsport Resort Nürburgring GmbH und Congress- und Motorsport Hotel Nürburgring GmbH) zu zahlen war, betrug 90% bzw. 85% des EBITDA-Ergebnisses (Gewinn vor Steuern und Abschreibungen). [...] Im Kern erfolgt die Pachtzinsberechnung (von den Mindestpachten abgesehen) dadurch, dass je nach Gestaltung zwischen 85 bis 90% des Jahresergebnisses seitens der Nürburgring Automotive GmbH an die Verpächter abzuführen sind."

Den Business Case und die Auswirkungen auf die Verpächterin auf Basis nur der Mindestpacht zu rechnen - wie es der LRH in seinem Entwurf macht - negiert die objektiv vorhandenen Kenntnisstände in 2009/2010 und entspricht nicht den Regelungen des Betriebspachtvertrags.

Zudem dient auch in anderen Miet- bzw. Pachtverträgen (z.B. im Retail-Bereich) die feste Pacht nur als Untergrenze, die nur durch Ergänzung um eine variable Pachtkomponente die Amortisation der Investition sicherstellt. Der permanente Hinweis des LRH, dass die Mindestpacht nicht ausreicht, um das 330 Mio. EUR-Darlehen zu amortisieren, ist zwar rechnerisch richtig, aber nie behauptet worden, in Ausschüssen hinlänglich erörtert worden und im Übrigen ohne Relevanz, da im Betriebspachtvertrag eine ergebnisabhängige Pacht vereinbart war.

Im Vordergrund der Überlegungen zur Pachthöhe stand übrigens nie das Jahresergebnis der NG (Jahresüberschuss/-verlust in der Handelsbilanz), sondern im Wesentlichen die Liquiditätssituation. Ziel war es, die bereits getätigte Gesamtinvestition von ca. 330 Mio. EUR im Wesentlichen über eine, wenn auch lange Zeit zu amortisieren und keine weiteren Steuergelder zu benötigen. Entsprechende Planannahmen erachteten die Berater als realistisch.

Es war wichtig und richtig, das wirtschaftliche Risiko zu großen Teilen auf den Pächter zu übertragen sowie eine Einschwingphase und eine ergebnisabhängige Pacht zu vereinbaren:

Ausgehend von einer schlechten Ausgangs- bzw. Verhandlungsposition der Verpächterin (die Investitionen waren getätigt) wurden in den verschiedenen Vertragsentwürfen

die Risiken immer weiter auf die Pächterin verlagert: Diese wollte ursprünglich einen reinen Geschäftsbesorgungsvertrag mit allen Risiken auf Seiten der Verpächterin; letztlich wurde ein Betriebspachtvertrag geschlossen mit umfangreichen Kontroll-, Kündigungs- und Rückabwicklungsrechten für die Verpächterin, falls die Pächterin die ökonomischen Ziele nicht erreicht. Diese Ausstiegsklauseln thematisiert der LRH in seinem Entwurf nicht bzw. nur hinsichtlich eines etwaigen Zahlungsverzugs.

Mit der Einschwingphase wurden die ersten drei Jahre wie Restrukturierungsjahre gewürdigt, denn die im März 2010 auch vertraglich aufgenommenen Mängel mussten beseitigt werden, bevor das Geschäft normal laufen konnte. Die Ergebnisse des ersten Jahres können deshalb auch nicht - wie es der LRH tut - als Maßstab genommen werden, um die künftige Rentabilität des Nürburgrings zu prognostizieren. Die Einschwingphase war geprägt von Sondereffekten; deshalb wurde im ersten Betriebsjahr im Übrigen auch keine Mindestpacht vereinbart.

Schließlich war auch die Vereinbarung einer ergebnisabhängigen Pacht richtig, da die vom LRH geforderte umsatzabhängige Pacht - zumal in der vom LRH geforderten Höhe (bis zu 11,24 Mio. EUR im ersten Betriebsjahr) - sofort zur Insolvenz der Pächterin geführt hätte. Zudem war es unmöglich, einen Prozentsatz für eine umsatzabhängige Pacht zu definieren, auf die sich die Vertragsparteien hätten einigen können. Denn gerade für die Kombination der Einrichtungen am Nürburgring gab und gibt es keine Vorbilder. Der Nürburgring ist kein reines Hotelprojekt, er ist vielmehr eine Sonderimmobilie bestehend aus verschiedenen Komponenten.

Da Umsatzpachten nicht seriös kalkuliert werden konnten und weltweit keine Vergleichseinrichtungen bestehen, wurde im Betriebspachtvertrag als Größe für die Pacht direkt am Gewinn der Pächterin angesetzt (hier EBITDA), da dies als streitfrei und kalkulierbar angesehen wurde. Zusammen mit den umfangreichen Kontrollrechten der Verpächterin auch im Hinblick auf Verträge der Pächterin mit verbundenen Unternehmen bzw. Verträgen mit einer bestimmten Laufzeit und Größenordnung - dies bleibt in der gutachtlichen Äußerung des LRH ebenfalls unerwähnt - ist die Vereinbarung einer EBITDA-abhängigen Pacht sachgerecht und eindeutig bestimmbar.

Der LRH geht nach alledem bei seiner Bewertung in Bezug auf die Planzahlen und den Betriebspachtvertrag insbesondere von folgenden Annahmen aus, die aus Sicht des Landes unzutreffend sind:

- Der LRH geht davon aus, dass die Mindestpacht die eigentliche Pacht sei und ein darüber liegender Pachtzins nicht belegt werden könne. Richtig ist vielmehr, dass die von EY plausibilisierten Businesspläne Grundlage für die vereinbarten Pachten sind und die Mindestpacht lediglich der Sicherung der Liquidität der NG diene.
- Der LRH geht davon aus, dass die in der Einschwingphase erzielten Ergebnisse Grundlage für Vorhersagen für die Zukunft seien. Richtig ist vielmehr, dass in der Einschwingphase verminderte Pachten angenommen werden mussten (u.a.

auch keine Absicherung durch eine Mindestpacht), um u.a. dem Umstand Rechnung zu tragen, dass das Projekt Nürburgring 2009 noch nicht mängelfrei war (u.a. ring^oracer).

- Der LRH geht davon aus, dass die NG bei den Vertragsverhandlungen mit der Pächterin eine Maximalposition hätte durchsetzen können. Richtig ist vielmehr, dass Vertragsverhandlungen immer einen für beide Vertragsparteien konsensfähigen Kompromiss darstellen (vgl. auch Buchstabe E.). Zudem war die Ausgangsposition der NG aufgrund des gescheiterten Projekts Nürburgring 2009 eher schlecht. Gleichwohl hat sie einen Betriebspachtvertrag verhandeln können, der die operativen Risiken weitgehend auf die Pächterin verlagert hat, der die erzielbaren Pachten zudem durch eine Mindestpacht abgesichert und der Verpächterin umfassende Kontroll- und Kündigungsrechte eingeräumt hat, die letztlich auch aufgrund des Verhaltens der Pächterin zur Kündigung der Verträge geführt hatten.
- Der LRH geht beim Betriebspachtvertrag von "überhöhten Pachtvereinbarungen" aus und bezieht sich dabei auf eine "Untersuchung zur Plausibilisierung der Betriebspacht" vom Herbst 2011. Richtig ist vielmehr, dass diese Untersuchung in einem anderen Kontext (Anfrage der EU-Kommission) erstellt wurde und nicht als Bewertung zur Ermittlung des Verkehrswertes des Rings und daraus abgeleitet der Realisierbarkeit der geplanten Pachteinnahmen gedient hat. Ziel war vielmehr darzulegen, dass die Pacht mindestens dem Marktwert entspricht, d.h. dass keine öffentlichen Werte an Private verschleudert werden. Das Gutachten hatte keine Relevanz für die Realisierbarkeit der vereinbarten Pachtzahlungen und wurde deswegen auch erst später erstellt.

D. BEFASSUNG DER GREMIEN

Der LRH behauptet, die Gremien - insbesondere der Aufsichtsrat - hätten sich nicht hinreichend mit den Verträgen befasst.

Der LRH thematisiert im Textteil seines Entwurfs lediglich die Gremienbefassung am 25. März 2010. Dieser Befassung gingen allerdings mehrere Beratungen in den Gremien voraus. Die weiteren Gremiensitzungen erwähnt der LRH lediglich in kurzen Auszügen im Anhang zu seinem Entwurf.

Behandlung in den Gremien

Der Ablauf sowie die Beratung in den Gremien waren - wie durch dem LRH vorliegende Sitzungsniederschriften dokumentiert - wie folgt:

Nachdem der neue Aufsichtsrat EY im Spätsommer 2009 mit einer vertiefenden Untersuchung beauftragt hatte, die auch eine Plausibilisierung des Businessplans beinhaltete, befasste sich der Aufsichtsrat in seiner Sitzung am 2. Dezember 2009 intensiv mit der von EY vorgelegten und in der Sitzung auch von den Beratern ausführlich erläuterten High-Level-Zusammenfassung Plan 2010-2020 sowie dem Letter of Understanding. Der Aufsichtsrat erachtete die von den Beratern vorgeschlagene Trennung von Betrieb und Besitz als alternativlos, wies auf das Ziel hin, bis Mitte 2010 unterschriftsreife Verträge mit den Partnern des Letter of Understanding auszuarbeiten und beauftragte die Geschäftsführung die Verhandlungen im Sinne des Letter of Understanding zu führen.

Auch die Gesellschafter nahmen in der anschließenden Gesellschafterversammlung den Bericht von EY zur Kenntnis. Dabei ist es üblich, dass die Vertreter der Gesellschafter bereits als Aufsichtsratsmitglied oder Gast an den Sitzungen des Aufsichtsrates teilnehmen, um umfassend über die Thematik - auch über die Beratungen im Aufsichtsrat - informiert zu sein.

Nachdem der Geschäftsführer in der Aufsichtsratssitzung am 4. Februar 2010 zunächst den bisher vollzogenen Umstrukturierungsprozess und einen Ablaufplan für weitere Maßnahmen vorgestellt hatte, wies er auf einen Interessenkonflikt hin, der ihn hindere, weiter die Verhandlungen mit den Vertragspartnern der künftigen Betriebsgesellschaft zu führen. Der Aufsichtsrat teilte die Bedenken hinsichtlich des Interessenkonflikts und sprach sich dafür aus, dass Vertreter des Hauptgesellschafters Land Rheinland-Pfalz die Verhandlungen führen sollen. Dies bekräftigte auch der Vertreter des Minderheitsgesellschafters nochmals in der Aufsichtsratssitzung am 1. März 2010.

Am 25. März 2010 fanden im Wechsel jeweils zwei Aufsichtsratssitzungen und zwei Gesellschafterversammlungen statt, in denen über das Ergebnis der Verhandlungen und die Eckpunkte der abzuschließenden Verträge beraten wurde. In der ersten - fünfeinhalbstündigen - Aufsichtsratssitzung an diesem Tag erläuterte der damalige Wirtschaftsminister ausführlich die Regelungen des Betriebspachtvertrages und der weiteren Verträge.

Die anschließende Gesellschafterversammlung nahm die Ausführungen des damaligen Wirtschaftsministers zur Neustrukturierung der geschäftlichen Tätigkeiten der Nürburgring GmbH und der dazu verhandelten vertraglichen Grundlagen zur Kenntnis und empfahl, so vorzugehen.

In der sich daran anschließenden Aufsichtsratssitzung fasste der Aufsichtsrat "in Kenntnisnahme der Ausführungen des Aufsichtsratsvorsitzenden, der mündlichen Darstellung der wesentlichen Rahmenbedingungen der Neustrukturierung und ihrer vertraglichen Grundlagen" durch den damaligen Wirtschaftsminister in der ordentlichen Aufsichtsratssitzung und des dazu verteilten Vermerks sowie des Beschlusses der Gesellschafterversammlung den notariell beurkundeten Beschluss zur Neustrukturierung der Nürburgring GmbH.

In der sich wiederum anschließenden Gesellschafterversammlung fasste diese einen gleichlautenden Beschluss; auch dieser wurde notariell beurkundet.

Daraus ergibt sich, dass sowohl der Aufsichtsrat als auch die Gesellschafterversammlung umfassend über die Grundlagen der zu fassenden Beschlüsse informiert war.

Dies bestätigen auch Aussagen der damaligen Aufsichtsratsmitglieder vor dem Untersuchungsausschuss im Jahr 2011, in dem berichtet wurde, dass der damalige Wirtschaftsminister in der Aufsichtsratssitzung am 25. März 2010 "Vortrag gehalten und in sehr dezidierte Weise, auch mit Vorlagen" berichtet hat, "sodass jeder, der wissen wollte, worum es geht, eigentlich auch, was die Konzeption angeht, im Bilde sein konnte". Im Untersuchungsausschuss wurde auch bestätigt, dass es "auch im Vorfeld zu dieser Sitzung natürlich auch Erörterungen, Besprechungen gegeben" hatte.

Der Aufsichtsrat, der die externen Berater von EY selbst beauftragt hatte, war somit über die von diesen Beratern plausibilisierten Planzahlen, das erarbeitete Konzept und das Ergebnis der Vertragsverhandlungen, die letztlich zu den notariell beurkundeten Verträgen (Betriebspachtvertrag und weitere Verträge) führte, umfassend informiert. Gleiches gilt für die Vertreter der Gesellschafter, die regelmäßig auch an den Aufsichtsratssitzungen teilgenommen hatten.

Dabei ist es auch unerheblich, ob es im Nachgang zu den notariell beurkundeten Beschlüssen noch – wie vom LRH dargestellt – Differenzen über den Inhalt des notariell beurkundeten Aufsichtsratsbeschlusses gegeben hat. Wie soeben ausgeführt hat der Aufsichtsrat zumindest unter Bezugnahme auf die ausführliche Darstellung des beabsichtigten Vertragsabschlusses einen entsprechenden Beschluss fassen wollen. Dies war im Hinblick auf die satzungsmäßig normierten Anforderungen an den Aufsichtsrat völlig ausreichend.

Corporate Governance der NG

Gemäß § 5 Buchst. b) des Gesellschaftsvertrages der NG verfügt die Gesellschaft neben den gesetzlich zwingenden Organen (Gesellschafterversammlung und Geschäftsführung) über einen fakultativen Aufsichtsrat. Gemäß § 52 Abs. 1 GmbHG sind für den fakultativen Aufsichtsrat einer GmbH bestimmte aktienrechtliche Vorschriften über den Aufsichtsrat entsprechend anzuwenden, wenn und soweit der Gesellschaftsvertrag nichts anderes bestimmt.

Die Bildung eines Aufsichtsrates hat grundsätzlich keinen Einfluss auf die allgemeine Kompetenzordnung der GmbH. Die Gesellschafterversammlung behält daher grundsätzlich ihre übergeordnete Kompetenz als oberstes Organ einer GmbH.

Der Aufsichtsrat hat die Geschäftsführung zu überwachen. Diese Aufgabe nimmt der Aufsichtsrat als Organ wahr; ein einzelnes Aufsichtsratsmitglied ist hierzu allein grundsätzlich nicht befugt. Die Überwachung bezieht sich allein auf das Organ der Geschäfts-

führung. Seine Kernaufgabe besteht stets darin, die unternehmerische Tätigkeit der Geschäftsführung zu überwachen.

Es ist nicht die Aufgabe des Aufsichtsrates, die Gesellschafterversammlung zu überwachen, etwa wenn die Gesellschafter den Geschäftsführern eine Weisung erteilen. Wird die Geschäftsführung von der Gesellschafterversammlung beispielsweise angewiesen, eine bestimmte Maßnahme vorzunehmen oder zu unterlassen, so beschränkt sich die Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrates ausschließlich darauf, die ordnungsgemäße Ausführung der Weisung der Gesellschafter durch den Geschäftsführer zu überwachen. In jedem Fall genießt eine rechtmäßige und als „endgültig“ erteilte Weisung der Gesellschafter stets Vorrang. Insoweit steht die Entscheidungsherrschaft der Gesellschafter über der des Aufsichtsrates.

Die vorstehende Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrates trifft jedes einzelne Aufsichtsratsmitglied persönlich und richtet sich auf die Rechtmäßigkeit, die Ordnungsgemäßheit und Wirtschaftlichkeit des Geschäftsführungsorgans. Zur Kontrolle der Rechtmäßigkeit gehört u. a. die Überprüfung der Einhaltung insbesondere der wirtschaftlichen, steuerrechtlichen und arbeitsrechtlichen Vorschriften sowie die Kontrolle der Einhaltung des Gesellschaftsvertrages.

Das Verfahren der Überwachung ist gesetzlich nicht geregelt. Von welcher Intensität die Überwachung durch den Aufsichtsrat sein muss, richtet sich daher nach den konkreten Umständen des Einzelfalls. Dabei ist von einem „ordentlichen und gewissenhaften“ Aufsichtsrat auszugehen.

Allerdings ist das Amt des Aufsichtsratsmitglieds im vorliegenden Fall als Ehrenamt ausgestaltet, so dass der Maßstab der Kontrollintensität auch hieran auszurichten ist.

Dabei geht die Verpflichtung des Aufsichtsrates jedoch nicht in gleicher Weise ins Detail, wie dies von der Geschäftsführung (bzw. – auf der Grundlage des § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG – dem Vorstand einer AG) verlangt wird. Im Rahmen der von dem Aufsichtsrat geschuldeten Sorgfaltspflicht reicht es vielmehr aus, wenn dieser sich für seine Bewertung des Geschäftsführungshandelns so vorbereitet, dass er in den Sitzungen des Aufsichtsrates zu einer kritischen Einschätzung im Sinne einer Plausibilitätskontrolle in der Lage ist und diese Einschätzung ggf. im Gremium diskutiert.

Im Hinblick auf Inhalt, Umfang und Intensität der Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrates gilt, dass der Aufsichtsrat sich innerhalb seiner Überwachungsaufgaben nicht mit jeder Geschäftsführungsmaßnahme (insbesondere derer des Tagesgeschäfts) zu befassen hat. Insoweit kann nur eine nach den Umständen zumutbare Überwachung verlangt werden. Eine ordnungsgemäße Überwachung erstreckt sich daher auf die grundsätzliche Art und Weise der Geschäftsführung.

In jedem Fall muss die Überwachungstätigkeit des Aufsichtsrates so intensiv ausgestaltet sein, dass tatsächlich die gewünschte effektive Kontrolle der Geschäftsführung statt-

findet. Jedoch darf eine zu intensive Überwachung nicht die notwendige unternehmerische Tätigkeit behindern oder gar verhindern. Die Kontrolle der Geschäftsführung durch den Aufsichtsrat hat dabei den Grundsätzen der Erforderlichkeit und Angemessenheit zu entsprechen. Die Leitlinie hat dabei das Gesellschaftsinteresse zu sein, in welches auch die Interessen der Gesellschafter und der Arbeitnehmer einfließen.

Im Rahmen der Überwachungstätigkeit darf sich der Aufsichtsrat zunächst darauf verlassen, dass er von der Geschäftsführung umfassend informiert wird, § 90 AktG. Ist jedoch das, was ihm an Informationen als Entscheidungsgrundlage zur Verfügung gestellt wird, nach seiner Einschätzung unvollständig, nicht plausibel genug oder in seiner Tragweite nicht klar, so gebietet es seine Pflicht zur Überwachung, dass er sich über mögliche erhebliche Risiken selbst kundig macht und das Ausmaß dieser Risiken unabhängig von der Geschäftsführung bewertet. Mit Blick hierauf haben die Geschäftsführer auf Ersuchen des Aufsichtsrates über alle Angelegenheiten der Gesellschaft umfassend zu berichten.

Ob der Aufsichtsrat auch ein eigenständiges Informationsrecht gegenüber den Gesellschaftern hat, bedarf keiner Entscheidung; letztlich war der Aufsichtsrat der NG in Bezug auf das am 25. März 2010 beschlossene „Zukunftskonzept Nürburgring“ umfassend informiert.

Dies kann aber letztlich auch dahinstehen, wenn man berücksichtigt, dass sich im Verlaufe der Vertragsverhandlungen ein Vertragsinhalt ergeben hat, der - jedenfalls soweit es sich um den Betriebspachtvertrag handelt - als Unternehmensvertrag i. S. d. §§ 291, 292 AktG anzusehen ist, weshalb letztlich auch der Beschluss der Gesellschafterversammlung notariell beurkundet wurde.

Nach den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags der Nürburgring GmbH obliegt der Gesellschafterversammlung insbesondere der "Erwerb und Veräußerung von Unternehmen und Beteiligungen sowie nach Vorschlag des Aufsichtsrates der Abschluss und die Änderung von Unternehmensverträgen im Sinne der §§ 291 und 292 des Aktiengesetzes". Demnach fallen der Abschluss und die Änderung von Unternehmensverträgen in den Kompetenzbereich der Gesellschafterversammlung der NG.

Für den „Abschluss“ eines Vertrages - also das Wirksamwerden - bedarf es sowohl einer rechtswirksamen (formalen) Unterzeichnung des vertretungsberechtigten Organs (dies obliegt zwingend der Geschäftsführung) als auch der Einigung der Vertragsparteien über den Vertragsinhalt.

Dieses Verständnis hatten auch die Beteiligten des Projekts „Zukunftskonzept Nürburgring“. Während also aus gesetzlich zwingenden Gründen die Unterzeichnung des Betriebspachtvertrages durch die Geschäftsführung der Gesellschaft erfolgte, wirkte die Gesellschafterversammlung im Rahmen der Vertragsverhandlungen auf die inhaltliche Ausgestaltung des Betriebspachtvertrages hin.

Die Kompetenz der Gesellschafterversammlung im Rahmen ihrer Allzuständigkeit, Satzungsänderungen herbeizuführen, beinhaltet aber nicht nur das Recht, die Zuständigkeiten von Gesellschaftsangelegenheiten an sich zu ziehen. Diese Kompetenz ermöglicht es ihr auch, die Zuständigkeiten der Gesellschaftergesamtheit (also der Gesellschafterversammlung) auf ein anderes Gesellschaftsorgan, z. B. auf einen Aufsichtsrat, zu verlagern - sei es als konkurrierende Kompetenzbegründung (Gesellschafterversammlung bleibt daneben zuständig) oder als verdrängende Kompetenzverlagerung (alleinige Zuständigkeit des Organs, auf das die Kompetenz übertragen wurde). Letztlich kann eine bereits vorgenommene verdrängende Kompetenzverlagerung auf ein anderes Organ durch die Gesellschafterversammlung auch wieder aufgehoben werden. Dies kann für den Einzelfall auch mittels eines sog. satzungsdurchbrechenden Beschlusses erfolgen.

Eine solche Rückverlagerung von Kompetenzen auf die Gesellschafterversammlung ist in Bezug auf die Verhandlung der Vertragsgrundlagen zur Umsetzung des „Zukunftskonzepts Nürburgring“ vorliegend wirksam erfolgt. Soweit es sich um die Verhandlung und die Vorbereitung des Abschlusses des Betriebspachtvertrages handelte, entspricht dies auch der Satzungsbestimmung des § 13 Ziffer 4. Betriebspachtverträge sind nämlich gemäß ausdrücklicher Legaldefinition in § 292 Abs. 1 Nr. 3 AktG Unternehmensverträge im Sinne der §§ 291 ff. AktG und damit unmittelbar von dem Anwendungsbereich der Satzungsbestimmung des § 13 Ziffer 4 erfasst.

Im Übrigen war allen mit dem „Zukunftskonzept Nürburgring“ befassten Organen der NG, also beiden Gesellschaftern, allen Aufsichtsratsmitgliedern und der Geschäftsführung, bekannt, dass das Vertragskonzept insgesamt durch die Gesellschafter verhandelt und zum Abschluss vorbereitet werden sollte, und alle Organe waren mit dieser Kompetenzzuweisung einverstanden. Es ist daher zumindest von dem Vorliegen eines (formlosen) satzungsdurchbrechenden Gesellschafterbeschlusses („Ad hoc“-Beschluss anlässlich der Zusammenkunft der Gesellschafter bei der Aufsichtsratssitzung) auszugehen.

Die Rechte des Organs Gesellschafterversammlung müssen nicht zwingend in einer *Versammlung* ausgeübt werden. Insoweit bedarf es noch nicht einmal eines persönlichen Zusammentreffens der Gesellschafter. Solange die Gesellschafter anwesend und sich einig sind, kann eine Gesellschafterversammlung als zunächst formlose Zusammenkunft an jedem beliebigen Ort und zu jeder beliebigen Zeit „abgehalten“ werden (allseitiger Verzicht auf § 51 Abs. 3 GmbHG).

Die im Rahmen der Entscheidungszuständigkeit der Gesellschafter erforderliche Willensbildung erfolgt durch Beschlussfassung. Beschlüsse der Gesellschafter werden regelmäßig, aber keineswegs zwingend und mutmaßlich nicht einmal überwiegend, in *Gesellschafterversammlungen* gefasst. Auch die formlose Beschlussfassung ist in verschiedenen Varianten – z. B. als (schriftlich oder elektronisch durchgeführter) Umlaufbeschluss oder auch gänzlich formlos durch mündliche oder fernmündliche Willensbil-

dung – denkbar, wenn der Gesellschaftsvertrag diese Formen der Beschlussfassungen erlaubt.

Vorliegend ist in § 12 Abs. 5 Satz 1 der Satzung der NG vorgesehen, dass Gesellschafterbeschlüsse auch außerhalb von Versammlungen gefasst werden können. Allerdings bedarf es hierzu des Einverständnisses aller Gesellschafter, und die Beschlussfassung hat schriftlich oder telegraphisch zu erfolgen. Ungeachtet der Regelungen in der Satzung sind jedoch darüber hinaus generell sog. „Ad hoc“-Beschlüsse zulässig, wenn alle Gesellschafter anwesend sind und gemeinsam eine Beschlussfassung vornehmen. In diesen Fällen bedarf es insbesondere jeweils nicht der Einhaltung der Formen und Fristen für Einberufung und Durchführung von Gesellschafterversammlungen, und die Zusammenkunft aller Gesellschafter muss auch nicht explizit als „Gesellschafterversammlung“ bezeichnet worden sein.

Der LRH geht nach alledem bei seiner Bewertung in Bezug auf die Befassung der Gremien insbesondere von folgenden Annahmen aus, die aus Sicht des Landes unzutreffend sind:

- Der LRH unterstellt, dass sich die Gremien nicht hinreichend mit der Thematik befasst hätten. Richtig ist vielmehr - wie auch von EY in der Schlussbesprechung nochmals betont wurde und vorstehend ausführlich dargelegt ist -, dass der Aufsichtsrat die externen Berater beauftragte, ein intensiver Austausch insbesondere zwischen Gutachtern und den Gremien bestand und dass die Berater auch in Aufsichtsratssitzungen ihre Ergebnisse erläutert haben (z.B. am 2. Dezember 2009).
- Der LRH behauptet, die Aufsichtsräte hätten sich "besonders intensiv und detailliert mit dem geplanten Vorhaben und den Verträgen auseinandersetzen" müssen und impliziert damit, dass dies angeblich nicht geschehen sei. Richtig ist vielmehr, dass die Neustrukturierung Gegenstand in zahlreichen Aufsichtsratssitzungen war und dass auch zwischen den Sitzungen ein intensiver Austausch mit den Beratern stattgefunden hat. Es handelte sich dabei um jeweils mehrstündige Sitzungen (zuletzt am 25. März 2010 fünfeinhalb Stunden), in denen die Thematik - wie durch die entsprechenden Niederschriften belegt - intensiv erörtert wurde.
- Der LRH behauptet, der Aufsichtsrat hätte eine "eigenständige Analyse der Risiken der geplanten Geschäfte" vornehmen müssen und sich nicht auf die Einschätzung des MWVLW stützen dürfen. Richtig ist vielmehr, dass der Aufsichtsrat selbst die Berater mit einer vertiefenden Untersuchung im Zusammenhang mit dem Projekt "Nürburgring 2009" beauftragt hatte, die Berater in diesem Zusammenhang auch die Vertragsverhandlungen begleitet und letztlich sowohl die Neustrukturierung entwickelt als auch die Verträge mitverhandelt hatten. Insofern handelt es sich nicht um eine Einschätzung des MWVLW, sondern der Berater.

- Der LRH erkennt schließlich, dass die Pflicht des Aufsichtsrates sich auf die Überwachung der Geschäftsführung erstreckt, nicht aber auf die Überwachung der Gesellschafter, die den fakultativen Aufsichtsrat eingesetzt haben. Da es sich bei dem Betriebspachtvertrag um einen Unternehmensvertrag handelt, haben die Gesellschafter den notariell beurkundeten Beschluss gefasst. Dies entspricht auch den gesetzlichen Regelungen und den Bestimmungen des Gesellschaftsvertrages.
- Soweit der LRH aus einer Entscheidung des OLG Stuttgart zitiert und daraus eine „erhöhte Überwachungspflicht“ und „Kardinalpflicht der Aufsichtsratsmitglieder, im Rahmen einer eigenständigen Analyse die Risiken der geplanten Geschäfte zu erfassen und zu beurteilen“ (Zitat aus der Entscheidung: „Jedenfalls bei besonders bedeutsamen Geschäften, die zu einer Intensivierung der Überwachungspflicht führen, kann sich der Aufsichtsrat nicht auf Entgegennahme der Informationen des Vorstands beschränken. (...) Jedes einzelne Mitglied muss sich im Bereich der Überwachung der Geschäftsführung sein eigenes Urteil bilden.“) kann dem ohne weiteres zugestimmt werden. Allerdings ist damit ein Sachverhalt beschrieben, der mit dem hier in Rede stehenden überhaupt nicht zu vergleichen ist. Kein Mitglied des Aufsichtsrates hat bestritten, nicht in der Lage gewesen zu sein, auf Grund der ihm zur Verfügung stehenden Informationen die anstehende Entscheidung nicht treffen zu können. Weiterhin hat das OLG über die Überwachung des Vorstands und der Geschäftsführung durch den Aufsichtsrat entschieden und nicht über die Überwachung des Eigentümers. Folglich ist die OLG-Entscheidung in Bezug auf die Behandlung des Zukunftskonzeptes durch den Aufsichtsrat ohne jede Relevanz, da – wie oben ausgeführt – der (Mehrheits-)Gesellschafter, der durch eine entsprechende Beschlussfassung in der Gesellschafterversammlung im Zweifel alle Entscheidungen an sich ziehen kann, sich in den entscheidenden Gremiensitzungen bereits eindeutig positioniert hatte.

E. DOKUMENTATION DER VERTRAGSVERHANDLUNGEN

Der LRH behauptet, die Vertragsverhandlungen seien nicht hinreichend dokumentiert worden.

Die Änderungen in den Vertragsentwürfen, die sich von Entwurf zu Entwurf weiter zu Gunsten der Verpächterin entwickelten, sind jeweils im Änderungsmodus dargestellt. Dabei gab es neben den beiden Ausgangsfassungen allein sieben Änderungsfassungen in 20 Tagen.

Der erste Entwurf des Vertrages stammt aus der Sphäre der Verhandlungsgegenseite. Im Grundsatz spiegelt ein erster Vertragsentwurf überproportional die einseitigen Inte-

ressen des Verfassers des Dokumentes wider. Es ist sodann die Aufgabe der Vertragsverhandlungen, die beiderseitigen und größtenteils konträren Interessen durch einen gemeinsamen Austausch der Positionen der Parteien in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen mit der Folge, dass am Ende der Vertragsverhandlungen beide Parteien bereit sind, diesen zu unterzeichnen.

Die Vertragsverhandlungen wurden direkt am konkreten Wortlaut des jeweiligen Vertragstextes vorgenommen. Regelmäßig wird die Einigung über eine Bestimmung im Vertrag nicht explizit kenntlich gemacht.

Auch nach den Erfahrungen der Berater, die seit vielen Jahren Vertragsverhandlungen für Mandanten führen und begleiten, tauschen sich die Verhandlungsparteien, für den Fall, dass eine Seite eine Bestimmung im Vertrag als nicht akzeptabel ansieht, über ihre diesbezüglichen Positionen aus mit der Folge, dass sich die Parteien entweder noch in derselben Verhandlungsrunde auf einen gemeinsamen konkreten Wortlaut einigen oder aber der Streitpunkt zunächst zurückgestellt und später wieder aufgegriffen wird. Möglich ist auch, dass eine Partei in der darauffolgenden Verhandlungsrunde einen neuen Formulierungsvorschlag unterbreitet. Dies geschieht solange, bis sich die Parteien über den strittigen Punkt einig sind und der Formulierungsvorschlag akzeptiert wird. Diese Regelung gilt sodann als zwischen den Parteien vereinbart und wird wiederum nicht mehr besonders gekennzeichnet.

Der Grund für eine Änderung in den Formulierungen des Vertragstextes ist - auch nach den Erfahrungen der Berater - die schlichte Nichtakzeptanz des konkreten Regelungsinhalts durch eine Partei. Sämtliche Änderungen sind in den Vertragsentwürfen durch die Verwendung einer Korrekturkennung kenntlich gemacht. Diese spiegeln den jeweiligen aktuellen Verhandlungsstand der Parteien wider, ohne dass es hierfür zusätzlicher Erläuterungen bedarf.

Die Erfahrung der Berater zeigt auch, dass eine möglichst kurze, aber intensive Zeitdauer der Vertragsverhandlungen auch in komplexen Verhandlungssituationen durchaus üblich ist und keineswegs ein Indiz für eine nicht ausreichende rechtliche oder tatsächliche Behandlung des zu regelnden Sachverhalts.

Die in den Verhandlungsrunden erzielten Ergebnisse wurden - wie auch von den an den Verhandlungen beteiligten Beratern in der Schlussbesprechung mit dem LRH ausgeführt - nachts in die Vertragsentwürfe eingearbeitet, die dann als Grundlage für die nächste Verhandlungsrunde dienten.

Daraus sind im Übrigen auch die von der GGO (Gemeinsame Regelungen für den inneren Dienstbetrieb der Ministerien) geforderten "wesentlichen Schritte des Geschäftsganges" aus den Akten ersichtlich. Nach der GGO muss jeder Vorgang "die *wesentlichen Schritte des Geschäftsganges*" enthalten. Über Besprechungen und aus den Akten nicht unmittelbar ersichtliche "relevante Sachverhalte" "soll" ein Aktenvermerk erstellt werden. Für schriftliche Äußerungen, "die für die Nachvollziehbarkeit des Vorgangs bedeutsam sind", ist ein "Entwurfssdokument" (nicht: Dokumentation) zu fertigen,

das den Inhalt des Originals vollständig wiedergibt und zusätzlich alle notwendigen Bearbeitungsvermerke enthält. Eine Dokumentation wird nicht gefordert und wäre - wie auch bereits von EY dargelegt - bei Vertragsverhandlungen unüblich. Die wesentlichen Schritte des Geschäftsganges sind aus den Akten ersichtlich.

Darüber hinausgehende Aufzeichnungen zur Begründung von Vertragsänderungen hätten auch weder - wie vom LRH behauptet - Streitigkeiten über Auslegungsfragen verhindert, noch sind sie in derart intensiven Vertragsverhandlungen üblich bzw. realisierbar.

Der LRH geht nach alledem bei seiner Bewertung in Bezug auf die Dokumentation der Vertragsverhandlungen insbesondere von folgenden Annahmen aus, die aus Sicht des Landes unzutreffend sind:

- Der LRH geht davon aus, die Vertragsverhandlungen seien nicht hinreichend dokumentiert worden. Richtig ist vielmehr, dass die Änderungen in den Vertragsentwürfen, die sich von Entwurf zu Entwurf weiter zugunsten der Verpächterin entwickelten, jeweils im Änderungsmodus dargestellt sind; dabei gab es neben den beiden Ausgangsfassungen allein sieben Änderungsfassungen in 20 Tagen. Die in den Verhandlungsrunden erzielten Ergebnisse wurden nachts in die Vertragsentwürfe eingearbeitet, die dann als Grundlage für die nächste Verhandlungsrunde dienten.
- Der LRH geht davon aus, dass die Vorgehensweise nicht der GGO entspricht; es hätte eine schriftliche Dokumentation erstellt werden sollen. Richtig ist, dass die von der GGO geforderten "wesentlichen Schritte des Geschäftsganges" aus den Akten ersichtlich sind und dass auch die GGO keine "Dokumentation" verlangt.
- Der LRH behauptet, Aufzeichnungen zur Begründung von Vertragsänderungen hätten Streitigkeiten über Auslegungsfragen verhindert. Richtig ist vielmehr, dass schriftliche Parteiaufzeichnungen, die u.a. auch strategische Überlegungen enthalten können, nicht mit der anderen Verhandlungsseite abgestimmt oder gegengezeichnet werden, so dass das vom LRH behauptete Ziel dadurch nicht erreicht werden kann. Im Übrigen sind sie in derart intensiven Vertragsverhandlungen auch nach den langjährigen Erfahrungen der Berater weder üblich noch realisierbar.

F. ZU DEN EINZELNEN ZIFFERN DES LRH-ENTWURFS

In einem zweiten Teil soll im Detail zu bestimmten Ziffern des LRH-Entwurfs Stellung genommen werden.

Ziffer 1 - Vorbemerkungen

In Ziffer 1.2. (Gang der Untersuchung) definiert der LRH in Fußnote 2 die "NG-Eigentumsgesellschaften" mit NG, MSR, CMHN, CST und NBG.

Hierzu ist anzumerken: Die Nürburgring Betriebs GmbH (NBG) ist keine Eigentumsgesellschaft, da sie - wie der Name bereits sagt - für den operativen Betrieb am Nürburgring zuständig ist. Die NBG ist auch nicht Vertragspartner des Betriebspachtvertrages (BPV); dies ergibt sich bereits daraus, dass die NBG erst im Jahr 2012 gegründet wurde und der BPV im März 2010 geschlossen wurde.

Dies setzt sich in den weiteren Ausführungen fort. Exemplarisch seien nur folgende Fundstellen genannt: Die NBG ist nicht Vertragspartner des im Jahr 2010 geschlossenen ISB-Darlehensvertrages (vgl. Ziffer 8). Auch hat die NBG keinen Antrag auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens gestellt (Ziffer 8.3.1).

Der LRH führt weiter aus, dass durch den Vergleich auf Forderungen verzichtet wurde; er verschweigt aber gleichzeitig die Vorteile, warum Sanierungsgeschäftsführer und Sachwalter den Vergleich geschlossen haben. Der Vergleich wurde von den Ringsanierern eigenständig im Rahmen ihrer insolvenzrechtlichen Zuständigkeiten geschlossen. Die Landesregierung hatte zu diesem Zeitpunkt keinen Einfluss mehr auf die Gestaltung des Vergleichs. Dies wurde mehrfach auch in den Ausschüssen ausgeführt. Hintergrund war, möglichst zügig, die Rückgabe der Liegenschaften zu erreichen, um mit Verfügungsgewalt über die Pachtsache im Rahmen des Insolvenzverfahrens das Verfahren zur Veräußerung auf den Weg zu bringen und gleichzeitig ein langwieriges und kostenintensives Klageverfahren zu vermeiden.

Zwar erstreckte sich der Prüfauftrag des LRH in zeitlicher Hinsicht (nur) bis zur Insolvenz der Nürburgring-Eigentumsgesellschaften, doch geht der LRH auch auf den Ende November 2012 vom Sanierungsgeschäftsführer geschlossenen Vergleich ein (vgl. auch u.a. Anlage 2 Seite 16). Vor diesem Hintergrund erscheint es sachgerecht, auch auf das Protokoll der Rechtsausschusssitzung vom Dezember 2012 einzugehen, in der zum abgeschlossenen Vergleich berichtet wurde. In dieser Sitzung führte der Sanierungsgeschäftsführer Prof. Schmidt u.a. aus:

Vor diesem Hintergrund sei die NG froh gewesen, eine Lösung erzielen zu können, die zwei wesentliche Elemente vereinige. Das erste sei, man bekomme den Nürburgring zurück. Mit dem Vergleich habe man wieder den Besitz am Ring erhalten, und zwar an allen dort befindlichen Immobilien. Dieser Besitz sei von eminenter Wichtigkeit, um tatsächlich weiter gestalten zu können. Mit dem Besitz verbunden seien auch umfassende Informationsrechte, die man habe, um tatsächlich das, was jetzt notwendig sei, vorbereiten zu können. Wenn man in ein Ausschreibungsverfahren gehe, werde ein Datenraum benötigt. Um einen Datenraum füllen zu können, brauche man Informationen. Genau diese seien bisher nicht vorhanden gewesen.

Durch den Vergleich sei nicht nur die Rückgabe, sondern auch der uneingeschränkte Zugriff auf die Informationen sichergestellt. An deren Auswertung werde bereits gearbeitet. Das erste Ziel, den Nürburgring zurückzubekommen, sei also erreicht worden. Als zweites Ziel habe man erreicht, ein Maximum an Forderungen der Landesgesellschaften - der NG und der anderen beiden insolventen Gesellschaften - gegen die NAG zu realisieren. Der Begriff "Maximum" orientiere sich hier nicht daran, was möglicherweise alles begründet gewesen sei, wie hoch tatsächlich die Pacht gewesen sei, die zu zahlen gewesen wäre, Tourismusabgabe ja oder nein, sondern Maximum heiße hier, man wolle alles haben, was die NAG besitze. Die NG habe es unter Berücksichtigung der Vermögenswerte, die man gesehen habe, tatsächlich geschafft, alle Vermögenswerte zu bekommen. Das seien Vermögenswerte, die man auch benötige.

Ziffer 3 - Vorgeschichte

Die Ausführungen zu Ziffer 3.1 und 3.2 (am Anfang) entsprechen weitgehend den Ausführungen zu Ziffer 4.1 und 4.2 (am Anfang) der Gutachtlichen Prüfung des Projekts Nürburgring 2009 durch den LRH - Teil I (Landtagsdrucksache 15/4741 vom 23. Juni 2010), ergänzt um die Angaben zum Jahresergebnis 2010.

Ziff. 3.1.2 - Erlebniswelt

Zur Erlebniswelt stellt der LRH für die Jahre 2006 und 2007 (um rund 7,5%) abnehmende Besucherzahlen dar und führt aus, dass der Publikumsbetrieb Ende 2007 eingestellt wurde. Dabei könnte der Eindruck entstehen, dass der Betrieb allein aufgrund der rückläufigen Besucherzahlen eingestellt wurde.

Dass der Publikumsbetrieb Ende 2007 eingestellt werden musste, weil im Jahr 2007 die Bauarbeiten für das Projekt Nürburgring 2009 begannen (Ziel: Fertigstellung zum F1-Rennen im Sommer 2009) und an der Stelle der früheren Erlebniswelt ein Neubau entstanden ist, erwähnt der LRH nicht.

Ziff. 3.2.1 - Fortführung der Formel 1

Zur Fortführung der Formel 1 führt der LRH aus, "grundsätzlich hätte zur Vermeidung der hohen Verluste der NG aber auch entschieden werden können, auf die Fortführung der Formel 1 zu verzichten und dafür Alternativveranstaltungen anzusiedeln oder zumindest die vertraglichen Bedingungen zur Durchführung der Formel 1 deutlich zu verbessern". Im Jahresbericht 2006 (Landtagsdrucksache 15/630 vom 28. Dezember 2006) habe er bereits ein Eintreten der Gesellschaftsgremien für bessere vertragliche Konditionen gefordert. Dadurch könnte der Eindruck entstehen, dass in den Jahren ab

2006 Möglichkeiten für eine Optimierung der F1-Konditionen bestanden hätten, aber nicht ergriffen wurden.

Dass der letzte F1-Vertrag 2006 geschlossen wurde und eine Laufzeit für die Rennen 2007 bis 2011 hatte und der LRH seine Forderung im Jahresbericht 2006 (lediglich) für den Fall einer Verlängerung über das Jahr 2011 hinaus erhoben hatte, die aber nicht mehr erfolgt ist, erwähnt der LRH nicht.

Ziff. 3.2.3 - Würdigung

Der LRH hält eine Fortführung der F1 am Ring mit Unterstützung des Landes nur für vertretbar, wenn - durch entsprechende Studien belegt - der volkswirtschaftliche Nutzen die Kosten deutlich übersteigt.

Es war in der Vergangenheit politischer Konsens, die Formel 1 als "Königsklasse" am Nürburgring - soweit möglich - zu halten. Dies entspricht auch den Überlegungen des Erwerbers Capricorn Nürburgring GmbH (Pressekonferenz am 11. März 2014).

Gerade auch vor dem Hintergrund der Veräußerung des Nürburgrings gibt es derzeit weder Überlegungen, finanzielle Zuwendungen des Landes zur Fortführung der F1 am Nürburgring zu gewähren, noch wurden sie vom Erwerber beantragt.

Die Formel 1 war auch Gegenstand zahlreicher Kleiner Anfragen (Antwort Drucksachen 16/229, 233, 356, 357, 865, 904, 1464) und von Ausschusssitzungen. Darin wurde bereits unterstrichen, dass es eine F1 am Ring nicht um jeden Preis geben kann.

Ziffer 4 - Zukunftskonzept Nürburgring

Ziffer 4 enthält im Wesentlichen eine Darstellung der Unternehmenskonstellation am Nürburgring vor und nach der Umsetzung des Zukunftskonzepts im Jahr 2010 sowie eine Auflistung der im März 2010 geschlossenen Verträge. Eine Würdigung / Forderung enthält Ziffer 4 nicht.

Ziffer 5 - Betriebspachtvertrag (BPV)

Ziff. 5.1 und 5.2.1 ff - Einbindung der Entscheidungsträger:

Hinsichtlich der Einbindung der Ministerien führt der LRH aus, dass in den Unterlagen ein Vertragsentwurf des BPV der Pächterseite enthalten sei, ein Entwurf der Verpächterseite sowie sieben Änderungsentwürfe bis hin zur finalen Fassung. Allein die sieben Änderungsentwürfe (Änderungen hervorgehoben) datieren aus einem Zeitraum von 20 Tagen (5.-25. März 2010) - also im Schnitt alle drei Tage ein Entwurf. Der LRH kritisiert,

dass die Vermerke nicht darauf eingehen, "aus welchen Gründen Änderungen in den Vertragsentwürfen vorgenommen worden waren".

In der entsprechenden Würdigung (Ziff. 5.2.1) kritisiert er unter Bezugnahme auf die Regelungen in § 15 Abs. 2 GGO i. V. m. den Gemeinsamen Regelungen für den inneren Dienstbetrieb der Ministerien, dass die Dokumentation der Vertragsverhandlungen zum BPV "unzureichend" gewesen sei. Entsprechend der "Regelung für schriftliche Äußerungen" sei eine schriftliche Dokumentation zu erstellen gewesen, die alle notwendigen Bearbeitungsvermerke enthalten sollte. Eine schriftliche Dokumentation sei "zwingend" gewesen, denn hätte das MWVLW Gründe für Änderungen festgehalten, hätten sich "spätere Uneinigkeiten zwischen den Vertragsparteien bis hin zu Rechtsstreitigkeiten" vermeiden lassen.

Die Argumentation des LRH ist nicht nachvollziehbar:

- Die Endfassung des BPV entstand auf der Grundlage von Vertragsverhandlungen. Wesensmerkmal von Vertragsverhandlungen ist, dass sich die Vertragsparteien ausgehend von ihren Ursprungsentwürfen auf eine letztlich konsensfähige Endfassung verständigen. Dies ist durch die verschiedenen Vertragsentwürfe hinreichend dokumentiert.
- Bereits in früheren Stellungnahmen zu vergleichbaren Vertragsverhandlungen (u.a. zur Prüfung des Formel-1-Vertrag durch den LRH, Az. 4-P-4450-32-12/2010; vgl. dort Seite 8) legte EY dar, dass "die Dokumentation der Veränderungen durch den Austausch von Vertragsversionen [erfolgte], in denen die jeweiligen Änderungen und damit Verhandlungsergebnisse kenntlich gemacht wurden. Eine Protokollierung von Vertragsständen außerhalb des überarbeiteten Vertragswerkes ist in derartigen Verhandlungen unüblich." Dies erwähnt der LRH - obwohl ihm bekannt - in der vergleichbaren Situation der Verhandlungen über den BPV nicht.
- Eine etwaige interne Aufzeichnung über Gründe für Änderungen im Vertragsentwurf, die unter Umständen auch strategische Überlegungen enthalten könnte, wäre nicht mit den Verhandlungspartnern abgestimmt oder "gegengezeichnet" worden. Insofern ist nicht nachvollziehbar, inwiefern etwaige Aufzeichnungen - wie vom LRH unterstellt - "Uneinigkeiten" hätten verhindern können.
- Auch aus der zitierten Stelle der GGO lassen sich die vom LRH gezogenen Schlüsse nicht nachvollziehen. Nach Ziff. 4.1.1 der Gemeinsamen Regelungen für den inneren Dienstbetrieb muss jeder Vorgang "die wesentlichen Schritte des Geschäftsganges" enthalten; die wesentlichen Schritte sind die verschiedenen Entwurfsstände. Nach Ziff. 4.1.2 "soll" über Besprechungen, ... und aus den Akten nicht unmittelbar ersichtliche "relevante Sachverhalte" ein Aktenvermerk erstellt werden. Für schriftliche Äußerungen, "die für die Nachvollziehbarkeit des Vorgangs bedeutsam sind", ist ein "Entwurfsdokument" (nicht: Dokumentation) zu fertigen, das den Inhalt des Originals vollständig wiedergibt und zusätzlich alle notwendigen Bearbeitungsvermerke enthält. Eine Dokumentation wird nicht gefordert und wäre - wie auch be-

reits von EY dargelegt - bei Vertragsverhandlungen unüblich. Die wesentlichen Schritte des Geschäftsganges sind aus den Akten ersichtlich.

Ziff. 5.1.3 und 5.2.3 - Aufsichtsrat

Hinsichtlich der Einbindung des Aufsichtsrates thematisiert der LRH die Befassung der Gremien mit dem Zukunftskonzept am 25. März 2010. Dieser Befassung gingen allerdings mehrere Beratungen in den Gremien sowie auch durch Kontakte insbesondere zwischen den Beratern von EY und dem Aufsichtsratsvorsitzenden, der auch den Vorsitz in der Gesellschafterversammlung führt, voraus. Die weiteren Gremiensitzungen erwähnt der LRH lediglich in kurzen Auszügen im Anhang zu seinem Entwurf.

Der Ablauf sowie die Beratung in den Gremien waren - wie durch dem LRH vorliegenden Sitzungsniederschriften dokumentiert - wie folgt:

Nachdem der neue Aufsichtsrat EY im Spätsommer 2009 mit einer vertiefenden Untersuchung beauftragt hatte, die auch eine Plausibilisierung des Businessplans beinhaltete, befasst sich der Aufsichtsrat in seiner **Sitzung am 2. Dezember 2009** intensiv mit der von EY vorgelegten und in der Sitzung ausführlich erläuterten High-Level Zusammenfassung Plan 2010-2020 und dem Letter of Understanding.

Die Niederschrift über die Aufsichtsratssitzung führt dazu aus:

"Zur dauerhaften Lösung der Finanzierungsfrage schlägt Ernst & Young - analog zu einem in der Praxis häufig erfolgreich angewandten Strukturmodell - eine Trennung von Betrieb und Besitz vor. Dazu soll das operative Geschäft vollständig auf eine neu zu gründende Betriebsgesellschaft übertragen werden. [...] Herr [...] dankt Herrn [...] für seine Ausführungen. Er ergänzt, dass lange über die verschiedenen Konzepte zur Neustrukturierung diskutiert worden sei. Die jetzt angestrebte Struktur ist nach seiner Auffassung alternativlos. Besonders froh sei er, dass mit der Lindner-Gruppe ein seriöser und langfristig orientierter Partner gewonnen werden konnte, der die Gewähr dafür bietet, dass die Betriebsgesellschaft erfolgreich arbeiten kann. Auf Basis der Planungen und des Letter of Understanding muss es daher primäres Ziel sein, bis Mitte 2010 unterschriftsreife Verträge mit den Partnern des Letter of Understanding auszuarbeiten. In Anbetracht der von Ernst & Young ermittelten Zahlen komme es dabei auf eine besonders geschickte Verhandlungsführung an. [...]"

Der Aufsichtsrat fasst in der Sitzung folgenden Beschluss:

"Der Aufsichtsrat nimmt den Bericht von Ernst & Young „High Level Zusammenfassung Plan 2010 bis 2020 Projekt Nürburgring" und das Letter of Understanding (Nürburgring/ MSR-Gruppe) zur Kenntnis.

Der Aufsichtsrat beauftragt die Geschäftsführung im Sinne des Letter of Understanding Verhandlungen zu führen und zum Erfolg zu bringen."

Im Anschluss fand eine **Gesellschafterversammlung** statt. Die Gesellschaftervertreter hatten bereits - wie regelmäßig - als Aufsichtsratsmitglied bzw. Gast an der Aufsichtsratssitzung teilgenommen und waren insoweit über die Beratungen informiert. Die Gesellschafterversammlung fasste folgenden Beschluss:

"Die Gesellschafter nehmen den Bericht von Ernst & Young „High Level Zusammenfassung Plan 2010 bis 2020 Projekt Nürburgring“ und das Letter of Understanding (Nürburgring/MSR-Gruppe) zur Kenntnis."

Nach zwei weiteren Aufsichtsratssitzungen beschäftigte sich der Aufsichtsrat wiederum in seiner **Sitzung am 4. Februar 2010** intensiv mit der Neustrukturierung. In dieser Sitzung stellte der Geschäftsführer der NG den bisher vollzogenen Umstrukturierungsprozess und einen Ablaufplan für weitere Maßnahmen vor. Er erläuterte aber auch - und dies wurde vom Aufsichtsrat geteilt - den Interessenkonflikt, in dem er sich befinde, als Geschäftsführer der NG und Moderator für die zukünftige Betriebsgesellschaft. Er kündigte an, sich deshalb aus den Vertragsverhandlungen zurückzuziehen.

Der Aufsichtsrat erörterte Lösungsmöglichkeiten für diesen Konflikt. In der Niederschrift sind hierzu einige Äußerungen von Aufsichtsratsmitgliedern wiedergegeben:

"[...] Die Rolle des Verhandlers könne er [Anm.: der Geschäftsführer] dabei aber nicht übernehmen. Seiner Einschätzung nach müsse die Landesregierung jemanden bestellen, der die Interessen des Landes in den Verhandlungen mit den Herren [...] und [...] vertritt."

"[...] Er teilt aber zugleich die Auffassung von Herrn [...] zum Verhandlungsmandat von Herrn [...; Anm.: des Geschäftsführers]. Diesen Konflikt kann der Aufsichtsrat nicht auflösen. Das ist Aufgabe der Gesellschafter. Er werde sich daher für den Gesellschafter Land für eine Lösung einsetzen."

Daraufhin bat der damalige Wirtschaftsminister, der gemäß Beschluss des Ministerrates vom 14. Juli 2009 zuständig war (s. unten), einen Abteilungsleiter und weitere Mitarbeiter des damaligen Wirtschaftsministeriums, für den Gesellschafter Land die Verhandlungen zusammen mit den Beratern, die zuvor auch schon die Verhandlungen durch die Geschäftsführung begleitet hatten, fortzusetzen.

Auch in der **Sitzung des Aufsichtsrates am 1. März 2010** waren die Neustrukturierung und die bisherigen Ergebnisse Gegenstand der Beratungen.

Der Vertreter des Minderheitsgesellschafters in Aufsichtsrat und Gesellschafterversammlung führt gemäß Protokoll u.a. aus:

"[...] Im Übrigen weist er darauf hin, dass es das gute Recht des Hauptgesellschafters ist, mit den Herren [...] und [...] zu verhandeln. Der Aufsichtsrat der Nürburgring GmbH müsse aber die Wirtschaftlichkeit der ausgehandelten Verträge überprüfen."

Die Niederschrift enthält weitere Äußerungen von Aufsichtsratsmitgliedern und Sachverständigen:

"[...] Die Landesregierung ist nicht untätig geblieben, sondern hat die für die komplexen Verhandlungen mit den Herren [...] und [...] notwendigen Vorarbeiten geleistet."

"[...] Er bittet den Hauptgesellschafter, den Verhandlungsführer des Landes, Herrn [...], zukünftig zu den Aufsichtsratssitzungen als Gast hinzuzuziehen, um den Aufsichtsrat über den Stand der Verhandlungen auf dem Laufenden zu halten."

Der Aufsichtsrat beschließt:

"Der Aufsichtsrat bittet den Hauptgesellschafter, den Verhandlungsführer Herrn [...] zu zukünftigen Aufsichtsratssitzungen als Gast zu entsenden, um den Aufsichtsrat über den Fortgang der Verhandlungen auf dem Laufenden zu halten."

Am 25. März 2010 fanden im Wechsel jeweils zwei Aufsichtsratssitzungen und zwei Gesellschafterversammlungen statt, in denen über das Ergebnis der Verhandlungen und die Eckpunkte der abzuschließenden Verträge beraten wurde. In der ersten - fünfeinhalbstündigen - Aufsichtsratssitzung an diesem Tag erläuterte der damalige Wirtschaftsminister ausführlich die Regelungen des Betriebspachtvertrages und der weiteren Verträge sowie auch die Hintergründe die dazu geführt hatten, das Zukunftskonzept in Fortführung der grundsätzlichen Verständigung im LoU hinsichtlich des Erwerbs der Anteile an der MSR anzupassen.

Die Niederschrift führt insoweit aus:

"[...] Er erinnert noch einmal an das im Dezember 2009 geschlossene Letter of Understanding. Damals haben sich die Parteien auf ein Grundkonzept geeinigt, um die bestehenden komplexen gesellschaftsrechtlichen Strukturen aufzulösen, die einer wirtschaftlichen Betriebsführung am Ring entgegenstehen. Das damalige Konzept sei von einer Trennung von Betrieb und Besitz ausgegangen. Die operativen Betriebe der einzelnen Partner sollten in einer einheitlichen Betreiber-gesellschaft zusammengefasst werden. Auf der Besitzebene wäre es nach diesem Grundkonzept aber bei zwei Besitzgesellschaften geblieben. Letzteres sei im Rahmen der vertieften Auseinandersetzung mit dem Zukunftsmodell als konstruktiver Nachteil erkannt worden. Zum einen, weil die Motorsport Resort Nürburgring GmbH wirtschaftlich gesehen quasi über die Beteiligungen der RIM GmbH bereits mittelbar dem Land gehöre, ohne dass dieses jedoch einen echten Einfluss auf die Geschäftsführung habe. Zum anderen hätten die von der neuen Betreiber-gesellschaft zu leistenden Pachtzinszahlungen auch der Motorsport Resort Nürburgring GmbH zufließen müssen. Daher habe man sich dafür entschieden, das Grundkonzept weiter zu entwickeln und die Anteile an der Motorsport

Resort Nürburgring GmbH zu übernehmen. Damit werde auch auf der Besitzebene eine sinnvolle Bündelung vorgenommen.

Herr [...] erläutert, dass Ernst & Young das Land auch insoweit beraten habe. Im Übrigen sehe er kaum eine Alternative zum Erwerb der Anteile. Durch den Ankauf der Anteile, die Umwandlung der Gesellschafterdarlehen in Eigenkapital sowie entsprechende vertraglich vereinbarte Garantieerklärungen dürfte das Land sich daher erheblich besser stellen."

Die anschließende **Gesellschafterversammlung** nahm die Ausführungen des damaligen Wirtschaftsministers zur Neustrukturierung der geschäftlichen Tätigkeiten der Nürburgring GmbH und der dazu verhandelten vertraglichen Grundlagen zur Kenntnis und empfahl, so vorzugehen.

In der sich daran anschließenden **Aufsichtsratssitzung** fasste der Aufsichtsrat in Kenntnisnahme der Ausführungen des Aufsichtsratsvorsitzenden, der mündlichen Darstellung der wesentlichen Rahmenbedingungen der Neustrukturierung und ihrer vertraglichen Grundlagen durch den damaligen Wirtschaftsminister in der ordentlichen Aufsichtsratssitzung und des dazu verteilten Vermerks sowie des Beschlusses der Gesellschafterversammlung den notariell beurkundeten Beschluss zur Neustrukturierung der Nürburgring GmbH.

In der sich wiederum anschließenden **Gesellschafterversammlung** fasste diese einen gleichlautenden Beschluss; auch dieser wurde notariell beurkundet.

Parallel zu den Beratungen in den Gesellschaftsgremien behandelte auch der **Ministerrat** die Nürburgring-Thematik zwischen Sommer 2009 und Frühjahr 2010 in zahlreichen Sitzungen. Hervorgehoben seien insbesondere folgende Sitzungen:

Am 14. Juli 2009 übertrug der Ministerrat die Federführung für das Projekt "Nürburgring 2009" - mit Ausnahme der finanziellen Abwicklung des Projekts - dem damaligen Wirtschaftsministerium.

Am 1. Dezember 2009 nahm der Ministerrat das - unterstützt durch eine umfangreiche Präsentation und mündliche Erläuterungen - vorgelegte Konzept zustimmend zur Kenntnis.

Am 24. März 2010 nahm der Ministerrat den - ebenfalls unterstützt durch eine Präsentation - vorgelegten Bericht über die vorgesehene Neuausrichtung bzw. Umstrukturierung zur Kenntnis und bevollmächtigte den damaligen Wirtschaftsminister, die notwendigen Entscheidungen herbeizuführen.

Diese wurden am 25. März 2010 in notariell beurkundeter Form durch den Aufsichtsrat und die Gesellschafterversammlung getroffen.

Die "Verwaltung der Beteiligungen des Landes" fällt gem. § 5 Nr. 17 der Anordnung über die Geschäftsverteilung der Landesregierung Rheinland-Pfalz vom 18. Mai 2006 in den Zuständigkeitsbereich des Ministeriums der Finanzen. Der Gesellschafter Land

wurde bei der notariellen Beurkundung durch den zuständigen Finanzstaatssekretär vertreten, der zugleich auch Sachverständiger im Aufsichtsrat der Nürburgring GmbH war, der Gesellschafter Landkreis wurde durch den Landrat vertreten, der zugleich auch Mitglied des Aufsichtsrats der Nürburgring GmbH war.

Der LRH erwähnt weiter, der Aufsichtsratsvorsitzende habe sich im UA 15/2 dahingehend geäußert, dass es nicht Aufgabe von Aufsichtsräten sei, Verträge zu lesen und zu bewerten; dazu müssten sie Expertise von außen holen. Diese Auffassung werde von anderen Aufsichtsratsmitgliedern geteilt.

Hierzu ist Folgendes richtigzustellen:

- der LRH erwähnt nicht, dass die vorstehende Aussage vom späteren - nicht mit der seinerzeitigen Beschlussfassung befassten - Aufsichtsratsvorsitzenden stammt, der offensichtlich zu den Aufgaben eines Aufsichtsrates befragt worden war. Des Weiteren erwähnt der LRH nicht, wie sich die Aufsichtsratsmitglieder hinsichtlich der Intensität der Befassung äußerten. So berichtete ein Aufsichtsratsmitglied im öffentlichen Teil der vom LRH zitierten Sitzung des UA 15/2 am 11. Februar 2011 u.a. (Zitat ohne Zwischenrufe):

"Der Aufsichtsratsvorsitzende und der zuständige Minister als Vertreter des künftigen Eigentümers hat dort Vortrag gehalten und in sehr dezidierte Weise, auch mit Vorlagen, sodass jeder, der wissen wollte, worum es geht, eigentlich auch, was die Konzeption angeht, im Bilde sein konnte. Und im Übrigen hat ja auch die Möglichkeit bestanden für den Fall, dass jemand nicht im Bilde gewesen sein sollte, Nachfragen zu stellen. das ist ja auch geschehen. Darüber ist auch diskutiert worden usw."

Auf die Frage nach dem vom damaligen Wirtschaftsminister in der Aufsichtsrats-sitzung vorgetragenen Vermerk, um über die "Essentials" zu unterrichten, antwortete er:

"In dem Vermerk ist das zusammengehalten, ist das zusammengefasst, aber es hat auch im Vorfeld zu dieser Sitzung natürlich auch Erörterungen, Besprechungen gegeben. Also ich bin da nicht hingekommen und habe gesagt: Och, das ist ja was ganz Neues. So war das nicht. In dem Vermerk sind die Essentials zusammengefasst worden. So ist das zu verstehen."

Und weiter:

"In Kenntnis aller Fakten hat der Aufsichtsrat entschieden."

Der damalige Aufsichtsratsvorsitzende äußerte sich in derselben UA-Sitzung auf die Frage zur Befassung durch den Aufsichtsrat am 25. März 2010:

"Wir haben uns den Teil der Essentials angeschaut und, soweit es uns vorlag, sehr genau angeschaut, der insbesondere die Refinanzierung der Investitionen, die das Land getätigt hat, beinhaltet. Das war die Frage der Pacht. Dazu haben

wir sehr intensiv Fragen gestellt, ist das eigentlich eine reale und realistische Grundlage. Das war, wie ich glaube, jedenfalls auch in dem Vertrag sehr solide gelöst."

Ein weiteres Aufsichtsratsmitglied führte in der UA-Sitzung aus:

"Wir haben am Vortrag von Minister Hering die wesentlichen Details erfahren und in der Sitzung auch die wesentlichen Details. [...] Wir haben in der Sitzung einen Vermerk erhalten von Herrn [...], meines Wissens, und von Herrn [...], in dem die wesentlichen Eckdaten aufgeführt sind, als Vorlage. Eckdaten über die Inhalte des Vertragswerkes und die Konditionen. [...] Anhand dieser Eckdaten und anhand des ausführlichen Detail- und mündlichen Berichts von Herrn Minister Hering haben wir dann den Verträgen zugestimmt, so wie sie Herr Minister Hering im Detail dargestellt hat. Wie gesagt, die Verträge selbst sind uns nicht ausgehändigt worden. Das halte ich aber auch nicht für notwendig, ist auch ansonsten in Aufsichtsratssitzungen nicht üblich."

Aus den Niederschriften über die mehrstündigen Aufsichtsratssitzungen am 25. März 2010 (von 13⁰⁰ - 18⁴⁰ Uhr und von 19⁰⁰ - 19³⁰ Uhr) geht hervor, dass über die Vorlage hinaus von den Vertragsverhandlungen berichtet wurde, zahlreiche Fragen gestellt wurden und dass die Vertragsverhandlungen durch externe Expertise begleitet wurde ("... auch insoweit von Ernst & Young beraten...").

- Generell ist anzumerken, dass es der Aufsichtsrat selbst war, der im Spätsommer 2009 EY beauftragt hat. Damit hat das Gremium externen Sachverstand herangezogen und sehr umfassend beauftragt.
- Nach den Bestimmungen des Aktiengesetzes hat der Aufsichtsrat ausschließlich das Geschäftsführungsorgan zu überwachen und beraten.
- Der Umfang und die Intensität der Überwachung durch den Aufsichtsrat richtet sich nach der konkreten Maßnahme. Bei der Überwachung hat er die Sorgfalt eines gewissenhaften Geschäftsleiters anzuwenden, wie sie auch dem Vorstand selbst obliegt (§ 52 GmbHG i. V. m. § 116 i. V. m. § 93 AktG). Dabei geht die Verpflichtung jedoch nicht ins Detail, wie dies von der Geschäftsführung (bzw. – auf der Grundlage des § 93 Abs. 1 Satz 2 AktG – dem Vorstand einer AG) verlangt wird. Außerdem ist zu berücksichtigen, dass der Aufsichtsrat nicht Geschäftsleiter, sondern Aufsichtsorgan ist. Dazu gehört nach der Rechtsprechung bei unternehmerischen Entscheidungen eine sorgfältige Prüfung und Abwägung. Hierfür reicht es aber aus, wenn der Aufsichtsrat sich für seine Bewertung des Geschäftsführungshandelns so vorbereitet, dass er in den Sitzungen des Aufsichtsrates zu einer kritischen Einschätzung im Sinne einer Plausibilitätskontrolle in der Lage ist und diese Einschätzung ggf. im Gremium diskutiert. Dabei darf sich der Aufsichtsrat zwar zunächst darauf verlassen, dass er von der Geschäftsführung und der Gesellschafterversammlung umfassend informiert wird. Ist jedoch das, was ihm an Informationen als Entscheidungsgrundlage zur Verfügung gestellt wird, nach sei-

ner Einschätzung unvollständig, nicht plausibel genug oder in seiner Tragweite nicht klar, so gebietet es seine Pflicht zur Überwachung, dass er sich über mögliche Risiken selbst kundig macht und das Ausmaß der Risiken unabhängig bewertet. Der Aufsichtsrat kann sich hierzu auch – wie vorliegend durch die Beauftragung von EY erfolgt – eines externen Sachverständigen bedienen.

- Auch datiert die vom LRH zitierte Entscheidung des OLG Stuttgart aus dem Jahr 2012 und betrifft den Sachverhalt, dass ein Aufsichtsratsmitglied geäußert hat, es wisse nicht, wie hoch die Risiken aus den Optionsgeschäften seien. Dabei handelte es sich um eine öffentliche "pointierte Meinungsäußerung" im Rahmen eines unternehmensinternen Konflikts. Die Entscheidung ist auf die vom LRH geprüfte Situation nicht übertragbar, da sich kein Aufsichtsratsmitglied dahingehend geäußert hatte, es könne bestimmte Risiken nicht abschätzen.
- Der LRH kritisiert, mit der Billigung des BPV habe der Aufsichtsrat auch die Zustimmung zu bestimmten Managementverträgen erteilt, ohne dass es dem Aufsichtsrat bewusst gewesen sein soll. Die Managementverträge betreffen die Betriebsführung der Hotels; sie stammen dem Jahr 2008, waren langfristige vertragliche Verpflichtungen (20 Jahre) und wurden nicht im Zusammenhang mit dem BPV neu verhandelt. Insofern waren die Managementverträge nicht Gegenstand der Entscheidung durch den Aufsichtsrat. Zudem wurde der Nachtrag über die Integration der GHB zwischen der NAG und der Lindner Hotels AG geschlossen und stammt aus dem Oktober 2011; mithin konnte der Aufsichtsrat bei seiner Beschlussfassung im März 2010 gar nicht hierüber entscheiden.
- Der LRH kritisiert, dass nicht klar sei, wieso die Mitglieder des Aufsichtsrats auf die "Planzahlen vertrauten, die weit von den höheren Pachteinnahmen als den vertraglich vorgesehenen Mindestpachten ausgingen". Zu den Planzahlen hatte EY bereits in der Stellungnahme zur Prüfung des LRH über die "Neuausrichtung und Umstrukturierung" (Az. 4-P-4450-32-12/2010) hingewiesen, dass den Verhandlungen Annahmen zugrunde lägen, die auf den Untersuchungen von Wenzel Consulting basieren, die von Deloitte und KPMG plausibilisiert wurden und schließlich im Zusammenhang mit der Beratung durch EY mit dem Wissen von Ende 2009 angepasst wurden. Das Vorhaben Nürburgring 2009 war mit keiner Einrichtung in Europa vergleichbar und die Gutachten wurden als seriös angesehen (vgl. E-Mail vom 26. Dezember 2011 an LRH). Entsprechend diesen Erläuterungen ist davon auszugehen, dass sich der Aufsichtsrat bei seiner Beschlussfassung einer intensiven externen Expertise bewusst war.
- Der LRH hebt ausdrücklich hervor, dass die beiden außerordentlichen Gesellschafterversammlungen am 25. März 2010 nur jeweils 15 Minuten gedauert hätten. Dabei könnte der Eindruck entstehen, dass die Vertreter der Gesellschafter sich nicht hinreichend mit dem Sachverhalt beschäftigt hatten. Indes handelte es sich bei den beiden außerordentlichen Gesellschafterversammlungen vom 25. März 2010 um (lediglich) formelle, aber gesellschaftsrechtlich aus Gründen der

Rechtssicherheit notwendige Beschlussfassungen. Beschlüsse der Gesellschafter werden regelmäßig in den Gesellschafterversammlungen gefasst. Zwar gestattet der Gesellschaftsvertrag der NG mit dem Einverständnis aller Gesellschafter die Beschlussfassung im Wege schriftlicher oder telegraphischer Abstimmung, vgl. § 12 Abs. 5 Satz 1 des Gesellschaftsvertrages. Vor dem Hintergrund der unternehmenspolitischen Bedeutung des Vertragswerkes, insbesondere des BPV, sprachen jedoch gute Gründe dafür, eine förmliche außerordentliche Gesellschafterversammlung einzuberufen und die ordnungsgemäße Beschlussfassung durchzuführen und zu dokumentieren.

- Der LRH verschweigt dabei, dass ausweislich der Protokolle über die mehrstündigen Aufsichtsratssitzungen am 25. März 2010 die Vertreter der Gesellschafter - wie regelmäßig - als Sachverständige Gäste an den Aufsichtsratssitzungen teilgenommen haben und somit mit dem Sachverhalt und der Befassung im Aufsichtsrat hinreichend vertraut waren.
- Nicht nachvollziehbar ist der allgemeine Verweis des LRH im Hinblick auf die Rechte und Pflichten von Geschäftsführern und sonstigen Organmitgliedern auf den Public Corporate Governance Kodex des Bundes vom 1. Juli 2009 („PCGK“). So beanstandet der LRH in diesem Zusammenhang, dass die außerordentlichen Gesellschafterversammlungen am 25. März 2010 nicht mit einer zweiwöchigen Ladungsfrist erfolgt seien sollen. Der LRH erkennt dabei, dass es auf die Form- und Fristvorschriften sowohl gemäß Gesellschaftsvertrag der NG als auch gemäß den Empfehlungen des PCGK des Bundes vom 1. Juli 2009 gar nicht ankommt:
 - Der PCGK des Bundes enthält Bestimmungen zur Leitung und Überwachung von Unternehmen, an denen die Bundesrepublik Deutschland mehrheitlich beteiligt ist. Er gilt damit nicht für Unternehmen, an denen das Land Rheinland-Pfalz mehrheitlich beteiligt ist.
 - Der PCGK des Bundes enthält lediglich Empfehlungen, Anregungen und Regelungen, die geltendes Recht widerspiegeln. Er stellt kein zwingendes Recht dar.
 - Die Empfehlungen, Anregungen und Regelungen des PCGK des Bundes setzen keine etwaigen anderslautenden Regelungen im Gesellschaftsvertrag eines Unternehmens des Bundes außer Kraft oder sind gar als diese verdrängendes höherrangiges Recht zu verstehen. Vielmehr sollen die Empfehlungen, Anregungen und Regelungen des PCGK des Bundes bei der vertraglichen Gestaltung eines Gesellschaftsvertrages Berücksichtigung finden und insbesondere in diesen einfließen. Vorliegend ist aber nicht der Gesellschaftsvertrag der NG verhandelt worden, sondern das Vertragswerk um den BPV zwischen der NG und der Pächterin.
 - Das Land Rheinland-Pfalz hat erstmals im Jahre 2014 einen Public Corporate Governance Kodex für das Land Rheinland-Pfalz verabschiedet. Dessen

Empfehlungen, Anregungen und Regelungen sind allenfalls zukünftig beachtlich, nicht aber rückwirkend und setzen auch nicht die bestehenden Regelungen in Gesellschaftsverträgen von Gesellschaften außer Kraft, an denen das Land Rheinland-Pfalz mehrheitlich beteiligt ist.

Ziff. 5.3 - Wesentliche Regelungen des BPV

Die Ausführungen zu den Ziffern 5.3.1 bis 5.3.7 entsprechen inhaltlich weitgehend den Ausführungen der Ziffern 3.1 bis 3.6 der Prüfung des LRH über die "Neuausrichtung und Umstrukturierung" (Az. 4-P-4450-32-12/2010). Es handelt sich um eine Sachverhaltsdarstellung; eine Würdigung nimmt der LRH diesbezüglich nicht vor.

Ziff. 5.4 - Pachtzinsen

Der LRH kritisiert, dass mit der EBITDA-abhängigen Pachtregelung ohne Begründung von einer, im Hotel- und Gastronomiebereich üblichen umsatzabhängigen Pachtregelung abgewichen wurde. Damit sei der Verpächter vom Ausgabeverhalten der Pächterin abhängig.

Der LRH erkennt dabei, dass es sich am Nürburgring nicht um eine reine Hotel- bzw. Gastronomieimmobilie handelt, sondern vielmehr um eine Sonderimmobilie. Insoweit kann nicht mit möglicherweise im Hotelbereich "branchenüblichen" Vergleichsmaßstäben gerechnet werden. Eine "Benchmark" für das Projekt Nürburgring 2009 gab und gibt es nach der Darstellung der Berater von EY nicht, da es - wie bereits dargelegt - keine vergleichbaren Einrichtungen gibt.

Darüber hinaus berücksichtigt der LRH nicht, dass es sich bei dem Modell einer umsatzabhängigen Pacht um einen sehr frühen Vertragsentwurf der Pächterin gehandelt hat, der zudem dem Wesen nach von einem Betriebsführungsvertrag ausging (vgl. Ziffer 5.5 des Lindner-Entwurfs: "Der Pächter erbringt ... folgende Leistungen ... *im Namen und auf Rechnung* des Verpächters"; Ziffer 5.6: "Für die Betriebsführung erhält der Pächter ein Managementhonorar in Höhe von 4% des Nettoumsatzes der Pachtgegenstände"). Ein Betriebsführungsvertrag enthält für den Betriebsinhaber (als "Verpächter" bezeichnet) deutlich höhere Risiken als ein Vertrag zwischen Eigentümer (Verpächter) und Betreiber (Pächter), da alles im Namen und auf Rechnung des Betriebsinhabers getätigt wird.

Auch bei dem vom EBITDA abhängigen Pachtvertrag hat der Pächter ein eigenes Interesse, da ihm ein 10-15% Eigenanteil verbleibt. Der Vertrag war zudem langfristig ausgestaltet, so dass etwaige Rückstellungen, die das EBITDA in den ersten Jahren ggf. verringert hätten, in den Folgejahren aufzulösen wären und damit das EBITDA erhöht hätten.

Da die Pächterin nicht Eigentümerin der Immobilien war, hat sie auch keine bzw. zu vernachlässigende Abschreibungen. Insoweit spielt der ebenfalls vom LRH herausgestellte Wechsel von einer EBIT zu einer EBITDA-abhängigen Pacht keine Rolle.

Der LRH kritisiert, dass bei einer gewinnabhängigen Pacht die Pächterin - anders als bei einer umsatzabhängigen Pacht - die Pachthöhe durch entsprechende Aufwendungen leicht steuern könne. Dabei lässt der LRH aber die im BPV geregelten umfassenden Kontroll- und Kündigungsrechte unberücksichtigt, die im Falle einer etwaigen Manipulation durch die Pächterin der Verpächterin hinreichend Sicherheiten gibt. Der LRH erwähnt auch nicht, dass die entsprechenden Prüfungen im Rahmen der Kontrollrechte durch das EY-Transparenzprojekt vom Herbst 2011 bereits begonnen wurden.

Der LRH kritisiert, es habe sich nicht um eine Mindestpacht gehandelt, da sich die Mindestpacht in bestimmten Fällen (§ 16 Abs. 4 BPV) um bis zu 1,4% des Nettoumsatzes reduziert hätte; die Bezeichnung Mindestpacht sei "irreführend". Auch wenn es in bestimmten Konstellationen zu einer geringfügigen Reduzierung der Mindestpacht gekommen wäre, so handelt es sich immer noch um eine Mindestpacht, die eine Absicherung der Erträge für den Verpächter dargestellt hat. Da die Mittelfristplanung von über den Mindestpachten liegende Pachten ausging, war die Wahrscheinlichkeit für den Eintritt dieser Folge sehr gering.

Der LRH kritisiert eine fehlende Indexierung der Mindestpacht sowie eine fehlende Absicherung des Zahlungsanspruches gegen die Pächterin. Dabei berücksichtigt der LRH nicht, dass eine Indexierung nicht notwendig war, da die aufgrund der Planzahlen ermittelte Pacht deutlich über der Mindestpacht lag, die Mindestpacht - wie bereits ausgeführt - dazu diente, den Liquiditätsabfluss der NG (also im Wesentlichen die Zinslast aus dem 330 Mio. EUR Darlehen) zu sichern. Da aber die Zinslast als Verbindlichkeit der NG nicht indexiert war, musste auch die Mindestpacht als hierzu dienende Forderung ebenfalls nicht indexiert werden.

Der LRH führt unter 5.4.1 am Ende aus: "Die jährliche Mindestpacht sollte ab Mai 2013 15 Mio. EUR zuzüglich 15% der Differenz des EBITDA und der Summe von 15 Mio. EUR betragen [...]". Diese Formulierung im LRH-Entwurf ist zumindest missverständlich. Richtig ist, dass die Pacht ab diesem Zeitpunkt 85% des EBITDA der Pächterin beträgt, die durch die Vereinbarung einer Mindestpacht i. H. v. 15 Mio. EUR abgesichert ist. Hier wird erneut die --falsche-- Annahme des LRH offenkundig, die Planzahlen ergäben lediglich eine Mindestpacht.

Der LRH kritisiert unter Ziffer 5.4.2, die Orientierung des Pachtzinses am Jahresumsatz wäre aus Sicht der Verpächter risikofreier gewesen. Mit Blick auf die im BPV geregelten umfassenden Kontroll- und Kündigungsrechte ist diese Folgerung nicht nachvollziehbar. Dies wird umso deutlicher in der Zusammenschau der Ausführungen des LRH unter Ziffer 7.3: Dort rechnet er vor, dass bei Vereinbarung einer umsatzabhängigen Pacht die Pächterin im ersten Pachtjahr (für das keine Mindestpachtvereinbart war) bereits eine Pacht in Höhe von 11,24 Mio. EUR hätte zahlen müssen.

Im ersten Pachtjahr wurde mit Blick auf die noch nicht beseitigten Mängel und die Einschwingphase nach dem Scheitern des Projekts Nürburgring 2009 keine Mindestpacht vereinbart, um die Pächterin nicht bereits im ersten Betriebsjahr mit einer nicht zu tragenden Pacht zu "erdrücken". Es wurde die Pachthöhe im BPV vereinbart, die nach den Businessplänen als erwirtschaftbar angesehen wurde. Hätte die Pächterin bereits im ersten Betriebsjahr die vom LRH auf Basis des von ihm favorisierten umsatzabhängigen Pachtmodells zahlen müssen, hätte dies sehr wahrscheinlich zur Insolvenz der Pächterin und damit zum sofortigen Scheitern des Zukunftsmodells geführt.

Der LRH behauptet, unter Ziffer 5.4.2 am Ende ohne nähere Begründung, es wäre "geboten und üblich gewesen", den Pachtzinsanspruch gegen eine etwaige Zahlungsunfähigkeit- oder -unwilligkeit der Pächterin abzusichern. Der LRH möge diese Behauptung, es sei "üblich" durch geeignete Beispiele, die mit dem vorliegenden Fall vergleichbar sind, belegen.

Zudem verkennt der LRH die vergleichsweise schlechte Ausgangsposition der Verpächterin (s. oben) sowie das Ergebnis der Verhandlungen, die in einen Betriebspachtvertrag mündeten, der die Risiken der Pächterseite zugewiesen und umfangreiche Kündigungs- und Kontrollrechte der Verpächterseite eingeräumt hat.

Zu der Kritik, dass der Grund für die Abkehr von der umsatzabhängigen zur gewinnabhängigen Pacht nicht dokumentiert sei, wird auf die Ausführungen zur Dokumentation verwiesen.

Ziffer 6 - Qualität der Planzahlen

Der LRH führt zutreffend aus, dass gemäß der High-Level Zusammenfassung von EY vom 30. November 2009 für den Zeitraum 2010 bis 2020 ein kumuliertes Jahresergebnis von -151 Mio. EUR (real case) und -250 Mio. EUR (worst case) zu erwarten gewesen wäre. Nach dem EY-Dokument wurden diese Ergebnisse prognostiziert, wenn man nach der erforderlichen Korrektur u.a. der Besucherzahlen auf 200.000 p.a. kein Zukunftskonzept (Trennung von Betrieb und Besitz; Betrieb aus einer Hand) entwickelt hätte.

Der LRH kritisiert - obwohl durch ein Gutachten von EY Real Estate geprüft und bestätigt und mit dem Jahresabschlussprüfer abgestimmt - die Verdoppelung der Abschreibungszeiten. Hierzu habe - soweit ersichtlich - keine ernsthafte Auseinandersetzung stattgefunden. Mit Blick auf die Baumängel bestünden Zweifel, ob die Ausweitung der Abschreibungsdauer sachgerecht gewesen sei.

Die Abschreibungsdauer war bereits Gegenstand der Stellungnahme des LRH zur Neuausrichtung und Umstrukturierung vom 12. Januar 2012; bereits hierzu wurde die nachfolgende Stellungnahme abgegeben (zur dortigen Ziffer 4.2.3), die der LRH aller-

dings nicht berücksichtigte: Die Abschreibungen reflektieren für das Projekt Nürburgring 2009 die technischen Nutzungsdauern der Investitionen gemäß Einschätzung der Geschäftsleitung. Diese wurden mit dem Abschlussprüfer der Gesellschaft detailliert diskutiert und abgestimmt. Die durchschnittliche technische Nutzungsdauer beträgt hierbei ca. 55 Jahre. Für den Altbestand des Anlagevermögens werden die bisherigen betriebsgewöhnlichen Nutzungsdauern fortgeführt.

Ziffer 6.4.1 - Abschreibungen

Hinsichtlich der Abschreibungszeiten versucht der LRH in seinem Entwurf einen vermeintlichen Widerspruch zu konstruieren, indem er einerseits auf die "Angaben von EY" verweist und dazu die Prämissen der NG dem Wort "demgegenüber" abgrenzt.

Was an exponierter Stelle und mit Fußnoten unterlegt als Widerspruch darzustellen versucht wird, erläutert der LRH in den folgenden Absätzen selbst: Für einen Teil der Gebäude wurde eine "durchschnittliche technische Lebensdauer von 61 Jahren" gutachtlich ermittelt und für andere Gebäude bzw. die Außenanlagen andere Lebensdauern, so dass sich insgesamt ein "gewichteter Durchschnitt" von 55,3 Jahren ergibt. Vor diesem Hintergrund sind die genannten Zahlen von durchschnittlich "55 Jahre" bzw. "61 Jahre" kein Widerspruch.

Darüber hinaus versucht der LRH den Eindruck zu erwecken, die Anpassung der Abschreibungszeiten zwischen früheren und späteren Planungen sei ergebnisorientiert und ohne Grundlage erfolgt, wenn er herausstellt, dass eine Veränderung des Abschreibungszeitraums den Aufwand verringert.

Der Anpassung lag eine gutachtliche Untersuchung von der EY Real Estate GmbH zugrunde. Die Anpassung wurde mit den Jahresabschlussprüfern von Dornbach & Partner, die auch die Risiken der geprüften Gesellschaft zu berücksichtigen hatten, abgestimmt. Dass die Abschreibungen mit dem Abschlussprüfer der Gesellschaft detailliert diskutiert und abgestimmt wurden, ist dem LRH bereits mit Stellungnahme vom 26. Dezember 2011 mitgeteilt worden.

Darüber hinaus hatte der Vertreter von EY die Hintergründe auch in der Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 28. September 2010 näher erläutert; auch dies lässt der LRH unerwähnt bzw. unberücksichtigt:

Das Thema "Abschreibungen" wird man trennen einmal in die MSR-Gruppe und die Nürburgring GmbH. Bei der MSR-Gruppe hat sich nichts geändert die letzten Jahre. Die Nürburgring-Gruppe hat sich im Zusammenhang mit dem Jahresabschluss 2009, der noch nicht fertiggestellt ist, über die adäquaten Nutzungsdauern intensiv Gedanken gemacht. Da gab es noch keine Festlegung endgültiger Art; denn der Abschluss 2009, in dem erstmalig hätte festgestellt werden müssen, ist noch nicht fertiggestellt und fertig erstellt. Die Geschäftsführung hat dann überlegt, dass pauschale Annahmen zu diesen sehr, sehr unterschiedlichen

Bausubstanzen am Nürburgring die falsche Antwort wären und hat sich gutachterlich beraten lassen über das, was technische Nutzungsdauer der einzelnen Immobilie und Moblie ist. Sie hat dann zusammen mit ihrem Wirtschaftsprüfer entschieden, welche Nutzungsdauern handelsrechtlich die richtigen sind. Das heißt, es gibt eine Entscheidung zwischen Nürburgring Geschäftsführung und ihrem Wirtschaftsprüfer über die richtigen handelsrechtlichen Abschreibungen aufgrund und auf Basis eines sehr detaillierten Gutachtens zur technischen Nutzungsdauer der verschiedenen Aktivitäten und Immobilien und Mobilien am Nürburgring. Das ist eine sehr substantiierte Betrachtung, die weit über die normalen pauschalierten Abschreibungsdauern hinausgeht.

Ziffer 6.4.4 - Pachteinahmen

Die Zuordnung von vereinbarten Pachtzahlungen, geleisteten Pachtzahlungen und geplanten Pachtzahlungen in Tabelle 10 ist objektiv falsch.

Zudem gibt der LRH die geleisteten Zahlungen netto an (ohne USt.), während er die damit in Relation gesetzten, geplanten Pachtzahlungen brutto (incl. USt.) darstellt; dieses offenkundige Versehen suggeriert eine höhere Abweichung zwischen Planzahlungen und geleisteten Zahlungen.

Die laut BPV vereinbarten Pachtzahlungen stellt der LRH nach Pachtjahren dar (jeweils Mai-April). Dabei bezeichnet er das erste Pachtjahr mit 2011, obwohl es nach § 16 Nr. 1 i. V. m. Nr. 8a richtigerweise das Pachtjahr 2010 (Mai 2010-April 2011) ist.

Für das Pachtjahr 2010 ist nach BPV eine gewinnabhängige Pacht i. H. v. 90% des EBITDA, jedoch keine Mindestpacht vereinbart. Im Pachtjahr 2010 leistete die Pächterin einen Abschlag i. H. v. 1 Mio. EUR brutto (= 0,84 Mio. EUR netto). Für das Kalenderjahr sah die Konsolidierte Mittelfristplanung auch mit Blick auf die Einschwingphase und die nicht vereinbarte Mindestpacht entsprechend keine Pachteinahmen vor (Bruttopacht 0).

Der LRH suggeriert durch die Darstellung hingegen, dass in dem Pachtjahr, in dem netto 0,84 Mio. EUR gezahlt wurden, Pachteinahmen in Höhe von 6 Mio. EUR brutto (= 5,04 Mio. EUR netto) bezogen auf das Kalenderjahr geplant gewesen sein sollten. Diesen Fehler setzt der LRH konsequent für die Folgejahre fort.

Die folgende Übersicht stellt die Unterschiede zwischen der Darstellung des LRH und den tatsächlichen Regelungen des BPV bzw. der Mittelfristplanung gegenüber; dabei wird zum besseren Verständnis die Struktur der Tabelle des LRH beibehalten:

Darstellung des LRH:

Vereinbarte Pachtzahlungen			Geleistete Pachtzahlungen	Geplante Pachtzahlungen (Kalenderjahr)	
Jahr	Mindestpacht	gewinnabh. Pacht	netto	netto	brutto
	in Mio. €	in % des EBITDA	in Mio. €	in Mio. €	in Mio. €
2011	0	90	0,84	nicht angeg.	6,00
2012	5	90	0,36	nicht angeg.	11,83
2013	10	90	0,57	nicht angeg.	16,67
2014	15	85		nicht angeg.	20,00

Regelungen des BPV und Mittelfristplanung:

Vereinbarte Pachtzahlungen			Geleistete Pachtzahlungen	Geplante Pachtzahlungen (Kalenderjahr)	
Jahr	Mindestpacht	gewinnabh. Pacht	netto	netto	brutto
	in Mio. €	in % des EBITDA	in Mio. €	in Mio. €	in Mio. €
2010	0	90	0,84	0,00	0,0
2011	5	90	0,36	5,04	6,0
2012	10	90	0,57	9,92	11,8
2013	15	85		13,95	16,6

Der LRH führt aus, dass die Berater in ihren Planungen deutlich höhere Pachtzahlungen als die Mindestpacht angesetzt haben. Eine detaillierte Begründung sei den Unterlagen nicht zu entnehmen.

Hier zeigt sich erneut die falsche Lesart des LRH vom BPV. Der BPV sieht eine vom Ergebnis der Pächterin abhängige Pachthöhe vor (90% des EBITDA); diese Pacht orientiert sich an den von den Beratern geprüften und plausibilisierten Annahmen der Businesspläne. Die Mindestpacht dient lediglich der Absicherung der Verpächterin, damit ihr zumindest die Mittel zufließen, so dass keine weitere Liquidität zugeführt werden muss.

Die Mindestpacht stellt somit nicht die aus den Businessplänen als real case angesehenen möglichen Pachterlöse dar, sondern dient vielmehr - entsprechend dem Namen - als Minimum der Absicherung der Liquidität der Verpächterin im Hinblick auf ihre Verpflichtungen u.a. aus den Darlehensverträgen.

Ziff. 7 - Plausibilisierung der von der NAG zu erbringenden Pachtzahlungen

Der LRH kritisiert unter Ziffer 7.1.1 die Auskömmlichkeit der Mindestpachten; diese hätten nicht gereicht, um Zins und Abschreibung zu erwirtschaften. Dies wurde nie behauptet und ist auch in der Konsolidierten Mittelfristplanung nicht vorgesehen. Zur Bedeutung der EBITDA-abhängigen Pacht und der Funktion der Mindestpacht als Absicherung der Liquidität wurden bereits hinlänglich Ausführungen gemacht - auch in der Stellungnahme vom 26. Dezember 2011, die dem LRH vorliegt.

Der LRH führt unter Bezugnahme auf eine Äußerung im Innenausschuss am 13. Februar 2012 aus, das Land habe erst nach der Kündigung des Betriebspachtvertrages angegeben, dass die Mindestpachten nicht ausgereicht hätten, Zins und Tilgung abzudecken.

Die Fundstelle ist aus dem Zusammenhang gerissen, in dem mündlich eine Vielzahl von Fragen gestellt wurden. Auf die im damaligen Berichtsantrag enthaltenen Fragen hatte die Landesregierung [ISIM] wie folgt geantwortet:

"Der Landesrechnungshof sieht in seinem Jahresbericht Pächterlöse in Höhe von 24,5 Millionen Euro als erforderlich an. Auch die von Ernst & Young analysierte und plausibilisierte konsolidierte Mittelfristplanung der Nürburgring GmbH und ihrer Tochterunternehmen für die Jahre bis 2030, über die mehrfach berichtet wurde und die dem zuständigen Wirtschaftsausschuss am 22. November 2010 zur Verfügung gestellt wurde, sah einen deutlich über der Mindestpacht liegenden Finanzbedarf in Größenordnungen von über 20 Millionen Euro vor, dem entsprechende Einnahmen gegenüberstanden, die sich aus der erwarteten Pacht ergeben. Aus dieser - auch in den Ausschüssen erläuterten - Mittelfristplanung geht eindeutig hervor, dass die Mindestpachten zur Deckung des Finanzbedarfs nicht ausreichen."

Der LRH behauptet unter Ziffer 7.1.3 am Ende, dass es "seitens der Verpächter unrealistisch war, mit einer mittelfristig kostendeckenden Pacht zu rechnen". Dieser nicht belegten Behauptung widerspricht die Mittelfristplanung, die von einer entsprechenden Pacht ausgeht.

Der LRH stellt unter Ziffer 7.1.4 in der Tabelle die "Pacht laut Plan" wie in der Tabelle oben erneut falsch zugeordnet dar. In Jahr 1 (=2010) ist die nach der Konsolidierten Mittelfristplanung erwartete Bruttopacht 0, im Jahr 2 beträgt sie 5 Mio. EUR und im Jahr 3 11,8 Mio. EUR.

Im Übrigen war die Aufgabenstellung des zitierten Gutachtens, gegenüber der EU-Kommission mit Blick auf das Beihilfeprüfverfahren die Marktkonformität darzulegen, mithin darzulegen, dass der Wert des Pachtobjektes der Pacht entspricht und somit nicht der Pächterin das Pachtobjekt zu günstig zur Verfügung gestellt wird.

Der LRH legt unter Ziffer 7.1.4 dar, dass bei Hotelimmobilien eine Pacht in Höhe von 60-70% des GOP angenommen wird. Das GOP entspricht dem EBIT. Da die Pächterin keine nennenswerten Abschreibungen hat, entspricht das EBIT dem EBITDA - mithin entsprechen sich vorliegend GOP und EBITDA.

Wenn der LRH somit bei Hotelimmobilien eine Pacht in Höhe von 60-70% des GOP / EBITDA als üblich und damit maßgeblich ansieht, und zugleich die bei der Sonderimmobilie Nürburgring vereinbarte Pacht in Höhe von 90 bzw. 85% des EBITDA kritisiert, dann widerspricht sich das.

Unter Ziffer 7.2 legt der LRH dar, er habe anhand "branchenüblicher" Kennzahlen analysiert. Da es sich beim Nürburgring aber um eine Sonderimmobilie ohne Vergleichsmöglichkeit handelt, möge der LRH darlegen, was er mit "branchenüblich" meint. Dies können jedenfalls keine reinen Hotelimmobilien sein.

Der LRH stellt unter Ziffer 7.2.3 in Tabelle 12 Kennzahlen aus einer Plausibilitätsanalyse aus dem Jahr 2008 u. a. einem Wertermittlungsbericht von Jones Lang LaSalle aus Oktober 2012 gegenüber. Dieser Bericht konnte den Verhandlungspartnern 2009-2010 nicht vorliegen bzw. als Maßstab dienen.

Ebenso zitiert der LRH in Fußnote 81 eine Immobilienanalyse aus 2012 (Erstauflage), die 2009-2010 nicht vorliegen konnte. Dies belegt erneut, dass der LRH bei seinem Entwurf den Wissensstand von heute zugrundelegt, um ein Handeln von vor vier Jahren zu bewerten, als denknotwendig nur der Wissensstand von vor vier Jahren zur Verfügung stand.

Ziff. 8 - Finanzierung des „Zukunftskonzepts Nürburgring“ durch das Land und die ISB

Ziff. 8.3 Darlehen der ISB an die NG-Eigentumsgesellschaften

Weiterer wesentlicher Bestandteil des „Zukunftskonzepts Nürburgring“ war neben der Trennung in Betriebsgesellschaft und Eigentumsgesellschaften auch die Einbindung der ISB als Förderbank in die Finanzierung.

Das finanzielle Engagement der ISB erfolgte durch die Begebung eines Darlehens in Ausführung des durch das Land am 28. Juli 2010 erteilten Kreditauftrages. Das Land übernahm mit dem Kreditauftrag gemäß § 778 BGB als auch mit einer separaten Garantie- und Freistellungserklärung als weiterem Teil des Kreditauftrages die Haftung für dieses Darlehen (§ 9 Abs. 1 Nr.2 i.V.m. Abs. 2 S. 1 erster Halbsatz LHG 2009/2010).

Der Gesamtfinanzierungsbedarf am Nürburgring musste in dieser Zeit erst ermittelt werden und wurde entsprechend den Erkenntnissen aus der Überprüfung und Fortschreibung der Unternehmensplanung unter Einbindung von EY laufend fortgeschrieben und angepasst. Die ISB sollte dabei insbesondere die Investitionen für das Projekt finanzieren. Daneben gab es auch anfänglich Überlegungen, dass die ISB den Liquiditätsbedarf in der Einschwungphase des Zukunftskonzepts über einen zusätzlichen Betriebsmittelkredit abdecken solle. Diese Überlegungen wurden jedoch im Laufe der Zeit nicht weiter verfolgt.

Hiernach reichte die ISB als Kreditauftragnehmer an die NG-Besitzgesellschaften für die Finanzierung der Investitionen Darlehen aus, die vom Land als Kreditauftraggeber abgesichert wurden. Im Detail teilten sich die Darlehen wie folgt auf:

Tranche Nr.	Darlehensbetrag zugesagt	Darlehensbetrag ausgezahlt	Maßnahme	Zinssatz (ohne Risikozuschlag)
1	96.574.200 EUR	96.574.200 EUR	Infrastruktur	0,00%
2	118.325.800 EUR	113.590.800 EUR	Sonstige Investitionen (z.B. Lindner 4-Sterne Hotel, Feriendorf in Drees, Eifeldorf Grüne Hölle, Mitarbeiterwohnung in Adenau)	bis 31.12.2012: EONIA plus 0,64% = 1,21%, danach Referenzzinssatz der EU-Kommission
3	92.000.000 EUR	92.000.000 EUR		
4	23.100.000 EUR	23.100.000 EUR		
Summe	330.000.000 EUR	325.265.000 EUR		

Im Wesentlichen wurden damit Verbindlichkeiten der Nürburgring GmbH beim Liquiditätspool des Landes (170 Mio. EUR), die stillen Beteiligungen der RIM an der Mediinvest GmbH sowie die Verpflichtungen der CMHN bei der Bank für Tirol und Vorarlberg AG (23,1 Mio. EUR) und der Motorsport Resort Nürburgring GmbH bei der Kreissparkasse Ahrweiler (4 Mio. EUR) abgelöst.

Für die Tranche 1 waren keine Zinsen zu zahlen, da es sich um die Finanzierung von Infrastrukturmaßnahmen handelte. Hierzu wird auf das entsprechende dem Rechnungshof vorliegende Gutachten von PwC vom 22.04.2010 verwiesen. Die Verzinsung der Tranchen 2 bis 4 erfolgte unter Beachtung beihilferechtlicher Vorschriften. Bis zum 31.12.2012 erfolgte die Berechnung nach der *Bundesregelung Niedrigverzinsliche Darlehen* und danach kam die Referenzzinsmitteilung der EU-Kommission zur Anwendung. Vor dem Hintergrund der Finanz- und Wirtschaftskrise hat die EU-Kommission beihilferechtliche Erleichterungen befristet bis zum 31.12.2010 zugelassen. Die Voraussetzung für die Inanspruchnahme der Erleichterungen bei der Gewährung von Beihilfen sind in der Mitteilung der Kommission - Vorübergehender Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen zur Erleichterung des Zugangs zu Finanzierungsmitteln in der gegenwärtigen Finanz und Wirtschaftskrise (veröffentlicht im Amtsblatt der EU Nummer C 16 vom 21.02.2009 in der konsolidierten Fassung des Amtsblatts der EU Nummer C 83/1 vom 07.04.2009) geregelt. Für Deutschland wurde auf der Grundlage des vorübergehenden Gemeinschaftsrahmens u. a. die Bundesrahmenregelung Niedrigverzinsliche Darlehen durch die EU-Kommission genehmigt. Die Mitteilung der Kommission über die Änderung der Methode zur Festsetzung der Referenz- und Abzinsungssätze („Referenzzinssatzmitteilung“) wurde veröffentlicht im Amtsblatt der EU Nummer C 14 vom 19. Januar 2008, S. 6 ff. Hieraus ergaben sich durchschnittliche Zinssätze im Zeitraum 2010 bis 2012 zwischen 3,02% und 3,57%.

Die Refinanzierung des Darlehens auf Seiten der ISB erfolgte zunächst für rd. ein Jahr über den Liquiditätspool des Landes und anschließend über die EZB. Zur Zinssicherung (für 10 Jahre) kaufte die ISB kreditauftragsgemäß zwei SWAPs i.H.v. insgesamt 330 Mio. EUR.

Aufgrund des erteilten Kreditauftrags standen dem Land sämtliche Überschüsse aus der Finanzierung, d.h. der Differenz zwischen den Zahlungen der NG-Besitzgesell-

schaften und den Refinanzierungskosten, als Auskehrungsanspruch zu. Dieser belief sich im Zeitraum 2010 – 2012 auf rd. 9,5 Mio. EUR.

Bis zum 30.01.2012 war das Kreditverhältnis störungsfrei, die vierteljährlich fälligen Zinsbeträge wurden fristgerecht entrichtet. Die Rate zum 30.04.2012 i.H.v. rd. 3 Mio. EUR wurde bis zum 30.07.2012 gestundet. Hintergrund waren zum einen ausbleibende Pachtzahlungen der NAG und zum anderen die Beantragung einer Rettungsbeihilfe bei der EU-Kommission, um nach dem Eröffnungsbeschluss der EU-Kommission im Beihilfeverfahren die Zahlungsfähigkeit am Nürburgring bis zur Erarbeitung eines Konzepts, das die ausbleibenden Pachtzahlungen berücksichtigt, sicherstellen zu können.

Da diese Rettungsbeihilfe entgegen den ursprünglichen Erwartungen nicht bzw. nicht rechtzeitig genehmigt wurde, stellten die NG-Besitzgesellschaften am 20. Juli 2012 Anträge auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens (in Eigenverwaltung). Die ISB kündigte daraufhin das Darlehen. Nach Bereitstellung der notwendigen Haushaltsmittel beglich das Land am 3. August 2012 aufgrund der gegenüber der ISB abgegebenen Garantie- und Freistellungserklärung die geltend gemachten Forderungen der ISB (Zahlung von rd. 331 Mio. EUR). Darüber hinaus kam es wie in der gemeinsamen Sitzung der Landtagsausschüsse am 01.08.2012 dargelegt und begründet zu einem Assignment der eben genannten SWAPs.

Für die „Einschwungphase“ des Zukunftskonzepts Nürburgring wurde von einem Liquiditätsbedarf von 50 bis 80 Mio. Euro im Zeitraum 2010 bis 2016 ausgegangen. Einschließlich bestehender Altverbindlichkeiten aus Formel 1-Veranstaltungen (rd. 40 Mio. Euro) sowie voraussichtlicher Belastungen für die Durchführung des Rennens im Jahr 2011 (rd. 13 Mio. Euro) bestand somit insgesamt noch ein Finanzierungsbedarf von bis zu 130 Mio. Euro, der von dem ISB-Kredit nicht abgedeckt war. Das Land stellte in Aussicht, für die Deckung dieses Bedarfs Sorge zu tragen.

Der LRH bemängelt, dass die Zustimmung der Gremien der ISB (Aufsichtsrat und Gesellschafterversammlung) zum Kreditvertrag der ISB unter erheblichen Zeitdruck erfolgte. Weder der Kreditauftrag noch die Darlehensverträge hätten dem Aufsichtsrat vorgelegen, obwohl das Justizariat des Ministeriums der Finanzen die Vorlage dieser Unterlagen – anderenfalls habe der Aufsichtsrat die Umsetzung des Kreditauftrages in die Darlehensverträge nicht prüfen können – für erforderlich gehalten hatte. Daher seien die Gremienmitglieder nicht in der Lage gewesen, im Rahmen ihrer Überwachungspflicht eine eigenständige Risikoanalyse durchzuführen.

Stellungnahme:

Grundsätzliches

Zum Thema Liquiditätspool und Bürgschaften an Gesellschaften mit Landesbeteiligung bedarf es aus hiesiger Sicht einiger grundlegender Anmerkungen, die zum Verständnis und zur Bewertung dieser beiden Instrumente wichtig sind.

Ausgangspunkt war eine Prüfung des Finanzmanagements von Gesellschaften mit Landesbeteiligung durch den LRH im Jahr 2001 (vgl. Jahresbericht 2002 des LRH Tz. 14). Aufgrund der dabei festgestellten Defizite hatte der LRH dabei u.a. gefordert:

- ein zentrales Finanzmanagement für die Gesellschaften mit Landesbeteiligung einzurichten,
- zum Liquiditätsausgleich zwischen den Gesellschaften einen Liquiditätspool aufzubauen,
- einen eigenen finanziellen Rahmen für Bürgschaften an Gesellschaften mit Landesbeteiligung vorzusehen.

Das Ministerium der Finanzen hatte zugesagt, diesen Forderungen des LRH nachzukommen und im Jahr 2002 die Grundlagen für die Einrichtung des Liquiditätspools und die heutigen Abläufe im Zusammenhang mit der Gewährung von Gewährleistungen an Anstalten und Landesgesellschaften als Teil eines zentralen Finanzmanagements neu geschaffen. Im Rahmen des Nachtragshaushalts 2003 wurde als haushaltsrechtliche Grundlage für die Gewährung von Gewährleistungen § 8 Abs. 1 Nr. 2 (später dann § 9 Abs. 1 Nr. 2) neu in das LHG aufgenommen.

Primäre Zielsetzung des Liquiditätspools war die Austarierung von Liquiditätsüberhängen und Liquiditätsbedürfnissen von Landesgesellschaften untereinander und gleichzeitig die Optimierung der Konditionen der Mittelbeschaffung. Der Liquiditätspool selbst ist Teil der Kassenverstärkungsmittel (§ 2 Abs. 9 LHG). Mit dieser haushaltsgesetzlichen Ermächtigung wird sichergestellt, dass durch den Liquiditätspool keine über den haushaltsgesetzlichen Rahmen hinausgehenden zusätzlichen Kredite aufgenommen werden. Im Zusammenhang mit den rechtlichen Aspekten darf nicht übersehen werden, dass das Instrument des Liquiditätspools unbestritten erhebliche wirtschaftliche Vorteile für das Land und die im Landesinteresse tätigen Landesgesellschaften/Einrichtungen generiert. Damit wird letztlich der auch in § 7 LHO verankerte Haushaltsgrundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit umgesetzt.

Die haushaltsrechtliche Verankerung und seine nähere Ausgestaltung war bereits Gegenstand kontroverser Diskussionen mit dem LRH anlässlich von Prüfungen des Liquiditätspools in den letzten Jahren (vgl. hierzu Jahresberichte des LRH für 2011 Teil II Tz. 20 und Jahresbericht 2012 Tz. 19). Das Ministerium der Finanzen hat in diesem Zusammenhang immer klar zu Ausdruck gebracht, dass die erheblichen Auszahlungen aus dem Liquiditätspool seit dem Jahr 2008 im Zusammenhang mit der Umsetzung des Projekts Nürburgring 2009 mit den Grundsätzen für das Finanzmanagement bei Landesgesellschaften vereinbar und darüber hinaus im Einklang mit den rechtlichen Erfordernissen standen.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass eine vom Ministerium der Finanzen bereits für das LHG 2011 vorgeschlagene ergänzende haushaltsrechtliche Klarstellung zum Liquiditätspool, die eine Anrechnung auf das Kassenkreditvolumen vorsah, auf Anregung des LRH selbst zurückgestellt wurde (Schreiben des LRH vom 19.07.2010). Um die diesbezüglichen Meinungsverschiedenheiten mit dem LRH für die

Zukunft auszuräumen, hat das Ministerium der Finanzen in der Folge in Abstimmung mit dem LRH eine klarstellende gesetzliche Ermächtigung zur Durchführung eines zentralen Finanzmanagements (Liquiditätspools) im Rahmen des LHG 2012/2013 (§ 2 Absatz 9 Sätze 5 und 6) geschaffen und eine auf dieser Grundlage vom Ministerium der Finanzen mit Zustimmung des Haushalts- und Finanzausschusses des Landtags zu erlassende Verfahrensregelung vorgesehen. Nach langen Diskussionen unter Beteiligung aller Landtagsfraktionen und des LRH wurde einem Regelwerk für den Liquiditätspool durch den Haushalts- und Finanzausschuss am 18.04.2013 zugestimmt.

Auch an dieser Stelle sei ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Liquiditätspool seit seiner Etablierung eine rechtliche Grundlage durch das LHG hatte. Im Rahmen der Erörterungen rund um den Komplex „Nürburgring“ ist das Finanzministerium erstmals mit einer anderslautenden Rechtsauffassung konfrontiert worden. Um etwaige Unklarheiten zu beseitigen, wurde mit dem eben genannten § 2 Abs. 9 Sätze 5 und 6 eine Klarstellung aufgenommen. Ausdrücklich hat die Landesregierung darauf hingewiesen, dass diese Klarstellung keine neue Ermächtigung darstellt. Einer solchen hätte es auch nicht bedurft. Diese Auffassung ist auch dem Rechnungshof seit vielen Jahren bekannt, auf die entsprechenden Drucksachen sei verwiesen.

Teilnahme der ISB am Liquiditätspool

Die ISB erfüllt - wie die Förderbanken anderer Länder auch - im besonderen Landesinteresse liegende Aufgaben. Daher ist die Sicherstellung und Optimierung einer günstigen Refinanzierung der ISB eine Aufgabenstellung des Landes, auch vor dem Hintergrund des eingangs bereits erwähnten haushaltsrechtlichen Gebots der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit. Die Aufgabenerfüllung durch die ISB setzt u.a. auch die Mittelbeschaffung durch Fremdkapitalaufnahme, so z.B. bei der KfW oder beim Liquiditätspool des Landes, voraus. Die grundsätzliche Zulässigkeit der Refinanzierung mittels Aufnahme von Fremdkapital ergibt sich aus der Eigenschaft der ISB als Bank und der daraus folgenden Anwendung der bankenrechtlichen Bestimmungen.

Aufgrund der Tatsache, dass die ISB in der Vergangenheit in der Rechtsform einer GmbH firmierte, schied aus wirtschaftlichen Gründen eine direkte Kapitalaufnahme auf Finanzmärkten im Wege eigener Emissionen zur Refinanzierung ihrer Wirtschaftsförderaufgaben aus. Hierdurch hatte die ISB einen gegenüber den in der Rechtsform der Anstalt des öffentlichen Rechts agierenden anderen öffentlichen Förderbanken einen rein rechtsförmlich bedingten Refinanzierungsnachteil hatte. Bei der Fusion der Investitions- und Strukturbank Rheinland-Pfalz GmbH (ISB) und der Landestreuhandbank Rheinland-Pfalz (LTH) zum 01. Januar 2012 wurde daher für das fusionierte neue Institut die Rechtsform der Anstalt öffentlichen Rechts gewählt und somit der strukturelle Nachteil beseitigt. Eine Verbesserung der Refinanzierungsmöglichkeiten und -konditionen konnte realisiert werden; die ISB AöR kann sich nun über das implied rating zu Landeskonditionen refinanzieren. Die Wahl der Rechtsform stand in keinem Zusammenhang mit dem Kreditengagement der ISB bei der Nürburgring GmbH. Gründe hier-

für war neben den verbesserten Refinanzierungsmöglichkeiten die bei vielen Mitarbeitern der ehemaligen LTH vorhandene arbeitsvertragliche Gestaltung, die aus historischen Gründen (die LRP Landesbank Rheinland-Pfalz war auch eine Anstalt öffentlichen Rechts) Elemente enthalten, die den Mitarbeitern eine beamtenähnliche Stellung garantiert. Im Übrigen sind fast alle anderen Förderbanken in Deutschland ebenfalls in der Rechtsform einer Anstalt organisiert. Eine Ausnahme bildet hier lediglich noch die SIKB Saarländische Investitionskreditbank, die als Aktiengesellschaft aufgestellt ist.

Im Jahre 2006 wurde daher auf Initiative der ISB die Frage erörtert, ob und ggfs. wie die ISB die Steuerung und Bewirtschaftung ihrer täglichen Liquiditätsströme durch die Einbeziehung in den Liquiditätspool des Landes optimieren könne. Es wurde sich dabei darauf verständigt, bankarbeitsmäßig die Liquidität der ISB in die Disposition des Liquiditätspools einzubeziehen, so dass die ISB seit 15.11.2006 an diesem teilnahm. Hierdurch konnte die ISB ihre Liquidität auf dem Niveau echter Staatskonditionen aussteuern und die so erzielten Kostenvorteile mittels ihrer Förderaktivitäten zum Nutzen des Landes Rheinland-Pfalz einsetzen und an ihre Kunden weitergeben.

Daher wurde seitens der ISB der Liquiditätspool auch im Rahmen ihrer internen Refinanzierung des 330 Mio. EUR-Kredits an NG-Besitzgesellschaften in rechtlich zulässiger Weise für rd. ein Jahr genutzt. Ergänzend wird darauf hingewiesen, dass der Anteil des Liquiditätspools von 402,6 Mio. EUR (Stand März 2011) am Gesamtrefinanzierungsvolumen der ISB von damals 9,381 Mrd. EUR nur etwa 4,3% betrug, woraus die untergeordnete Bedeutung des Liquiditätspools für die Gesamtrefinanzierung der ISB als Förderbank erkennbar wird. Die ISB ist – wie bereits erwähnt - zum 01.01.2012 in eine Anstalt des öffentlichen Rechts umgewandelt worden. Da ihr dadurch andere Refinanzierungsmöglichkeiten am Kapitalmarkt zur Verfügung stehen, nimmt sie inzwischen keine Mittel aus dem Liquiditätspool in Anspruch. Auf die entsprechenden Ausführungen in der Sitzung des HuFA am 17.01.2013 zu Top 3 wird insofern Bezug genommen.

Finanzierung des Zukunftskonzepts

Wie bereits oben ausgeführt war es Aufgabe der ISB im Rahmen der Finanzierung des Zukunftskonzepts den 330 Mio. EUR Investitionskredit im Auftrag des Landes auszureichen und es war Aufgabe des Landes als Gesellschafter „seine“ Gesellschaften so aufzustellen und mit Kapital auszustatten, dass diese bei realistischer Betrachtung ihren zu erwartenden Verpflichtungen in den kommenden Jahren jeweils nachkommen konnten.

Die in diesem Zusammenhang mit maßgeblicher Unterstützung durch EY in einem laufenden, sich über viele Monate hinziehenden Prozess aufgestellten Planungen spiegeln dies wider. So wurde z. B. zum Thema Formel 1 (künftige Behandlung einschließlich 2011 sowie Umgang mit bisher über den Liquiditätspool zwischenfinanzierter Altverluste), das unmittelbar mit dem Thema Neukonzeption Projekt Nürburgring 2009 nichts zu tun hat, entschieden, die Neukonzeption damit nicht zu belasten und die bisherige Fi-

finanzierung über den Liquiditätspool nach Schaffung der entsprechenden haushaltsrechtlichen Ermächtigungen im Haushalt 2011 durch Haushaltsmittel (Gesellschafterdarlehen sowie Zuschuss für den Formel 1-Lauf im Jahr 2011) zu ersetzen. Dies hatte zur Folge, dass die Planungen deutlich verbessert und insbesondere die Liquiditätslücke erheblich verringert werden konnte.

Die als Beispiel angeführte Zwischenfinanzierung von Formel 1-Verlusten früherer Jahre war aufgrund der langen Zeitdauer und der aufgrund der damaligen Planungen allenfalls langfristig zu erwartenden Rückzahlung ein Einzelproblem, dass sich mit den allgemeinen Grundsätzen für die Nutzung des Liquiditätspools nur noch schwer vereinbaren ließ. Gerade deshalb wurde die Ablösung der Liquiditätspoolgelder über den Landeshaushalt gewählt. Auf die Ausführungen in der Sitzung des HuFA am 19.08.2010 wird verwiesen. Gleichwohl wurde mit dieser Einzelfalllösung nicht ausgeschlossen, dass für andere Zwischenfinanzierungen mit einem anderen Hintergrund weiterhin die Einbindung des Liquiditätspools möglich ist.

Im Oktober 2010 wurde entschieden, dass im Rahmen der Zwischenfinanzierung der Neukonzeption der Liquiditätspool zunächst temporär (bis Mai 2011) außen vor bleibt. Die von der Nürburgring GmbH zwischen August 2010 und Ende 2010 benötigten Mittel wurden über den Landeshaushalt (Gewährung von zinslosen Gesellschafterdarlehen, Auszahlung Tourismusförderung) oder aus Kreditmitteln des 330 Mio. EUR-Darlehens – soweit sie Investitionsmaßnahmen betrafen – bereitgestellt.

Die ISB war ebenfalls Teilnehmer am Liquiditätspool des Landes. Daher hat die ISB im Rahmen ihrer internen Refinanzierung des 330 Mio. EUR-Kredits den Liquiditätspool aufgrund der günstigen Konditionen in rechtlich zulässiger Weise für rd. ein Jahr genutzt. Die Nutzung war mit den damals und heute gültigen Grundsätzen für die Inanspruchnahme des Liquiditätspools vereinbar.

Auch die Aussagen des LRH zu den Gremienbeschlüssen im Hinblick auf die Darlehensgewährung bedürfen einer Richtigstellung.

Richtig ist zwar, dass die Beschlüsse im Umlaufverfahren unter Zeitdruck erfolgten. Gleichwohl ändert dies nichts an der „Qualität“ der Entscheidung. Aufgabe des Aufsichtsrats ist es, die Geschäftsführung zu überwachen. Die Überwachung bezieht sich allein auf die Geschäftsführung. Seine Kernaufgabe besteht auch hier darin, die unternehmerische Tätigkeit der Geschäftsführung zu überwachen. Die Überwachungsaufgabe des Aufsichtsrates richtet sich auf die Rechtmäßigkeit – bei einem Kreditinstitut wie der ISB auch auf die bankenaufsichtsrechtliche Rechtmäßigkeit, die Ordnungsgemäßheit und Wirtschaftlichkeit des Geschäftsführungsorgans.

Von welcher Intensität die Überwachung durch den Aufsichtsrat sein muss ist auch bei Kreditinstituten nicht geregelt und richtet sich daher nach den konkreten Umständen des Einzelfalls. Dabei ist von einem „ordentlichen und gewissenhaften“ Aufsichtsrat auszugehen.

Entgegen der auf Seite 69 geäußerten Behauptung des LRH ist es (weder aus Recht noch aus Praxis geboten), Entwürfe von Kreditverträgen einer Beschlussvorlage beizufügen. Das folgt schon daraus, dass Verträge häufig erst nach Beschlussfassung entworfen werden. Die in Rede stehenden Vertragsentwürfe betreffen das operative Geschäft einer Bank. Die Umsetzung von Gremienbeschlüssen in entsprechende Vertragsklauseln ist reines juristisches Handwerk.

Den Aufsichtsratsmitgliedern der ISB wurde im Übrigen durch die Bezifferung der Kosten der Formel 1 i.H.v. EUR 13,5 Mio. und weiterer (unbezifferter) zukünftiger Kosten über mögliche Anlaufverluste im Aufsichtsratsbeschluss die Notwendigkeit der Sicherstellung eines mehrstelligen Millionenbetrages außerhalb der ISB-Kreditierung ausdrücklich durch die Beschlussvorlage vermittelt. Eine Bezifferung der Höhe nach erfolgte nicht, da diese nicht bekannt war. Die Deckung des zusätzlichen Liquiditätsbedarfs wurde zum Zeitpunkt des Aufsichtsratsbeschlusses vom Mehrheitsgesellschafter der Nürburgring GmbH, dem Land Rheinland-Pfalz, bereits in Aussicht gestellt.

Letzten Endes führte die Erteilung eines Kreditauftrages durch das Land Rheinland-Pfalz auch dazu, dass die Kreditvergabe durch die ISB ausnahmslos risikoarm war. Das bedingt bankaufsichtsrechtlich, dass die Vorschriften der Prüfung und Überwachung des Kreditnehmers i.S.v. § 18 KWG gemäß § 21 Abs. 3 Nr. 4 KWG nicht zur Anwendung kommen und sogar eine Anrechnung auf die Großkreditgrenze nicht erfolgt. Diese gesetzlich ausgeschlossenen Prüfungspflichten des Kreditinstituts wirken sich naturgemäß auch auf die Maßstäbe der Überprüfung des Engagements durch den Aufsichtsrat dieses Kreditinstituts aus.

Darüber hinaus gaben die Ausführungen der Geschäftsführung im Umlauf keinen Anlass, an der bankaufsichtsrechtlichen oder der sonstigen Rechtmäßigkeit zu zweifeln. Diese waren auch in sich schlüssig. Auch ohne die Vorlage der einschlägigen Vertragstexte hatten die Verwaltungsratsmitglieder keinen Anlass daran zu zweifeln, dass der Kreditauftrag auch entsprechend lückenlos in die Darlehensverträge umgesetzt werde. Im Übrigen ist dies tatsächlich auch so geschehen, Diskrepanzen ergaben sich auch in der Rückschau nicht.

Über die Absicht, dass die ISB die Nürburgring GmbH (bzw. später dann die Eigentumsgesellschaften) finanzieren soll war mehrfach im Aufsichtsrat berichtet worden (Präsenzsitzungen am 03.12.2009 (67. Sitzung), am 14.04.2010 (68. Sitzung) und am 07.06.2010 (69. Sitzung) – dort insbesondere auch im Hinblick auf die Risikoverteilung sowie das Entfallen von Prüfungspflichten der ISB).

Ziff. 8.4 Rechtskonformität der Finanzierung des „Zukunftskonzepts Nürburgring“

Wie bereits oben erwähnt übernahm das Land sowohl mit dem Kreditauftrag (§778 BGB) als auch mit einer separaten Garantie- und Freistellungserklärung die Haftung für die ausgereichten Darlehen.

Nach Auffassung des LRH „überwog eindeutig die Wahrscheinlichkeit einer Inanspruchnahme des Landes aus dem Kreditauftrag“.

Die Prüfung des „Zukunftskonzepts Nürburgring“ durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft entsprach nach Auffassung des LRH nicht den allgemein anerkannten Standards für die Erstellung von Sanierungskonzepten. Ein Sanierungsgutachten nach dem Standard IDW S 6 wäre geeignet gewesen, um die Sanierungsfähigkeit belastbar einschätzen zu können. Insbesondere anhand einer im Rahmen eines solchen Gutachtens zu erstellenden Analyse des Umfelds und der Branchenentwicklung hätte das Land erkennen müssen, dass die Pachtzahlungen und damit die Planzahlen der Nürburgring GmbH- Eigentumsgesellschaften nicht realistisch waren.

Des Weiteren ist der LRH der Meinung, dass die NG-Besitzgesellschaften bilanziell überschuldet waren. Nur durch Maßnahmen der Gesellschafter wie Kapitalerhöhungen, Hingabe von mit Rangrücktritten versehenen Gesellschafterdarlehen und die aus Sicht des LRH unzulässige Teilnahme am Liquiditätspool des Landes hätte eine Überschuldung im rechtlichen Sinne vermieden werden können.

Auch zweifelt der LRH die Kreditwürdigkeit der NG-Besitzgesellschaften an. Aufgrund ihrer Finanzlage hätten sie keinen Zugang zu externen Finanzierungsquellen mehr gehabt. Es mangelte ihnen an der notwendigen Bonität. Sie erzielten ein schwaches Rating mit hoher Ausfallwahrscheinlichkeit. Zudem wären sie mittelfristig nicht kapitaldienstfähig gewesen.

Die Illiquidität wurde ebenso moniert. Nur durch die vermeintliche Zusicherung des Landes im Jahr 2010, die Finanzierungslücke der NG-Besitzgesellschaften in der Einschwingphase von rd. 130 Mio. EUR zu schließen, habe der Abschluss des Darlehensvertrages sichergestellt werden können.

Da aus Sicht des LRH die Ausfallwahrscheinlichkeit des ISB-Kredits „eindeutig“ überwog, also über 50% lag, hätte es für den Kreditauftrag (sowie die Garantie- und Freistellungserklärung) einer haushaltsrechtlichen Ermächtigung in Form einer Ausgaben- oder Verpflichtungsermächtigung i.H.v. 330 Mio. EUR bedurft. Auch für das Eingehen der Verpflichtung, die Finanzierungslücke von 130 Mio. EUR zu schließen, hätte es an einer entsprechenden Ermächtigung gefehlt. Da der Haushalt 2009/2010 bereits beschlossen war, hätte es eines Nachtragshaushaltes bedurft. (Nach Ziff. 5 zu § 39 VV-LHO dürfen Bürgschaften, Garantien oder sonstige Gewährleistungen nicht übernommen werden, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit mit einer Inanspruchnahme des Landes gerechnet werden muss. In diesem Fall sind Ausgaben oder Verpflichtungsermächtigungen erforderlich.)

Stellungnahme:

Der Behauptung des Rechnungshofes, wonach die Ausfallwahrscheinlichkeit „eindeutig“ überwog muss zunächst verstanden werden als wenn der Rechnungshof von einer Ausfallwahrscheinlichkeit von über 50% ausgeht. Dieser Einschätzung steht die objektive Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit in Höhe von 6,7% bzw. Mehrjahresausfallwahrscheinlichkeit von 26,35% entgegen. Sie ergibt sich aus dem Rating des Kredits. Der Rechnungshof hat dieses Rating in seinem Bericht selbst erwähnt. Es wäre sehr zu bedauern, wenn der Rechnungshof zur Vermeidung dieser Diskrepanz auf die Darstellung der objektiven Ausfallwahrscheinlichkeit verzichten würde und nur die (falsche) verbale Aussage im Schlussbericht belassen würde. So sehr man unterschiedliche Bewertungen haben kann, hier geht es um die recht objektiv zu beurteilende Frage ob von einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit gesprochen werden kann, wenn die Ausfallwahrscheinlichkeit 6,7% beträgt.

Zum Zeitpunkt der damaligen Entscheidung musste man davon ausgehen, dass das unter maßgeblicher Mitwirkung von EY erstellte Zukunftskonzept Nürburgring eine tragfähige Lösung für die Zukunft darstellt. Durch die Umsetzung dieses Konzept sollten die ohnehin bereits vorhandenen Risiken für das Land reduziert werden. Das EY-Konzept beinhaltete aus nachvollziehbaren Gründen eine Einschwungphase (vgl. die Ausführungen oben zur Ausgangslage für die Neukonzeption) mit einem Zwischenfinanzierungsbedarf sowie die Bereinigung von „Altlasten“ wie z.B. die Ablösung der über den Liquiditätspool zwischenfinanzierten Formel 1-Verluste sowie die Finanzierung des absehbaren Verlustes aus der Ausrichtung des Formel 1-Laufes 2011.

Wichtig für die Unterstützung der Kreditentscheidung durch die ISB waren die folgenden, auch in der Kreditvorlage angeführten Kernaussagen von EY bzgl. der Unternehmensplanung vom 21.07.2010:

- Die Eigentumsgesellschaft wird ihren Zahlungsverpflichtungen nach der Einschwungsphase aus eigener Kraft nachkommen können.
- Es wird keine nachhaltige finanzielle Unterstützung mit Steuermitteln erforderlich sein.
- Die Pachteinnahmen der Besitzgesellschaften übersteigen die Zinsen und Tilgungen bereits ab 2015.
- Der konsolidierte Cashflow wird bereits ab 2017 positiv.
- Die unterstellten Pachteinnahmen liegen unter der Leistungsfähigkeit der Pächter.
- Das konsolidierte Gesamtergebnis wird ab 2019 positiv.
- Die negative Eigenkapitalsituation der Besitzgesellschaften wird sich bis 2019 weiter erhöhen.

Aus den vorgelegten Unterlagen ergaben sich für die ISB keinerlei Anhaltspunkte, die Anlass gewesen wären, diese Planungen nicht für belastbar zu halten. Für die Kreditentscheidung nicht unbedeutend war zudem der Umstand, dass die zur Pachtzahlung verpflichteten Pächter offensichtlich von der Machbarkeit des Gesamtkonzeptes ausge-

gangen sind, denn ansonsten hätten sich die Pächter vertraglich nicht zu entsprechenden Pachtzahlungen verpflichtet. Dies wird im Berichtsentwurf auf den Seiten 49 und 50 umfangreich dargestellt. Unverständlich ist sodann die Schlussfolgerung des Rechnungshofes, dass losgelöst von der Interessenlage der Pächterin, es seitens der Verpächterin unrealistisch gewesen sei, mit einer mittelfristig kostendeckenden Pacht zu rechnen (vgl. Seite 50, 1. Satz vor Gliederungspunkt 7.1.4)

Durch den Vermerk des Ministeriums der Finanzen vom 06. Oktober 2010, der sich u. a. mit der in der Aufsichtsratssitzung der Nürburgring GmbH vom 21. September 2010 beratenen und beschlossenen fortgeschriebenen Mittelfristplanung und Prognose der NG-Eigentumsgesellschaften beschäftigt, wird die positive Einschätzung des neuen Betriebskonzepts bekräftigt.

Die wichtigsten Punkte waren:

- Die Besitzgesellschaften werden bereits ab 2010 (zumindest teilweise) und ab 2016 vollständig ihren Kapitaldienst (Zins und planmäßige Tilgung) leisten können.
- Der konsolidierte Netto-Cash Flow wird ab 2016 positiv.
- Das konsolidierte Jahresergebnis wird ab 2016 positiv.
- In der Einschwingphase 2010 bis 2015 findet ein Eigenkapitalverzehr durch Verluste i.H.v. 75,2 Mio. EUR (davon durch Abschreibungen: 65,1 Mio. EUR) statt.
- Das negative Eigenkapital beläuft sich in der Spitze auf -107,7 Mio. EUR (Ende 2015). Dieses wird danach durch Gewinne kontinuierlich zurückgeführt. Am Ende des Planungszeitraums 2030 wird ein positives Eigenkapital i.H.v. 42,6 Mio. EUR erwartet.
- Die negative Eigenkapitalsituation der Besitzgesellschaften sollte durch entsprechende Maßnahmen des Gesellschafters Land beseitigt werden (z.B. Forderungsverzichte, Rangrücktritte, Patronatserklärungen).
- In der Einschwingphase 2010 bis 2015 entsteht ein zusätzlicher Liquiditätsbedarf von ca. 35 Mio. EUR (Höchststand in 2015) der über den Liqui-Pool des Landes finanziert werden soll. Dieser kann ab 2016 zurückgeführt werden. Die vollständige Rückzahlung wird bis 2021 erwartet. Bis zum Ende des Planungszeitraums 2030 wird ein Liquiditätsüberschuss von 118,6 Mio. EUR erwartet, der z.B. für zusätzliche (über die planmäßigen Tilgungen hinaus) Darlehenstilgungen gegenüber der ISB zur Verfügung steht.
- Zum Liquiditätsbedarf von 35 Mio. EUR ist ergänzend anzumerken, dass dieser in Höhe von 13,2 Mio. EUR auf Tilgungsleistungen gegenüber der ISB (für die Jahre 2014 und 2015) zurückzuführen ist und insofern die auch die Risiken aus der Garantieerklärung gegenüber der ISB zurückgefahren werden.
- In der Betrachtung sind die erwarteten Finanzierungsüberschüsse der Jahre 2010 und 2011 bei der ISB i.H.v. ca. 8 bis 9 Mio. EUR nicht berücksichtigt. Es war bislang vorgesehen, diese der Nürburgring GmbH zuzuführen, was zu einer entsprechenden Entlastung beim Liqui-Pool führen würde.

- Der Restkredit gegenüber der ISB beläuft sich (unter Zugrundelegung der planmäßigen Tilgungen) Ende 2030 auf 212,7 Mio. EUR.

Im Übrigen hat die WP-Gesellschaft Dr. Dornbach & Partner GmbH am 21. Juli 2011 – und damit nach Umsetzung der Neukonzeption und in Kenntnis aller in diesem Zusammenhang geschlossenen Verträge – den uneingeschränkten Bestätigungsvermerk für den Jahresabschluss 2009 der Nürburgring GmbH erteilt. Sie hat dabei auf Seite 36 des WP-Berichts u.a. Folgendes ausgeführt:

„Ohne diese Beurteilung einzuschränken weisen wir darauf hin, dass die Gesellschaft zum Bilanzstichtag bilanziell überschuldet ist. Nach den Ausführungen der Geschäftsführung im Lagebericht und im Anhang ist aufgrund der getroffenen Maßnahmen der Gesellschafter zur Sicherung der finanziellen Stabilität von der Unternehmensfortführung auszugehen.“

Auf den Seiten 6 und 7 des Berichts des Wirtschaftsprüfers zur voraussichtlichen Entwicklung der Gesellschaft und Risikomanagement wird Folgendes ausgeführt:

„Die Darstellung der voraussichtlichen Entwicklung der Gesellschaft im Lagebericht basiert auf Annahmen, bei denen Beurteilungsspielräume vorhanden sind. Wir halten die Darstellung für plausibel. Hervorzuheben sind folgende Aspekte:

- *Durch die Verpachtung des gesamten Geschäftsbetriebes und der neu hinzukommenden Betriebseinheiten an die Nürburgring Automotive GmbH sowie die umfassende und langfristige Finanzierung über die Investitions- und Strukturbank Rheinland-Pfalz (ISB) sollen in einer langfristigen Perspektive Ertragssteigerungen erzielt werden, die sich über die Pachteinnahmen positiv auf die Eigenkapitalsituation auswirken sollen.*
- *Während der Folgejahre werden selbst bei planmäßiger Erfüllung der Pachtverträge keine kostendeckenden Pachteinnahmen und damit Verluste erwartet (Einschwungphase).*
- *Risiken können sich aus beihilfe- und vergaberechtlichen Sachverhalten sowie aus Zuschussrückforderungen ergeben, wobei diese Risiken als gering eingeschätzt werden.*
- *Weitere Risiken ergeben sich aus Zinssatzrisiken im Rahmen der variablen Finanzierung.*
- *Chancen liegen in der Verfolgung eigener Schadensersatzforderungen sowie in Pächterträgen oberhalb der Planung.*

Die Darstellung und Beurteilung der Lage des Unternehmens und seiner voraussichtlichen Entwicklung durch die Geschäftsführung im Jahresabschluss und im Lagebericht halten wir für zutreffend.“

Außerdem führt die WP-Gesellschaft auf Seite 34 des Prüfberichts Folgendes aus:

„Die Prüfung der wirtschaftlichen Verhältnisse führte zu folgenden Feststellungen:

Die Gesellschaft weist einen hohen Jahresverlust sowie einen nicht durch Eigenkapital gedeckten Fehlbetrag aus. Zur Vermeidung einer Überschuldung im Rechtssinne wie auch zur Finanzierung der Gesellschaft sind Maßnahmen der Gesellschafter durchgeführt worden. Neben Kapitalerhöhungen wurden der Gesellschaft weitere Mittel in Form von mit Rangrücktritten versehenen Gesellschafterdarlehen zugeführt. Die jederzeitige Zahlungsfähigkeit wird über die Teilnahme am Liquiditätspool des Landes gewährleistet.

Durch die völlige Neustrukturierung der Gesellschaft, die mit der Verpachtung des gesamten Geschäftsbetriebes an einen privaten Pächter in 2010 vollzogen wurde, sollen mittel- bis langfristig positive Ergebnisse erzielt und das negative Eigenkapital abgebaut werden. In den ersten Jahren wird aufgrund der erforderlichen Einschwingphase und den hiermit verbundenen erst ansteigenden Pacht-erlösen weiterhin mit Verlusten gerechnet.

Über die genannten Feststellungen hinaus hat unsere Prüfung keine Besonderheiten ergeben, die nach unserer Auffassung für die Beurteilung der Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung und der wirtschaftlichen Verhältnisse von Bedeutung sind.“

All diese Punkte bestätigen, dass die Landesregierung davon ausgehen konnte, dass der Erfolg des Zukunftskonzepts überwiegend wahrscheinlich war.

Die pauschale Aussage, dass die NG-Besitzgesellschaften mittelfristig nicht kapitaldienstfähig gewesen seien, ist so nicht zutreffend. Die Aussage verkennt, dass die Planungsgrundlagen hinsichtlich der Mittelfristigkeit sehr wohl die Kapitaldienstfähigkeit darstellen.

Die Einschätzung der Landesregierung wurde auch durch den damaligen Abschlussprüfer der Nürburgring GmbH, der WP-Gesellschaft Dr. Dornbach & Partner GmbH, nicht in Frage gestellt.

Die Auffassung des LRH, der Kreditauftrag sowie die die Garantie für den 330 Mio. Euro-Kredit hätten wegen einer „überwiegend hohen Wahrscheinlichkeit einer Inanspruchnahme des Landes“ angeblich eindeutig über 50% liegenden Ausfallwahrscheinlichkeit nicht erteilt werden dürfen und es hätte insofern einer haushaltsgesetzlichen Ermächtigung im Wege eines Nachtragshaushaltsgesetzes im Jahr 2010 bedurft, wird – neben der bereits beschriebenen Diskrepanz zwischen dieser Aussage und der objektiven Ausfallwahrscheinlichkeit auch vor dem Hintergrund des eben geschilderten von der Landesregierung weit zurückgewiesen.

Eine eindeutig überwiegend hohe Ausfallwahrscheinlichkeit, wie vom LRH behauptet, bestand zum Zeitpunkt der Kreditauftragserteilung bzw. der Übernahme der Garantie nicht. Vielmehr ergab die Plausibilisierung des Zukunftskonzepts Nürburgring durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft E&Y, dass von einer positiven Entwicklung ausgegangen werden konnte.

Dies wird darüber hinaus – darauf wurde eingangs dieses Abschnitts hingewiesen – auch durch die vom LRH selbst in Fußnote 140 seiner gutachtlichen Stellungnahme zitierten Ratings mit einer Ausfallwahrscheinlichkeit von 6,7% (Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit laut ISB) bzw. 26,35% (Mehrjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit laut EU-Kommission) belegt, welche offensichtlich deutlich unter 50% liegen. Auch ein auf Veranlassung des LRH am 14.12.2012 durchgeführtes neuerliches Rating der Nürburgring GmbH zum 31.12.2009 durch die ISB auf der Basis aktualisierter Finanzkennzahlen ergab nur eine Ausfallwahrscheinlichkeit von 10% (vgl. Seite 95 der gutachterlichen Äußerung). All diese Zahlen liegen nüchtern betrachtet deutlich unter 50%.

Zu einer über 50% liegende Ausfallwahrscheinlichkeit gelangt man auch nicht dadurch, wie seitens des LRH in der Schlussbesprechung angemerkt, wenn man die Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit mit einem längeren Betrachtungszeitraum multipliziert (z.B. 10 Jahre x 6,7% = 67%). Zweifelhaft ist darüber hinaus, ob bei dem im Haushaltsrecht verankerten Jährlichkeitsprinzips auf Mehrjahresausfallwahrscheinlichkeiten abzustellen ist.

Sowohl der Kreditauftrag als auch die Garantie waren daher haushaltsrechtlich zulässig, die Frage nach einer haushaltsrechtlichen Ausgabe- oder Verpflichtungsermächtigung im Wege eines Nachtragshaushaltsgesetzes stellte sich insofern nicht.

Sollte der RH mit seiner Rechtsauffassung den Eindruck erwecken wollen, ein Nachtragshaushalt sei mit Blick auf die damals geltende verfassungsmäßig zulässige Kreditobergrenze bewusst vermieden worden, so sei darauf hingewiesen, dass es sich sowohl bei einer Kapitalerhöhung als auch bei der Zahlung eines Gesellschafterdarlehens an die NG nach den geltenden haushaltsrechtlichen bzw. haushaltssystematischen Regeln um investive Maßnahmen gehandelt hätte, die eine entsprechend höhere Kreditaufnahme zugelassen hätten. Auch nach der inzwischen geltenden neuen Schuldenregel hätten sich weder eine Kapitalerhöhung noch die Gewährung eines Gesellschafterdarlehens auf den strukturellen Saldo ausgewirkt, da beide Maßnahmen als finanzielle Transaktion nach § 2 Abs. 1 AusfG zu Artikel 117 LV bei der Ermittlung des strukturellen Saldos bereinigt worden wären (§ 1 Abs. 3 Nr. 3 AusfG zu Art. 117 LV).

Das Erfordernis einer Verpflichtungsermächtigung für die Erklärung des Landes, sich um die Deckung des Liquiditätsbedarfs von bis zu 130 Mio. Euro in der „Einschwungphase“ zu kümmern, wird von der Landesregierung nicht gesehen.

Nach § 38 Abs. 1 Satz 1 LHO ist die Ausbringung einer Verpflichtungsermächtigung (VE) im Haushaltsplan grundsätzlich erforderlich, soweit Maßnahmen das Land zur Leistung von Ausgaben in künftigen Haushaltsjahren verpflichten können. Dabei ist unter Maßnahme jede Tätigkeit der Verwaltung auf öffentlich-rechtlichem oder privatrechtlichem Gebiet zu verstehen, die zu finanziellen Verpflichtungen führen kann. Hierzu gehören Verwaltungsakte und öffentlich-rechtliche Verträge ebenso wie privatrechtliche Verträge, vorvertragliche Bindungen und Zusagen, aus denen Rechtsansprüche gegen das Land hergeleitet werden können (vgl. Dittrich, Bundeshaushaltsordnung, Rn 2.2 zu § 38 BHO). Nach Piduch (Bundeshaushaltsordnung, Rn. 2 zu § 38 BHO) umfasst der

Begriff Maßnahme jede Verwaltungstätigkeit, die darauf abzielt, den Bund [hier: das Land] rechtlich zu verpflichten, Ausgaben aus dem Haushalt mit Fälligkeit ab dem nächsten Haushaltsjahr zu leisten.

Es war zum Zeitpunkt des Abschlusses der Verträge offen, wie hoch die Deckungslücke tatsächlich sein wird, zu welchem Zeitpunkt welche zusätzlichen Mittel erforderlich werden und insbesondere auf welchem Weg die Deckung erfolgen sollte. Hierzu standen grundsätzlich verschiedene Lösungsansätze zur Diskussion, z.B. über den Liquiditätspool des Landes, einen Betriebsmittelkredit der ISB oder anderer Kreditinstitute, ggf. auch mit Landesbürgschaft, über den Landeshaushalt oder eine Kombination aus diesen Ansätzen. Diese Sachlage spricht gerade dafür, dass zu diesem Zeitpunkt keine rechtsverbindliche Zusicherung gegenüber der Nürburgring GmbH oder der ISB zu einer, ggf. alleinigen Lösung über den Landeshaushalt gemacht wurde, aus der ein Rechtsanspruch gegen das Land hätte hergeleitet werden könnte.

Eine solche rechtlich verbindliche Zusage in Bezug auf den Landeshaushalt hat es nicht gegeben.

Insofern fand keine „Ausgabenpräjudizierung“ des Parlaments statt. Vielmehr wäre die Einstellung einer VE zum damaligen Zeitpunkt verfrüht gewesen, weil noch nicht absehbar war, wie bzw. auf welchem Weg die Finanzierung gestaltet werden würde. Für eine VE bestand daher keine Veranschlagungsreife bzw. Notwendigkeit.

Im Übrigen wird für keine Gesellschaft, an der das Land - insbesondere mehrheitlich - beteiligt ist, eine haushaltsgesetzliche Ermächtigung in Form einer prophylaktischen Verpflichtungsermächtigung geschaffen, um eine sich aus der gesellschaftsrechtlichen Stellung für das Land möglicherweise ergebende Verpflichtung, ggf. auftretende Verluste auszugleichen, rein vorsorglich haushaltsrechtlich abzusichern. Verpflichtungsermächtigungen sind dann zu etatisieren, wenn rechtsverbindliche Verträge mit überjährigen Verpflichtungen unterzeichnet werden müssen oder sollen. Das lag hier nicht vor. Die weitreichende Etatisierung von Verpflichtungsermächtigungen würde dem Grundsatz von Haushaltsklarheit und -wahrheit widersprechen und wäre zudem auch aus haushaltswirtschaftlicher Sicht abzulehnen, da es einer sparsamen Haushalts- und Wirtschaftsführung bei den Gesellschaften zuwiderlaufen würde. Derartige Verpflichtungsermächtigungen könnten auch als „erlaubte Verluste“ von den Landesgesellschaften missinterpretiert werden. Der LRH hat diese Vorgehensweise in der Vergangenheit auch nie beanstandet. Warum dies jetzt für den konkreten Fall gefordert wird, ist insofern nicht nachvollziehbar.

Über den Haushalt 2011 wurde – wie vom LRH zutreffend dargestellt – dann ein wesentlicher Teil der Probleme gelöst (Etatisierung eines Gesellschafterdarlehens zur Ablösung der Liquiditätspool-Verbindlichkeiten i.H.v. 40,4 Mio. EUR, Einstellung eines Zuschusses für die Formel 1 i.H.v. 13,5 Mio EUR sowie die Bereitstellung weiterer Mittel für den für das Jahr 2011 absehbaren Zwischenfinanzierungsbedarf der Nürburgring GmbH). Gerade durch diese Maßnahmen konnte die „Restlücke“ für mögliche Verpflichtungen deutlich verringert werden. Grundsätzlich war der tatsächliche Mittelbedarf der

Nürburgring GmbH in den einzelnen Jahren deutlich geringer als ursprünglich angenommen. Die im Rahmen des Haushalts 2012/2013 vorgesehenen Mittel hätten ausgereicht, den absehbaren Liquiditätsbedarf der Nürburgring GmbH zu decken. Die vorhandenen Mittel konnten letztlich aus beihilferechtlichen Gründen nicht ausgezahlt werden.

Ziff. 8.5 Verfahren bei der Gewährung von Kreditaufträgen, Bürgschaften und Großkrediten

Der LRH hat geprüft, ob der Kreditauftrag in einem ordnungsgemäßen Verfahren erteilt worden ist.

Nach Auffassung des LRH werden Kreditaufträge vor allem in Fällen erteilt, in denen die Banken nicht bereit sind, weitere Kredite zu gewähren und den Unternehmen die Insolvenz droht. Das Risiko, aus derartigen Aufträgen in Anspruch genommen zu werden, sei daher in aller Regel beträchtlich.

Aufgrund der Vergleichbarkeit der zugrundeliegenden Sachverhalte käme bei der Erteilung von Kreditaufträgen aus Sicht des LRH eine entsprechende Anwendung der Regelungen für Bürgschaften des Landes in Betracht. Er untersucht daher die Anwendung der Verfahren nach dem Landesbürgschaftsprogramm auf das Verfahren zur Gewährung von Gewährleistungen an Landesgesellschaften und der Verfahren bei größeren Bürgschaften auf die Finanzierung durch die ISB.

Für die Übernahme von Gewährleistungen an Gesellschaften mit Landesbeteiligung bestehen keine besonderen Verfahrensvorschriften. Das Land bewilligte daher die Gewährleistungen für die NG-Besitzgesellschaften ohne Durchführung eines aus Sicht des LRH sonst allgemein üblichen Prüfverfahrens. Dies sei bei einem Fall mit besonders hohem Risiko und einem außergewöhnlichen Haftungsvolumen nicht vertretbar. Deshalb liege es nahe, bei außergewöhnlich hohen Kreditaufträgen, diese auch einem Verfahren zu unterziehen, in welchem das Risiko einer Inanspruchnahme adäquat begutachtet werde. Dem LRH kommt es darauf an, dass ein Regelwerk geschaffen wird, mit dem dieses Risiko adäquat begrenzt werden kann.

Stellungnahme:

Die Auffassung des Rechnungshofes, wonach der 2010 erteilte Kreditauftrag nicht gegen geltende Regelungen verstößt und der Kreditauftrag selbst im BGB verankert ist, wird ausdrücklich geteilt.

Kreditaufträge stellen - wie zutreffend in der gutachterlichen Äußerung erwähnt - eine alternative Absicherungsform zu Bürgschaften dar. Sie spielen im Wirtschaftsleben eine besondere Bedeutung im Bereich der Konzernfinanzierung, um insbesondere Tochtergesellschaften Kreditaufnahmen zu günstigeren Kreditkonditionen zu ermöglichen. Ein

nachweisbarer Zusammenhang eines erhöhten Ausfallrisikos von Krediten, die durch Kreditaufträge zustande gekommen sind, kann im Allgemeinen nicht festgestellt werden.

Auch bei den beiden Kreditaufträgen, die das Land an die ISB erteilt hat, lag zum Zeitpunkt der Beauftragung eine positive Einschätzung der jeweiligen Unternehmenszukunft vor. Wie bekannt ist, wurden weder der Bund noch die involvierten Länder aus den zur Opel-Brückenfinanzierung erteilten Kreditaufträgen – in der jüngeren Vergangenheit der „prominenteste“ Fall eines durch staatliche Hand erteilten Kreditauftrages – in Anspruch genommen. Wie bereits weiter oben bei Tz. 8.4 ausführlich dargestellt, konnte die Landesregierung zum Zeitpunkt der damaligen Entscheidung davon ausgehen, dass das unter maßgeblicher Mitwirkung von EY erstellte Zukunftskonzept Nürburgring eine tragfähige Lösung für die Zukunft darstellt. Durch die Umsetzung dieses Konzepts sollten die ohnehin bereits vorhandenen Risiken für das Land aus dem Projekt Nürburgring 2009 reduziert werden. Im Falle der Nürburgringfinanzierung gelangte die ISB im Rahmen ihrer Kreditprüfung zu einer Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit von 6,7%. Vergleicht man dieses Ratingergebnis mit anderen Ratings von über den Bürgschaftsweg geförderten Unternehmen, so kommt man zu dem Ergebnis, dass die damalige Bonitätseinstufung der Nürburgring GmbH als nicht außergewöhnlich schlecht anzusehen ist. So lässt die EU-Kommission beispielsweise in ihrer De-Minimis-Verordnung ausdrücklich Bürgschaftsübernahmen seitens der öffentlichen Hand mit Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeiten von bis zu 13% zu.

Das Verfahren, das bei der Gewährung von Landesbürgschaften an Unternehmen angewandt wird, ist nicht für Bürgschaften an Landesgesellschaften geeignet. Die Vergaben der erstgenannten Bürgschaften werden durch das Landesbürgschaftsprogramm bestimmt. Dieses ist eine Verwaltungsvorschrift des Finanzministeriums, die dazu dient, die Gewährung von Landesbürgschaften an privaten Unternehmen aus Gründen der Wirtschaftsförderung zu regeln. Neben der Beurteilung der wirtschaftlichen Tragfähigkeit spielen Aspekte der Förderungswürdigkeit eine besondere Rolle. Da das Land an den durch Landesbürgschaften geförderten Unternehmen nicht beteiligt ist, setzt die Entscheidungsfindung zur Übernahme einer Landesbürgschaft eine sachgerechte Aufarbeitung des jeweiligen Antrags unter Einbindung von Expertenwissen und gleichzeitiger Berücksichtigung des EU-Beihilferechts voraus.

Der LRH bringt in diesem Zusammenhang den „Wirtschaftsfonds Deutschland“ mit ins Spiel. Bei dem im Zusammenhang mit dem Wirtschaftsfonds Deutschland aufgelegten Bürgschaftsprogramm des Bundes handelte es sich um ein paralleles Ausstellungsverfahren von Bundes- und Landesbürgschaften, das bei größeren Bürgschaftsanfragen von Wirtschaftsunternehmen während der Wirtschaftskrise zur Anwendung gekommen ist. Beabsichtigt war, größere volkswirtschaftliche Schäden über die Sicherung einer angemessenen Kapitalversorgung von durch die Wirtschaftskrise finanziell angeschlagenen Unternehmen abzuwenden. Da diese Fälle nicht vergleichbar sind, spricht auch nichts für die Anwendbarkeit dieses Verfahrens.

Da die Wirtschaftsförderung in den Zuständigkeitsbereich der Länder fällt, beteiligt sich der Bund normalerweise nicht an Ausfallrisiken aus übernommenen Landesbürgschaften, weshalb auf der Bundesebene speziell für das parallele Bürgschaftsverfahren mit den Ländern ein Bewilligungsverfahren implementiert werden musste. Auf Landesebene hingegen wurde - mit Ausnahme der Opel-Brückenfinanzierung - das Genehmigungsverfahren für die im Parallelverfahren mit dem Bund ausgereichten Landesbürgschaften nicht verändert.

Eine Übertragung des Landesbürgschaftsprogramms in modifizierter Form auf die Ausreichung von Gewährleistungen an Gesellschaften mit Landesbeteiligung ist daher nicht beabsichtigt. Gewährleistungen für Gesellschaften mit Landesbeteiligung werden ausschließlich aus Gründen verbesserter Kreditkonditionen (in Umsetzung einer früheren Forderung des LRH an das Land, hier tätig zu werden, vgl. hierzu auch die generellen Ausführungen zum Liquiditätspool und damaligen Maßnahmen zur Verbesserung des Finanzmanagements bei Landesgesellschaften). Die Schaffung besonderer Verfahrensvorschriften analog dem Landesbürgschaftsprogramm war dort nie vorgesehen. Sie wurde auch bislang, trotz erheblicher Ausweitungen des Bürgschaftsrahmens, weder von Seiten des Haushaltsgesetzgebers noch des LRH gefordert.

Die erforderlichen Kreditaufnahmen resultieren aus Unternehmensplänen, die mit Landesvertretern in den entsprechenden gesellschaftsrechtlichen Gremien abgestimmt werden. Die Gesellschaften sind in diesen Fällen dem Land aus seiner Gesellschafterrolle und der Tätigkeit in den Überwachungsgremien bestens bekannt. Nach Ziff. 5 zu § 39 VV-LHO dürfen Bürgschaften, Garantien oder sonstige Gewährleistungen nicht übernommen werden, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit mit einer Inanspruchnahme des Landes gerechnet werden muss. Dies haben die Landesvertreter in den Überwachungsgremien bei ihren Entscheidungen zu berücksichtigen.

Das Land war auch in der Nürburgring GmbH in den Überwachungsgremien vertreten und so über die laufende Entwicklung durch das dort vorhandene Berichtswesen zeitnah und ausführlich informiert. Durch die Umsetzung der Zukunftskonzeption sollten ja gerade - wie vom LRH gewünscht - die Risiken für das Land adäquat begrenzt werden.

Es bedarf daher nach Auffassung der Landesregierung keines weiteren Beratungsgremiums, das eine Handlungsempfehlung für den Finanzminister zur Bürgschaftsübernahme ausspricht. Angesichts der komplexen Situation am Nürburgring ist kein Vorteil für das Land erkennbar, der sich durch ein wie auch immer geartetes zusätzliches Regelwerk hätte erreichen lassen.

8.6 Angemessenheit der Prüfung beihilferechtlicher Fragestellungen

Der LRH beschreibt unter dem Punkt „Angemessenheit der Prüfung beihilferechtlicher Fragestellungen“ in seinem Bericht einzelne Sachverhalte eines komplexen Entscheidungsprozesses. Ausweislich seiner „Vorbemerkung“ werden allerdings nur einige we-

nige Sachverhalte geschildert. Für die vom Rechnungshof untersuchte Frage, ob das Land (in diesem speziellen Detail) rechtmäßig und wirtschaftlich gehandelt hat, kann nur entscheidend sein, inwieweit die Maßstäbe der Rechtmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit eingehalten wurden. Die angeführten Vorgänge, ob Gutachten nur im Entwurf vorlagen, wer welche Gutachten in Auftrag gegeben hat oder welche Begründungen hinreichend belegbar sind, stehen in ihrer Qualität zur Beantwortung der soeben beschriebenen Frage weit zurück. Der Rechnungshof bleibt letztendlich den Beleg dafür schuldig, wie diese rein formale Betrachtung die Rechtswidrigkeit der Entscheidung belegen soll. Insofern ergibt sich ein Gesamtbild der Rechtmäßigkeit und Wirtschaftlichkeit erst durch eine Darstellung der gesamten Entscheidungsprozesse – somit ausschließlich aus einer inhaltlichen Betrachtungsweise. Diese will der Rechnungshof zwar nicht vornehmen, dann darf er sich aber auch nicht selektiv formaler Details für seine Darstellung bedienen.

Kreditauftrag / Rolle der ISB:

Es ist zunächst – wie bereits mehrfach betont – hervorzuheben, dass auf den Zeitpunkt der Entscheidung und den Wissensstand im Jahr 2010 abzustellen ist. Der weitere Verlauf, insbesondere aber die später in den Mitteilungen der KOM geäußerten Rechtsauffassungen konnten damals nicht berücksichtigt werden.

Das Land bediente sich bei der Umfinanzierung des Projektes 2009 des Rechtsinstituts des Kreditauftrags. Diese Entscheidung fiel vor dem Hintergrund gesamtwirtschaftlich extrem schwieriger Finanzierungsbedingungen als Reaktion auf die Wirtschafts- und Finanzkrise. So stellte beispielsweise der Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung in seinem Jahresgutachten 2010/11 fest, dass „die Kreditvergabestandards der Banken in Deutschland, also die internen Richtlinien oder Kriterien, die die Kreditpolitik einer Bank widerspiegeln, sich nach dem Bank-Lending-Survey für Deutschland seit Anfang des Jahres 2010 deutlich verschärft [haben].“ Eine gewisse Entspannung dieser Situation – in der die Gefahr einer allgemeinen Kreditklemme ein keineswegs unwahrscheinliches Szenario darstellte – sei erst zur Jahresmitte 2010 eingetreten. Der Sachverständigenrat hat allerdings noch in seinem im November 2010 veröffentlichten Jahresgutachten ungeachtet dieser Entspannung ausdrücklich darauf hingewiesen, dass „die nervöse Reaktion der Finanzmärkte auf die Verschuldungssituation der Peripherieländer des Euro-Raums und die möglichen Konsequenzen des dortigen Engagements deutscher Banken deutlich [zeigen], dass von einer Normalisierung der Situation im Finanzsektor keine Rede sein kann.“ Im Gegenteil müsse konstatiert werden, dass die „Funktionstüchtigkeit der Finanzmärkte im dritten Jahr der Finanzkrise noch immer nicht wieder voll hergestellt [ist].“ In Anbetracht dieser Finanzierungsbedingungen verwundert es im Ergebnis nicht, dass es im Frühjahr und Frühsommer 2010 – trotz der von EY vorgelegten und geprüften Zahlen – nicht möglich war, eine Bank oder ein Bankenkonsortium zu gewinnen, die bzw. das – selbst bei einer anteiligen Absicherung über eine Bürgschaft des Landes – in eigenem Risiko die

durchaus anspruchsvolle Finanzierung der Neukonzeption der NG begleitet hätte. Die vollständige Absicherung der Finanzierung im Wege eines Kreditauftrags an die ISB im Sinne von § 778 BGB war daher für das Land die effizienteste, in Anbetracht der Refinanzierungsbedingungen der ISB günstigste und im Ergebnis einzig vertretbare Option.

Dies auch unter anderem deshalb, weil das Land als betroffenes Bundesland an der projektierten Rettungsmaßnahme zu Gunsten von Opel in unmittelbarer zeitlicher Nähe zu den Maßnahmen zu Gunsten des Nürburgrings einschlägige Erfahrungen gemacht hatte.

Die Rechtsfolgen eines Kreditauftrages ergeben sich aus § 778 BGB. Der Auftraggeber haftet dem Auftragnehmer als Bürge. Für die beihilferechtliche Bewertung ist das Aussverhältnis entscheidend – also dasjenige zwischen ISB und den NG Gesellschaften.

Zur Beurteilung, ob der Kreditauftrag den EU-rechtlichen Anforderungen genügt, erstellte das FM am 05. August 2010 einen umfassenden Vermerk. Dieser Vermerk entstand somit erst nach der Entscheidung über die Erteilung des Kreditauftrages, was der Tatsache geschuldet ist, dass bis zuletzt am Kreditauftrag nebst den Folgeverträgen gearbeitet wurde. Erst im Nachgang fand sich die Zeit, die Ergebnisse und ihre Grundlagen umfassend zu dokumentieren. Der Vermerk spiegelt selbstverständlich den Sachstand wider, der für die Entscheidung über den Kreditauftrag maßgeblich war.

Darin wird ausführlich zur EU-Problematik Stellung genommen und auch zur Rolle der ISB. Der Rechnungshof weist auf diesen Vermerk in seiner Gänze nicht einmal hin, er zitiert lediglich auszugsweise und unzureichend auf Seite 89. Dieses Vorgehen steht aus Sicht der Landesregierung mit dem Anspruch auf Objektivität nicht im Einklang.

In diesem Kontext sei darauf hingewiesen, dass durch den Entwurf des LRH der Eindruck erweckt werden könne, das Land habe die beihilferechtliche Prüfung nicht hinreichend durchgeführt und habe stattdessen die Opel-Brückenfinanzierung schlicht auf diesen Fall übertragen. Eine solche Darstellung ist unzulässig, weil sie konträr zur Realität steht. Richtig ist, dass aus der Opel-Finanzierung den Beteiligten und auch der interessierten Öffentlichkeit sowohl der beihilferechtlich relevante temporary framework als auch der Kreditauftrag als Finanzierungsinstrument bekannt waren. Insofern wurde zur Erläuterung beider Elemente auf die Opel-Finanzierung hingewiesen – mehr aber auch nicht. Soweit der Rechnungshof bereit ist, die Protokolle etwa der Sitzung des Haushalts- und Finanzausschuss-Sitzung vom 19.08.2010 vollständig und nicht selektiv zu zitieren, wird er zu keinem anderen Ergebnis kommen.

In dem Vermerk des FM heißt es zur Rolle der ISB:

Die ISB als Wirtschaftsförderinstitut des Landes hat die Aufgabe, das Land in seiner Wirtschafts- und Strukturpolitik zu unterstützen. Die ISB hat dabei die EU-rechtlichen Vorgaben der Verständigung II einzuhalten (Quelle: Staatliche Beihilfen Nr. E 10/2000 – Deutschland, Anstattlast und Gewährträgerhaftung dritter Teil, Randziffer 2). Gemäß diesen Vorgaben kommen Förderinstitute weiterhin in

den Genuss staatlicher Haftungen, wenn sie ihre Träger bzw. Gesellschafter bei der Durchführung ihrer öffentlichen Aufgaben unterstützen. Zu den öffentlichen Aufgaben gehört die Durchführung bedeutender strukturpolitischer Maßnahmen. Diese Bedingung ist beim Nürburgring-Projekt erfüllt, weshalb die ISB als Förderinstitut grundsätzlich tätig werden darf. Förderinstitute dürfen sich zur Erfüllung ihres öffentlichen Auftrages „aller ihnen zur Verfügung stehenden Instrumente“ bedienen; damit grundsätzlich auch des Kreditgeschäftes, um strukturpolitisch bedeutsame Projekte finanzieren zu können. Darüber hinaus besteht Konsens mit der EU-Kommission, dass die Länder und der Bund Kredite zu Staatskonditionen über ihre Förderbanken ausreichen können. Diese Banken werden als verlängerter Arm des Staates interpretiert, sofern sie kein eigenes Kreditrisiko tragen und keinen eigenen Entscheidungsspielraum bei der Kreditvergabe besitzen. Damit ist festzustellen, dass die ISB - ohne Kollision mit geltendem EU-Recht - die Kreditfinanzierung für das Nürburgringprojekt für das Land Rheinland-Pfalz grundsätzlich übernehmen kann.

Es wird an dieser Stelle ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der spezielle Status einer Förderbank nicht automatisch dazu führt, dass ein solches Institut Darlehen nicht zu Marktbedingungen bzw. beihilfefrei gewähren kann. Allein daraus, dass Spezialkreditinstitute einen öffentlichen Förderauftrag haben, kann nicht geschlossen werden, dass alle ihre Maßnahmen zwangsläufig als Beihilfe anzusehen sind. Eine Einschränkung der Tätigkeit von Förderbanken auf die Gewährung von Beihilfen lässt sich nicht aus der Verständigung II entnehmen. Weiterhin wird unter Hinweis auf Abschnitt 2 (a) des dritten Teils der Verständigung II darauf hingewiesen, dass sich Förderinstitute zur Erfüllung ihres öffentlichen Auftrages „aller ihnen zur Verfügung stehenden Instrumente“ bedienen dürfen; damit ist grundsätzlich ein Kreditgeschäft mit der NG, der MSR und der CMHN zur langfristigen Finanzierung des Projekts „Nürburgring 2009“ möglich.

Daneben muss eine weitere Besonderheit bei der ISB erwähnt werden. Sie wurde 1993 in der Rechtsform der GmbH gegründet. Diese Entscheidung brachte den strukturellen Nachteil mit sich, dass Kreditaufnahmen zur Refinanzierung des Geschäftes nur durch Maßnahmen (wie z. B. Absicherung des Kreditgeschäftes durch Bürgschaften oder Garantien) des Trägers zu für Förderbanken üblichen Konditionen möglich wurden. Förderbanken in der Rechtsform der Anstalt des öffentlichen Rechts haben den Vorteil, durch die Anstaltslast eine gesetzliche Risikoübernahme durch den Träger zu besitzen. Dieser Vorteil soll durch die Gewährleistungen des Trägers ausgeglichen werden.

Im Übrigen gelten – wie bereits erwähnt – Förderbanken als „verlängerter Arm“ des Staates so dass sich die ihnen gewährten staatlichen Maßnahmen auf sie selbst nicht als Beihilfe gewertet werden, solange sie sich im Förderbereich bewegen. Hieran gibt es aber im Hinblick auf die ISB und ihr finanzielles Engagement keinen Zweifel.

Beihilferecht

Anschließend wird in dem Vermerk des Finanzministeriums vom 05. August 2010 intensiv untersucht, ob die beihilferechtlichen Vorschriften eingehalten werden. Wichtig war die Prüfung, ob ein Unternehmen in Schwierigkeiten vorlag und ob der Kredit keine unzulässige staatliche Beihilfe darstellt, weil es marktverzerrende Wirkung auslösen würde. Insofern mussten die Zinskonditionen marktkonform ausgestaltet werden.

Ein Unternehmen in Schwierigkeiten lag nach damaliger Rechtseinschätzung und Tatsachenabgrenzung nicht vor. Die Frage, ob ein Unternehmen EU-rechtlich als in Schwierigkeiten einzustufen ist, ist grundsätzlich nach der Leitlinie der Gemeinschaft für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten (2004/C 244/02), nachfolgend kurz: „Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinie“, zu beantworten. Nach dieser befindet sich eine GmbH unabhängig von ihrer Größe insbesondere dann in Schwierigkeiten, wenn mehr als die Hälfte ihres gezeichneten Kapitals verschwunden und mehr als ein Viertel dieses Kapitals während der letzten zwölf Monate verloren gegangen ist (vgl. 2004/C 24/02 Ziffer 10 a)). In der Rechtsliteratur wird durch die Verwendung des Wortes „insbesondere“ in der Randziffer 10 der Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinie die Auffassung vertreten, dass die Kapitalverzehrsvorgabe lediglich einen Beispielcharakter für die Einstufung als ein Unternehmen in Schwierigkeiten besitze. Maßgeblich sei vielmehr die Randziffer 9 der Rettungs- und Umstrukturierungsleitlinie. Nach dieser ist entscheidend, ob ein (privates) Unternehmen ohne staatliches Eingreifen in der Lage ist, mit eigenen finanziellen Mitteln oder Fremdmitteln, die ihm von seinen Eigentümern oder Gläubigern zur Verfügung gestellt werden, Verluste zu beenden, die kurz- oder mittelfristig seinen wirtschaftlichen Untergang verursachen würden. Es bestehe damit die Möglichkeit, eine Klassifikation als ein gesundes Unternehmen durch eigenkapitalähnliche Positionen, so z. B. durch eine Rangrücktritts-erklärung bei einem Gesellschafterdarlehen, trotz Erfüllen des in der Ziffer 10 vorgegebenen Kapitalverzehrkriteriums zu erreichen. Der Beurteilungsspielraum der EU-Kommission wird zusätzlich durch die Krisensymptomanalyse der Ziffer 11 erweitert, die bei Groß- sowie öffentlichen Unternehmen zusätzlich zu erfolgen hat. Sinkende Umsätze oder wachsende Lagerbestände werden als Beispiele für aussagekräftige Krisensymptome benannt. Darüber hinaus hat die Kommission klargestellt, dass die für die Anwendung des vorübergehenden Gemeinschaftsrahmens erforderliche Ex-Post-Beurteilung der wirtschaftlichen Situation der Unternehmen die Wirtschaftsjahre 2007 und 2008 zu umfassen hat. Haben die Wirtschaftsprüfer bei der wirtschaftlichen Beurteilung des Unternehmens für beide Jahre keine Bedenken hinsichtlich der positiven Fortführungsprognose geäußert, wird die Kommission die betreffenden Unternehmen nicht als in Schwierigkeiten zum 1. Juli 2008 ansehen (vgl. als Anlage 6 beigefügtes Protokoll des BMWi, Referat EA6, Az. EA6 - 710350/43, 5 a). Diesbezüglich ist anzumerken, dass die Nürburgring GmbH für beide Wirtschaftsjahre einen uneingeschränkten Bestätigungsvermerk von zwei unterschiedlichen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften (2007: KPMG, 2008: Dr. Dornbach & Partner GmbH) erhalten hat. Allerdings ist den Prüfberichten der Hinweis zu entnehmen, dass nicht durch Eigenkapital gedeckte Fehlbeträge

als eine entwicklungsbeeinträchtigende Tatsache zu betrachten sind. Das Land Rheinland-Pfalz als Mehrheitsgesellschafter hat, wie ein Gesellschafter eines Privatunternehmens, durch Rangrücktritte für Gesellschafterdarlehen die rechnerische Überschuldung beseitigt. Angesichts der positiven Zukunftsprognose der Geschäftsführung war damit keine Überschuldung gegeben. Dies wird durch die Wirtschaftsprüfer bestätigt (vgl. als Anlagen 7 und 8 beigefügten Auszüge aus den Wirtschaftsprüfungsberichten 2007 und 2008). Die positive Einschätzung der Geschäftslage speziell zum 30.06.2008 lässt sich auch anhand von Ausführungen der KPMG auf Seite 6 letzter Absatz belegen. Hiernach wurden zu diesem Zeitpunkt die ursprünglichen Planungen bezüglich Umsatzerlöse und negatives Ergebnis von der Nürburgring GmbH übertroffen. Als weiterer Beleg für die positive Einschätzung der Gesamtlage zum 01.07.2008 wird auf die Planungen der Gesellschaft für die Jahre 2008 – 2020 aus dem Dezember 2007 verwiesen (Vorlage zu TOP 4d der Aufsichtsratssitzung am 18.12.2007, vgl. Anlage 9). Hiernach sollte das vorhandene negative Eigenkapital bereits durch Gewinne des Jahres 2009 abgedeckt werden und darüber hinaus in den Folgejahren, trotz der Verluste aus der Formel 1, weitere Gewinne erzielt werden, die zu einem positiven Eigenkapital Ende 2020 von rd. 28,44 Mio. EUR geführt hätten.

Dieses Ergebnis des Vermerks des Finanzministeriums wird durch eine Untersuchung von EY aus dem Jahr 2012 zur Vorbereitung einer Stellungnahme gegenüber der EU-Kommission unterstützt. EY zeichnet in diesem Entwurf für eine Stellungnahme gegenüber der EU-KOM die Sichtweise zum Zeitpunkt der Erstellung des Zukunftskonzepts im Jahr 2010 nach. Analog zu der Analyse des FM vom 5. August 2010 untersucht EY, ob die NG im Jahr 2008 ein Unternehmen in Schwierigkeiten war. Die Betrachtung folgt dabei folgerichtig den zu Beginn dargestellten grundlegenden Ausführungen zur Fortführung der NG. EY kommt dabei zu folgenden Ergebnissen:

- Die NG erfüllt zum 1. Juli 2008 nicht die „Harten Kriterien“ nach Rz. 10 der R&U-Leitlinien.
- Die „Weichen Kriterien“ der Rz. 11 der R&U-Leitlinien ergeben zwar kein eindeutiges Bild, lassen jedoch eine Einordnung der NG als Unternehmen in Schwierigkeiten nicht zu.
- Nach der Generalklausel der Rz. 9 der R&U-Leitlinien gilt ein Unternehmen nur als Unternehmen in Schwierigkeiten, wenn es voraussichtlich nicht in der Lage ist, entstehende Verluste entweder aus eigenen Mitteln oder durch die Zuführung von Mitteln aus dem Kreis von Gesellschaftern, Anteilseignern oder durch die Zuführung von Fremdmitteln auszugleichen und ohne eine staatliche Hilfe auf kurze oder mittlere Sicht zahlungsunfähig sein wird.
- Die wirtschaftlichen Perspektiven der NG aus dem Juli 2008 lassen eine Situation ausscheiden wonach das Unternehmen auf kurze oder mittlere Sicht so gut wie sicher in den wirtschaftlichen Untergang treiben wird, sofern der Staat nicht noch zusätzliche Mittel zur Verfügung stellt.
- Die NG war daher zum 1. Juli 2008 nicht als „Unternehmen in Schwierigkeiten“ im Sinne der R&U-Leitlinien zu qualifizieren.

So heißt es dann auch in der Stellungnahme der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der EU-Kommission vom 17. August 2012 in Textziffer 126, dass eine UiS Eigenschaft der NG nicht vorliege. Die harten Kriterien seien nicht erfüllt. Der Insolvenztatbestand werde nach deutschem Insolvenzrecht nicht erfüllt, da weder Überschuldung noch Zahlungsunfähigkeit der NG vorlägen. Die NG sei nicht zahlungsunfähig bzw. drohend zahlungsunfähig, da es sich bei Teilnahme der NG am Liquiditätspool um eine beihilfefreie Maßnahme handle. Die NG sei auch aufgrund der beihilfefreien Rangrücktrittserklärung des Landes Rheinland Pfalz am 29. August 2007 auf das zugunsten der NG gewährte Gesellschafterdarlehen nicht überschuldet.

Wie Gesellschafterdarlehen, wenn sie aus staatlicher Hand stammen, zu behandeln sind, war zu diesem Zeitpunkt alleine nach dem sogenannten Privatvergleich zu beurteilen. Deshalb schreibt EY im Jahr 2012 auch:

Das Land Rheinland-Pfalz hat als Gesellschafter die Zahlungsfähigkeit der NG zu jeder Zeit sichergestellt, indem es der Gesellschaft unabhängig von wirtschaftlichen Schwierigkeiten die Teilnahme am Liquiditätspool des Landes Rheinland-Pfalz ermöglichte. Die von der NG aus dem Liquiditätspool in Anspruch genommenen Mittel stellen Gesellschafterdarlehen dar, ein „staatliches Eingreifen“ im Sinne der Rz. 9 der R&U Leitlinien kommt insofern nicht in Betracht. Auch wenn die Gesellschafterdarlehen vorliegend aus staatlichen Mitteln stammen, sind sie jedenfalls dann als „Gesellschafterbeiträge“ zu werten, als ein privater Gesellschafter in vergleichbarer Situation zu vergleichbaren Bedingungen ebenfalls diese Mittel zur Verfügung gestellt hätte. Etwas anderes würde faktisch zu einer Schlechterstellung von Unternehmen in öffentlicher Anteilseignerschaft führen, was bisher weder in der Entscheidungspraxis der Kommission noch in Literatur oder Rechtsprechung gefordert wird. Dass die Maßnahmen dem Drittvergleich mit einem privaten Gesellschafter standhalten, wurde bereits ausführlich dargelegt.

UiS: keine weichen Kriterien erfüllt

Hinsichtlich des weichen Kriteriums der steigenden Verluste konnten sogenannte "Sondereffekte" vom Jahresergebnis abgezogen werden wodurch die Jahresergebnisse im Betrachtungszeitraum positiv waren. Sondereffekte betrafen hauptsächlich Aufwendungen für die Durchführung von Sportveranstaltungen (Formel 1 und Superbike) und die Entwicklung des Teilbereichs I des Projekts „Nürburgring 2009“. Diese Aufwendungen (und die damit verbundenen Verluste bzw. deren Ausgleich) seien beihilfefrei und entsprechend aus einer beihilferechtlichen Analyse der Jahresergebnisse auszunehmen. Es sei nicht sachgerecht, in diesem Fall dieselben Maßstäbe wie in der Interpretation der UiS-Kriterien bei einem Unternehmen der gewerblichen Wirtschaft anzulegen, da die NG im Betrachtungszeitraum zumindest ganz überwiegend keine wirtschaftlichen Tätigkeiten ausübte bzw. defizitäre Aktivitäten im Auftrag der öffentlichen Hand durchführte. In der historischen Entwicklung stelle sich die NG als nicht wettbewerblich orientierte Einheit dar, welche die Verwaltung des Eigentums an einer Sportinfrastruktur zur Kernaufgabe habe. Sowohl die Gesellschafter als auch die Geschäftsführung hätten die

NG als ein Vehikel gesehen, um die Sportinfrastruktur „Nürburgring“ in Eigentum der öffentlichen Hand zu halten und aus sich heraus unrentable Sportveranstaltungen durchzuführen, welche ohne Entstehen der öffentlichen Hand für diese Verluste nicht angeboten worden wären. Diese Kostenpositionen könnten deshalb nicht in die Berechnung mit einfließen.

Es ist auch darauf hinzuweisen, dass ein positiver Trend zu beobachten sei, der den negativen operativen Cashflow deutlich weniger ins Gewicht fallen lässt.

Die kontinuierliche Erhöhung des Schuldenstandes und der Zinsaufwendungen im Betrachtungszeitraum sei nicht aussagekräftig, da diese hauptsächlich aus der (Vor-) Finanzierung des Teilbereichs 1 des Projekts Nürburgring 2009 resultieren. Durch die öffentliche Hand zugeführte Mittel seien bei der NG zwar als Verbindlichkeiten gebucht; da diese Mittel jedoch die Finanzierung von Infrastrukturmaßnahmen beträfen, und somit beihilfefrei seien, sollten diese Positionen für die Zwecke einer beihilferechtlichen Prüfung der Bilanz außer Betracht bleiben. Ohne das Grundverständnis, dass es sich bei der NG um eine Infrastruktur verwaltende Einheit handle, hätten weder die Gesellschafter noch die Geschäftsführung der NG die Entwicklung der Verbindlichkeiten in dieser Weise zugelassen.

„Weiche Kriterien“	erfüllt	nicht erfüllt
Steigende Verluste	Kein eindeutiges Ergebnis	
Sinkende Umsätze		X
Verminderter Cashflow		X
Zunehmende Verschuldung	Kein eindeutiges Ergebnis	
Zunehmende Zinsbelastung	Kein eindeutiges Ergebnis	
Abnahme oder Verlust des Reinvermögens	X	

Von den weichen Kriterien war deshalb nur ein Kriterium – die Abnahme oder Verlust des Reinvermögens – als erfüllt angesehen, wobei ebenfalls die infrastrukturelle Ausrichtung der NG zu berücksichtigen wäre. Die anderen Kriterien seien nicht erfüllt, bzw. es ergäbe sich kein eindeutiges Bild. Weil es sich bei den weichen Kriterien nur um einen Indizienkatalog handle, müsse in einer Gesamtschau im Rahmen der Generalklausel ermittelt werden, ob es sich um ein UiS handle.

UiS: Gesamtschau

In der Gesamtschau war die NG zum 1. Juli 2008 ebenfalls nicht als ein UiS einzustufen. Der Generalklausel zufolge wird ein Unternehmen als in Schwierigkeiten befindlich angesehen, wenn es nicht in der Lage ist, mit eigenen finanziellen Mitteln oder Fremd-

mitteln, die ihm von seinen Eigentümern, Anteilseignern oder Gläubigern zur Verfügung gestellt werden, Verluste aufzufangen, die das Unternehmen auf kurze oder mittlere Sicht so gut wie sicher in den wirtschaftlichen Untergang treiben werden, wenn der Staat nicht eingreift.

Die Anwendung der Generalklausel erscheint insbesondere in Fällen wie dem vorliegenden geboten. Denn hier verläuft die Entwicklung einzelner „Weicher Kriterien“ des Indizienkataloges über den Betrachtungszeitraum bis zum Stichtag zumindest uneinheitlich und nicht alle Kriterien sprechen eindeutig für oder gegen die NG als „Unternehmen in Schwierigkeiten“ zum Beurteilungszeitpunkt. Dem trägt die Generalklausel Rechnung, weil sie über die zeitpunktbezogene Betrachtung der Situation des Unternehmens zum 1. Juli 2008 hinaus eine perspektivische Betrachtung in Bezug auf dessen Fortbestand einbezieht.

Die NG ging davon aus, dass sich das Projekt „Nürburgring 2009“ stabilisierend auf das Geschäft auswirken würde. Nach Fertigstellung sämtlicher Komponenten des Projekts „Nürburgring 2009“ wurde mit einer ganzjährigen Auslastung des Nürburgrings gerechnet.

Weiterhin ist der besondere Stellenwert der Formel 1 für den Nürburgring hervorzuheben. Schon immer waren mit der Veranstaltung von Formel 1 Grand Prix hohe Kosten verbunden, die kaum mit den Einnahmen aus dieser Veranstaltung gedeckt werden konnten. Die Kompensation der Verluste aus der Formel 1 sind als Infrastrukturmaßnahmen zu betrachten, die der Staat gegebenenfalls auch zukünftig zur Verfügung stellen wird.

Schließlich ist in den Maßnahmen der Gesellschafter ein Bekenntnis zur Gesellschaft zu sehen, da sie über den Betrachtungszeitraum hinaus bereit waren, der NG die benötigten Mittel zur Verfügung zu stellen.

Die Finanzierungsschwierigkeiten für das Projekt „Nürburgring 2009“, die durch die Finanz- und Wirtschaftskrise jedenfalls erheblich verstärkt wurden, waren im Sommer 2008 für die NG so jedenfalls nicht abzusehen, Gleiches gilt für den späteren Ausfall der Pächterin und der sich daraus schließlich ergebenden finanziellen Schwierigkeiten.

Zusammenfassend ist seitens der Gesellschaft eine positive Fortführungsprognose gegeben. Seitens der Gesellschafter spricht das Bekenntnis zur Finanzierung der NG über den Betrachtungszeitraum hinaus für eine positive Fortführung.

Auch wenn die Gesellschaftermittel vorliegend aus staatlichen Mitteln stammen, sind sie jedenfalls dann als „Gesellschafterbeiträge“ zu werten, als ein privater Gesellschafter in vergleichbarer Situation zu vergleichbaren Bedingungen ebenfalls diese Mittel zur Verfügung gestellt hätte. Etwas anderes würde faktisch zu einer Schlechterstellung von Unternehmen in öffentlicher Anteilseignerschaft führen, was bisher weder in der Entscheidungspraxis der Kommission noch in Literatur oder Rechtsprechung gefordert

wird. Dass die Maßnahmen dem Drittvergleich mit einem privaten Gesellschafter standhalten, wurde bereits ausführlich dargelegt.

Im Ergebnis spricht die Anwendung der Generalklausel dafür, dass die NG zum 1. Juli 2008 nicht als ein „Unternehmen in Schwierigkeiten“ im Sinne der Rz. 9 der R&U-Leitlinien einzustufen war. Dieses Ergebnis entspricht der Stellungnahme der Bundesrepublik Deutschland gegenüber der EU-KOM sowie der Auffassung der Berater des Landes EY.

Vor diesen Ausführungen ist die damalige Einstufung der NG, als kein Unternehmen in Schwierigkeiten zu sehen und zu verstehen. Insofern ist die Meinung des Rechnungshofs, das FM habe die UiS Eigenschaft nicht überprüft, kaum nachvollziehbar. Dies gilt insbesondere deshalb, weil der Rechnungshof sich mit den vorgenannten inhaltlichen Aussagen überhaupt nicht auseinandersetzt. Stattdessen bezieht er sich ausschließlich auf ein Zitat aus dem Vermerk vom 5. August 2010 beschränkt.

Berechnung des Zinssatzes / Beihilfekonforme Ausgestaltung

Der Rechnungshof bezweifelt, dass die Konditionen des Darlehens den beihilferechtlichen Anforderungen entsprechen. Hierzu ist zunächst wieder, zur Verdeutlichung der damaligen Entscheidungssituation, auf den Vermerk des FM vom 5. August 2010 abzustellen. Dort wird intensiv begründet, warum der „Vorübergehende Gemeinschaftsrahmen für staatliche Beihilfen zur Erleichterung des Zugangs zu den Finanzierungsmitteln in der gegenwärtigen Finanz- und Wirtschaftskrise“ vom 17. Dezember 2008 in der Fassung vom 7. April 2009 (2009/ C 83/01) für den Kreditauftrag und die Tranchen 2-4 angewendet werden kann. Die Tranche 1 des ISB-Darlehens wurde der NG zur Finanzierung von Infrastrukturmaßnahmen im Zusammenhang mit dem Projekt „Nürburgring 2009“ gewährt und fällt daher nicht in den Anwendungsbereich des Art. 107 Abs. 1 AEUV.

Es ist festzustellen, dass die Finanz- und Wirtschaftskrise auch erhebliche negative Auswirkungen auf die Nürburgring GmbH als Unternehmen im Motorsport- und Freizeitbereich hatte. Die Geschäftsführung der Gesellschaft geht in ihrer Vorlage zu TOP 4 d) vierter Absatz der Aufsichtsratssitzung am 16. Dezember 2008 (vgl. Anlage 1) explizit auf die Auswirkungen der Weltwirtschaftskrise für die Nürburgring GmbH ein und verweist auf die drastische Kürzung des Marketingetats bei Markenartikel- und Automobilherstellern. Ford habe deshalb zum 31.12.2009 das Namensrecht an einer Kurve der Grand-Prix-Strecke gekündigt. Eine Vermietung auf dem Boulevard an die Fa. UVEX sei mit Verweis auf die wirtschaftliche Lage gekündigt worden. Daneben habe die Daimler AG ihr Sponsoring am Nürburg drastisch reduziert.

Im Rahmen der erforderlichen Neustrukturierung des Projekts Nürburgring 2009 hat die Nürburgring GmbH durch Übernahme fast aller Anteile an der Motorsport Resort Nürburgring GmbH die Verantwortung für wesentliche Projektteile (insbesondere ein 4-

Sterne Hotel, eine Diskothek und ein Feriendorf mit einem Gesamtinvestitionsvolumen von anfänglich geplanten 80 Mio. EUR) übernommen, die laut den ursprünglichen Planungen in der Verantwortung von privaten Partnern gebaut, betrieben und finanziert werden sollten. Den privaten Partnern war - verursacht durch die Finanzmarktkrise - der Hauptteil ihrer Finanzierung weggebrochen.

Im Rahmen der Neustrukturierung wurde eine Privatisierung der operativen Tätigkeiten dergestalt beschlossen, die operativen Geschäftsbetriebe unter einheitlicher wirtschaftlicher Koordination durch eine neu zu gründende private Betriebsgesellschaft bei gleichzeitiger klarer Trennung zwischen Besitz und Betrieb zusammenzuführen (vgl. als Anlage 2 und 3 beigelegte Presseerklärungen vom 2. Dezember 2009 und 26. März 2010). Die in diesem Zusammenhang eingebundene Wirtschaftsprüfungsgesellschaft EY geht davon aus, dass es mit der neuen Konzeption bezogen auf den Zeitraum 2010 bis 2020 möglich sein wird, Zinsen und Abschreibungen der Besitzgesellschaften zu erwirtschaften.

Zudem waren Versuche für Konsortialfinanzierungen unter Einschaltung der ISB als primäres Finanzinstrument zuvor gescheitert. Dieser Weg war mit Blick auf die - auch durch die politische Diskussion entstandene - negative öffentliche Publicity des Projektes und den dadurch entstandenen Reputationsschaden einerseits und die andererseits in Zeiten einer Wirtschaftskrise insbesondere auch für Freizeitprojekte sehr schwierigen Rahmenbedingungen faktisch verbaut. Hierbei wird insbesondere auf ein in den Sitzungsunterlagen für die Aufsichtsratssitzung der Nürburgring GmbH am 18. Dezember 2007 zu TOP 3b enthaltenes Schreiben der BTV (lt. Angaben der Nürburgring GmbH eine der führenden Banken Österreichs) vom 11. Dezember 2007 (vgl. Anlage 4) verwiesen, in welchem diese als Hausbank bestätigt, dass die Firma Geisler & Trimmel General Contractor GmbH als Gesellschafter der MSR aus deren Sicht und aufgrund der bisher abgewickelten Projekte in der Lage ist, die geplanten Teilprojekte mit einem Gesamtbauvolumen von 70 Mio. EUR in planerischer, technischer und finanzieller Hinsicht abzuwickeln. Im Sitzungsvermerk zu diesem TOP wurde außerdem darauf verwiesen, dass der Nürburgring GmbH positive Auskünfte der Creditreform zu den Gesellschaftern der MSR vorliegen. Im September/Okttober 2008 wurde dem Land vom Projektpartner mitgeteilt, dass die Hausbank aufgrund der Finanzmarktkrise aus der Finanzierung aussteige (vgl. hierzu die ausführliche Darstellung der damaligen Abläufe durch den ehemaligen Finanzminister Prof. Dr. Deubel in der Sitzung des Haushalts- und Finanzausschusses am 22.01.2009, vgl. Anlage 5).

Die erste Voraussetzung für die Anwendung des temporary framework („Vorübergehenden Gemeinschaftsrahmens“) als EU-rechtlicher Rahmen für den erteilten Kreditauftrag ist u.E. damit gegeben.

Das Land Rheinland-Pfalz hat sich bei der Ausgestaltung des Darlehensvertrages vom 28. Juli 2010 mit der NG, der MSR und der CMHN strikt an diese Vorschriften der Europäischen Kommission gehalten und damit sichergestellt, dass das enthaltene Beihilfeelement mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist. Der Darlehensvertrag legt aus-

drücklich fest, dass der Zinssatz für Tranche 2-4 des Darlehens in keinem Fall niedriger ausfallen darf, als der nach dem Befristeten Gemeinschaftsrahmen zulässige Tagesgeldzinssatz (EONIA) zuzüglich 64 Basispunkte und zuzüglich Risikomarge (Punkt 6 des Darlehensvertrages).

Der Risikoaufschlag von 400 Basispunkten entspricht dem Rating und der Besicherungssituation des Kreditnehmers und wurde anhand der Vorgaben der Mitteilung der Kommission über die Änderung der Methode zur Festsetzung der Referenz- und Abgeltungszinssätze errechnet. Die NG wurde auf Basis des Jahresabschlusses per 31. Dezember 2008 von der ISB geratet und in die DSGVO-Ratingkategorie 12 eingeordnet, was einem S & P-Rating von B entspricht. Die Besicherung des Darlehens wurde gleichermaßen in Einklang mit den beihilferechtlichen Vorgaben ermittelt.

Die Darlehensnehmer (NG, MSR und CMHN) haben im Rahmen des Darlehensvertrages eine Positiv-/Negativklärung abgeben, wonach sie sich verpflichten, ohne Zustimmung der ISB keine Sicherheiten an Dritte zu geben und auf erstes Anfordern weitere Sicherheiten zu Gunsten der ISB zu stellen (vgl. Ziff. 10.2 und 10.3. des Kreditvertrags). Daneben verpflichteten sich die Darlehensnehmer die bestehenden Grundpfandrechte aus den abzulösenden Finanzierungen (insgesamt EUR 93.658.000) für das Darlehen bestellen.

In Abstimmung mit dem Land Rheinland-Pfalz als Kreditauftraggeber wurde insbesondere aus wirtschaftlichen und verfahrensökonomischen Gründen auf ein Bewertungsgutachten verzichtet. Vielmehr sollte die Plausibilisierung der vorhandenen Sicherheitenbasis anhand der in den jeweiligen Jahresabschlussprüfungen der Kreditnehmer aufgeführten Gesamtgestehungskosten sowie der fortgeführten Buchwerte der vorhandenen Vermögensgegenstände erfolgen.

In Übereinstimmung mit den Vorgaben des Kreditauftrags des Landes Rheinland-Pfalz erreichen die von den Darlehensnehmern bereitgestellten Sicherheiten die Besicherungskategorie „normal“ der Referenzzinssatzmitteilung (2008/614/02).

Die Besicherungskategorie hängt vom Wert des Darlehens und dem Umfang der gewährten Sicherheiten ab. Der Umfang der Besicherung lässt sich als Verlustquote bei Ausfall (LGD) angeben; dies ist die Höhe des Verlusts in Prozent der Forderung an den Schuldner unter Berücksichtigung aus den Sicherheiten und dem Konkursvermögen eintreibbaren Beträge; infolgedessen verhält sich die Verlustquote bei Ausfall umgekehrt proportional zum Wert der Sicherheiten. Die Kommission nimmt an, dass eine „hohe Besicherung“ eine LGD von bis zu 30%, eine „normale“ Besicherung eine LGD zwischen 31% und 59% und eine „geringe Besicherung“ eine LGD von mindestens 60% bedeutet, vgl. S. 8, Fn. 2 der Referenzzinssatzmitteilung (2008/C14/02).

Durch die von den Darlehensnehmern abgegebene Positiv- bzw. Negativklärung wird der ISB deren gesamtes Anlagevermögen als Sicherheit zur Verfügung gestellt und vorbehalten. Zur Berechnung des Gesamtanlagevermögens greifen Banken üblicherweise auf geprüfte Bilanzzahlen zurück. Im vorliegenden Fall war dies weder möglich

noch sachgerecht. Zum einen lagen die Jahresabschlüsse der Darlehensnehmer aus dem Jahr 2009 noch nicht vor. Zum anderen war es geboten, im Rahmen der Bewertung des Anlagevermögens allen bei den Darlehensnehmern im Zuge des Projekts „Nürburgring 2009“ eingestellten Neuinvestitionen Rechnung zu tragen. Aus diesen Gründen wurde entschieden, auf die mit einer Wirtschaftsprüfungsgesellschaft abgestimmten Bilanzplanzahlen zum 31. Dezember 2010 abzustellen. Neuinvestitionen und sonstiges Anlagevermögen ergeben den Betrag von TEUR 358.987.

Die Berechnung sieht im Weiteren zunächst einen Sicherheitsabschlag i.H.v. TEUR 107.096 vor. Dies entspricht 30% des Gesamtanlagevermögens. Während grundsätzlich ein Sicherheitsabschlag von 20% branchenüblich ist, hat sich die ISB vorsichtshalber für einen 10%-Punkte erhöhten Sicherheitsabschlag entschieden, da der Nürburgring eine Spezialimmobilie darstelle, deren Drittvermarktungsfähigkeit beeinträchtigt sei. Ein erhöhter Sicherheitsabschlag war deshalb sachgerecht.

Nach Abzug des Sicherheitsabschlags ergibt sich eine Bewertungsbasis von TEUR 249.981. Davon ausgehend hat die ISB nach Verprobung des auf Basis der Bilanzplanzahlen ermittelten Ertragswerts auf Kongruenz mit der Bewertungsbasis, den Beleihungswert mit TEUR 249.000 festgesetzt.

In entsprechender Anwendung von § 14 Pfandbriefgesetz wurde auf Basis des Beleihungswerts der maximale Sicherheitswert i.H.v. 60%, entsprechend TEUR 149.400, ermittelt.

Im Ergebnis ihrer Berechnungen ging die ISB somit davon aus, bei Eintritt des Sicherungsfalls maximal TEUR 149.000 Erlösen zu können. Im Verhältnis zum GAV entspricht der Sicherheitswert 41,7%.

In Anwendung dieses Sicherheitswertes, resultiert für den Gesamtbetrag des Darlehens eine Besicherungsquote von 45,2% (EUR 149 Mio. / EUR 330 Mio.) bzw. ein LGD von max. 54,8%. Dieser Wert entspricht der Besicherungskategorie „normal“ der Referenzzinssatzmitteilung (2008/C 14/02).

Mit einer solchen Ausgestaltung der Zinskonditionen stellte das Land Rheinland-Pfalz sicher, dass alle beihilferechtlichen Vorgaben des Befristeten Gemeinschaftsrahmens erfüllt werden und der niedrige Zinssatz für Tranche 2-4 des Darlehens daher mit dem Gemeinsamen Markt vereinbar ist.

Der LRH geht daher bei der Prüfung der Frage, ob das Beihilferecht verletzt wurde, von Annahmen aus, die aus Sicht des Landes nicht zutreffend sind:

- Der LRH behauptet, das Land habe nicht hinreichend das EU-Recht geprüft. Der LRH erweckt insgesamt den Eindruck, das Land habe unprofessionell, vorschnell und einzig unter politischen Erwägungen stehend, die Beihilfefrage beantwortet. Die obige Darstellung zeigt, dass es eine intensive Prüfung gegeben hat, die in dem Vermerk des FM vom 5. August 2010 niedergelegt ist. Die damalige Ansicht wird durch EY im Jahr 2012 nachgezeichnet und der EU-KOM im

Rahmen der Stellungnahme der Bundesrepublik Deutschland übermittelt. Beide Stellungnahmen folgen den gleichen Erwägungen und stellen auf den damaligen Kenntnisstand ab.

- Der LRH behauptet, das Land habe der ISB die Festlegungen der Kreditkonditionen überlassen, obwohl diese nicht zur materiellen Kreditprüfung verpflichtet war. Dem ist entgegenzuhalten, dass die ISB als Bank für die Berechnung der Kreditkonditionen eine ausgewiesene Expertise besitzt, die innerhalb der Ministerien als Behörde nicht vorhanden ist und nicht vorhanden sein muss. Insofern sind es nachvollziehbare praktische Erwägungen, warum die ISB die Plausibilisierung der Kreditkonditionen übernommen hat. Warum der LRH aus diesem Umstand einen Vorwurf gegenüber dem Land konstruiert, ist nicht erkennbar.
- Der LRH behauptet, PwC habe in einem Gutachten im Dezember 2009 festgestellt, die NG sei ein Unternehmen in Schwierigkeiten. Die zitierten Ausführungen von PwC sind aus dem Zusammenhang gerissen und lassen gerade nicht den Schluss zu, dass die PwC die NG als ein Unternehmen in Schwierigkeiten einstuft. Die vom LRH zitierte Passage setzt sich mit einer völlig anderen Finanzierung auseinander. Insofern tritt das Land der Behauptung des LRH entgegen, weil die Äußerung in Tz. 128 von PwC im Zusammenhang mit einer Abschätzung erfolgte, ob Ausnahmenvorschriften für die Anwendung Bürgschaftsquoten von bis zu 90% anwendbar sind. Nähere Erläuterungen zu dieser Aussage gibt es nicht. Die temporäre Anwendung der Bundesrahmenregelung niedrigverzinsliche Darlehen war damals noch gar kein Thema und wurde erst später, nachdem die Grundentscheidung zur Anwendung der Referenzzinsmethode (vgl. Tz. 146ff. des Gutachtens) bereits getroffen war, seitens der ISB vorgeschlagen. Zudem geht aus einem Vermerk vom 22. April 2010 hervor, dass PwC zu diesem Zeitpunkt davon ausging, durch Anwendung des vorübergehenden Gemeinschaftsrahmens die Zinskonditionen „beihilferechtlich unschädlich“ senken zu können. Dies dokumentiert die umfassende Auseinandersetzung mit dem Thema und die sich hin zur Entscheidung verdichtenden Auffassungen. Da ausweislich dieses Vermerks vom 22. April 2010 PwC offenbar die gleiche Meinung vertritt, wie sie später im Vermerk des FM vom 5. August 2010 niedergelegt wurde, taugt der Hinweis auf PwC nicht zum Beweis einer gegenteiligen Auffassung der externen Experten.
- Der LRH behauptet, das Land habe sich alleine auf die Blaupause „Opelfinanzierung“ gestützt und dabei entscheidende Unterschiede übersehen sowie den Kontakt mit der EU KOM nicht gesucht. Dieser Auffassung tritt die Landesregierung entgegen. Die obige Darstellung zeigt, dass es umfassende Prüfungen gegeben hat, die überhaupt keinen Bezug zur Opelfinanzierung erkennen ließen. Die Opelfinanzierung als Beispiel war immer ein plakatives politisches Argument, um zu verdeutlichen, dass der Weg des Kreditauftrages ein gängiges Instrument zur Darlehensvergabe ist. So äußerte sich auch der Finanzminister in der Sitzung des HuFA und des WiA vom 19. August 2012. Er legte hingegen nicht dar,

dass aufgrund der Vorgehensweise bei Opel keine beihilferechtliche Prüfung erfolgt sei. Auch in der Kleinen Anfrage 15/5337 wurde die Opelfinanzierung lediglich in Bezug auf den Kreditauftrag, nicht jedoch im Hinblick auf das Beihilferecht erwähnt. In der Antwort der Landesregierung wird explizit der vorübergehende Gemeinschaftsrahmen als Rechtsgrundlage erwähnt. Das Stichwort „Opelfinanzierung“ hat somit niemals dazu geführt, dass das Land seine rechtlichen und wirtschaftlichen Prüfpflichten verletzt hat. Diese wurden unabhängig von dem Argument „Opelfinanzierung“ vorgenommen. Deshalb kommt auch das Wort „Opelfinanzierung“ in dem Grundsatzvermerk vom 5. August 2010 nicht einmal vor.

8.7 Prüfung der wirtschaftlichen Verhältnisse der Kreditnehmer

Der LRH hat hier untersucht, ob die ISB als Kreditgeber sich hinreichend mit den wirtschaftlichen Verhältnissen der Kreditnehmer auseinandergesetzt hat und ob Anhaltspunkte für eine Insolvenz der NG-Besitzgesellschaften oder deren Kapitaldienstfähigkeit vorlagen.

Kreditinstitute haben nach kaufmännischen Grundsätzen ordnungsmäßiger Geschäftsführung vor und während der Kreditgewährung die Kreditwürdigkeit des Kreditnehmers sorgfältig zu prüfen und zu überwachen, um Risiken der konkreten Kreditvergabe zu erkennen (§§ 18 und 25a KWG). Kredite, die von der öffentlichen Hand verbürgt oder in anderer Weise gesichert sind, werden gemäß § 21 Abs. 3 Nr. 4 KWG hiervon freigestellt.

Das Land sicherte der ISB im Kreditauftrag zu, dass sie nicht verpflichtet war, ein materielles Kreditprüfungsverfahren durchzuführen oder etwaige rechtliche Auswirkungen der Kreditgewährung zu prüfen. Aufgrund der rechtlichen Ausgestaltung der Haftung trug die ISB keinerlei Ausfallrisiko. Nach Auffassung des LRH hatte sie daher keine Veranlassung, das Projekt zu überwachen bzw. steuernd einzugreifen, wie dies bei Krediten, die mit einem Ausfallrisiko verbunden sind, sonst banküblich ist.

Obwohl die ISB vertraglich nicht dazu verpflichtet war, führte sie vor der Kreditgewährung eine Prüfung nach § 18 KWG durch. Ziel der Kreditprüfung war es festzustellen, ob die notwendige Bonität und voraussichtlich die notwendige Kapitaldienstfähigkeit gegeben waren. Das Ergebnis des Ratings war auch erforderlich, um den Risikoaufschlag gemäß *Bundesrahmenregelung Niedrigverzinsliche Darlehen* zu bestimmen.

Basierend auf den Finanzkennzahlen des Jahresabschlusses zum 31.12.2008 führte die ISB am 20. April 2010 ein Rating für die Nürburgring GmbH durch. Es ergab sich ein DSGV (Deutscher Sparkassen- und Giroverband)-Rating von 12 (Einjahres-Ausfallwahrscheinlichkeit 8,7%). Dies entspricht einem Rating der Note B („schwach“) nach S & P.

Die ISB führte am 14.12.2012 auf Veranlassung des LRH ein Rating der Nürburgring GmbH zum 31.12.2009 durch. Danach ergab sich ein leicht schlechteres DSGV-Rating

von 13 (Einjahresausfallwahrscheinlichkeit 10%). Dies entspricht weiterhin einem Rating der Note B nach S & P, allerdings mit Tendenz zu B-.

Der Kapitaldienst der Kreditnehmer konnte nur durch Leistungen des Landes sichergestellt werden (vgl. hierzu auch Tzn. 8.3 und 8.4).

Die Umsetzung des Projekts stand nach Auffassung des LRH im Widerspruch zur ursprünglichen politischen Festlegung, das Gesamtprojekt „ohne Belastung für den Landeshaushalt“ zu finanzieren. Der Gesamtfinanzierungsbedarf des Projekts wurde nicht transparent kommuniziert.

Wenn die bankseitige Begleitung des verbürgten Kredits bzw. des zu finanzierenden Projekts durch die kreditgebende Bank fehle, müsse nach Auffassung des LRH das Land als Letzt-Haftender dieses Kontroll- und Steuerungsdefizit ausgleichen. Dabei habe es sich an den Steuerungs- und Kontrollsystemen zu orientieren, die Banken bei ausfallbehafteten Kreditengagements anwenden.

Es war für den LRH nicht ersichtlich, dass das Land Maßnahmen ergriff, die einer üblichen Kreditbegleitung vergleichbar der durch Banken entsprachen.

Stellungnahme:

Angesichts der bei Tz. 4 dargestellten schwierigen Rahmenbedingungen im Sommer 2009 ging es hauptsächlich darum, das Projekt wirtschaftlich zu stabilisieren und eventuelle Belastungen für den Landeshaushalt möglichst gering zu halten.

Es überrascht, dass der LRH behauptet, dass es notwendig gewesen wäre, dass das Land Maßnahmen ergreift, die einer üblichen Kreditbegleitung vergleichbar gewesen wären. Die Nürburgring-Besitzgesellschaften hatten nach der Neustrukturierung keinen eigenen Geschäftsbetrieb mehr. Sie kamen im Rahmen der Betriebsverpachtung lediglich ihren überschaubaren Aufgaben als Immobilieneigentümer nach. Daneben wurde darauf geachtet, dass die Pächter ihre vertraglichen Verpflichtungen einhalten und die Gesellschaften ihren Kapitaldienst gegenüber der ISB nachkommen konnten. Hierzu waren die Gesellschaften in der Einschwingphase auf enge Zusammenarbeit und Unterstützung durch das Land angewiesen. Durch das bei der Nürburgring GmbH eingerichtete und mit Hilfe der beteiligten WP-Gesellschaften laufend verbesserte Berichtswesen gemäß § 90 AktG (vgl. 6 & Abs. 6 der Satzung der Nürburgring GmbH) war das Land umfänglich über die wirtschaftliche Situation der Gesellschaften informiert. Dies war auch der Hintergrund für die bewusst schlank gehaltene laufende Überwachung des Darlehens durch die ISB.

Der Kapitaldienst gegenüber der ISB konnte bis zum Frühjahr 2012 stets fristgerecht entrichtet werden. Diese Lage änderte sich erst durch den Eröffnungsbeschluss der EU-Kommission und das damit verbundene Durchführungsverbot. Dies hatte zur Folge,

dass das Land die haushaltsrechtlich bereitgestellten Gelder nicht mehr an die Gesellschaft auszahlen konnte. Diese Problematik wäre auch durch ein bankmäßiges Controlling oder durch ein wie auch immer geartetes Frühwarnsystem nicht zu verhindern gewesen.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass entgegen der Darstellung im Rechnungshofbericht seitens der ISB die Jahresabschlüsse angefordert wurden. Am 22.03.2012 wurde der Jahresabschluss der Nürburgring GmbH 2009 eingereicht mit dem Hinweis, dass die übrigen Abschlüsse noch nicht vorliegen. Darüber hinaus wurden im Vorgriff auf ein Gespräch am 30.04.2012 wegen einer möglichen Zinsstundung aktualisierte Unterlagen in Form von vorläufigen Geschäftszahlen von Kreditnehmerseite vorgelegt, um dem Land eine diesbezügliche Entscheidung zu ermöglichen. Im Zuge der Entscheidung über die Zinsstundung wurden die vorgelegten Unterlagen von der ISB entsprechend berücksichtigt. Aktuellere, endgültige Unterlagen wurden kundenseitig bis zur Insolvenz nicht vorgelegt.

Die Finanzierungsentscheidung der ISB wurde nicht allein auf Bilanzzahlen gestützt wurde, die fast 19 Monate zurücklagen. Richtig ist vielmehr, dass weitere Unterlagen herangezogen wurden. Dies war insbesondere die Plausibilisierte Mittelfristplanung der Nürburgring GmbH, die auf – zwar ungeprüfte – Zahlen und Ergebnisse des Jahres 2009 sowie der ersten vier Monate 2010 aufsetzte. Ein testierter Jahresabschluss für 2009 lag zum Entscheidungszeitpunkt noch nicht vor. Hieraus ergibt sich aber nicht, dass damit eine aus dem KWG resultierende „Entscheidungssperre“ für eine Kreditentscheidung vorgelegen hätte. Vielmehr konnte aus der Gesamtheit der zugrunde liegenden Unterlagen eine für die Beurteilung hinreichende Aussagekraft abgeleitet werden. Auf Grund des Kreditauftrages sind gem. § 21 KWG aufsichtsrechtlich entsprechende Prüfungen nicht erforderlich.

Die Formulierungen des LRH bei den Ziffern 8.7.3 und 8.7.5 könnten den Eindruck erwecken, dass innerhalb der ISB bei den eingebundenen Organisationseinheiten unterschiedliche Sichtweisen bestanden. Fakt ist aber, dass die ISB nicht zuletzt aufgrund der funktionierenden internen Kontrollsysteme im Zusammenhang mit dem Engagement Nürburgring Prüfungshandlungen vorgenommen hat, zu denen sie gar nicht verpflichtet war. Dieser als durchaus positiv zu betrachtende Aspekt wird durch die gewählte Darstellung in der gutachterlichen Stellungnahme ins Gegenteil verkehrt. Es wird daher angeregt, die Formulierungen bei den entsprechenden Textpassagen seitens des LRH grundsätzlich zu überdenken.

Ziff. 9 – Belastung des Landeshaushalts

Der LRH hat hier zunächst kurz die Stützungsmaßnahmen für die Nürburgring GmbH vor dem Projekt „Nürburgring 2009“ (1995 bis 2004 rd. 34,18 Mio. EUR) angeführt und ermittelt anschließend die bisherigen und künftigen Belastungen des Landeshaushalts, die auf die Projekte „Nürburgring 2009“ und „Zukunftskonzept Nürburgring“ entfallen.

Die Belastungen des Landeshaushalts durch die Nürburgringprojekte stellen sich aus Sicht des LRH wie folgt dar:

Bis 2012	in Mio. EUR
Kapitalerhöhung	9,00
Gesellschafterdarlehen	42,80
Spielbankabgaben	8,00
Kreditinanspruchnahmen	331,54
Auskehrungsanspruch	-9,45
Ablösung KfW-Kredit	1,61
Kosten Infrastruktur	0,29
Kosten Beratung	2,11
Zwischensumme	385,90
Voraussichtliche Gesamtbelastungen aus Swaps bis 2021	86,25
Gesamtbelastung bis zu	472,15

In den Jahren 2009 bis 2011 wurden der NG insgesamt 8,0 Mio. Euro Zuwendungen aus der Haushaltsstelle 20 02/ 682 05 gewährt. Die Finanzierung dieser Mittel wurde (fälschlicherweise) immer mit der Spielbankabgabe in Verbindung gebracht und oft auch als „Tourismusabgabe“ bezeichnet. Unter Hinweis auf die Einnahmen aus dem Spielbetrieb am Nürburgring zeigt der LRH auf, dass diese nicht auskömmlich waren, um den Betrag von 8,0 Mio. Euro zu refinanzieren. Deshalb und aufgrund der Zweckbestimmung bei der betreffenden Haushaltsstelle 20 02/ 682 05 weist er diese Mittel dem Projekt Nürburgring 2009 zu.

Die dargestellte Belastung für den Landeshaushalt weicht von dem im Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren genannten Betrag von 544 Mio. EUR ab, da der LRH nur die aus seiner Sicht den Nürburgring-Projekten zuzurechnenden Kosten angegeben hat. Im Insolvenzverfahren wurden seitens des Landes und der ISB aufgrund der dort zu beachtenden Rahmenbedingungen aus Vorsichtsgründen in weit größerem Umfang Ansprüche geltend gemacht.

Nicht aufgeführt hat der LRH Beratungs- und Gutachterkosten ab dem Jahr 2013, mögliche Kosten aus dem Insolvenzverfahren und dem Verfahren der EU-Kommission, die internen Aufwendungen der Ministerien aufgrund diverser Ausschüsse und Rechtsverfahren sowie die bei der Nürburgring GmbH angefallenen Kosten.

Stellungnahme:

In den Jahren 2007 bis 2009 erhöhten die Gesellschafter das Stammkapital der Nürburgring GmbH durch Bareinzahlung um 10 Mio. EUR. Hiervon trug das Land einen Anteil von 9 Mio. EUR. Daneben gewährte das Land der Nürburgring GmbH ein zins- und tilgungsfreies Darlehen i.H.v. 20 Mio. EUR, das in drei Tranchen in den Jahren 2007 bis 2009 ausgezahlt wurde. Beide Maßnahmen dienten der Verbesserung der Kapitalausstattung im Hinblick auf das Projekt „Nürburgring 2009“ und der Durchführung der Formel 1 in den Jahren 2007 bis 2011. Der LRH rechnet diese Maßnahmen in voller Höhe dem Projekt Nürburgring 2009 zu. Eine konkrete Zuordnung dieser Maßnahmen ist hier nicht bekannt. Daher erscheint sachgerecht, eine jeweils hälftige Zuordnung zum Projekt Nürburgring 2009 und der Formel 1 vorzunehmen. Damit reduziert sich der Betrag bei der Kapitalerhöhung um 4,5 Mio. EUR und bei den Gesellschafterdarlehen um 10 Mio. EUR.

Die Zuwendungen in den Jahren 2009 bis 2011 i.H.v. 8 Mio. EUR wurden nicht aus der Spielbankabgabe, sondern nach § 10 Abs. 3 des Spielbankgesetzes aus den weiteren Leistungen der Spielbanken refinanziert. Insoweit wird auf die Antwort zu der Kleinen Anfrage 3278 vom 08.10.2010, LT-Drs. 15/5105, hingewiesen. Dabei ist, ebenso wie bei den entsprechenden Zuweisungen an die Staatsbadgesellschaften, auf die Einnahmen aus den weiteren Leistungen der Spielbanken insgesamt abzustellen.

Daneben bedürfen aus hiesiger Sicht Ausgaben, die nicht unmittelbar durch das Projekt Nürburgring 2009 verursacht, sondern letztlich nur aufgrund der Insolvenz der NG-Eigentumsgesellschaften entstanden sind, einer gesonderten Betrachtung. Hierzu zählen die Ablösung des KfW-Darlehens (1,61 Mio. EUR) und die Übernahme der Zinsderivate der ISB. Das KfW-Darlehen stand in keinem Zusammenhang mit dem Projekt Nürburgring 2009, sondern diente der Finanzierung des Neubaus der Boxengasse auf der Grand-Prix-Strecke. Die Belastungen aus der Übernahme der SWAPs gehören ebenfalls nicht zu den Kosten des Projekts 2009 im engeren Sinne. Hätte die Finanzierung wie geplant fortgeführt werden können, hätte es einer Auflösung oder einer Übernahme der Swaps nie bedurft.

Mit dem LRH herrschte in der Schlussbesprechung Einigkeit darüber, dass die Übernahme der Swaps dem Grundsatz der Wirtschaftlichkeit folgte. Im Bericht fehlt diese entscheidende Feststellung.

Die Aussage, mit der Übernahme der Swaps hätte ein Ausweis von Mehrkosten von knapp 50 Mio. Euro gegenüber dem Parlament und der Öffentlichkeit vermieden werden können, ist daher nicht nachvollziehbar. Auch hier ist ergänzend anzumerken, dass sich eine Auflösung der Swaps weder nach der alten verfassungsmäßigen Kreditobergrenze noch nach der neuen Schuldenregel negativ ausgewirkt hätte, denn die sich daraus ergebende Zahlungsverpflichtung über den Bürgschaftstitel (Haushaltssstelle 20 05/871 02) hätte die noch bestehende (alte) verfassungsmäßige Kreditobergrenze ent-

sprechend erhöht. Nach der neuen Schuldenregel handelte es sich um die Inanspruchnahme aus Gewährleistungen, die als finanzielle Transaktion nach § 2 AusfG zu Artikel 117 LV bei der Ermittlung des strukturellen Saldos bereinigt wird (§ 1 Abs. 3 Nr. 3 AusfG zu Art. 117 LV). Der LRH wird gebeten, Formulierungen hinsichtlich der vom LRH beabsichtigten sachorientierten Darstellung zu überprüfen.

In der 20. Sitzung des HuFA v. 01.08.2012 wurde der Ausschuss zutreffend darüber informiert, dass die Ablösung des Swaps Kosten verursacht hätte, die nach damaliger Marktlage zwischen 42 und 49 Mio. Euro schwankten. Es bleibt unklar, weshalb der LRH dieses Intervall in ungewöhnlicher Weise mit „knapp 50 Mio. Euro“ beschreibt. In der Sitzung des HuFA wurden neben der Darlegung der Wirtschaftlichkeitsüberlegungen bezüglich der Übernahme der Swaps mehrfach konkret die Swapbedingungen nach Laufzeit, zu zahlendem Festzins, zu empfangendem variablen Zins und Nennbetrag beschrieben.

Der summierte Zahlungsstrom der Festsatzseite ist leicht ermittelbar. Da die amortisierende Struktur, d. h. die mit der Zeit erfolgende Absenkung des Nennbetrags der Swaps, unerläutert blieb, wurde dem Ausschuss am 01.08.2012 tatsächlich ein aus Landessicht zu ungünstiges Bild vermittelt, da ohne Beachtung der Amortisation die Summe der Festzinsszahlungen zu hoch ausfällt. Die wirtschaftliche Alternative, d.h. die Übernahme der Swaps, wurde nicht zu günstig dargestellt.

Der Zahlungsstrom stellt allerdings nicht die entscheidungsrelevante Größe dar. Im Allgemeinen werden wegen ihrer methodischen Überlegenheit für solche Entscheidungen Bar- und Endwertberechnungen verwendet. Der HuFA wurde nicht nur der Situation entsprechend zutreffend informiert, sondern erhielt, auch auf Fragen von Ausschussmitgliedern hin, eine umfassende Darlegung.

In Tabelle 19 addiert der LRH zunächst zeitpunktorientierte Wertansätze zu denen eine Gesamtbelastung aus den Swaps hinzugerechnet wird. Diese soll der Summe eines Zahlungsstroms bis 2021 entsprechen. Konzeptionell wäre es korrekt, an deren Stelle den Barwert dieses Zahlungsstroms zum Übernahmzeitpunkt der Swaps in die Addition aufzunehmen.

So wäre das Paradox vermieden worden, dass die Gesamtbelastung bei wirtschaftlichem Verhalten ungünstiger als bei unwirtschaftlichem Verhalten erscheint. Im unwirtschaftlichen Fall hätte der LRH einen vom Land zu zahlenden Barwert zwischen 42 und 49 Mio. Euro in die Tabelle aufgenommen und eine Summe von rund 430 Mio. Euro ausgewiesen. In der erstellten Tabelle, die für den Fall des wirtschaftlichen Verhaltens gilt, wird die Summe mit rund 472 Mio. Euro beziffert. Das Paradox besteht also darin, dass das wirtschaftliche Verhalten einen Nachteil von rund 40 Mio. Euro ausgelöst hätte.

Wie schon in der Schlussbesprechung dargelegt, ist die Darstellung des LRH nicht widerspruchsfrei. Wenn Einigkeit darin besteht,

1. dass die Übernahme in den Landeshaushalt die wirtschaftlich bessere Variante war,
2. die Nichtübernahme zu Kosten in Höhe von 42 bis 49 Mio. EUR geführt hätte,

dann kann die wirtschaftliche Variante nicht höhere Kosten verursacht haben.

G. SONSTIGES

Ziff. 9.2.7 - Kosten für Infrastrukturmaßnahmen

Unter Ziffer 9.2.7 (Kosten für Infrastrukturmaßnahmen) behauptet der LRH, dass Kosten für Infrastrukturmaßnahmen wie Brücken, Straßen und Kreisverkehrsplätze "im Zusammenhang mit dem Projekt Nürburgring 2009" entstanden seien (Land 287 TEUR).

Dies entspricht nicht der Aktenlage und auch nicht dem Schreiben des ISIM an den LRH vom 6. März 2013 auf dessen Nachfrage zu Infrastrukturmaßnahmen. In dem Schreiben wird ausdrücklich dargelegt, dass nach Angaben des LBM, der die Straßenbaumaßnahmen betreut hatte, diese Kosten "unabhängig von dem Projekt Nürburgring 2009" entstanden sind.

Denn die Maßnahmen wurden ausweislich des in den Akten enthaltenen Auszugs aus der Verkehrssicherheitsuntersuchung (Ziffer 4.2 Maßnahmenkonzept) von Manns Ingenieure, Wirges, "zur Erhöhung der Verkehrssicherheit auf der Bundesstraße" durchgeführt. Der Gutachter stellt fest: "Auch ohne den Ausbau der Erlebniswelt sind die vorgeschlagenen Einzelmaßnahmen sinnvoll und für eine Verbesserung der Verkehrssicherheit notwendig."

Anlage 2 - Chronologie der Entwicklung des Zukunftskonzepts

In der Chronologie stellt der LRH unter anderem Aufsichtsratssitzungen, Ausschuss- und Plenarsitzungen dar. Diese Liste ist für die Aufsichtsrats- und Ausschusssitzungen nicht vollständig; zahlreiche Sitzungen werden nicht erwähnt.

Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 3. Dezember 2009

Der LRH zitiert Aussagen des damaligen Wirtschaftsministers aus der Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 3. Dezember 2009, in der das Zukunftskonzept vorgestellt wurde. Er verschweigt aber weitere Passagen, die fraktionsübergreifend die allgemeine Einschätzung der Ausschussmitglieder hierzu wiedergibt. Exemplarisch seien folgende Zitate genannt:

Ein Abgeordneter der CDU:

"Herr Minister, ich möchte einmal feststellen, dass ich diese Umstrukturierung als einen Schritt in die richtige Richtung ansehe." (Seite 16 des Protokolls).

Ein Abgeordneter der FDP:

"Über die Seriosität der Lindner-Gruppe brauchen wir nicht zu diskutieren. Das ist okay, Die haben den Binshof und sonstiges gut geführt. Da gibt es keine Zweifel." (Seite 21).

Ein Abgeordneter der SPD:

"Ich denke, was uns vorgetragen worden ist, zeigt, dass die Landesregierung und der Wirtschaftsminister auf dem richtigen Weg sind." (Seite 24).

Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 19. Januar 2010

Der LRH zitiert Aussagen des damaligen Wirtschaftsministers aus der Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 19. Januar 2010. Er reißt diese aber aus dem Zusammenhang - im Hinblick auf die Besucherzahlen verschweigt er z.B. dass diese sich auf den Zustand der vollständigen Inbetriebnahme aller Anlagen beziehen.

Das vollständige Zitat lautet:

*"Es wird erwartet, dass mit der vollständigen Inbetriebnahme aller Anlagen des Projekts "Nürburgring 2009" und einer Zusammenführung des operativen Geschäftsbetriebs für 2010 eine deutliche Steigerung der Besucherzahlen erzielt wird. Wir gehen davon aus bezüglich den Besuchern des ring*werk, dass im Jahr 2010 rund 170.000 Besucher erwartet werden. Wir haben diese Zahlen deutlichst reduziert. Die sind aber Gegenstand der Business-Pläne von EY, die uns zu der Aussage veranlasst haben, dass die Pachten in ausreichender Höhe erzielt werden können."*

Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 25. Februar 2010

Auch in Bezug auf die Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 25. Februar 2010 gibt der LRH ein Zitat des damaligen Wirtschaftsministers unvollständig sowie mit falschen Zahlenangaben wieder.

Der Satz lautet - inklusive des ersten Halbsatzes - vollständig:

"Auch dies ist auf einem High-Level-Niveau, aber nicht zu verstehen als "im Detail ausgearbeitet", sondern als erste grobe Abschätzung, wobei man dort gewisse Abstriche machen muss, aber die Tendenz ist erkennbar; denn Sie werden dort Summen in einer Größenordnung von 20 bis 34 Millionen Euro pro Jahr fin-

den, bei Herausnahme der Formel 1, und das ist auch Grundlage der Aussage von uns gewesen, dass eine neue Betreibergesellschaft in der Lage sein kann, Zinsen und Abschreibungen tendenziell zu erwirtschaften."

Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 30. März 2010

In der Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 30. März 2010 (Protokoll zu diesem TOP: 35 Seiten) berichten der damalige Wirtschaftsminister und ein Vertreter von EY ausführlich über die Verträge vom 25. März 2010. Es wird insbesondere auf die EBITDA-abhängigen Pachtzinsen, die Einschwingphase und die Bedeutung der Abschreibungen für die Liquiditätssituation eingegangen. Auch zu dieser Sitzung gibt der LRH Ausführungen unvollständig und Zahlen falsch wieder.

Der Satz im LRH-Entwurf "U.a. teilte er mit, dass [...] die Mindestpachten im Zeitraum bis 2020 eine Summe von 122,5 Mio. EUR ergeben" lautet vollständig und richtig:

"Ich habe in der Öffentlichkeit vorgestellt, dass eine Summe von 121,5 Millionen Euro im Zeitraum bis 2020 zustande kommt, wenn wir allein die Mindestpachten - wir wollen und werden nach meiner Überzeugung deutlich mehr Pachten vereinbaren - berücksichtigen."

Sitzung des Aufsichtsrats am 21. September 2010

Der LRH behauptet, dass in Bezug auf den Abschlussbericht von EY über die "Vertiefende Untersuchung im Zusammenhang mit dem Projekt Nürburgring 2009" in der Aufsichtsratssitzung am 21. September 2010 eine "formale Kenntnisnahme" nicht erfolgt sei.

Die Niederschrift über die Aufsichtsratssitzung vom 21. September 2010 führt hingegen aus:

"Der Aufsichtsrat fasst folgenden Beschluss: Der Aufsichtsrat nimmt die vertiefende Untersuchung von EY im Zusammenhang mit dem Projekt "Nürburgring 2009" zur Kenntnis und bittet die Geschäftsführung, den Bericht an den Untersuchungsausschuss zu leiten."

Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 28. September 2010

In der Sitzung des Ausschusses für Wirtschaft und Verkehr am 28. September 2010 (Protokoll zu diesem TOP: 17 Seiten) berichten der damalige Wirtschaftsminister und ein Vertreter von EY nochmals ausführlich über die Entwicklung des Zukunftskonzepts (u.a. Phasen der Analyse, Einbeziehung der MSR), die EBITDA-abhängige Pacht und aktuelle Entwicklungen.

Der LRH zitiert aus dieser Sitzung einen Vertreter von EY, dass die NAG sehr früh Gewinn machen werde, da sie keine Abschreibung und keine Zinsbelastung habe, und dass das Land wegen der Regelungen im Betriebspachtvertrag ab dem ersten Jahr 90% dieser Gewinne erhalten werde. Der Vertreter von EY hat in Bezug auf die NG in dieser Sitzung aber auch auf Folgendes hingewiesen, was der LRH in seinem Bericht nicht erwähnt:

Es ist richtig, dass in den ersten zwei, drei Jahren die Nürburgring GmbH/MSR keinen Gewinn im Sinne des Handelsrechts machen kann, weil wir in der Einschwingphase eine geringere Pacht vereinbart haben als für einen Gewinn dort notwendig ist; denn die NG und die MSR müssen, wie wir wissen, sowohl Abschreibung als auch Zinsen finanzieren. Die Ideen einer Einschwingphase, so ähnlich, als wenn Sie ein neues Unternehmen gründen, sind immer Anlaufverluste. Es gibt kein Unternehmen, das ich kenne und betreue in 30 Jahren, das sofort, wenn es gebildet wird, ein hoch profitables Unternehmen ist.

Was wichtig bei der Nürburgring GmbH/MSR ist, dass es eine hohe Wahrscheinlichkeit gibt, dass nach den Anlaufverlusten, die dadurch bedingt sind, dass vieles am Nürburgring noch nicht fertig ist, dass dann, wenn das alles erledigt ist, die Nürburgring GmbH als solche auch profitabel wird. Das ist die Annahme. Die ist im Moment sicherer als sie vor einem Jahr war.

Der damalige Wirtschaftsminister führte in dieser Sitzung u.a. aus - und dies erwähnt der LRH ebenfalls nicht:

"Wir haben auch immer betont, dass sich das Neuinvest von 330 Millionen Euro aus dem laufenden Betrieb der Automotive amortisieren kann. Ich habe auch immer klargestellt, das gilt nicht für die Verluste, die vorher gemacht wurden. Die werden in Form eines Gesellschafterdarlehens vom Land zur Verfügung gestellt, ohne dass hierfür Zinsen und Tilgung der Nürburgring GmbH berechnet werden. Nur damit das klargestellt ist, damit nicht etwas hineininterpretiert wird, was nie anders gesagt wurde. Es war klar, dass es schon eine große Herausforderung ist, ein Konzept zu erarbeiten, was ein strukturpolitisches Invest von 330 Millionen Euro sich selbst amortisieren lässt. Das ist für eine Infrastrukturmaßnahme eine Sonderleistung. Die Verluste, die bis dahin in der Größenordnung entstanden sind, können daraus nicht refinanziert werden. Das ist immer betont worden."

Sitzung des Haushalts- und Finanzausschusses am 20. Januar 2011

Die Ausführungen des LRH zur Sitzung des Haushalts- und Finanzausschusses am 20. Januar 2011 sind unvollständig und damit irreführend. Der LRH behauptet, der Vorsitzende des Aufsichtsrates der NG habe die im Wirtschaftsausschuss angegebenen Zah-

len bestätigt; sodann verweist der LRH auf einen Betriebsmittelbedarf bis 2017 in Höhe von 80 Mio. EUR.

Richtig ist vielmehr, dass der Aufsichtsratsvorsitzende dies ausdrücklich als "erste grobe Schätzungen" bezeichnet hat. Im Protokoll, das dem LRH vorgelegen hat, wird vielmehr ausgeführt:

"Seinerzeit habe es sich um erste grobe Schätzungen gehandelt. [...] Für den Zeitraum von 2010 bis 2016 weise diese konsolidierte Mittelfristplanung einen Betriebsmittelbedarf in Höhe von unter 35 Millionen Euro aus. Die anschließende vollständige Rückführung der Betriebsmittel nach der Einschwingphase sei bis 2021 vorgesehen, Diese würden dann aus den erwarteten Pachteinnahmen erwirtschaftet."

Dies wird in der Ausschusssitzung bekräftigt durch einen Vertreter von EY:

"Aufgrund der Planung vom September 2010 rede man von einem Liquiditätsbedarf von ca. 35 Millionen Euro für die infrage kommenden Jahre, die gerade geschildert worden seien. In diesem Liquiditätsbedarf sei bereits eine Tilgung an die ISB von etwas mehr als 13 Millionen Euro enthalten. Damit sei das Thema "Anlaufverluste", also das Finanzieren von Verlusten in dieser Einschwingphase, nur die Differenz, liege also bei etwa 22 Millionen Euro. Herr ... habe angedeutet, dass sich diese Beträge in der derzeit laufenden Analyse der Planzahlen noch einmal verbessern würden. Insoweit werde davon ausgegangen, dass dieser reine Verlustteil, der nicht die Tilgung an die ISB beinhalte, bei unter 20 Millionen Euro vor diese infrage stehenden Jahre liegen werde."

Die Behauptung des LRH verwundert umso mehr, da der damalige Wirtschaftsminister in der Sitzung des Wirtschaftsausschusses zwei Tage zuvor sich wie der Aufsichtsratsvorsitzende geäußert hatte.

Sitzung des Aufsichtsrats vom 26. September 2011

Bezeichnend für die selektive Darstellungsweise des gesamten LRH-Entwurfs ist auch, dass die Aufsichtsratssitzung vom 26. September 2011 nicht erwähnt wird. In dieser Sitzung wurde der Jahresabschluss der Nürburgring GmbH für das Geschäftsjahr 2009 behandelt.

In ihrem uneingeschränkten Testat stellen die Jahresabschlussprüfer am 21. Juli 2011 - also mit dem Wissen von Mitte 2011 - fest, dass aufgrund der getroffenen Maßnahmen der Gesellschafter zur Sicherung der finanziellen Stabilität von der Unternehmensfortführung auszugehen ist.

Dies belegt erneut von neutraler dritter Seite und auch vor dem Hintergrund der von den Jahresabschlussprüfern zu beachtenden gesetzlichen Bestimmungen, dass die An-

nahmen des Zukunftskonzepts zutreffend und richtig waren und als Basis für die in Rede stehenden Verträge dienen konnten.

Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass der LRH in eigener Zuständigkeit zu prüfen hat, ob in seinem Entwurf Angaben enthalten sind, die eine vertrauliche Behandlung erforderlich machen.

Mainz, den 5. Juni 2014

gez.
Prof. Dr. Salvatore Barbaro

**Stellungnahme des Ministeriums der Finanzen zum Entwurf einer
Gutachtlichen Äußerung gemäß § 88 Landeshaushaltsordnung
zum „Zukunftskonzept Nürburgring“
des Landesrechnungshofs vom 25. März 2014
hier: Ziff. 10 – Ausgleichsrücklage**

Die mit Schreiben vom 14. Mai bzw. 30. Juni 2014 übersandten Ausführungen zur Ziffer 10 „Ausgleichsrücklage“ der gutachtlichen Äußerung des Landesrechnungshofs (LRH) beziehen sich auf die Teilaspekte

- Wie ist die Heranziehung der Ausgleichsrücklage in Höhe von 254 Mio. EUR zur Deckung der Mehrausgaben für die Bürgschaft gegenüber der ISB unter haushaltsrechtlichen Gesichtspunkten zu bewerten?
- Wie belastbar ist in diesem Zusammenhang die Aussage der Landesregierung, man habe im Haushalt eine Vorsorge im Rahmen einer Ausgleichsrücklage getroffen?

des Prüfungsversuchens des Landtags (LT-Drs. 16/1493). Der LRH untersucht dabei unter haushaltsrechtlichen Gesichtspunkten die Bildung der Ausgleichsrücklage im Jahr 2007, die Rücklagenentnahme sowie die Frage der Vorsorgewirkung der Rücklage, wozu nachfolgend Stellung genommen wird.

I. Allgemeine Vorbemerkung

Das Ministerium der Finanzen (FM) begrüßt und teilt die Auffassung des LRH (siehe Tz. 1.3 „Würdigung“ erster und zweiter Spiegelstrich sowie Tz. 2 „Vorsorgewirkung der Ausgleichsrücklage“ erster und zweiter Spiegelstrich) soweit er zu den folgenden Ergebnissen kommt:

- Die Rücklagenbildung war nicht unwirtschaftlich, da keine Kreditfinanzierungskosten entstanden sind.
- Im Jahr der Entnahme aus der Rücklage wurde die in der Verfassung festgeschriebene investitionsbezogene Kreditobergrenze ordnungsgemäß eingehalten.
- Haushaltsrechtlich wurde durch die Entnahmemöglichkeit aus der Rücklage Vorsorge getroffen.

Differenzen bestehen hingegen u.a. hinsichtlich folgender Aspekte (siehe Tz. 1.3 dritter und vierter Spiegelstrich sowie Tz. 2 dritter Spiegelstrich):

Abweichungen zu der vom LRH hervorgehobenen Liquiditätssicht sind im System der Kameralistik vorgesehen (der LRH selbst nennt als Beispiele hierzu Zuführungen an Sondervermögen, Rücklagen und Selbstbewirtschaftungsmittel). Die vom LRH monierten Abweichungen sind systemimmanent und als gegeben hinzunehmen. Rücklagenzuführungen und -entnahmen werden zudem in Haushaltsplan und Haushaltsrechnung transparent und nachvollziehbar ausgewiesen, so dass die finanziellen Auswirkungen ersichtlich sind.

- [Sofern der Rechnungshof diese Auffassung noch vertritt:] Entgegen der Auffassung des LRH war bei der abschließenden Beratung des Doppelhaushalts 2012/2013 im Februar 2012 noch unbekannt, zu welchem Zeitpunkt und ggf. in welcher Höhe eine Rücklagenentnahme erforderlich sein würde.
- Das Petitum des LRH, Rücklagenentnahmen auf die Kreditobergrenze anzurechnen, ist in der neuen Schuldenbremse im strukturellen Saldo bereits erfüllt. Hinsichtlich der lediglich übergangsweise geltenden alten Schuldenbremse ist eine Anrechnung nicht erforderlich; sie wäre eine systemfremde Neuerung.

Hinsichtlich der **rechtsgutachtlichen Vorgehensweise** des LRH sei folgende Anmerkung erlaubt:

Mehrfach gibt es lange Ausführungen zu Rechtsfragen, welche keinen Bezug zur Ergebnisfindung haben. Überschriften wie „1.2.2. Vereinbarkeit der Rücklagenentnahme mit der verfassungsrechtlichen Kreditobergrenze“ mit langen rechtlichen Ausführungen legen nahe, dass dort mögliche Verstöße gegen die Verfassung geprüft würden. Erst im letzten Abschnitt des Absatzes wird kurz aufgezeigt, dass schon der entsprechende Sachverhalt gar nicht vorliegt. Das zitierte Beispiel ist kein Einzelfall. Ein solches Vorgehen wirft die Frage nach der Sinnhaftigkeit und Zielrichtung des entsprechenden Textabschnitts auf. Daneben werden mehrfach ex ante Kontextbezüge hergestellt, deren unmittelbarer Zusammenhang mit dem „Prüfungskonzept Nürburgring“ – aus Sicht des FM – nicht deutlich wird.

II. Bildung der Ausgleichsrücklage

Der LRH verweist in seiner gutachtlichen Äußerung auf seine bereits an anderer Stelle¹ vorgetragenen Bedenken gegen die Rechtsauffassung des FM, wonach

- für die Bildung einer allgemeinen Rücklage in Erfüllung der haushaltsgesetzlichen Vorgaben des § 25 LHO die materiellrechtlichen Voraussetzungen zur Leistung einer außerplanmäßigen Ausgabe im Haushaltsjahr 2007 vorgelegen haben,
- im Jahr 2007 auch bei einem kreditfinanzierten Haushalt ein Überschuss im Sinne des § 25 LHO vorgelegen hat,
- die Bildung einer Rücklage auch bei einem kreditfinanzierten Haushalt in Einklang mit der Verfassung, insbesondere mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot, steht,
- die Erlöse aus Vermögensveräußerungen dem Gesamtdeckungsprinzip nach § 8 LHO unterliegen und zusammen mit allen anderen Einnahmen zu einem Überschuss im Sinne von § 25 Abs. 1 Satz 1 LHO geführt haben.

Hierzu hat das FM sowohl gegenüber dem LRH als auch gegenüber dem Landtag bzw. dem Haushalts- und Finanzausschuss des Landtags (HuFA) bereits mehrfach ausführlich Stellung bezogen und seine Rechtsauffassung eingehend dargelegt und begründet.²

Gestützt wird die Rechtsauffassung des FM insbesondere durch das Gutachten von Professor Dr. Arndt, Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Steuerrecht an der Fakultät für Rechtswissenschaft und Volkswirtschaftslehre der Universität Mannheim vom 29. Oktober 2010.³ Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass der Minister der Finanzen bei der außerplanmäßigen Bildung der Rücklage **rechtmäßig gehandelt** und das **parlamentarische Budgetrecht gewahrt** hat. Da bei Bildung der Rücklage keine Kosten anfallen, wird das **Wirtschaftlichkeitsgebot nicht verletzt**.

Soweit der LRH in weiteren Teilen der gutachtlichen Äußerung die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung in Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen verallgemei-

¹ Vgl. u.a. Jahresbericht 2009 (LT-Drs. 15/3100).

² Vgl. hierzu Fn. 10 des LRH-Gutachtens.

³ Vgl. HuFA-Vorlage 16/1019.

nert, wird darauf zu ausgewählten Punkten anschließend noch eingegangen. Vorab bleibt festzustellen, dass die Urteile zu wesentlich umfassenderen Rücklagenbildungen in der Haushaltsaufstellung unter besonderen Umständen ergingen (z.B. Rücklagenbildung bei gleichzeitig erhöhter Kreditaufnahme aufgrund einer Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts). Damit ist die Rücklagenbildung in Rheinland-Pfalz nicht vergleichbar. Sie wurde unter anderen verfassungsrechtlichen Bezügen und Betroffenheiten vorgenommen.

Zudem sind die Urteile – insbesondere das vom LRH in maßgeblichen Bezügen herangezogene Urteil des Verfassungsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen vom 2. September 2003 – in der Literatur und in der Haushaltspraxis auf Kritik gestoßen. Die bisherige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes des Landes Rheinland-Pfalz lässt zudem vermuten (beschränkt gerichtlich überprüfbarer Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers im Hinblick auf das Wirtschaftlichkeitsgebot), dass die Rechtsprechung des nordrhein-westfälischen Verfassungsgerichtshofes ohnehin nicht unverändert auf Rheinland-Pfalz übertragbar ist. Im Übrigen beschränkt sich die Wirkung der Urteile bereits aus formalrechtlichen Gründen auf die betreffenden Länder Nordrhein-Westfalen und Niedersachsen.

Im Ergebnis liegen keine neueren Erkenntnisse oder Tatsachen vor, die Anlass dazu geben würden, von der bisherigen Rechtsauffassung in Bezug auf die gegenständliche, vormalige Rücklagenbildung abzuweichen.

Zu Tz. 1.2 – Haushaltsrechtliche Bewertung

Der LRH verweist zunächst auf die in Rechtsprechung und Literatur heterogene Beurteilung der Zulässigkeit einer Rücklagenbildung und -entnahme bei einem auch durch Kredite finanzierten Haushalt. Die weiteren Ausführungen unter Tz. 1.2.1 und 1.2.2 beziehen sich sodann jedoch fast ausschließlich auf die Verfassungsgerichtsentscheidungen in Nordrhein-Westfalen – insbesondere das Urteil vom 2. September 2003 – und Niedersachsen sowie die in dieser Richtung förderliche Literaturansicht, während die Gegenmeinung und die Haushaltspraxis im Bereich der öffentlichen Gebietskörperschaften – insbesondere im staatlichen Bereich – in wesentlichen Bezügen nur rudimentär oder gar nicht einbezogen wird. So begegnet gerade das erstge-

nannte Urteil in der Haushaltspraxis erheblichen Bedenken⁴ und ist auch im wissenschaftlichen Schrifttum durchaus umstritten und teils deutlich kritisch aufgenommen worden, vor allem unter Hinweis darauf, dass die Rücklagenbildung keineswegs notwendig und unmittelbar zur Aufnahme zusätzlicher Kredite und damit zu zusätzlichen Zinsbelastungen führe.⁵ Nach Ansicht des FM handelt es sich bei dem vom LRH unter Bezugnahme auf das nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtsurteil vom 2. September 2003 zugrundegelegten Maßstab zur Verfassungsmäßigkeit einer kreditfinanzierten Rücklagenbildung nicht um eine verallgemeinerungsfähige Rechtsprechung.

Zu Tz. 1.2.1 – Vereinbarkeit der Rücklagenbildung mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot

Der LRH geht der Frage nach, ob die Rücklagenbildung und damit gleichsam auch deren Entnahme mit dem sich aus Art. 120 LV abgeleiteten und in § 7 LHO geregelten Wirtschaftlichkeitsgebot vereinbar sei. Als Ergebnis seiner diesbezüglichen gutachtlichen Prüfung stellt er fest, dass zusätzliche Kreditfinanzierungskosten durch die Rücklagenbildung nicht entstanden sind und insoweit kein Verstoß gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot vorliegt. Diese Auffassung wird vollumfänglich geteilt und begrüßt.

Gleichwohl bedürfen einige Detailbewertungen des LRH einer nähergehenden Betrachtung:

Die Interpretationsbandbreite der vom LRH in den über die Ergebnisherleitung hinausgehenden Ausführungen mag exemplarisch unter Verweis auf eine vom hessischen Rechnungshof am 15. November 1999 vorgenommene Untersuchung⁶ noch-

⁴ So war der Bund/Länder-Arbeitsausschuss „Haushaltsrecht und Haushaltssystematik“, dem u.a. Vertreter des Bundes, der Länder, des Bundesrechnungshofs und ein Vertreter der Rechnungshöfe der Länder angehören, einhellig der Auffassung, dass das Urteil schon aus formalen Gründen ausschließlich das Land Nordrhein-Westfalen bindet, nach einer ersten materiellen Prüfung eine Reihe von Fragen offen lässt sowie wesentliche Punkte der Urteilsbegründung nicht nachvollzogen werden können (Sitzung am 24./25.03.2004, TOP VI. a; Sitzung am 17./18.09.2003, TOP I).

⁵ Vgl. eingehend Wendt/Elicker, VerwArch 2004, S. 471 ff.; Dorn, VR 2004, S. 119 ff.; Nebel, in: Pisch, Bundeshaushaltsrecht, Rn. 25 zu Art. 110 GG.

⁶ Hessischer Rechnungshof: Mitteilung an das Hessische Ministerium der Finanzen über die Prüfung der Rücklagenbildung im Haushaltsjahr 1998 sowie der Verfassungskonformität des Haushaltsplans 1998/1999 einschließlich Nachtragshaushaltsgesetz 1998/1999, IX. Senat, Darmstadt, 15.11.1999.

mals verdeutlicht werden. Der hessische Rechnungshof kommt darin u.a. zu folgenden Ergebnissen:⁷

- a) Das rechtliche Gebot, Rücklagen im Falle von Steuermehreinnahmen zu bilden, [...], ist bei Beachtung des Gesamtdeckungsprinzips nach § 8 LHO nicht so zu interpretieren, als müsse eine Ausgleichsrücklage unmittelbar und stets aus Steuer(mehr)einnahmen dotiert werden.
- b) Es ist nach Auffassung des Rechnungshofs durchaus in Übereinstimmung mit den rechtlichen Vorgaben, wenn zur unmittelbaren Dotierung einer Rücklage auch Einnahmen aus Verschuldung verwendet werden.
- c) Auch für die Einnahmen aus Verschuldung gilt das Gesamtdeckungsprinzip des § 8 LHO.
- d) Die [...] Frage [...], ob die Rücklagenbildung im Haushalt 1998 durch Dotierung mit Kreditmitteln statthaft war, wird vom Rechnungshof [...] eindeutig bejaht.
- e) Es ist weder rechtlich noch sachlich geboten, den Teil der Kreditaufnahme im Haushaltsjahr 1999, der mit der Rücklagenbildung korrespondiert, der Verschuldung des Haushaltsjahres 1999 zuzurechnen.

Aus den weiteren Ausführungen wird ersichtlich, dass der hessische Rechnungshof die Bildung der gegenständlichen Rücklage im Sinne einer zukunftsorientierten Finanzpolitik für geboten hält⁸ und keine Veranlassung sieht, die auf einer politischen Entscheidung beruhende Rücklagenbildung zu beanstanden⁹. Der hessische Rechnungshof kommt gar zu dem Schluss, dass die Rücklagenbildung insgesamt der Haushaltswahrheit und -klarheit diene, da sie eine verbesserte periodische Abgrenzung bewirkt.¹⁰

Daneben kommt Prof. Dr. Wendt¹¹ in einem Gutachten zur Thematik für die Landesregierung des Saarlandes im Wesentlichen zu dem Ergebnis, dass die Bildung von Rücklagen im Ermessen des Gesetzgebers steht und auch zulässig ist, wenn Teile

⁷ Hessischer Rechnungshof, S. 18 ff. – Ziff. 3.3 (Zusammenfassende Bewertung), Tz. 1, 2, 3, 5 und 11.

⁸ Hessischer Rechnungshof, S. 11.

⁹ Hessischer Rechnungshof, S. 13.

¹⁰ Hessischer Rechnungshof, S. 15.

¹¹ Gutachten „Zur rechtlichen Zulässigkeit der Bildung eines Landes-Fonds zur Ansammlung von Rücklagen für die Haushaltsjahre ab 2005 im Saarland“, September 2000.

des Haushalts kreditfinanziert sind und auch unter diesen Umständen nicht gegen das Wirtschaftlichkeitsgebot verstößt. Das Gutachten betont sogar den Vorrang der Rücklagenbildung zur Zukunftsvorsorge gegenüber einer Reduzierung der Nettokreditaufnahme.

Nicht unerwähnt bleiben sollte des Weiteren, dass der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen in einer Entscheidung vom 14. Mai 1996¹² die Verfassungsmäßigkeit einer Zuführung in Höhe von 28 Mio. DM an den Grundstock, der eine besondere Rücklage darstellt, (noch) nicht beanstandet hat, obwohl auch der gegenständliche nordrhein-westfälische Landeshaushalt des Jahres 1995 teilweise kreditfinanziert war.

Hingegen kommt es nach Meinung des LRH „für die Entscheidung, ob die außerplanmäßige Rücklagenbildung durch das FM mit dem Wirtschaftlichkeitsgebot in Einklang stand [– und somit verfassungsgemäß sei, was gleichermaßen wohl auch für die Rücklagenentnahme gelten soll – (*Anmerkung des Unterzeichners*)] im Wesentlichen darauf an, ob sie als *kreditfinanziert* zu bewerten ist, d.h. als Folge zusätzliche Kreditfinanzierungskosten entstanden.“ Dieser vom LRH gebildete Obersatz ist nicht zuletzt insoweit problematisch, als eine Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen verabsolutiert wird, die dieser selbst in einer späteren Rechtsprechung modifiziert hat.

Diesem Obersatz zufolge wäre eine Prüfung zu erwarten, ob Kreditfinanzierungskosten entstanden sind. Stattdessen folgen zunächst Ausführungen

- zur möglichen Identität der der Rücklage zugeführten Gelder,
- zu einem Meinungsstreit in Literatur und Rechtsprechung zur Frage, wann bestimmte Teile eines Haushalts kreditfinanziert seien sowie
- zu einem weiteren Meinungsstreit, in welchen Fällen bei einem kreditfinanzierten Haushalt eine Rücklagenbildung zulässig sei.

¹² VerfGH 5/95 (sog. „Grundstock-Urteil“): Das Gericht hat die Verfassungsmäßigkeit des Haushaltsgesetzes im Rahmen eines Normenkontrollverfahrens unter allen in Betracht kommenden verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten überprüft und die seinerzeitige Zuführung zur Rücklage nicht beanstandet.

und erst danach (drei Seiten später) ergeht die bloße Feststellung, dass es auf all dies nicht ankomme, da ohnehin keine Kreditfinanzierungskosten angefallen seien. Insofern wäre es ggf. hilfreich, wenn die Seiten 7-9 mit „Exkurs“ gekennzeichnet würden, so dass deutlich würde, dass sie die in Rheinland-Pfalz vorliegende Sachlage nicht betreffen.

Selbst wenn man sich die vom Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen vertretene Auffassung zu eigen macht – laut LRH, dass eine kreditfinanzierte Rücklage regelmäßig unwirtschaftlich und damit verfassungswidrig sei – stellt sich die Frage, wie in diesem Zusammenhang der vom Gericht selbst aufgestellte Grundsatz, entsprechend dem Verhältnismäßigkeitsprinzip eine Betrachtung der Zweck-Mittel-Relation anzustellen, zu berücksichtigen ist.¹³ Der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen modifiziert¹⁴ in seiner aktuellen Rechtsprechung (Entscheidung vom 15. November 2011) diese Auffassung zur Zulässigkeit mutmaßlich kreditfinanzierter Rücklagen insoweit, als er diese nunmehr im Einzelfall für wirtschaftlich vertretbar hält, wenn sich in der Zukunft Ausgaben abzeichnen, die in den einzelnen Haushaltsjahren nicht mehr finanzierbar seien und deshalb auf mehrere Jahre verteilt werden. Er fordert danach lediglich, das Wirtschaftlichkeitsgebot bei der Ausgestaltung derartiger Vorsorgemaßnahmen in den Blick zu nehmen. Insoweit wird die Möglichkeit der Bildung betreffender Rücklagen selbst im Falle einer Kreditfinanzierung nicht (mehr) ausgeschlossen.

Sofern man hierbei darauf verweisen mag, dass der Verfassungsgerichtshof dies nur für die Bildung bestimmter Rücklagen gelten lasse, muss der zugrunde gelegte Prüfungsmaßstab kritisch hinterfragt werden. So wird vom Gericht eine veranschlagte Zuführung zum Versorgungsfonds u.a. mit der Begründung, insoweit habe eine gesetzliche Regelung bestanden bzw. eine solche werde noch vorgenommen, für ausnahmsweise zulässig erachtet. Dies hätte zur Konsequenz, dass es in der Opportunität des Gesetzgebers stehen würde, die Bildung von kreditfinanzierten Rücklagen auf einfachgesetzlicher Grundlage herbeizuführen und sich somit über das – aus Sicht

¹³ Das Wirtschaftlichkeitsgebot sei ein Verfassungsgrundsatz, der in seiner finanzwirtschaftlichen Ausprägung als Verhältnismäßigkeitsprinzip auch den Haushaltsgesetzgeber binde.

¹⁴ Der LRH sieht darin ein bloße „Konkretisierung“ (S. 9, dritter Absatz).

des Gerichts mit Geltung für alle Gewalten – mit Verfassungsrang ausgestaltete Wirtschaftlichkeitsprinzip hinwegzusetzen. Dieser Begründungsansatz ist in sich widersprüchlich, da er einerseits den Gesetzgeber durch eine behauptete strenge Bindung an das Wirtschaftlichkeitsprinzip eingeschränkt sieht, andererseits diese Bindung einfachgesetzlich aufhebbar sein soll. Dies legt es nahe, dass das Spannungsfeld zwischen Wirtschaftlichkeitsgebot und dem Recht des Budgetgesetzgebers, bestimmte Ausgaben – auch im Hinblick auf eine weit definierte Wirtschaftlichkeit – zu beschließen, nicht kleinteilig und einseitig zulasten des Parlamentes aufgelöst werden kann.¹⁵

Des Weiteren ist die Argumentation des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen, wonach die der Rücklage zugeführten mit Krediten finanzierten Mittel die Haushalte der betreffenden Jahre belasten, obgleich sie in den zugehörigen Haushaltsjahren noch nicht benötigt würden, insofern nicht nachvollziehbar, als sich eine Haushaltsbelastung nicht durch die Kreditaufnahme selbst ergibt, sondern erst durch die Folgekosten der Kreditaufnahme in Form von Zinsausgaben.¹⁶ Zinszahlungen waren aufgrund der Rücklagenbildung in Rheinland-Pfalz aber gerade nicht erforderlich und schon allein aus diesem Grund entstand kein wirtschaftlicher Nachteil, was im Ergebnis vom LRH selbst auch konstatiert wird (S. 12, zweiter Absatz; S. 16, erster Spiegelstrich). Vielmehr wurde eine liquiditätsbezogene Kreditaufnahme vermieden.

Dessen ungeachtet ist dem Regelungsinhalt des § 25 Abs. 1 LHO RP eindeutig zu entnehmen, dass selbst bei einem kreditär finanzierten Haushalt ein Überschuss möglich ist und daraus eine Rücklage gebildet werden durfte.

Soweit das Gutachten ferner anführt, dass „ein Überschuss [...] bei Bildung der Rücklage ohne Einbeziehung veranschlagter Krediteinnahmen nicht darstellbar“ gewesen sei (S. 8, zweiter Absatz in Verbindung mit Fn. 33), wird auf die gegenteilige

¹⁵ Vgl. im Ergebnis auch Wendt/Elicker, VerwArch 2004, S. 474 ff., auch mit Hinweis auf die Zulässigkeit der Rücklagenbildung in den Rechtsgrundlagen zahlreicher öffentlich-rechtlicher Körperschaften; Gumboldt, NVwZ 2005, S. 41 f.

¹⁶ Gleichmaßen geht wohl auch der in der gutachtlichen Äußerung unter Verweis auf die Fn. 39 zitierte Pünder davon aus, dass der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen „kostenträchtige“ Kredite im Blick hatte.

Rechtsauffassung verwiesen, wonach es irrelevant ist, woher die konkret einer bestimmten Verwendung zugeführten Geldmittel stammen und dies seit dem Wegfall des außerordentlichen Haushalts (nach der früheren RHO) auch für Krediteinnahmen als Deckungsmittel gilt.¹⁷

Aspekte des Gesamtdeckungsprinzips werden vom Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen ausgeblendet. Aber selbst dann, wenn eine Kreditfinanzierung der Rücklage angenommen würde – wie es der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen trotz der Regelung in § 8 LHO behauptet – ist in Rheinland-Pfalz keine Belastung künftiger Generationen eingetreten. Zum einen wurde die Rücklage im Haushaltsvollzug und nicht im Haushaltsaufstellungsverfahren gebildet und somit der Kreditemächtigungsrahmen insgesamt nicht ausgeweitet. Zum anderen ergab sich auch keine zusätzliche Belastung künftiger Haushalte mit erhöhten Zinsausgaben, durch die eine gerechte Lastenverteilung zwischen der heutigen Generation und künftigen Generationen – so der Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen – beeinträchtigt hätte werden können. In diesem Zusammenhang wird schließlich mit einigem Erstaunen zur Kenntnis genommen, dass es der LRH als nicht widersprüchlich ansieht, dieser Argumentation des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen grundsätzlich zu folgen und gleichzeitig bezogen auf die Haushaltseinnahme bei Kapitel 12 25 Titel 162 71 das Gesamtdeckungsprinzip hervorzuheben und eine Verwendung der betreffenden Mittel zur Finanzierung aller Haushaltsausgaben anzunehmen (S. 7). Nach dem Gesamtdeckungsgrundsatz können Krediteinnahmen zur Finanzierung jedweder Ausgaben dienen.¹⁸ Letztlich wird damit auch der Gesamtverantwortung des Parlaments bei der Ausübung seines Budgetbewilligungsrechtes für den Gesamthaushalt Rechnung getragen.¹⁹

¹⁷ Vgl. Fischer-Menshausen, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Art. 110 Rn. 13. Der objektbezogene Deckungsgrundsatz ist durch die Haushaltsreformen ausdrücklich aufgegeben worden (vgl. BT-Drs. V/3040, S. 39 Tz. 63 ff.).

¹⁸ Hessischer Rechnungshof, S. 17: „Dies folgt nicht nur aus dem Gebot der Gesamtdeckung nach § 8 LHO, sondern ist letztlich auch eine Konsequenz aus dem Wirtschaftlichkeitsgebot des § 7 LHO“.

¹⁹ Dommach, in: Engels/Eibelshäuser, KHR, Rn. 2 zu § 8 BHO.

Soweit der LRH des Weiteren unter Bezugnahme auf das – die Entscheidung vom 2. September 2003 modifizierende – Urteil des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen vom 15. März 2011 die „verfassungsrechtlich tragfähige Rechtfertigung für eine [mutmaßlich] unwirtschaftliche kreditfinanzierte Rücklagenbildung“ mit Verweis auf die angeführte „Verstetigung der Haushaltsentwicklung“ in Abrede stellt, sei unabhängig von einer inhaltlichen Bewertung die Anmerkung erlaubt, dass insoweit die im Jahr 2007 vorgenommene Rücklagenbildung anhand von im Jahr 2011 etablierten Maßstäben beurteilt wird.

Daneben beanstandet der LRH im Kontext der von ihm geschilderten Logik der verfahrensmäßigen Rücklagenbildung, dass damit „von dem die Kameralistik prägenden Prinzip der Abbildung von Zahlungsströmen (Liquiditätssicht) abgewichen“ und „im Ergebnis ein nicht mehr den tatsächlichen finanziellen Verhältnissen entsprechendes Bild vermittelt“ werde (S. 11). Einhergehend mit der Rechtsauffassung des LRH wird vom FM keinesfalls in Abrede gestellt, dass die Kameralistik von den zugrunde liegenden Liquiditätsströmen als Basis ausgeht. Allerdings darf nach Ansicht des FM nicht verkannt werden, dass der (Haushalts-)Gesetzgeber in § 34 Abs. 3 bis 6 HGrG, § 72 Abs. 3 bis 6 BHO/LHO ausdrücklich Ausnahmen von dem Grundsatz der Kassenwirksamkeit der Zahlungen zugelassen hat. Bezogen auf die mit in Rede stehende Handhabung der Umbuchung von Einnahmen aus Krediten ins Vorjahr ist zu konstatieren, dass insoweit vom LRH ein beim Bund und einer Vielzahl von Ländern in ständiger Haushaltspraxis angewandtes Instrumentarium, um den Haushalt in jedem Jahr ausgeglichen abzuschließen, in Frage gestellt würde. Als eine Ausnahme vom Grundsatz der kassenwirksamen Fälligkeit²⁰ (§ 72 Abs. 2 BHO/LHO) wird danach gestützt auf § 72 Abs. 6 BHO/LHO ein Haushaltsvermerk im Haushaltsplan beim Titel der Kreditaufnahme ausgebracht, wonach Einnahmen aus Krediten in das folgende Haushaltsjahr umgebucht werden und desgleichen am Anfang des folgenden Haushaltsjahres eingehende Einnahmen aus Kreditaufnahmen noch zugunsten des abgelaufenen Haushaltsjahres gebucht oder umgebucht werden dürfen.²¹ In diesem Zusammenhang wird auch auf die im Haushaltsgesetz des Bundes seit 1983 in § 2 Abs. 3 enthaltene Regelung verwiesen, die das BMF ermächtigt, ab Oktober des Haus-

²⁰ I. E. Helm, in Piduch: Bundeshaushaltsrecht, Stand zur 35. Erg.-Lfg. Juli 1998, Rn. 3 zu § 72 BHO.

²¹ Dittrich: Bundeshaushaltsordnung, Nr. 4 zu § 72 BHO.

haushaltsjahres im Vorgriff auf die Kreditermächtigung des nächsten Haushaltsjahres Kredite bis zur Höhe von 4 Prozent des in § 1 festgestellten Betrages aufzunehmen. Wie der LRH auch selbst ausführt, sind im System der Kameralistik Abweichungen von der Liquiditätssicht bereits angelegt; das Auftreten dieser Abweichungen ist daher nicht zu beanstanden.

Soweit vom LRH ein periodisches Auseinanderfallen von gebuchter Nettokreditaufnahme und Kreditaufnahmen im Zeitraum von 2004 bis 2011 dargestellt wird, darf auf die Ausführungen in den Schreiben vom 1. Oktober 2012 (Az. 68-2011 - 4210) und vom 18. Dezember 2013 (Az. 11 60 - 401) Bezug genommen werden.

Schließlich bleibt anzumerken, dass es Charakteristikum einer Rücklage – auch einer Sonderrücklage – ist, dass aktuelle Haushaltsbelastungen, die nach dem Fälligkeitsprinzip erst spätere Jahre belasten würden, bereits in den gegenwärtigen Haushaltsjahren finanziert werden, um übermäßige Mehrbelastungen in künftigen Haushaltsjahren durch Rücklagenentnahmen zu vermeiden. Rücklagen verstoßen nicht gegen das kameralistische Haushaltssystem, sondern sind in diesem das Instrument, um – ansonsten darin in der Tat defizitär angelegte – Vorsorge für künftige Belastungen treffen zu können.

Insgesamt kann davon ausgegangen werden, dass das rheinland-pfälzische Haushaltsrecht – wie auch das Haushaltsrecht des Bundes und der anderen Länder – allgemein von der Zulässigkeit der Bildung von Rücklagen ausgeht und auch die Zulässigkeit einer Rücklagenbildung bei Vorliegen einer Kreditfinanzierung voraussetzt. Dies soll unter Verweis auf § 25 Abs. 1 Satz 1 LHO nochmals verdeutlicht werden, wonach der die Ausgaben übersteigende Einnahmebetrag den gleichwertig alternativen Verwendungsmöglichkeiten „Verminderung des Kreditbedarfs“, „Tilgung von Schulden“ und „Rücklagenbildung“ zuzuführen ist.

Insoweit ist die Vorgehensweise im Land keinesfalls als rechtlich unstatthaft anzusehen.

III. Rücklagenetatisierung und -entnahme sowie Vorsorgewirkung der Rücklage

Zu Tz. 1.2.2 – Vereinbarkeit der Rücklagenentnahme mit der verfassungsrechtlichen Kreditobergrenze

(siehe auch Tz. 1.3 "Würdigung" zweiter Spiegelstrich sowie Tz. 2 "Vorsorgewirkung der Ausgleichsrücklage")

Der LRH kommt zu dem zutreffenden Ergebnis, dass im Jahr der Rücklagenentnahme (2012) die investitionsbezogene Kreditobergrenze eingehalten wurde. Leider findet sich diese Feststellung erst am Ende sehr umfangreicher Ausführungen, die überwiegend rechtstheoretischer Natur sind, ohne dass dies kenntlich gemacht wird. Dies lenkt den Blick auf einen möglichen Verstoß gegen die verfassungsmäßige Kreditobergrenze. Erst im letzten Absatz zu Tz 1.2.2 (S. 14) stellt der LRH klar, dass der Abstand der Nettokreditaufnahme zur verfassungsmäßigen Kreditobergrenze im Jahr 2012 noch 732 Mio. EUR betragen hat und selbst bei „Nichtziehen“ der Rücklage immerhin noch rund 478 Mio. EUR betragen hätte.²² Im Sinne einer zutreffenden gutachterlichen Stellungnahme wäre es daher sachgerecht, wenn sich die Ausführungen des LRH schwerpunktmäßig auf die tatsächlichen Verhältnisse beziehen würden und insbesondere zu Beginn des Textes klargestellt würde, dass die Ausführungen die tatsächliche Sachlage nicht betreffen, sondern allgemeine Betrachtungen anlässlich der Thematik darstellen.

Soweit unter Bezugnahme auf die Fußnoten 49 bis 51 die Ansichten von Tappe und Birk²³ herangezogen werden, dass ein intertemporaler Ausgleich von Krediteinnahmen und Investitionsausgaben zwischen den einzelnen Haushaltsjahren unter Bezugnahme auf den Grundsatz der Jährlichkeit nicht zulässig sei, ist folgendes anzumerken:

²² In Fußnote 54 der gutachtlichen Äußerung wird bedauerlicherweise nicht deutlich, dass selbst bei einer Zuordnung der fraglichen Aufwendungen des Landesbetriebs Landesforsten außerhalb des investiven Bereichs die investitionsbezogene Kreditobergrenze noch immer eingehalten worden wäre.

²³ Es sei die Anmerkung erlaubt, dass Dr. Tappe bis zu seinem Ruf an die Universität Osnabrück langjährig als akademischer Rat am Lehrstuhl von Prof. Birk an der Universität Münster tätig war.

Das Jährlichkeitsprinzip ist selbst schon dadurch, dass Art. 116 Abs. 2 LV die Haushaltsaufstellung für mehrere Jahre zulässt, zu einem Grundsatz der Periodizität flexibilisiert worden.²⁴ Darüber hinaus kennt das Jährlichkeitsprinzip durchaus vielfältige, verfassungsrechtlich unumstrittene, einfachgesetzliche Durchbrechungen, die Erweiterungen des zeitlichen Rahmens über das einzelne Haushaltsjahr hinaus zulassen.²⁵ So führen die Antragsteller der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen vom 15. März 2011 (in Bezug auf eine grundsätzliche Vereinbarkeit von Vorsorgemaßnahmen mit dem Jährlichkeitsprinzip) an, dass Verpflichtungsermächtigungen eine weitreichende, weil zukunftsbelastende Durchbrechung des Jährlichkeitsprinzips darstellen würden und fahren dann völlig zu Recht fort, verfassungsrechtlich ließen sich „Rücklagen grundsätzlich leichter als Verpflichtungsermächtigungen rechtfertigen, da künftige Haushaltsjahre hierdurch nicht belastet, sondern entlastet und künftige Haushaltsgesetzgeber dadurch nicht in ihren Handlungsspielräumen eingeschränkt werden. Rücklagen dienen damit dem Ansparen von Haushaltsmitteln für die Zukunft“.²⁶ Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang auch, dass Tappe periodizitäre Bedenken in Bezug auf eine Rücklagenbildung nicht vorträgt und an anderer Stelle konstatiert, dass die Bildung einer Rücklage eine haushaltsrechtlich grundsätzlich zulässige Maßnahme sei, um der Aufgabenerfüllung in näherer oder fernerer Zukunft zu dienen.²⁷

Soweit des Weiteren auf das Urteil des Niedersächsischen Staatsgerichtshofes vom 30. September 2011 abgestellt wird, ist zunächst zutreffend die auf das Land Niedersachsen begrenzte Wirkung hervorgehoben. Daneben dürfte ein wesentlicher Unterschied zwischen der niedersächsischen Haushaltspraxis und derjenigen in Rheinland-Pfalz aber bereits darin liegen, dass in **Niedersachsen allgemeine Rücklagen regelmäßig und systematisch** aus nicht ausgeschöpften Kreditermächtigungen vorangegangener Jahre gebildet wurden und dies v.a. **auch in Jahren** – so auch für

²⁴ Vgl. Tettinger, in: Löwer/Tettinger, Kommentar zur Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen, 2002, Art. 81 Rn. 38 („Flexibilisierungsgrundsatz der Periodizität“; Wendt/Elicker, VerwArch 2004, S. 496; Gröpl, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Rn 124 zu Art. 110.

²⁵ Vgl. Heller, Haushaltsgrundsätze für Bund, Länder und Gemeinden, 2. Aufl. 2010: übertragbare Ausgaben (§ 15 Abs. 1 HGrG), Ausgabereste (§ 27 Abs. 2 HGrG), Haushaltsvorgriffe, Selbstbewirtschaftungsmittel (§ 12 Abs. 3 HGrG), Kreditermächtigungen (§ 13 Abs. 2 HGrG, Verpflichtungsermächtigungen (§ 22 Abs. 4 Satz 2 HGrG), Rücklagen (§ 62 LHO NW).

²⁶ Vgl. Antragsschriftsatz vom 21.12.2010, S. 54.

²⁷ Vgl. Tappe, Das Haushaltsgesetz als Zeitgesetz, 2008, S. 366.

das in Rede stehende niedersächsische Staatsgerichtshofsurteil grundlegend – in denen die Nettokreditaufnahme unter Verweis auf eine Störung des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts hoch veranschlagt worden war. Darüber hinaus ist die Herleitung des Kreditbegriffs nach Art. 71 NV, wie sie der Niedersächsische Staatsgerichtshof vornimmt (S. 60 f. der Entscheidung) und die Grundlage für die weitere Rechtsbeurteilung ist, alles andere als zwingend.

Überdies sei darauf hingewiesen, dass im Gutachten mit Vollzugsgrößen argumentiert wird. Für den Vollzug gilt die alte verfassungsmäßige/investitionsbezogene Kreditobergrenze nach herrschender Meinung jedoch nicht.

Zuletzt sollte die aufgeworfene Thematik insgesamt auch im Lichte der landesverfassungsrechtlichen Vorgaben der neuen Schuldenregel (Art. 117 LV) gesehen werden, wonach in dem vorgegebenen Zeitrahmen ein grundsätzlich ohne Einnahmen aus Krediten ausgeglichener Landeshaushalt anzustreben ist.

Zu Tz. 1.2.3 – Vereinbarkeit der Veranschlagung der Rücklagenentnahme als Leertitel mit dem Grundsatz der Vollständigkeit
(siehe auch Tz. 1.3 „Würdigung“)

Im Hinblick auf die Anmerkung des LRH auf Seite 16, wonach das (finale) Ergebnis seiner rechtlichen Würdigung von der Abstimmung mit Teil 1 des Gutachtens abhängig sein soll, beziehen sich die nachfolgenden Ausführungen auf die rechtliche Würdigung des LRH in der mit Schreiben vom 14. Mai 2014 übersandten Fassung des Gutachtens unter Berücksichtigung der in der Fassung vom 30. Juni 2014 vorgenommenen Änderungen und Ergänzungen. Sollte der LRH abschließend zu einem anderen Ergebnis kommen, ist insoweit eine Anpassung der Stellungnahme beabsichtigt.

Nach Auffassung des LRH ist die Veranschlagung der Rücklagenentnahme als Leertitel im Doppelhaushalt 2012/2013 mit dem Haushaltsgrundsatz der Vollständigkeit „kaum in Einklang zu bringen“. Gegen die Veranschlagung als Leertitel habe die höhere Wahrscheinlichkeit einer Rücklagenentnahme gesprochen. Dies gelte auch für die Ansätze bei 20 05/871 02; bei dieser Haushaltsstelle seien die im Zusammenhang mit der Rücklagenentnahme geleisteten Ausgaben nachgewiesen worden.

Zunächst einmal ist festzustellen, dass es zur Prüfung der Frage aus dem Gutachtenauftrag, wie die Verwendung der Ausgleichsrücklage in Höhe von 254 Mio. EUR zur Deckung der Mehrausgaben für die Bürgschaft gegenüber der ISB haushaltsrechtlich zu bewerten ist, unter dem Gesichtspunkt der neuen Schuldenregel keinen Unterschied macht, ob die Rücklagenentnahme als Leertitel mit Kopplungsvermerk oder mit einem Mittelansatz bei entsprechender Erhöhung des Ansatzes beim Bürgschaftstitel²⁸ oder beim Titel für den Erwerb oder die Erhöhung von Beteiligungen²⁹ erfolgt ist. Denn beide Varianten verhalten sich neutral in Bezug auf den strukturellen Saldo (vgl. hierzu Ausführungen zu Tz. 2).

In Bezug auf die hilfsweise noch geltende investitionsbezogene Kreditobergrenze hätte die einnahmeseitige Etatisierung der Rücklagenentnahme mit einem bestimmten Betrag einerseits die Nettokreditaufnahme reduziert, während andererseits sich die Etatisierung des gleichen Betrages als investive Ausgabe erhöhend auf NKA und Kreditobergrenze verhalten hätte. Im Ergebnis wäre durch diese Vorgehensweise der Abstand zur verfassungsmäßigen Kreditobergrenze mithin um bis zu 254 Mio. EUR erhöht worden. Das Land hätte sich also in Bezug auf den Abstand zur Kreditobergrenze sogar besser gestellt, als bei der erfolgten Veranschlagung in einem Leertitel.

Die Veranschlagung als Leertitel erfolgte, weil

- hinreichende Erkenntnisse, zu welchem Zeitpunkt und ggf. in welcher Höhe eine Rücklagenentnahme zur Finanzierung von evtl. Mehrausgaben beim Bürgschaftstitel bzw. Titel für den Beteiligungserwerb erforderlich werden, bei Verabschiedung des DHH 2012/2013 nicht vorlagen und
- unter wirtschaftlichen Gesichtspunkten (§ 7 LHO) im Hinblick auf eine vorgesehene Neuausschreibung des Projekts Nürburgring die Veranschlagung eines konkreten Betrages, sofern man ihn hätte hinreichend bestimmen können, kontraproduktiv gewesen wäre.

Zur Argumentationslinie des LRH im Einzelnen:

²⁸ 20 05/871 02.

²⁹ 20 04/831 01.

Nach Auffassung des LRH ist für die Frage, ob eine Ermittlung des Ansatzes für die Rücklagenentnahme möglich war, auf den Kenntnisstand des FM abzustellen. Stellt man auf das parlamentarische Verfahren ab, so muss der Kenntnisstand zum Zeitpunkt der abschließenden Haushaltsberatungen im Februar 2012 entscheidend sein, im Rahmen derer auch über den Änderungsantrag in Bezug auf die Veranschlagung der Rücklagenentnahme als Leertitel (Drucksache 16/956 vom 22.02.2012) zu beschließen war.

Der LRH zitiert dann auf Seite 15 des Gutachtens allerdings zunächst – leider nur auszugsweise – einen Vermerk des FM vom 8. Dezember 2011, in dem die haushaltsrechtlichen Fragen im Zusammenhang mit der Etatisierung der Rücklagenentnahme in Form eines Leertitels grundsätzlich erörtert werden.³⁰ In diesem Vermerk sind aber nicht nur die Argumente aufgeführt, die gegen eine Etatisierung der Rücklagenentnahme als Leertitel sprechen könnten, sondern auch solche, die im Hinblick auf eine zu diesem Zeitpunkt zumindest als Möglichkeit in Erwägung gezogene spätere Neuausschreibung des Betriebs am Nürburgring eine entsprechende Vorgehensweise haushaltsrechtlich und -wirtschaftlich durchaus rechtfertigen. Folgende weitere Aussage aus dem zitierten Vermerk sei daher ergänzend an dieser Stelle wiedergegeben und sollte im Interesse einer umfassenden und aussagefähigen gutachterlichen Stellungnahme auch in dem Gutachten erwähnt werden:

„Allerdings könnte eine isoliert wirtschaftliche Betrachtungsweise unter Hinweis auf den Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit (§ 7 LHO) eine entsprechende Vorgehensweise rechtfertigen, um bei einer eventuellen Neuausschreibung des Projekts Nürburgring 2009 die Verhandlungsposition des Landes durch Veranschlagung eines bestimmten Betrages nicht dadurch zu schwächen, dass potentielle Bieter diesen Betrag in ihrem Angebot mindernd berücksichtigen“.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass dieser Vermerk am 8. Dezember 2011 gefertigt wurde. Zu diesem Zeitpunkt konnte aber lediglich von der Annahme ausgegangen werden, dass bis zum Abschluss der Haushaltsberatungen im Plenum (mithin zwei Monate später) die erforderlichen Kenntnisse über Zeitpunkt und Höhe der zur

³⁰ Siehe auch Fußnote 62 sowie Anlage 17 der gutachtlichen Äußerung.

Neustrukturierung des Projekts NG erforderlichen Mittel vorliegen, was – isoliert betrachtet – haushaltsrechtlich gegen die Etatisierung eines Leertitels sprechen könnte.

Stellt man auf das parlamentarische Verfahren ab, so ist für die Frage der Veranschlagung der Rücklagenentnahme als Leertitel (mit Nullansatz) oder mit einem bestimmten Betrag der Kenntnisstand unmittelbar vor den abschließenden Haushaltsberatungen entscheidend. Hierzu sei auf den vom LRH auf Seite 15 zitierten weiteren Vermerk des FM vom 10. Februar 2012 hingewiesen³¹, aus dem sich ergibt, dass hinreichende Kenntnisse, zu welchem Zeitpunkt und ggf. in welchem Umfang etwaige Zahlungen zur Stützung der Nürburgring GmbH notwendig werden, zum Zeitpunkt der abschließenden Haushaltsberatungen (entgegen der früheren Annahme vom 8. Dezember 2011) nicht vorlagen.

Dies ergibt sich auch aus den Erläuterungen zu dem Änderungsantrag betreffend die Haushaltsstelle 20 02/351 01 (Drs. 16/956):

„Eine Entnahme ist vorgesehen zur Kompensation möglicher, betragsmäßig jedoch nicht vorhersehbarer Risiken im Zusammenhang mit der weiteren Ausrichtung des Projekts Nürburgring“.

Schließlich sei angemerkt, dass insbesondere vor dem Hintergrund der Ungewissheit hinsichtlich der beihilferechtlichen Entscheidungen der EU eine einigermaßen belastbare Erkenntnis, ob und ggf. in welcher Höhe und vor allem wann weitere Zuweisungen an die NG – über die bereits veranschlagten Beträge hinaus – überhaupt möglich und erforderlich sein würden, nicht vorlag. Im Gegenteil ging man auch noch im Mai des Jahres 2012, also nach Verabschiedung des DHH 2012/2013 davon aus, dass im Rahmen einer von der Kommission zu genehmigenden Rettungsbeihilfe und späteren Umstrukturierung der NG die im DHH 2012/2013 veranschlagten Beträge (Gesellschafterdarlehen, Haushaltsstelle 20 04/831 01) ausreichen. Hierauf wird auch in der Ministerratsinformation des ISIM vom 25. Mai 2012, in der über die vorgesehene Sicherstellung der Liquidität der NG im Rahmen der Leitlinien der EU für staatliche Beihilfen zur Rettung und Umstrukturierung von Unternehmen in Schwierigkeiten berichtet wird, nochmals hingewiesen.

³¹ Siehe auch Fn. 64 sowie Anlage 18 der gutachtlichen Äußerung.

Sollte der LRH mit dem Argument der „höheren Wahrscheinlichkeit“ eine Parallele zu seinen im ersten Teil des Gutachtens getroffenen Feststellungen in Bezug auf die Wahrscheinlichkeit einer Inanspruchnahme aus der Garantieerklärung sehen, sei ergänzend darauf hingewiesen, dass es sich insoweit um zwei verschiedene Sachverhalte handeln würde, die haushaltsrechtlich auch unterschiedlich zu bewerten wären. Nummer 5 zu § 39 VV-LHO, wonach die Übernahme von Bürgschaften, Garantien usw. auszuschließen ist, wenn mit hoher Wahrscheinlichkeit mit der Inanspruchnahme des Landes gerechnet werden muss, wäre auf die Frage der Zulässigkeit der Etatisierung eines Leertitels nicht übertragbar. Denn diese sind zur Wahrung der Vollständigkeit zu veranschlagen, sofern die Höhe der zu erwartenden Einnahmen/Ausgaben unbekannt ist.

Die Veranschlagung eines konkreten Betrages für die Rücklagenentnahme war somit zum Zeitpunkt der Verabschiedung des Doppelhaushalts 2012/2013 nicht möglich und insbesondere vor dem Hintergrund einer vorgesehenen späteren Ausschreibung aus wirtschaftlichen Gesichtspunkten auch nicht angezeigt.³²

Da zum Zeitpunkt der abschließenden Beratungen über den DHH 2012/2013 im Plenum im Februar 2012 zudem bekannt war, dass die Ausgleichsrücklage im Jahr 2011 nicht in Anspruch genommen wurde, stand diese auch grundsätzlich weiterhin zur haushalterischen Vorsorge zur Verfügung.

³² Vgl. hierzu die Ausführungen des früheren MP Beck anlässlich der zweiten Beratung des DHH 2012/2013 in der 21. Sitzung des Landtags Rheinland-Pfalz vom 23.02.2012 (Plenarprotokoll 16/21 S. 1233): „Das weiß man noch nicht. Wenn wir jetzt einen Betrag von 3 Millionen Euro, 50 Millionen Euro oder 100 Mio. Euro nennen, dann haben wir unsere Karten für die Ausschreibung schon aufgedeckt.“ und

SM Kühl, Antwort auf die mdl. Anfrage des Abg. Licht „Haushaltsmittel für den Nürburgring“, in der 25. Sitzung des Landtags Rheinland-Pfalz vom 22.03.2012, Plenarprotokoll 16/25, S. 1469: „Wenn neu ausgeschrieben wird, freuen wir uns über jedes Pachtergebnis, das erzielt werden kann und wir wünschen uns, dass es möglichst hoch ist, damit ein Großteil des Kredits in Höhe von 330 Mio. Euro über die Pacht refinanziert werden kann. Den Differenzbetrag des Kredits, der – nach einer Ausschreibung [...] nicht durch die Pachtzahlung refinanziert werden kann, tilgen wir, indem wir die von mir [...] und auch von Ihnen genannte Ausgleichsrücklage [...] aktivieren würden.“

sowie in der 10. Sitzung des Innenausschusses am 13.02.2012: „Die Veranschlagung – das ist wichtig – erlaubt es dem Land aber, bei Gesprächen mit der Kommission und in Abhängigkeit von Gesprächen mit potenziellen Bietern, im Ausschreibungsverfahren unmittelbar handlungsfähig zu sein. Ob und gegebenenfalls in welcher Höhe die Rücklage in Anspruch genommen wird, lässt sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt naturgemäß nicht sagen. Insoweit besteht auch keine quantitative Veranschlagungsreife.“

Die Auffassung des LRH, der Haushaltsgrundsatz der Vollständigkeit sei verletzt worden, wird daher seitens des FM nicht geteilt.

Der LRH bestätigt dies im Grundsatz auch selbst, indem er darauf hinweist, dass aus den Unterlagen nicht festzustellen war, dass mit einer Rücklagenentnahme in voller Höhe für Maßnahmen des Nürburgrings bereits zum Zeitpunkt der Beschlussfassung über den Haushalt mit letzter Sicherheit gerechnet wurde. Es ist somit festzustellen, dass sowohl aus Sicht des FM als auch des LRH mit einer gesicherten Inanspruchnahme und damit spiegelbildlich einer Rücklagenentnahme nicht zu rechnen war. Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen – was allerdings keine Erwähnung durch den LRH gefunden hat – dass Mehrausgaben für die vorgesehene Neuausrichtung des Projekts Nürburgring durch Einnahmen aus der Rücklagenentnahme aufgrund des ebenfalls mit Änderungsantrag zu den Haushaltsstellen 20 04/831 01 bzw. 20 05/871 02 formulierten Haushaltskopplungsvermerks nur mit Zustimmung des HuFA geleistet werden durften und somit größtmögliche Transparenz bei der möglicherweise erforderlich werdenden Rücklagenverwendung herbeigeführt wurde.

Zu Tz. 2 – Vorsorgewirkung der Ausgleichsrücklage (S. 18 f.)

Ob mit der Ausgleichsrücklage eine Vorsorgewirkung verbunden ist, ergibt sich daraus – wie der LRH selbst darstellt – wie man den Begriff „Vorsorge“ definiert. Die haushaltstechnische Vorsorge für eine Ausgabe besteht in der haushaltsrechtlichen Ermächtigung, mit den Einnahmen aus der Rücklagenentnahme dem Gesamthaushalt Ressourcen nötigenfalls zuzuführen und so ggf. notwendige Ausgaben zu ermöglichen.

Soweit der LRH anführt, notwendige Kredite seien nicht transparent im Haushalt ausgewiesen worden, geht dies fehl. Die entsprechende Kreditaufnahme wurde, der Haushaltssystematik entsprechend, früher – nämlich im Jahr der Rücklagenbildung – ausgewiesen.

Zu den Ausführungen auf Seite 18, die Rücklage könne, anders als eine Restkreditermächtigung, zeitlich unbegrenzt eingesetzt werden, ist anzumerken, dass dies im

Wesen der Rücklage angelegt ist. Warum ein Vergleich mit den anderweitig geregelten Restkreditermächtigungen weiterführend sein soll oder überhaupt ähnliche Regularien für die beiden unterschiedlichen Institute in Betracht kommen sollten, erschließt sich nicht.

Um im Gutachtentext die bisherigen Positionen des LRH zur Gänze abzubilden, könnte deutlich gemacht werden, dass der LRH zumindest in der Vergangenheit spezielle Rücklagenbildungen in Einzelfällen für unbedenklich hielt.

Im Übrigen wurde im Rahmen des Entlastungsverfahrens die Frage der Rücklagenbildung nach § 25 LHO ausgiebig behandelt. Nach der von Rechnungsprüfungskommission und Landtag beschlossenen Definition des „Überschusses“ im Sinne des § 25 LHO ist eine Rücklagenbildung zulässig; und zwar unabhängig davon, ob zur Abdeckung des Finanzbedarfs des Gesamthaushalts Kredite aufgenommen werden. Insofern ist dieser Punkt bereits vom Landtag selbst geklärt.

Letztlich hat sowohl die Rücklagenbildung als auch die Rücklagenentnahme keine Auswirkungen auf die verfassungsrechtliche Kreditobergrenze (strukturelle Betrachtung des Haushalts). Sowohl die Einnahmen aus der Rücklage als auch die damit geleisteten Ausgaben bleiben bei der Ermittlung des strukturellen Saldo unberücksichtigt (§ 1 Abs. 3 Ziff. 2 und 3 i.V.m. § 2 Abs.1 AusfG zu Art. 117 LV). Insofern sind nach der geltenden verfassungsrechtlichen Kreditobergrenze Rücklagenbildungen irrelevant. Im Gutachten könnte zur Präzisierung ausdrücklich auf die alte, investitionsbezogene Kreditobergrenze Bezug genommen werden, die mittlerweile nur noch hilfsweise gilt. Eine Anrechnung von Entnahmen aus nach § 25 LHO gebildeten Rücklagen auf die Kreditobergrenze ist systemfremd: § 13 Abs. 3 Nr. 1 LHO sieht im Gruppierungsplan ausdrücklich die getrennte Darstellung von Einnahmen aus Krediten einerseits und Entnahmen aus Rücklagen andererseits vor. Diese Unterscheidung ist zudem im § 10 Abs. 3 Nr. 1 HGrG festgeschrieben, der das Land im Rahmen des § 1 HGrG bindet. Die geäußerten Befürchtungen des LRH, bei möglichen weiteren Rücklagenbildungen könnten infolge anschließend denkbarer Entnahmen Risiken entstehen, erledigen sich zudem durch die neue Schuldenregel. Zu der Ansicht des LRH in Bezug auf die investitionsbezogene Kreditobergrenze wird im Übrigen auf die Ausführungen zu Tz. 1.2.2 hingewiesen.

IV. Schlussanmerkung

Das Gutachten vertritt zur Frage der allgemeinen Zulässigkeit von Rücklagenbildungen und -entnahmen gestützt auf verallgemeinerte einzelne Textpassagen aus Urteilen und Teilen der Literatur eine sehr restriktive Position. Dass die im Gutachten vorgenommene Bewertung eine exaltierte Position darstellt, dürfte nicht zuletzt an der Praxis der Rücklagenbildung und -entnahme in anderen Ländern und der rechtlichen Bewertung anderer Landesrechnungshöfe deutlich werden:

Während Rheinland-Pfalz derzeit über keine Allgemeine Rücklage verfügt, haben mit Stand 31.12.2012³³ folgende Länder – teilweise neben Sonderrücklagen – Allgemeine Rücklagen in nicht unbeträchtlicher Höhe gebildet:

Bundesland	Bestand zum 31.12.2012
	-in Mio. EUR-
Baden-Württemberg	0,0
Bayern	3.859,7
Berlin	0,0
Brandenburg	417,2
Bremen	7,1
Hamburg	750,6
Hessen	398,8
Mecklenburg-Vorpommern	807,9
Niedersachsen	493,0
Nordrhein-Westfalen	0,0
Rheinland-Pfalz	0,0
Saarland	0,0
Sachsen	974,0
Sachsen-Anhalt	55,3
Schleswig-Holstein	153,8
Thüringen	100,0

Durchschnittliche Rücklagenhöhe der Länder mit Rücklagen:	728,8 Mio. EUR
Durchschnittliche Rücklagenhöhe der Länder insgesamt:	501,1 Mio. EUR
Durchschnittliche Rücklagenhöhe der Länder insgesamt ohne RP:	534,5 Mio. EUR
Durchschnittliche Rücklagenhöhe der Flächenländer West: (BeWÜ, BY, HE, NI, NRW, RP, SL, SH)	613,1 Mio. EUR

³³ Der Betrachtungsstichtag 31.12.2012 ergibt sich daraus, dass die Haushaltsrechnungen 2012 der Länder allesamt veröffentlicht sind, während die Haushaltsrechnungen 2013 noch nicht alle verfügbar sind.

11 andere Länder haben Allgemeine Rücklagen gebildet; die durchschnittliche Rücklagenhöhe aller anderen 15 Länder beträgt demnach rd. 534,5 Mio. EUR.³⁴

Daneben seien beispielhaft zwei aktuelle Stellungnahmen in der öffentlichen Diskussion angeführt: So hat der Präsident des LRH Baden-Württemberg im Zuge der Debatte zur Nettoneuverschuldung im Aufstellungsverfahren für den dortigen Doppelhaushalt 2015/2016 geäußert, dass der Landesrechnungshof es nicht grundsätzlich kritisiere, wenn das Land Rücklagen oder Sondervermögen bilde und damit Haushaltsrisiken und künftige Zahlungsverpflichtungen absichern wolle.³⁵ Im Land Hessen sind Rücklagentransaktionen sowohl ein permanentes Mittel, um „für künftige Verpflichtungen Vorsorge [...] zu treffen“ als auch um Ergebnisverbesserungen bei der Haushaltsaufstellung als auch beim Haushaltsabschluss zu erreichen.³⁶ Die positive Bewertung von Rücklagenbildungen durch den hessischen Rechnungshof wurde bereits oben näher dargelegt.

³⁴ Bei Einrechnung von RP rd. 501,1 Mio. EUR.

³⁵ <http://www.swr.de/landesschau-aktuell/bw/haushaltsdebatte-im-stuttgarter-landtag-opposition-waehnt-sich-in-der-muppet-show/-/id=1622/did=13513610/nid=1622/lyxroy6/> - abgerufen: 04.06.2014.

³⁶ <https://finanzen.hessen.de/presse/pressemitteilung/finanzminister-dr-thomas-schaefer-neuverschuldung-um-270-mio-euro-auf-rund-0> - abgerufen: 05.06.2014.



Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Magenthaerallee 3-5
65760 Eschborn/Frankfurt/M.
Postfach 53 23
65728 Eschborn/Frankfurt/M.

Mitglied der Geschäftsleitung
Günther Ruppel
Telefon
Telefax
www.ey.com

Ministerium des Innern, für Sport und
Infrastruktur Rheinland-Pfalz
Herrn Klaus Stumpf
Schillerplatz 3-5
55116 Mainz

27. Mai 2014

Sehr geehrter Herr Stumpf,

Sie haben uns gebeten, zu ausgewählten Feststellungen des Landesrechnungshofes (LRH) in dessen Entwurf einer Stellungnahme vom 25.03.2014 Stellung zu nehmen. Da wir bereits die Stellungnahmen des LRH vom 12.01.2012 ausführlich kommentiert hatten, beschränken wir dieses Papier auf eine kurze Zusammenfassung. Vereinbarungsgemäß nehmen wir nur zu folgender Feststellung Stellung:

Verlässlichkeit der Planungen der in den BPV inkludierten Gesellschaften.

EY hat ab August 2009 verschiedene Beratungsaufträge durchgeführt; für die oben genannte Fragestellung sind die Module

- „Plausibilisierung Geschäftsmodell“
- Review Business Planung der Nürburgring GmbH und weiterer Nürburgring Gesellschaften
- Erstellung Combined Business Plan Nürburgring als Basis für die Pachtverhandlungen mit der (späteren) NAG

von besonderer Relevanz.

In mehreren Stellungnahmen und Präsentationen zwischen Oktober 2009 und März 2010 haben wir dem Aufsichtsrat und den Vertretern der Gesellschafter die Planungen erläutert und ihre Bestandteile, Risiken und Chancen und Eintrittswahrscheinlichkeiten plausibilisiert und gewürdigt. Die wesentlichen Eckpunkte sind wie folgt:

1. Die dem gesamten Komplex Nürburgring 2009 zugrundeliegenden Gutachten und Planungen wurden von der Fa. Wenzel Consulting vor 2009 erstellt und waren die Basis für Konzept und Design.

Unabhängiges Mitglied von Ernst & Young Global Limited

Aufsichtsratsvorsitzender: StB Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Otto H. Jacobs • Geschäftsleitung: WP/StB Georg Graf Waldersee, Vorsitzender
WP/StB Ute Benzai • Ana-Cristina Ghebrat • WP/StB Rudolf Krüger • WP/StB Alexander Kren • WP/StB Prof. Dr. Hebert Piltner
WP/StB Günther Ruppel • StB WP/Markus T. Schwalzer • StB/CRA Mark Schäfer • WP/StB Claus Peter Wagner • WP/StB Prof. Dr. Peter Wehnert
StB der Gesellschaft Stuttgart • Rechtsform: GmbH • Amtsgericht Stuttgart HRB 730277 • VAT: DE 147799609



Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Seite 2 zum Schreiben
vom 21. Mai 2014

2. Zwei renommierte WP-Gesellschaften haben ebenfalls vor August 2009 diese Planungen plausibilisiert und als Ergebnis formuliert, dass die als ambitioniert bezeichneten Planungen unter bestimmten Bedingungen als erreichbar angesehen werden.
3. Diese vorhandenen Planungen waren dann Basis unserer Beratertätigkeit ab September 2009. Neben den konzeptionellen Vorschlägen der Vereinigung von Eigentum in einer Hand und Betrieb durch Dritte (hier Pächter) ebenfalls in einer Hand, haben wir die vorliegenden Planungen analysiert, und die Geschäftsführung hat einige wesentliche Planannahmen reduziert, nicht aber die gesamten mittel- und langfristigen Planungen angepasst (außer im Falle von Inkonsistenzen), da das Management aufgrund der Bauverzögerungen und der vielen Mängel (z.B. Ringracer) nur in der Kurzfristbetrachtung von einer negativen Planabweichung ausging.
4. Im Rahmen der Analyse und Plausibilisierung früherer Planungen der NG haben wir mit Datum 30. Oktober 2009 eine Überleitung der „revised“ Unternehmensplanung (5-Jahreszeitraum) der Nürburgring GmbH (Stand Alone) erstellt, um die Planstände vom November 2007, August 2009 und Oktober 2009 und ihre Unterschiede zu erläutern.
Mit Datum 30. November 2009 haben wir die „High Level Zusammenfassung“ Plan 2010 - 2020 Projekt Nürburgring präsentiert und erläutert, um das Gesamtbild NG und MSR Gruppe zu verdeutlichen.
5. Wir haben in diversen Beratungsmodulen die Mängel im Projektmanagement, die mangelnde Kompetenz der Geschäftsführung für die Umsetzung des neuen NG 2009 Konzeptes sowie die Anpassung der Planungen aus Konsistenzgründen dargestellt und Hinweise für Anpassungen gegeben. Weder das Management noch wir haben die Basisannahmen aus früheren Jahren (Fa. Wenzel Consulting) angepasst, da es keine neueren/besseren Informationen zu den Aussichten des „neuen Rings“ gab. Klar war nur, dass sich in den ersten 2-3 Jahren nach 2009 schlechte Zahlen ergeben werden, da es unzählige Mängel und Verzögerungen gab, die aber nicht als mittel- und langfristig relevant angesehen wurden. Sowohl in den kombinierten Planzahlen als auch bei der Pachtbemessung im BPV wurde dieser neuen Kenntnis Rechnung getragen.
6. Die unter 4. genannten Planungen reflektierten noch nicht den im März 2010 abgeschlossenen BPV, sondern hatten als Zielsetzung die grundsätzliche Darstellung der operativen Ergebnisse der konsolidierten Unternehmen und die Darstellung der Kapitaldienstfähigkeit.

Der BPV vom März 2010 führte zu einer erheblichen Verbesserung der mittel- und langfristigen finanziellen Ergebnisse. Die wesentlichen Veränderungen zu den Planannahmen aus Oktober/November 2009 waren wie folgt:



- Die neue Finanzierungsstruktur führte zu einer erheblich geringeren Zinsbelastung der NG als in früheren Jahren angenommen;
 - Im Rahmen der handelsrechtlich möglichen Bandbreiten wurden die Nutzungsdauern der Anlagegüter angepasst und die Jahresabschreibungen damit reduziert;
 - Die Tilgung gegenüber der finanzierenden Bank wurde in den ersten Jahren an die Cash-Flow Möglichkeiten der NG angepasst, die sich ihrerseits aus den vereinbarten Pachten ableiteten.
7. Diese, die Auswirkungen des BPV berücksichtigenden Planzahlen, ermöglichen die Amortisation der Darlehen i.H.v. € 330 Mio.
- a. Der Zinssatz war auf durchschnittlich 3,4% fixiert worden,
 - b. die Tilgung nach einigen tilgungsfreien Jahren auf € 6 Mio. reduziert worden.
 - c. Damit wurde der sog. Einschwingphase nicht nur im BPV und den Pachtzinskonditionen, insbes. der Mindestpacht, Rechnung getragen, sondern auch in der Finanzierungsstruktur.
 - d. Nach diesen Berechnungen war bereits eine Pacht in der Größenordnung von € 16-17 Mio. für den Schuldendienst ausreichend.
8. Es gab zu keinem Zeitpunkt vor März 2010 seriöse Hinweise auf Planungsrisiken; im Gegenteil, die Vertragspartner des BPV haben zäh gerungen, um die Vereinbarungen bestimmter Inzentivierungen für den Pächter NAG vertraglich zu fixieren. Diese Inzentivierung beghnt gem. BPV erst mit einem EBITDA von € 20 Mio.; die daraus resultierende Pacht für die NG als Verpächter hätte zur vollständigen Erbringung des Schuldendienstes geführt. Erst im Herbst 2010 begannen die Pächter über die Risiken der Pachtzahlungen öffentlich zu berichten, i.W. mit Bezug auf die schlecht nutzbaren Eventhallen;
9. Das bekannte EBITDA aus NR alt (Nordschleife/Tourismusfahrten) in der Größenordnung von € 6-8 Mio., denen keine größeren Kostenpositionen gegenüberstanden, bedeutet, dass die NG neu mit ihren gesamten neu gebauten Anlagen nur ein EBITDA in der Größenordnung von ca. 10 Mio. erzielen musste, um die finanziellen Belastungen insgesamt tragen zu können. Es gab keinen Zweifel, dass diese Renditeerwartungen für Hotel und Gastronomie eher konservativ waren. Aufgrund der bereits kontrahierten Pachtverträge mit Firmen im Boulevard gilt diese Feststellung auch für den Boulevard. Schlecht zu planen waren die Eventhallen, aber auch bei diesen wurde im März 2010 eine positive Rendite unterstellt, da eine umfangreiche Nutzung geplant war.

Building a better
working worldErnst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Seite 4 zum Schreiben
vom 27. Mai 2014

10. Auf Basis all dieser Fakten und Informationen und damit dem Wissensstand zum März 2010 waren die Planzahlen als plausibel und erreichbar zu würdigen. Dies wurde auch offenbar von den zukünftigen Pächtern so gesehen, denen die Planzahlen zur Einsichtnahme und Prüfung vorgelegt wurden. Die Pächter wurden dabei ebenfalls von Wirtschaftsprüfern und Rechtsanwälten unterstützt, so dass auch von deren Seite eine Validierung der Zahlenbasis vor Beginn der Vertragsverhandlungen stattgefunden hat. Ferner verfügten beide Pächter über ein profundes Wissen zu den Risiken und Chancen der Anlage.

11. Die schlechte Entwicklung nach März 2010, die ab Herbst 2010 von den Pächtern auch öffentlich beklagt wurden, ändert nichts an diesem Ergebnis. Es zeigt nur die Richtigkeit der Einschwingphase und der damit verbundenen Pachtzinskonzption, ebenso wie der Finanzierungsstruktur.

Für weitere Fragen stehen wir jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Ernst & Young GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

G. Ruppel

H. Blizenberger