



DR. HEILMAIER & PARTNER GMBH

WIRTSCHAFTSPRÜFUNGSGESELLSCHAFT
STEUERBERATUNGSGESELLSCHAFT

DR. HEILMAIER & PARTNER GMBH · POSTFACH 10 02 43 · 47702 KREFELD

Stadt Beckum
Herrn Thomas Wulf
Postfach 18 63
59248 Beckum

► ZUSTÄNDIG Herr Abts ► DURCHWAHL 0 21 51 - 63 90 -15 ► UNSER ZEICHEN 105780/ab ► DATUM 31.10.2019

Vorab per Email: wulf@beckum.de

Mögliche Beteiligung der Stadt Beckum an der Beckum Bürgerwindpark GmbH & Co. KG - Darstellung der kommunalrechtlichen Zulässigkeit

Sehr geehrter Herr Wulf,

wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 1. Oktober 2019, in dem Sie uns mit der Überprüfung des der Stadt Beckum vorliegenden Beteiligungsangebots hinsichtlich der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG beauftragt haben.

Unser Auftrag umfasst neben der Beurteilung der Wirtschaftlichkeit auch die Darstellung der kommunalrechtlichen Zulässigkeit einer solchen Beteiligung.

Wie in unserem Telefonat am 30. Oktober 2019 besprochen, nehmen wir im Folgenden zunächst zur kommunalrechtlichen Zulässigkeit Stellung.

Für die Durchführung dieses Auftrags und unsere Verantwortlichkeit – auch gegenüber Dritten – gelten die im Angebot genannten und anliegenden Allgemeinen Auftragsbedingungen der Dr. Heilmaier & Partner Wirtschaftsprüfer und Steuerberatergesellschaft mbH in der Fassung vom 1. Januar 2017.

Dr. Heilmaier & Partner GmbH
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft · Steuerberatungsgesellschaft
Carl-Wilhelm-Straße 16, 47798 Krefeld
Postfach 10 02 43, 47702 Krefeld
Tel. 0 21 51 - 63 90 - 0
Fax 0 21 51 - 63 90 90
E-Mail hp@heilmaier-partner.de
Internet www.heilmaier-partner.de
Amtsgericht Krefeld HRB 3704

Geschäftsführer:
Dirk Abts RA · WP · StB
Jürgen Baumanns Dipl.-Betriebswirt · StB
Markus Esch RA · WP · StB
Ralf Kempkens Dipl.-Kfm. · WP · StB
Karl Nauen Dipl.-Kfm. · WP · StB
Thorsten Pietsch RA · StB
Tim Sons Dipl.-Kfm. · WP · StB
Franz Vochsen RA · StB

I. Sachverhalt

Die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ist eine im März 2017 gegründete Bürgerenergiegesellschaft im Sinne des § 3 Nr. 15 EEG. Initiator der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ist die Prowind GmbH, deren Kerngeschäft nach eigenen Angaben in der Projektierung von Windkraftanlagen besteht.

Gegenstand der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ist laut § 2 Abs. 1 deren Gesellschaftsvertrag die Planung/Entwicklung, die Errichtung, der Betrieb, die Verwaltung sowie der Erwerb von umweltfördernden Anlagen zur Erzeugung erneuerbarer Energien, insbesondere von Windenergieanlagen auch in Form einer Bürgerenergiegesellschaft im Sinne des EEG 2017 und die Beteiligung an umweltfördernden Unternehmen und alle damit jeweils im Zusammenhang stehenden Tätigkeiten. Gemäß § 3 Absatz 1 des Gesellschaftsvertrags der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ist die UPEG Umweltprojektentwicklungsgesellschaft mbH deren Komplementär-GmbH.

Die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG soll eine Windenergieanlage (WEA) des Typs GE 5.3-158 in der Stadt Beckum errichten und betreiben, sofern dies öffentlich-rechtlich zulässig ist und der Betrieb wirtschaftlich ist. Ausweislich des von der Prowind GmbH vorgelegtem Angebotsprospekts belaufen sich die Anschaffungskosten der WEA auf ca. 12,38 Mio. Euro. Diese sollen in Höhe von ca. 1,24 Mio. Euro mit Eigenkapital und in Höhe von ca. 11,14 Mio. mit Fremdkapital finanziert werden. Eine Inbetriebnahme der Windenergieanlage ist für das zweite Quartal 2020 vorgesehen. Es soll ausweislich des Angebotsprospekts eine durchschnittliche Eigenkapital-Rendite von 6 % p.a. erwirtschaftet werden.

Wir weisen an dieser Stelle ausdrücklich darauf hin, dass die Angaben zur Wirtschaftlichkeit von uns derzeit noch überprüft werden. Die im Rahmen unserer Wirtschaftlichkeitsbeurteilung von uns aufgeworfenen Fragestellungen sind seitens der Prowind GmbH noch nicht beantwortet.

Ergänzender Hinweis: Laut Angabe der Prowind GmbH sollen im Stadtgebiet Beckum noch zwei weitere Windenergieanlagen errichtet werden, die von der Achte Bürgerwind GmbH betrieben werden sollen.

Die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG hat der Stadt Beckum mit Schreiben vom 17. September 2019 angeboten, sich mit einer Beteiligung von bis zu 10 % an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG als Kommanditistin zu beteiligen. Hierdurch kommt die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ihrer Pflicht aus § 36g Abs. 3 Nr. 3 lit. b) EEG nach, der Gemeinde, in der die geplante Windenergieanlage errichtet werden soll, eine finanzielle Beteiligung von 10 % an der Bürgerenergiegesellschaft anzubieten. Bei einer 10 %-Beteiligung müsste die Stadt Beckum eine Kommanditeinlage in Höhe von ca. 124.000 Euro in die Gesellschaft einzahlen (=10 % des voraussichtlichen Eigenkapitals von 1.240.000 Euro).

Vorrangig ist eine unmittelbare Beteiligung der Stadt Beckum an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG vorgesehen. Es wird jedoch überlegt, ob alternativ gegebenenfalls eine mittelbare Beteiligung über die Energieversorgung Beckum GmbH & Co. KG erfolgen soll. An der Energieversorgung Beckum GmbH & Co. KG ist die Stadt Beckum zu 66 % beteiligt.

Der Gesellschaftsvertrag der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG erfüllt noch nicht die kommunalrechtlichen Voraussetzungen für eine Beteiligung der Stadt. Er müsste daher im Falle einer Beteiligung der Stadt Beckum um entsprechende Regelungen ergänzt werden.

II. Stellungnahme

1. Kommunalrechtliche Zulässigkeit der Beteiligung

Die geplante Beteiligung der Stadt Beckum an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG ist gemäß § 108 GO NRW zulässig.

- 1.1 Gemäß § 108 Abs.1 Satz 1 Nr. 1 GO NRW darf sich die Gemeinde an Unternehmen und Einrichtungen beteiligen, wenn bei Unternehmen die Voraussetzungen des

§ 107 Abs. 1 Satz 1 GO NRW erfüllt sind und im Bereich der energiewirtschaftlichen Betätigung die Voraussetzungen des § 107a Abs. 1 GO NRW.

Im vorliegenden Sachverhalt findet hier die Sonderregelung für die Zulässigkeit energiewirtschaftlicher Betätigung des § 107a GO NRW Anwendung. Dieser eröffnet einen eigenständigen Ordnungsrahmen für die wirtschaftliche Betätigung der Kommunen im Bereich der Strom-, Gas- und Wärmeversorgung. Hierunter fällt auch die Energieerzeugung, die als integraler Bestandteil der vorbezeichneten Sparten anzusehen ist.¹ Mit dem Betrieb von Windenergieanlagen wird die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG als Energieerzeuger tätig.

Nachstehend sind die gesetzlichen Vorgaben des § 107a GO NRW sowie deren konkrete Umsetzung dargestellt.

- (1) Gemäß § 107a Abs. 1 GO NRW dient die wirtschaftliche Betätigung der Strom-, Gas- und Wärmeversorgung dem öffentlichen Zweck. Die Energieerzeugung ist hiervon umfasst.
- (2) Nach § 107a Abs. 1 GO NRW gilt weiterhin, dass die wirtschaftliche Betätigung dann zulässig ist, soweit Art und Umfang im Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Gemeinde angemessen ist. Nach dem allgemeinen Grundsatz muss sich jede wirtschaftliche Beteiligung der Gemeinde in den Grenzen halten, die ihrer Leistungsfähigkeit gezogen sind. Erforderlich ist demzufolge eine angemessene Relation zwischen der Leistungsfähigkeit der Gemeinde und der konkreten finanziellen Beteiligung an einem Unternehmen andererseits. Das Kriterium der Leistungsfähigkeit zielt vor allem auf den Schutz des Kernhaushaltes ab.

Hinsichtlich einer durch die Stadt Beckum aufzubringenden Kommanditeinlage von voraussichtlich 124.000 Euro wird die Leistungsfähigkeit des Kernhaushaltes der Stadt Beckum unseres Erachtens nicht unangemessen belastet. Mithin lägen keine unnötigen und unbeherrschbaren Risiken für die Leistungsfähigkeit der Stadt Beckum vor.

¹ Rehn/Cronauge/von Lennep/Knirsch; Kommentar GO NRW; Band II; § 107a II. 1.

- (3) Nach § 107a Abs. 2 GO NRW ist den örtlichen Selbstverwaltungsorganisationen von Handwerk, Industrie und Handel und der für die Beschäftigten der jeweiligen Branche handelnden Gewerkschaften die Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, sofern die Entscheidung die Erbringung verbundener Dienstleistungen betrifft. Verbundene Dienstleistungen wären hier etwa der Energiehandel, die Erstellung von Energieausweisen, die Energieberatung, das Energiemanagement und Contracting-Modelle. Diese sind hier nicht ersichtlich. Die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG wird keine etwaigen verbundenen Dienstleistungen erbringen.
- (4) Gemäß § 107a Abs. 3 GO NRW ist die Aufnahme einer überörtlichen energiewirtschaftlichen Betätigung grds. zulässig, insbesondere wenn die berechtigten Interessen der betroffenen kommunalen Gebietskörperschaften gewahrt sind. Die Windenergieanlage soll auf dem Gemeindegebiet der Stadt Beckum errichtet werden. Eine Überörtlichkeit liegt damit nicht vor.
- (5) Des Weiteren ist gemäß § 107a Abs. 4 GO NRW der Rat vor der Beteiligung über Chancen und Risiken des beabsichtigten wirtschaftlichen Engagements zu unterrichten. Eine solche Unterrichtung müsste vorgenommen werden, sofern eine Beteiligung erfolgen soll.
- 1.2 Gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 GO NRW muss eine Beteiligungsform gewählt sein, welche die Haftung der Gemeinde auf einen bestimmten Betrag begrenzt. Vorgesehen ist aufgrund dieser kommunalrechtlichen Vorschrift die Beteiligung der Stadt Beckum als Kommanditist bei der GmbH & Co. KG. Ein Kommanditist haftet nur mit seiner Kommanditeinlage (§ 171 HGB). Mithin ist die Haftung der Stadt Beckum im Falle der Beteiligung an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG auf ihre Kommanditeinlage in Höhe von 124.000 Euro begrenzt.
- 1.3 Nach § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 GO NRW muss die Einzahlungsverpflichtung der Stadt Beckum in einem angemessenen Verhältnis zu ihrer Leistungsfähigkeit stehen. Da hier derselbe Beurteilungsansatz zugrunde zu legen ist wie in § 107a Abs. 1 GO NRW, ist dieser

Aspekt bereits abgedeckt. Wie oben ausgeführt liegt ein angemessenes Verhältnis zur Leistungsfähigkeit der Stadt Beckum vor.

- 1.4 Gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5. GO NRW darf sich die Stadt Beckum zu keiner Verlustübernahme in unbestimmter oder unangemessener Höhe verpflichten. Dies ist im zugrundeliegenden Sachverhalt erfüllt. Der Gesellschaftsvertrag der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG beinhaltet keine entsprechende Verpflichtung der Kommanditisten. Vielmehr ist nach § 5 des Gesellschaftsvertrags ausdrücklich vorgesehen, dass die Kommanditisten weder gegenüber den Gesellschaftern noch gegenüber Dritten irgendwelche Zahlungsverpflichtungen, Haftungen oder Nachschussverpflichtungen, die über die Verpflichtung zur Leistung der in der Beitrittserklärung vereinbarten Kommanditeinlage hinausgehen, übernehmen. Eine Nachschussverpflichtung kann lediglich mit den Stimmen aller Gesellschafter beschlossen werden.
- 1.5 Gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 GO NRW muss die Stadt Beckum einen angemessenen Einfluss, insbesondere in einem Überwachungsorgan, erhalten. Dieser Einfluss muss im Gesellschaftsvertrag, Satzung oder in andere Weise gesichert werden. Da ein Aufsichtsrat bei der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG nicht vorgesehen ist, stellt bei der Gesellschaft die Gesellschafterversammlung als oberstes Gesellschafterorgan zugleich das Überwachungsorgan dar. Die Stadt Beckum nimmt als Gesellschafter an den entsprechenden Gesellschafterversammlungen teil. Ihr stehen Stimmrechte entsprechend ihrer Beteiligungsquote zu.
- 1.6 Nach § 115 Abs. 1 lit. b) GO NRW muss die Entscheidung der Gemeinde über die Beteiligung an einer Gesellschaft der Aufsichtsbehörde unverzüglich, spätestens sechs Wochen vor Beginn des Vollzugs, angezeigt werden. Dabei muss aus der Anzeige zu ersehen sein, ob die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Dies muss im Falle einer Beteiligung der Stadt Beckum an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG erfolgen.

Ergänzender Hinweis: Sollte die Beteiligung alternativ durch die Energieversorgung Beckum GmbH & Co. KG erfolgen, dürfen gemäß § 108 Abs. 6 Satz 1 lit. a) GO NRW die Vertreter der Gemeinde in der Energieversorgung Beckum GmbH & Co. KG der Beteiligung nur zustimmen, wenn

- (1) die vorherige Entscheidung des Rates vorliegt,
- (2) für die Stadt Beckum selbst die Gründungs- bzw. Beteiligungsvoraussetzungen vorliegen und
- (3) sowohl die Haftung der sich beteiligenden Gesellschaft als auch die Haftung der Gesellschaft an der eine Beteiligung erfolgt, durch ihre Rechtsform auf einen bestimmten Betrag begrenzt sind.

Wie dargestellt wären die in § 108 Abs. 6 Satz 1 lit. a) GO NRW genannten Voraussetzungen für eine unmittelbare Beteiligung der Stadt Beckum erfüllt. Mithin wäre auch hier nur eine entsprechende Ratsentscheidung einzuholen.

2. Anforderungen an den Gesellschaftsvertrag

Im Falle einer Beteiligung der Stadt Beckum muss der Gesellschaftsvertrag der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG wie nachstehend beschrieben ergänzt bzw. angepasst werden.

- 2.1 Der Gesellschaftsvertrag muss gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 GO NRW auf den öffentlichen Zweck ausgerichtet werden. Dies ist vorliegend unproblematisch, da die KG als Unternehmen der Stromversorgung gemäß § 107a Abs.1 GO NRW per Gesetz einem öffentlichen Zweck dient.
- 2.2 Darüber hinaus muss gemäß § 108 Abs.1 Satz 1 Nr. 8 GO NRW gewährleistet sein, dass der Jahresabschluss und der Lagebericht in entsprechender Anwendung der Vorschrift des Dritten Buches des Handelsgesetzbuches für große Kapitalgesellschaften aufgestellt und geprüft werden. Nach § 11 Abs. 2 des Gesellschaftsvertrages der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG muss die Aufstellungen der Bilanz und der Gewinn- und Verlustrechnung (Jahresabschluss) lediglich nach Maßgabe der handelsrechtlichen Bestimmungen und Grundsätze ordnungsgemäßer Buchführung erfolgen. Dementsprechend wäre die allgemeine Regelung um die spezifischen Anforderungen nach § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 8 GO NRW zu ergänzen.
- 2.3 Weitere zwingende Voraussetzungen bei der Beteiligung an einer **GmbH** finden sich in § 108 Abs. 5 GO NRW. Diese Voraussetzungen betreffen dem Wortlaut nach nur eine GmbH. Unseres Erachtens findet hier aber eine analoge Anwendung auf die Beteiligung an

einer GmbH & Co. KG statt. Insbesondere wird hierdurch für maßgebliche Angelegenheiten der KG eine Einflussnahmemöglichkeit der Stadt Beckum im Sinne des § 108 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 GO NRW gesichert.

Daher muss gemäß § 108 Abs. 5 GO NRW durch den Gesellschaftsvertrag sichergestellt sein, dass

1. die Gesellschafterversammlung auch beschließt über
 - a) den Abschluss und die Änderung von Unternehmensverträge im Sinne der §§ 292, 292 Abs. 1 AktG
 - b) den Erwerb und die Veräußerung von Unternehmen und Beteiligungen
 - c) den Wirtschaftsplan, die Feststellung des Jahresabschlusses und die Verwendung des Ergebnisses sowie
 - d) Bestellung und die Abberufung der Geschäftsführer und
2. der Rat den von der Stadt bestellten oder auf Vorschlag der Stadt gewählten Mitgliedern des Aufsichtsrates Weisungen erteilen kann, soweit die Bestellung eines Aufsichtsrates gesetzlich nicht vorgeschrieben ist.

Nach § 8 Abs. 5 lit. (f) und (g) des Gesellschaftsvertrags der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG erfolgt ein Beschluss der Gesellschafterversammlung über die Feststellung des Jahresabschlusses und die Verwendung der Jahresergebnisse. Der Gesellschaftsvertrag muss jedoch um alle weiteren oben aufgeführten Regelungen ergänzt werden.

Ausgenommen davon ist die nach § 108 Abs. 5 Nr. 2 GO NRW erforderliche Regelung. Da für die Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG kein Aufsichtsrat vorgesehen ist, ist Nr. 2 vorliegend nicht einschlägig.

- 2.4 Weitere zwingende Voraussetzungen bei der Beteiligung an einem Unternehmen in Gesellschaftsform von mehr als 50 % richten sich nach § 108 Abs. 3 GO NRW. Vorgesehen ist eine 10 %-Beteiligung der Stadt Beckum an der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG. Der Anwendungsbereich des § 108 Abs. 3 GO NRW ist daher nicht eröffnet.

- 2.5 Zudem sollen der Stadt nach § 112 Abs. 2 GO NRW im Falle einer Beteiligung, die keine Mehrheitsbeteiligung ist, im Gesellschaftsvertrag die Befugnisse nach § 53 Haushaltsgrundsatzgesetzes eingeräumt werden, soweit es das Interesse der Stadt erfordert. Dies beinhaltet insbesondere die Erweiterung des Gegenstandes der Jahresabschlussprüfung auf die Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung und die Darstellung der wirtschaftlichen Verhältnisse. Eine solche Regelung beinhaltet der Gesellschaftsvertrag der Beckum Bürgerwind GmbH & Co. KG vorliegend nicht und wäre dementsprechend um diese Regelung zu ergänzen.
- 2.6 Der Geltungsbereich des § 2 Abs. 2 LGG NRW ist nicht eröffnet, da keine Gründung durch die Stadt gegeben ist bzw. keine Mehrheit der Anteile bei der Stadt, auch nicht zusammen mit anderen Gebietskörperschaften vorliegt.

Wir hoffen, Ihnen hiermit geholfen zu haben.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



D. Abts
Rechtsanwalt
Wirtschaftsprüfer
Steuerberater

Allgemeine Auftragsbedingungen

für

Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften

vom 1. Januar 2017

DokID:

1. Geltungsbereich

(1) Die Auftragsbedingungen gelten für Verträge zwischen Wirtschaftsprüfern oder Wirtschaftsprüfungsgesellschaften (im Nachstehenden zusammenfassend „Wirtschaftsprüfer“ genannt) und ihren Auftraggebern über Prüfungen, Steuerberatung, Beratungen in wirtschaftlichen Angelegenheiten und sonstige Aufträge, soweit nicht etwas anderes ausdrücklich schriftlich vereinbart oder gesetzlich zwingend vorgeschrieben ist.

(2) Dritte können nur dann Ansprüche aus dem Vertrag zwischen Wirtschaftsprüfer und Auftraggeber herleiten, wenn dies ausdrücklich vereinbart ist oder sich aus zwingenden gesetzlichen Regelungen ergibt. Im Hinblick auf solche Ansprüche gelten diese Auftragsbedingungen auch diesen Dritten gegenüber.

2. Umfang und Ausführung des Auftrags

(1) Gegenstand des Auftrags ist die vereinbarte Leistung, nicht ein bestimmter wirtschaftlicher Erfolg. Der Auftrag wird nach den Grundsätzen ordnungsmäßiger Berufsausübung ausgeführt. Der Wirtschaftsprüfer übernimmt im Zusammenhang mit seinen Leistungen keine Aufgaben der Geschäftsführung. Der Wirtschaftsprüfer ist für die Nutzung oder Umsetzung der Ergebnisse seiner Leistungen nicht verantwortlich. Der Wirtschaftsprüfer ist berechtigt, sich zur Durchführung des Auftrags sachverständiger Personen zu bedienen.

(2) Die Berücksichtigung ausländischen Rechts bedarf – außer bei betriebswirtschaftlichen Prüfungen – der ausdrücklichen schriftlichen Vereinbarung.

(3) Ändert sich die Sach- oder Rechtslage nach Abgabe der abschließenden beruflichen Äußerung, so ist der Wirtschaftsprüfer nicht verpflichtet, den Auftraggeber auf Änderungen oder sich daraus ergebende Folgerungen hinzuweisen.

3. Mitwirkungspflichten des Auftraggebers

(1) Der Auftraggeber hat dafür zu sorgen, dass dem Wirtschaftsprüfer alle für die Ausführung des Auftrags notwendigen Unterlagen und weiteren Informationen rechtzeitig übermittelt werden und ihm von allen Vorgängen und Umständen Kenntnis gegeben wird, die für die Ausführung des Auftrags von Bedeutung sein können. Dies gilt auch für die Unterlagen und weiteren Informationen, Vorgänge und Umstände, die erst während der Tätigkeit des Wirtschaftsprüfers bekannt werden. Der Auftraggeber wird dem Wirtschaftsprüfer geeignete Auskunftspersonen benennen.

(2) Auf Verlangen des Wirtschaftsprüfers hat der Auftraggeber die Vollständigkeit der vorgelegten Unterlagen und der weiteren Informationen sowie der gegebenen Auskünfte und Erklärungen in einer vom Wirtschaftsprüfer formulierten schriftlichen Erklärung zu bestätigen.

4. Sicherung der Unabhängigkeit

(1) Der Auftraggeber hat alles zu unterlassen, was die Unabhängigkeit der Mitarbeiter des Wirtschaftsprüfers gefährdet. Dies gilt für die Dauer des Auftragsverhältnisses insbesondere für Angebote auf Anstellung oder Übernahme von Organfunktionen und für Angebote, Aufträge auf eigene Rechnung zu übernehmen.

(2) Sollte die Durchführung des Auftrags die Unabhängigkeit des Wirtschaftsprüfers, die der mit ihm verbundenen Unternehmen, seiner Netzwerkunternehmen oder solcher mit ihm assoziierten Unternehmen, auf die die Unabhängigkeitsvorschriften in gleicher Weise Anwendung finden wie auf den Wirtschaftsprüfer, in anderen Auftragsverhältnissen beeinträchtigen, ist der Wirtschaftsprüfer zur außerordentlichen Kündigung des Auftrags berechtigt.

5. Berichterstattung und mündliche Auskünfte

Soweit der Wirtschaftsprüfer Ergebnisse im Rahmen der Bearbeitung des Auftrags schriftlich darzustellen hat, ist alleine diese schriftliche Darstellung maßgebend. Entwürfe schriftlicher Darstellungen sind unverbindlich. Sofern nicht anders vereinbart, sind mündliche Erklärungen und Auskünfte des Wirtschaftsprüfers nur dann verbindlich, wenn sie schriftlich bestätigt werden. Erklärungen und Auskünfte des Wirtschaftsprüfers außerhalb des erteilten Auftrags sind stets unverbindlich.

6. Weitergabe einer beruflichen Äußerung des Wirtschaftsprüfers

(1) Die Weitergabe beruflicher Äußerungen des Wirtschaftsprüfers (Arbeitsergebnisse oder Auszüge von Arbeitsergebnissen – sei es im Entwurf oder in der Endfassung) oder die Information über das Tätigwerden des Wirtschaftsprüfers für den Auftraggeber an einen Dritten bedarf der schriftlichen Zustimmung des Wirtschaftsprüfers, es sei denn, der Auftraggeber ist zur Weitergabe oder Information aufgrund eines Gesetzes oder einer behördlichen Anordnung verpflichtet.

(2) Die Verwendung beruflicher Äußerungen des Wirtschaftsprüfers und die Information über das Tätigwerden des Wirtschaftsprüfers für den Auftraggeber zu Werbezwecken durch den Auftraggeber sind unzulässig.

7. Mängelbeseitigung

(1) Bei etwaigen Mängeln hat der Auftraggeber Anspruch auf Nacherfüllung durch den Wirtschaftsprüfer. Nur bei Fehlschlagen, Unterlassen bzw. unberechtigter Verweigerung, Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit der Nacherfüllung kann er die Vergütung mindern oder vom Vertrag zurücktreten; ist der Auftrag nicht von einem Verbraucher erteilt worden, so kann der Auftraggeber wegen eines Mangels nur dann vom Vertrag zurücktreten, wenn die erbrachte Leistung wegen Fehlschlagens, Unterlassung, Unzumutbarkeit oder Unmöglichkeit der Nacherfüllung für ihn ohne Interesse ist. Soweit darüber hinaus Schadensersatzansprüche bestehen, gilt Nr. 9.

(2) Der Anspruch auf Beseitigung von Mängeln muss vom Auftraggeber unverzüglich in Textform geltend gemacht werden. Ansprüche nach Abs. 1, die nicht auf einer vorsätzlichen Handlung beruhen, verjähren nach Ablauf eines Jahres ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn.

(3) Offenbare Unrichtigkeiten, wie z.B. Schreibfehler, Rechenfehler und formelle Mängel, die in einer beruflichen Äußerung (Bericht, Gutachten und dgl.) des Wirtschaftsprüfers enthalten sind, können jederzeit vom Wirtschaftsprüfer auch Dritten gegenüber berichtigt werden. Unrichtigkeiten, die geeignet sind, in der beruflichen Äußerung des Wirtschaftsprüfers enthaltene Ergebnisse infrage zu stellen, berechtigen diesen, die Äußerung auch Dritten gegenüber zurückzunehmen. In den vorgenannten Fällen ist der Auftraggeber vom Wirtschaftsprüfer tunlichst vorher zu hören.

8. Schweigepflicht gegenüber Dritten, Datenschutz

(1) Der Wirtschaftsprüfer ist nach Maßgabe der Gesetze (§ 323 Abs. 1 HGB, § 43 WPO, § 203 StGB) verpflichtet, über Tatsachen und Umstände, die ihm bei seiner Berufstätigkeit anvertraut oder bekannt werden, Stillschweigen zu bewahren, es sei denn, dass der Auftraggeber ihn von dieser Schweigepflicht entbindet.

(2) Der Wirtschaftsprüfer wird bei der Verarbeitung von personenbezogenen Daten die nationalen und europarechtlichen Regelungen zum Datenschutz beachten.

9. Haftung

(1) Für gesetzlich vorgeschriebene Leistungen des Wirtschaftsprüfers, insbesondere Prüfungen, gelten die jeweils anzuwendenden gesetzlichen Haftungsbeschränkungen, insbesondere die Haftungsbeschränkung des § 323 Abs. 2 HGB.

(2) Sofern weder eine gesetzliche Haftungsbeschränkung Anwendung findet noch eine einzelvertragliche Haftungsbeschränkung besteht, ist die Haftung des Wirtschaftsprüfers für Schadensersatzansprüche jeder Art, mit Ausnahme von Schäden aus der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit, sowie von Schäden, die eine Ersatzpflicht des Herstellers nach § 1 ProdHaftG begründen, bei einem fahrlässig verursachten einzelnen Schadensfall gemäß § 54a Abs. 1 Nr. 2 WPO auf 4 Mio. € beschränkt.

(3) Einreden und Einwendungen aus dem Vertragsverhältnis mit dem Auftraggeber stehen dem Wirtschaftsprüfer auch gegenüber Dritten zu.

(4) Leiten mehrere Anspruchsteller aus dem mit dem Wirtschaftsprüfer bestehenden Vertragsverhältnis Ansprüche aus einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Wirtschaftsprüfers her, gilt der in Abs. 2 genannte Höchstbetrag für die betreffenden Ansprüche aller Anspruchsteller insgesamt.

Alle Rechte vorbehalten. Ohne Genehmigung des Verlages ist es nicht gestattet, die Vordrucke ganz oder teilweise nachzudrucken bzw. auf fotomechanischem oder elektronischem Wege zu vervielfältigen und/oder zu verbreiten.
© IDW Verlag GmbH · Teissteegenstraße 14 · 40474 Düsseldorf

(5) Ein einzelner Schadensfall im Sinne von Abs. 2 ist auch bezüglich eines aus mehreren Pflichtverletzungen stammenden einheitlichen Schadens gegeben. Der einzelne Schadensfall umfasst sämtliche Folgen einer Pflichtverletzung ohne Rücksicht darauf, ob Schäden in einem oder in mehreren aufeinanderfolgenden Jahren entstanden sind. Dabei gilt mehrfaches aufeinanderfolgendes Tun oder Unterlassen als einheitliche Pflichtverletzung, wenn die betreffenden Angelegenheiten miteinander in rechtlichem oder wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. In diesem Fall kann der Wirtschaftsprüfer nur bis zur Höhe von 5 Mio. € in Anspruch genommen werden. Die Begrenzung auf das Fünffache der Mindestversicherungssumme gilt nicht bei gesetzlich vorgeschriebenen Prüfungen.

(6) Ein Schadensersatzanspruch erlischt, wenn nicht innerhalb von sechs Monaten nach der schriftlichen Ablehnung der Ersatzleistung Klage erhoben wird und der Auftraggeber auf diese Folge hingewiesen wurde. Dies gilt nicht für Schadensersatzansprüche, die auf vorsätzliches Verhalten zurückzuführen sind, sowie bei einer schuldhaften Verletzung von Leben, Körper oder Gesundheit sowie bei Schäden, die eine Ersatzpflicht des Herstellers nach § 1 ProdHaftG begründen. Das Recht, die Einrede der Verjährung geltend zu machen, bleibt unberührt.

10. Ergänzende Bestimmungen für Prüfungsaufträge

(1) Ändert der Auftraggeber nachträglich den durch den Wirtschaftsprüfer geprüften und mit einem Bestätigungsvermerk versehenen Abschluss oder Lagebericht, darf er diesen Bestätigungsvermerk nicht weiterverwenden.

Hat der Wirtschaftsprüfer einen Bestätigungsvermerk nicht erteilt, so ist ein Hinweis auf die durch den Wirtschaftsprüfer durchgeführte Prüfung im Lagebericht oder an anderer für die Öffentlichkeit bestimmter Stelle nur mit schriftlicher Einwilligung des Wirtschaftsprüfers und mit dem von ihm genehmigten Wortlaut zulässig.

(2) Widerruft der Wirtschaftsprüfer den Bestätigungsvermerk, so darf der Bestätigungsvermerk nicht weiterverwendet werden. Hat der Auftraggeber den Bestätigungsvermerk bereits verwendet, so hat er auf Verlangen des Wirtschaftsprüfers den Widerruf bekanntzugeben.

(3) Der Auftraggeber hat Anspruch auf fünf Berichtsausfertigungen. Weitere Ausfertigungen werden besonders in Rechnung gestellt.

11. Ergänzende Bestimmungen für Hilfeleistung in Steuersachen

(1) Der Wirtschaftsprüfer ist berechtigt, sowohl bei der Beratung in steuerlichen Einzelfragen als auch im Falle der Dauerberatung die vom Auftraggeber genannten Tatsachen, insbesondere Zahlenangaben, als richtig und vollständig zugrunde zu legen; dies gilt auch für Buchführungsaufträge. Er hat jedoch den Auftraggeber auf von ihm festgestellte Unrichtigkeiten hinzuweisen.

(2) Der Steuerberatungsauftrag umfasst nicht die zur Wahrung von Fristen erforderlichen Handlungen, es sei denn, dass der Wirtschaftsprüfer hierzu ausdrücklich den Auftrag übernommen hat. In diesem Fall hat der Auftraggeber dem Wirtschaftsprüfer alle für die Wahrung von Fristen wesentlichen Unterlagen, insbesondere Steuerbescheide, so rechtzeitig vorzulegen, dass dem Wirtschaftsprüfer eine angemessene Bearbeitungszeit zur Verfügung steht.

(3) Mangels einer anderweitigen schriftlichen Vereinbarung umfasst die laufende Steuerberatung folgende, in die Vertragsdauer fallenden Tätigkeiten:

- a) Ausarbeitung der Jahressteuererklärungen für die Einkommensteuer, Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer sowie der Vermögensteuererklärungen, und zwar auf Grund der vom Auftraggeber vorzulegenden Jahresabschlüsse und sonstiger für die Besteuerung erforderlicher Aufstellungen und Nachweise
- b) Nachprüfung von Steuerbescheiden zu den unter a) genannten Steuern
- c) Verhandlungen mit den Finanzbehörden im Zusammenhang mit den unter a) und b) genannten Erklärungen und Bescheiden
- d) Mitwirkung bei Betriebsprüfungen und Auswertung der Ergebnisse von Betriebsprüfungen hinsichtlich der unter a) genannten Steuern
- e) Mitwirkung in Einspruchs- und Beschwerdeverfahren hinsichtlich der unter a) genannten Steuern.

Der Wirtschaftsprüfer berücksichtigt bei den vorgenannten Aufgaben die wesentliche veröffentlichte Rechtsprechung und Verwaltungsauffassung.

(4) Erhält der Wirtschaftsprüfer für die laufende Steuerberatung ein Pauschalhonorar, so sind mangels anderweitiger schriftlicher Vereinbarungen die unter Abs. 3 Buchst. d) und e) genannten Tätigkeiten gesondert zu honorieren.

(5) Sofern der Wirtschaftsprüfer auch Steuerberater ist und die Steuerberatervergütungsverordnung für die Bemessung der Vergütung anzuwenden ist, kann eine höhere oder niedrigere als die gesetzliche Vergütung in Textform vereinbart werden.

(6) Die Bearbeitung besonderer Einzelfragen der Einkommensteuer, Körperschaftsteuer, Gewerbesteuer, Einheitsbewertung und Vermögensteuer sowie aller Fragen der Umsatzsteuer, Lohnsteuer, sonstigen Steuern und Abgaben erfolgt auf Grund eines besonderen Auftrags. Dies gilt auch für

- a) die Bearbeitung einmalig anfallender Steuerangelegenheiten, z.B. auf dem Gebiet der Erbschaftsteuer, Kapitalverkehrsteuer, Grunderwerbsteuer,
- b) die Mitwirkung und Vertretung in Verfahren vor den Gerichten der Finanz- und der Verwaltungsgerichtsbarkeit sowie in Steuerstrafsachen,
- c) die beratende und gutachtliche Tätigkeit im Zusammenhang mit Umwandlungen, Kapitalerhöhung und -herabsetzung, Sanierung, Eintritt und Ausscheiden eines Gesellschafters, Betriebsveräußerung, Liquidation und dergleichen und
- d) die Unterstützung bei der Erfüllung von Anzeige- und Dokumentationspflichten.

(7) Soweit auch die Ausarbeitung der Umsatzsteuerjahreserklärung als zusätzliche Tätigkeit übernommen wird, gehört dazu nicht die Überprüfung etwaiger besonderer buchmäßiger Voraussetzungen sowie die Frage, ob alle in Betracht kommenden umsatzsteuerrechtlichen Vergünstigungen wahrgenommen worden sind. Eine Gewähr für die vollständige Erfassung der Unterlagen zur Geltendmachung des Vorsteuerabzugs wird nicht übernommen.

12. Elektronische Kommunikation

Die Kommunikation zwischen dem Wirtschaftsprüfer und dem Auftraggeber kann auch per E-Mail erfolgen. Soweit der Auftraggeber eine Kommunikation per E-Mail nicht wünscht oder besondere Sicherheitsanforderungen stellt, wie etwa die Verschlüsselung von E-Mails, wird der Auftraggeber den Wirtschaftsprüfer entsprechend in Textform informieren.

13. Vergütung

(1) Der Wirtschaftsprüfer hat neben seiner Gebühren- oder Honorarforderung Anspruch auf Erstattung seiner Auslagen; die Umsatzsteuer wird zusätzlich berechnet. Er kann angemessene Vorschüsse auf Vergütung und Auslagenersatz verlangen und die Auslieferung seiner Leistung von der vollen Befriedigung seiner Ansprüche abhängig machen. Mehrere Auftraggeber haften als Gesamtschuldner.

(2) Ist der Auftraggeber kein Verbraucher, so ist eine Aufrechnung gegen Forderungen des Wirtschaftsprüfers auf Vergütung und Auslagenersatz nur mit unbestrittenen oder rechtskräftig festgestellten Forderungen zulässig.

14. Streitschlichtungen

Der Wirtschaftsprüfer ist nicht bereit, an Streitbelegungsverfahren vor einer Verbraucherschlichtungsstelle im Sinne des § 2 des Verbraucherstreitbeilegungsgesetzes teilzunehmen.

15. Anzuwendendes Recht

Für den Auftrag, seine Durchführung und die sich hieraus ergebenden Ansprüche gilt nur deutsches Recht.