

Bericht über die Prüfung des
Gewinnabführungsvertrags
zwischen der

Mainova Aktiengesellschaft,
Frankfurt am Main

und der

ENERENT GmbH, Frankfurt am Main

gemäß § 293b Abs. 1 AktG (analog)

Bericht über die Prüfung des
Gewinnabführungsvertrags
zwischen der

Mainova Aktiengesellschaft,
Frankfurt am Main

und der

ENERENT GmbH, Frankfurt am Main

gemäß § 293b Abs. 1 AktG (analog)

1. Auftrag und Auftragsdurchführung	1
2. Gegenstand, Art und Umfang der Vertragsprüfung nach § 293b AktG ...	4
3. Prüfungsfeststellungen.....	6
3.1. Art und Inhalt des Vertragsentwurfs	6
3.1.1. Beteiligte Gesellschaften	6
3.1.2. Gewinnabführung	6
3.1.3. Verlustübernahme	7
3.1.4. Ausgleich	7
3.1.5. Abfindung.....	9
3.1.6. Wirksamwerden und Dauer.....	9
3.1.7. Ergebnis	10
3.2. Angemessenheit des Ausgleichs	10
3.2.1. Prüfung der Ermittlung des angemessenen Ausgleichs	10
3.2.2. Methode zur Ermittlung des Ausgleichs.....	11
3.2.3. Angemessenheit der Methode zur Ermittlung des Ausgleichs und Angemessenheit des Ausgleichs	12
3.2.4. Besondere Schwierigkeiten bei der Bewertung (§ 293e Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AktG analog).....	13
3.2.5. Prüfungsergebnis	13
4. Abschließende Erklärung.....	14

Anlagen**Nr.****Seiten**

Beschluss des Landgerichts Frankfurt am Main vom 28. März 2022 zur Bestellung der PKF Fasselt Partnerschaft mbB, Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Steuerberatungsgesellschaft Rechtsanwälte zum gemeinsamen Vertragsprüfer des Gewinnabführungsvertrags zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der ENERENT GmbH, Frankfurt am Main, gemäß § 293c Abs. 1 AktG (analog)

1

3

Entwurf des Gewinnabführungsvertrags zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der ENERENT GmbH, Frankfurt am Main, vom 11. April 2022

2

6

Allgemeine Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2017 des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.

sowie

Besondere Auftragsbedingungen
PKF Fasselt Partnerschaft mbB
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft
Rechtsanwälte vom 1. Oktober 2020

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Aufl.	Auflage
ENERENT	ENERENT GmbH, Frankfurt am Main
f.	folgende
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
HGB	Handelsgesetzbuch
IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V.
i. V. m.	in Verbindung mit
Mainova	Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main
Rn.	Randnummer

1. Auftrag und Auftragsdurchführung

Zur Errichtung einer Organschaft im Sinne von §§ 14 ff. KStG planen die

Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main,
- nachstehend als „Mainova“ bezeichnet -

als Organträgerin und die

ENERENT GmbH, Frankfurt am Main,
- nachstehend als „ENERENT“ bezeichnet -

als Organgesellschaft den Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags.

Gemäß §§ 53 f. GmbHG, § 293 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 AktG (analog) wird ein Gewinnabführungsvertrag einer GmbH nur mit Zustimmung der Gesellschafterversammlung wirksam. Ist der andere Vertragsteil eine Aktiengesellschaft, dann wird der Gewinnabführungsvertrag nach § 293 Abs. 2 Satz 1 AktG (analog) darüber hinaus nur dann wirksam, wenn auch die Hauptversammlung dieser Gesellschaft zustimmt. Die Gesellschafter der ENERENT werden voraussichtlich am 30. Mai 2022 über die Zustimmung zum Gewinnabführungsvertrag beschließen. Die für den 2. Juni 2022 geplante ordentliche Hauptversammlung der Mainova soll über die Zustimmung zu dem Gewinnabführungsvertrag beschließen.

Der Vorstand der Mainova und die Geschäftsführung der ENERENT haben unter dem Datum vom 31. März 2022 (Datum des Entwurfs) nach § 293a Abs. 1 Satz 1 letzter Halbsatz AktG (analog) gemeinsam einen ausführlichen schriftlichen Bericht erstattet, in dem der Abschluss des Gewinnabführungsvertrags und der Vertrag im Einzelnen rechtlich und wirtschaftlich erläutert und begründet wird.

§ 293b Abs. 1 AktG sieht vor, dass ein Gewinnabführungsvertrag zwischen zwei Aktiengesellschaften durch einen sachverständigen Prüfer (Vertragsprüfer) zu prüfen ist. Die Vorschrift wird jedenfalls dann analog auf einen Gewinnabführungsvertrag einer GmbH angewandt, wenn es sich bei der Obergesellschaft um eine AG handelt. Mit Beschluss vom 28. März 2022 hat das Landgericht Frankfurt am Main aufgrund des gemeinsamen Antrags gem. § 293b, 293c AktG (analog) die PKF Fasselt Partnerschaft mbB Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft Rechtsanwälte, Duisburg, zum Vertragsprüfer bestellt.

Gegenstand unserer Prüfung sind nach §§ 293b i. V. m. 293e Abs. 1 AktG (analog) der Gewinnabführungsvertrag und die Angemessenheit des Ausgleichs nach § 304 AktG (analog) gewesen, den die Mainova ausweislich des Gewinnabführungsvertrags den außenstehenden Gesellschaftern gewährt.

Unsere Prüfung haben wir von März bis April 2022 in unserem Büro in Duisburg durchgeführt. Für unsere Prüfung haben uns im Wesentlichen folgende Unterlagen und Angaben vorgelegen:

- Entwurf des Gewinnabführungsvertrags zwischen der Mainova und der ENERENT vom 11. April 2022,
- Entwurf des Zustimmungsbeschlusses der Gesellschafterversammlung der ENERENT vom 31. März 2022,
- Entwurf des gemeinsamen Berichts vom 31. März 2022 gem. § 293a AktG (analog) des Vorstands der Mainova und der Geschäftsführung der ENERENT über den Gewinnabführungsvertrag zwischen der Mainova und der ENERENT,
- Handelsregisterauszüge der Mainova vom 18. März 2022 und der ENERENT vom 17. März 2022,
- Gesellschaftsvertrag der ENERENT mit Stand vom 22. Februar 2022,
- Kauf- und Abtretungsvertrag vom 11. November 2021 über 87,45 % der Anteile an der mobiheat GmbH zwischen der Mainsee 1378. V V GmbH (künftige Zweite Mainova Beteiligungsgesellschaft mbH bzw. künftige ENERENT) als Käuferin und der Biokraft Naturbrennstoffe GmbH sowie Herrn Andreas Lutzenberger und Herrn Helmut Schäffer als Verkäufer,
- Einbringungsvertrag vom 22. Februar 2022 zwischen Herrn Andreas Lutzenberger und Herrn Helmut Schäffer einerseits und der Zweite Mainova Beteiligungsgesellschaft mbH (künftige ENERENT) andererseits über die Einbringung von insgesamt 12,55 % der Anteile an der mobiheat GmbH in die ENERENT,
- Einbringungsvertrag vom 22. Februar 2022 zwischen der Mainova und der Zweite Mainova Beteiligungsgesellschaft mbH (künftige ENERENT) über die Einbringung sämtlicher Anteile an der Hotmobil Deutschland GmbH in die ENERENT,
- Berichte über die Prüfung der Jahresabschlüsse der mobiheat GmbH, der mobiheat Österreich und der mobiheat Schweiz zu den Abschlussstichtagen 30. September 2018, 30. September 2019, 30. September 2020 und 30. September 2021,

- Berichte über die Prüfung der Jahresabschlüsse der Hotmobil Deutschland GmbH zu den Abschlussstichtagen 31. Dezember 2017, 31. Dezember 2018, 31. Dezember 2019 und 31. Dezember 2020,
- Planung des Ergebnisses vor Steuern der ENERENT für die Jahre 2022 bis 2026 mit Stand vom 1. April 2022.

Darüber hinaus haben wir für unsere Prüfung auf die uns in Besprechungen gegebenen mündlichen Auskünfte zurückgegriffen.

Alle von uns erbetenen Informationen und Nachweise sind uns vom Vorstand der Mainova und von der Geschäftsführung der ENERENT und den von ihnen benannten Personen bereitwillig erteilt worden. Die Vollständigkeit und Richtigkeit der erteilten Auskünfte und der vorgelegten Unterlagen haben wir uns vom Vorstand der Mainova und der Geschäftsführung der ENERENT in einer berufsüblichen Vollständigkeitserklärung schriftlich bestätigen lassen.

Bei der Prüfung haben wir die entsprechenden berufsständischen Verlautbarungen beachtet. Art und Umfang unserer Prüfungshandlungen haben wir in unseren Arbeitspapieren festgehalten.

Über das Ergebnis unserer Prüfung erstatten wir gemäß § 293e AktG (analog) den folgenden Bericht.

Wir weisen darauf hin, dass unsere Prüfung keine Prüfung im Sinne von § 316 ff. HGB darstellt. Die Grundsätze ordnungsmäßiger Durchführung von Abschlussprüfungen haben insoweit keine Anwendung gefunden. Dies gilt sowohl bezüglich der uns überlassenen Informationen als auch der erteilten Auskünfte und der sonstigen uns überlassenen Unterlagen.

Der vorliegende Prüfungsbericht dient allein als Informations- und Entscheidungsgrundlage für die am Abschluss des Gewinnabführungsvertrags beteiligten Unternehmen und deren Berater und Rechtsanwälte sowie für das zuständige Gericht, das uns als sachverständigen Prüfer ausgewählt und bestellt hat. Dies schließt die Verwendung dieses Berichts im Zusammenhang mit Veröffentlichungen und Maßnahmen im Rahmen der Vorbereitung und der Durchführung von Hauptversammlungen, die über die Zustimmung zum Gewinnabführungsvertrag entscheiden sowie im Zusammenhang mit Gerichtsverfahren, die im Kontext des Abschlusses des Vertrags geführt werden können, mit ein. Für andere Zwecke darf der Bericht nicht verwendet werden.

Unsere Verantwortlichkeit für die Vertragsprüfung gegenüber der vertragschließenden Mainova und deren Aktionären und der ENERENT und deren Gesellschaftern bestimmt sich, auch im Verhältnis zu Dritten, nach § 293d Abs. 2 AktG i. V. m. § 323 HGB. Im Übrigen sind, auch im Verhältnis zu Dritten, die diesem Bericht beigefügten Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2017 des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. (IDW), Düsseldorf, sowie unsere Besonderen Auftragsbedingungen PKF Fasselt Schläge Partnerschaft mbB Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft Rechtsanwälte vom 1. Oktober 2020 vereinbart.

2. Gegenstand, Art und Umfang der Vertragsprüfung nach § 293b AktG

Gegenstand und Umfang der Vertragsprüfung ergeben sich aus § 293b AktG und § 293e AktG analog.

Danach ist Gegenstand unserer Prüfung der Unternehmensvertrag selbst (§ 293b Abs. 1 AktG analog). Dabei ist zu prüfen, ob der Vertrag den gesellschaftsrechtlich erforderlichen Mindestinhalt eines Gewinnabführungsvertrags nach § 291 Abs. 1 Satz 1 AktG sowie weiteren Regelungen des Aktiengesetzes (insbesondere §§ 301, 302, 304, 305 AktG) enthält.

Darüber hinaus umfasst die Vertragsprüfung gemäß § 293e AktG analog die Prüfung der Angemessenheit der vorgeschlagenen Ausgleichszahlung gemäß § 304 AktG und der vorgeschlagenen Abfindung gemäß § 305 AktG. Der Vertragsprüfer hat schriftlich über seine Prüfung zu berichten, wobei abschließend eine Erklärung abzugeben ist, ob die vorgeschlagene Abfindungszahlung und die vorgeschlagene Ausgleichszahlung angemessen sind. Dabei ist im Vertragsprüfungsbericht anzugeben,

- nach welchen Methoden Ausgleich und Abfindung ermittelt worden sind,
- aus welchen Gründen die Anwendung dieser Methoden angemessen ist,
- welcher Ausgleich und welche Abfindung sich bei der Anwendung verschiedener Methoden, sofern mehrere angewandt worden sind, jeweils ergeben würde; zugleich ist darzulegen, welches Gewicht den verschiedenen Methoden bei der Bestimmung des vorgeschlagenen Ausgleichs oder der vorgeschlagenen Abfindung und der ihnen zugrunde liegenden Werte beigemessen worden ist und welche besonderen Schwierigkeiten bei der Bewertung aufgetreten sind.

Es ist dagegen nicht die Aufgabe des Vertragsprüfers, die für die Ausgleichszahlung und Abfindung erforderlichen Bewertungen selbst vorzunehmen. Im Rahmen der Vertragsprüfung ist die Zweckmäßigkeit, Wirtschaftlichkeit und die steuerliche Anerkennung des Gewinnabführungsvertrags nicht zu prüfen.

Der Gewinnabführungsvertrag enthält keine Abfindungsregelung gemäß § 305 AktG. Die Vertragsprüfung und der vorliegende Prüfungsbericht beziehen sich daher ausschließlich auf die Vollständigkeit des Gewinnabführungsvertrags und die Angemessenheit der Ausgleichszahlung.

Gemäß § 293a Abs. 1 Satz 1 AktG analog haben die Geschäftsführung der ENERENT und der Vorstand der Mainova einen ausführlichen schriftlichen Bericht über den Gewinnabführungsvertrag zu erstatten, in dem der Abschluss des Gewinnabführungsvertrags, der Vertrag im Einzelnen und Art und Höhe der Ausgleichszahlung nach § 304 AktG sowie der Abfindung nach § 305 AktG rechtlich und wirtschaftlich erläutert und begründet werden. Auf besondere Schwierigkeiten bei der Bewertung der vertragsschließenden Unternehmen und auf die Folgen für die Beteiligungen der Aktionäre ist in diesem Bericht hinzuweisen (§ 293a Abs. 1 Satz 2 AktG).

Der Entwurf des gemeinsamen Berichts des Vorstands der Mainova und der Geschäftsführung der ENERENT war nur insoweit Gegenstand unserer Prüfung, als er wesentliche Angaben über den Prüfungsgegenstand sowie einen vorgeschlagenen Ausgleich enthält. Die Vollständigkeit und Richtigkeit des Berichts des Vorstands der Mainova und der Geschäftsführung der ENERENT waren, ebenso wie die Zweckmäßigkeit des Gewinnabführungsvertrags, nicht Gegenstand unserer Prüfung.

Der Beschluss des Landgerichts Frankfurt am Main zu unserer Bestellung zur sachverständigen gemeinsamen Prüferin enthält die Vorgabe, im Interesse der Steigerung der Transparenz und Akzeptanz der Prüfung und insbesondere zur Vermeidung einer neuen Begutachtung in einem eventuellen Spruchverfahren zu bestimmten Punkten ausdrücklich Stellung zu nehmen und Ausführungen zu machen. Da die insbesondere in den Punkten 2 bis 5 des Bestellungsbeschlusses aufgeführten Punkte bei der vorliegenden Prüfung nicht einschlägig waren, waren zu diesen Punkten keine Stellung zu nehmen und Ausführungen zu machen.

3. Prüfungsfeststellungen

Als Ergebnis unserer nach berufüblichen Grundsätzen durchgeführten Prüfung ergeben sich die folgenden Prüfungsfeststellungen.

3.1. Art und Inhalt des Vertragsentwurfs

Bei dem Entwurf des Vertrags zwischen der Mainova und der ENERENT handelt es sich um einen Gewinnabführungsvertrag im Sinne des § 291 Abs. 1 Satz 1 AktG.

Wir haben den Entwurf des Gewinnabführungsvertrags gemäß § 293b AktG analog im Hinblick auf seine Vollständigkeit und Richtigkeit geprüft. Der gesellschaftsrechtlich erforderliche Mindestinhalt eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ergibt sich aus den §§ 291 ff. AktG analog. Die analoge Anwendung der aktienrechtlichen Vorschriften auf den Gewinnabführungsvertrag mit einer GmbH ist in der einschlägigen Literatur anerkannt (vgl. Liebscher, in: Münchener Kommentar zum GmbHG, 4. Auflage 2022, Anhang § 13, Rn. 669 ff.).

Im Einzelnen beinhaltet der Gewinnabführungsvertrag (im Folgenden auch kurz als Vertrag bezeichnet) die folgenden erforderlichen Inhalte:

3.1.1. Beteiligte Gesellschaften

Firma und Sitz der beteiligten Gesellschaften werden im Vertrag genannt und entsprechen den Eintragungen in den jeweiligen nationalen Handelsregistern.

3.1.2. Gewinnabführung

Die ENERENT verpflichtet sich, gemäß § 1 Abs. 1 des Vertrags ihren ganzen Gewinn an die Mainova abzuführen. Abzuführen ist - vorbehaltlich einer Bildung oder Auflösung von Rücklagen nach § 1 Abs. 2 des Vertrags - der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr sowie um den Betrag, der in satzungsmäßige oder gesetzliche Rücklagen einzustellen ist und den nach § 268 Abs. 8 HGB ausschüttungsgesperren Betrag.

Die Regelung entspricht den Vorgaben der §§ 291 Abs. 1, 301 AktG.

3.1.3. Verlustübernahme

Gemäß § 2 des Vertrags verpflichtet sich die Mainova gemäß § 302 AktG analog, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der ENERENT auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass gemäß § 1 Abs. 2 des Vertrags den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in diese eingestellt worden sind. § 302 AktG gilt auch im Übrigen.

Die Regelung zur Verlustübernahme entspricht den Vorgaben des § 302 AktG.

3.1.4. Ausgleich

Grundsätzlich ist gemäß § 304 AktG analog in einem Gewinnabführungsvertrag für außenstehende Gesellschafter der abhängigen Gesellschaft ein Ausgleich vorzusehen.

Als Art des Ausgleichs kommt analog § 304 AktG entweder ein fester Ausgleich bezogen auf den voraussichtlichen durchschnittlichen Gewinnanteil der Beteiligung an der abhängigen Gesellschaft (§ 304 Abs. 1 Satz 1 AktG) oder ein variabler, an der Dividende des anderen Vertragsteils orientierter Ausgleich in Betracht, wenn der andere Vertragsteil eine Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien ist.

In der Literatur wird hinsichtlich der analogen Anwendung von § 304 AktG auf die außenstehenden Gesellschafter einer abhängigen GmbH dahingehend differenziert, ob bei der Beschlussfassung über die Zustimmung zum Vertrag eine qualifizierte Mehrheit ausreicht oder Einstimmigkeit gefordert ist (vgl. Liebscher, in: Münchener Kommentar zum GmbHG, 4. Auflage 2022, Anhang § 13, Rn. 942 ff.).

Ist für den Beschluss die einstimmige Zustimmung auch der Minderheitsgesellschafter erforderlich, kann jeder einzelne Gesellschafter auf die Ausgestaltung des Vertrags Einfluss nehmen und einen entsprechenden Ausgleich für den Verlust an der Gewinnbeteiligung privat-autonom durchsetzen. Der Minderheitsgesellschafter wird dem Vertrag nur zustimmen, wenn die herrschende Gesellschaft entsprechende Zugeständnisse macht, die ihn für den Verlust entschädigen. In diesem Fall ist ein analoger Ausgleichsanspruch gemäß § 304 AktG regelmäßig entbehrlich (vgl. auch Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 304 Rn. 11 f.).

Ist hingegen für den Zustimmungsbeschluss eine qualifizierte Mehrheit ausreichend, wird bereits aus verfassungsrechtlichen Gründen ein Ausgleichsanspruch gemäß § 304 AktG analog als gegeben angesehen. Zwar schließen die verfassungsmäßigen Regelungen den Ausschluss der Minderheitsgesellschafter bzw. die Konzernierung durch den Abschluss von Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen nicht aus, jedoch umfassen sie den Schutz des Verkehrswerts der Anteile, woraus die analoge Anwendung des § 304 AktG geschlossen wird (vgl. Liebscher, in: Münchener Kommentar zum GmbHG, 4. Auflage 2022, Anhang § 13, Rn. 944 ff.).

Vorliegend ist in § 7 Abs. 2 Nr. d des Gesellschaftsvertrags geregelt, dass die Zustimmung zu Unternehmensverträgen im Sinne der §§ 291 ff. AktG der Zuständigkeit der Gesellschafterversammlung unterliegen und dass gemäß § 7 Abs. 3 Nr. d) der Abschluss von Unternehmensverträgen im Sinne der §§ 291 ff. AktG stets der Zustimmung der beiden benannten Minderheitsgesellschafter Helmut Schäffer und Andreas Lutzenberger bedürfen.

Nach § 6 Abs. 1 des Vertrags verpflichtet sich Mainova den im Sinne des § 304 AktG außenstehenden Aktionären der ENERENT zur Zahlung einer wiederkehrenden festen Ausgleichszahlung in Höhe von brutto EUR 1,00 je Geschäftsanteil eines außenstehenden Gesellschafters. Mainova verpflichtet sich darüber hinaus nach § 6 Abs. 2 des Vertrags, den außenstehenden Gesellschaftern eine jährliche variable Ausgleichszahlung zu leisten, die sich an dem tatsächlich erzielten abführungspflichtigen Gewinn orientiert. Die variable Komponente der Ausgleichszahlung steht der grundsätzlichen Klassifizierung als fester Ausgleich analog § 304 Abs. 1 Satz 1 AktG nicht entgegen.

Zutreffend wird Mainova als Obergesellschaft als Schuldnerin der Ausgleichszahlung bestimmt (vgl. Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 304 Rn. 23 f.).

Die Ausgleichszahlung insgesamt bestehend aus festem und variablem Ausgleich darf gemäß § 6 Abs. 3 des Vertrags die in § 14 Abs. 2 Satz 2 KStG in seiner jeweils gültigen Fassung oder gemäß einer anderen steuerrechtlichen Nachfolgeregelung festgelegten Obergrenze nicht übersteigen. Diese Regelung steht der Regelung des § 304 AktG nicht entgegen.

Nach dem Ergebnis unserer Prüfung stellen wir fest, dass im Vertrag ein Ausgleich gemäß § 304 Abs. 1 Satz 1 AktG analog vereinbart wird.

3.1.5. Abfindung

Der Entwurf des Vertrags enthält kein Abfindungsangebot gemäß § 305 AktG analog. Gemäß dem Entwurf eines notariellen Gesellschafterbeschlusses erklären die außenstehenden Gesellschafter Andreas Lutzenberger und Helmut Schäffer neben dem Verzicht auf Vorlage eines Berichts über den Gewinnabführungsvertrag und dessen Prüfung insbesondere den Verzicht auf die Bestimmung einer Abfindung entsprechend § 305 AktG.

Das Fehlen eines Abfindungsangebots hat keine Nichtigkeit des Vertrags oder der Zustimmungsbeschlüsse der Mainova oder der ENERENT zur Folge (vgl. Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 305 Rn. 81 f.). Ein Abfindungsangebot war daher nicht zu prüfen.

3.1.6. Wirksamwerden und Dauer

Nach § 7 des Vertrags bedarf es zur Wirksamkeit der notariell beurkundeten Zustimmung der ENERENT, der Zustimmung der Hauptversammlung der Mainova sowie der Eintragung des Bestehens des Vertrags in das Handelsregister am Sitz der ENERENT. Die Regelungen über die Gewinnabführung bzw. den Verlustausgleich gelten erstmals für den ganzen Gewinn des Geschäftsjahres, in dem die Eintragung ins Handelsregister erfolgt.

Der Vertrag ist auf unbestimmte Zeit geschlossen und kann mit einer Frist von 6 Monaten zum Ende des Geschäftsjahres der ENERENT, frühestens jedoch zum Ablauf des Geschäftsjahres, das mindestens fünf Zeitjahre nach dem Beginn des Geschäftsjahres endet, für welches die Verpflichtung zur Abführung des ganzen Gewinns erstmals bestand, gekündigt werden. Das Recht zur Kündigung des Vertrags aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist ist im Vertrag vorgesehen. Als wichtiger Grund gilt insbesondere der Verlust der Mehrheitsbeteiligung der Mainova an der ENERENT.

Die Regelungen zur Wirksamkeit und zur Dauer des Unternehmensvertrags stehen den gesetzlichen Regelungen (§§ 294, 297 AktG) nicht entgegen.

3.1.7. Ergebnis

Wir stellen fest, dass der Entwurf des Gewinnabführungsvertrags vom 11. April 2022 die insbesondere in den §§ 291 Abs. 1 Satz 1, 297, 299, 301, 302 Abs. 1, 304 Abs. 1 Satz 1 AktG analog vorgeschriebenen Regelungsbestandteile vollständig und richtig enthält und damit den gesetzlichen Vorschriften entspricht. Da die Minderheitsgesellschafter auf die Festlegung einer Abfindung gemäß § 305 AktG ausdrücklich verzichtet haben, war ein Abfindungsangebot nicht zu prüfen.

3.2. Angemessenheit des Ausgleichs

3.2.1. Prüfung der Ermittlung des angemessenen Ausgleichs

Die vorliegende Vertragsprüfung gemäß § 293e AktG analog erstreckt sich neben der Prüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit des Vertrags auch auf die Prüfung der Angemessenheit der vorgeschlagenen Ausgleichszahlung gemäß § 304 AktG analog.

Im vorliegenden Fall ist fraglich, ob die Angemessenheit der im Vertrag geregelten Ausgleichszahlung aus Sicht der außenstehenden Gesellschafter der ENERENT zu prüfen ist. Wie in Abschnitt 3.1.4 dieses Prüfungsberichts festgehalten, bedarf gemäß § 7 Abs. 3 Nr. d) des Gesellschaftsvertrags der Abschluss von Unternehmensverträgen im Sinne der §§ 291 ff. AktG der Zustimmung der beiden benannten Minderheitsgesellschafter Andreas Lutzenberger und Helmut Schäffer. Aufgrund der Einstimmigkeit des Zustimmungsbedürfnisses haben die außenstehenden Gesellschafter somit privatautonom selbst die Möglichkeit, für die Wahrung ihrer Rechte zu sorgen (vgl. Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 304 Rn. 11a). Dies setzen die außenstehenden Gesellschafter Andreas Lutzenberger und Helmut Schäffer in der Weise um, dass sie gemäß Entwurf vom 31. März 2022 eines notariellen Gesellschafterbeschlusses dem Abschluss des Gewinnabführungsvertrags und insbesondere der in § 6 des Vertrags enthaltenden Ausgleichsregelung zustimmen. Eine Prüfung der Angemessenheit der Ausgleichszahlung gemäß § 304 AktG analog dahingehend, ob die Ausgleichszahlung aus Sicht der außenstehenden Gesellschafter der ENERENT unangemessen niedrig ist, ist somit grundsätzlich entbehrlich (vgl. Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 304 Rn. 11a; Liebscher, in: Münchener Kommentar zum GmbHG, 4. Auflage 2022, Anhang § 13, Rn. 943).

Die Prüfung der Angemessenheit der Ausgleichszahlung ergibt sich vorliegend jedoch (auch) aus der Frage, ob die in § 6 des Vertrags geregelte Ausgleichszahlung aus Sicht der Aktionäre der Mainova nicht unangemessen hoch ist (vgl. Krieger, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 4, 5. Auflage, 2020, § 71 Vertragskonzern, Rn. 110).

3.2.2. Methode zur Ermittlung des Ausgleichs

Gemäß § 304 Abs. 1 Satz 1 AktG analog muss ein Gewinnabführungsvertrag als angemessene Ausgleichszahlung für die außenstehenden Gesellschafter eine auf die Anteile am Kapital bezogene wiederkehrende Geldleistung vorsehen. Nach § 304 Abs. 2 Satz 1 AktG ist als Ausgleichszahlung mindestens die jährliche Zahlung des Betrags zuzusichern, der nach der bisherigen Ertragslage der Gesellschaft und ihren künftigen Ertragsaussichten unter Berücksichtigung angemessener Abschreibungen und Wertberichtigungen, jedoch ohne Bildung anderer Gewinnrücklagen, voraussichtlich als durchschnittlicher Gewinnanteil auf die einzelne Aktie verteilt werden könnte.

Gemäß dem Entwurf des Gewinnabführungsvertrags enthält die Ausgleichszahlung zwei Komponenten.

Die erste Komponente ist ein fester Ausgleich, der unter Festlegung eines festen Betrags, im vorliegenden Fall in Höhe von EUR 1,00, bezogen auf einen Geschäftsanteil eines außenstehenden Gesellschafters zu zahlen ist.

Die zweite Komponente ist eine variable Ausgleichszahlung, die sich nach dem auf den Anteil des außenstehenden Gesellschafters am gesamten Stammkapital entfallenden Jahresüberschuss der ENERENT bemisst, der sich ohne Gewinnabführungsvertrag ergeben würde und auf die die feste Komponente angerechnet wird. Zur Klarstellung ist geregelt, dass sich die variable Ausgleichszahlung aus dem (anteiligen) Jahresüberschuss abzüglich aller Unternehmensteuern, ausschüttungsgesperrter Beträge und Rücklagenzuführungen sowie zuzüglich Rücklagenentnahmen ergibt.

3.2.3. Angemessenheit der Methode zur Ermittlung des Ausgleichs und Angemessenheit des Ausgleichs

Neben der Darlegung, nach welchen Methoden der Ausgleich ermittelt worden ist, ist gemäß § 293e Abs. 1 Nr. 2 AktG vom Vertragsprüfer im Prüfungsbericht anzugeben, aus welchen Gründen die angewandte Methode angemessen ist. Vor dem Hintergrund der Art der zu leistenden Kompensation bezieht sich der Begriff „Methode“ auf konkurrierende Bewertungsmethoden der Betriebswirtschaftslehre zur Unternehmensbewertung (vgl. Emmerich/Habersack/Emmerich, 9. Aufl. 2019, AktG § 293e Rn. 9 f.).

Im vorliegenden Fall ist die Festlegung der Ausgleichszahlung nicht unter Bezugnahme auf betriebswirtschaftliche Methoden zur Unternehmensbewertung und nicht unter Bezugnahme auf den Standard des Instituts der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. zu den „Grundsätzen zur Durchführung von Unternehmensbewertungen“ (IDW S 1) erfolgt, sondern bestehend aus der in Abschnitt 3.2.2 erläuterten festen und variablen Komponente festgesetzt worden.

Die Angemessenheit der Ausgleichszahlung wird von der vorliegend angewandten Methode nicht berührt. Die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT sind insbesondere dadurch geschützt, dass sie gemäß § 7 Abs. 3 Nr. d) des Gesellschaftsvertrags dem Abschluss von Unternehmensverträgen im Sinne der §§ 291 ff. AktG zustimmen müssen. Bei einer aus ihrer Sicht zu niedrigen Ausgleichszahlung könnten sie demnach die Zustimmung verweigern. Vorliegend stimmen die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT jedoch gemäß Entwurf vom 31. März 2022 eines notariellen Gesellschafterbeschlusses dem Abschluss des Gewinnabführungsvertrags und insbesondere der in § 6 des Vertrags enthaltenen Ausgleichsregelung ausdrücklich zu. Darüber hinaus verzichten die außenstehenden Gesellschafter auf die Bestimmung einer Abfindung entsprechend § 305 AktG sowie auf die Stellung eines Antrags auf Festsetzung eines angemessenen Ausgleichs bzw. einer Abfindung entsprechend § 1 Nr. 1 Spruchverfahrensgesetz.

Im Ergebnis erhalten die außenstehenden Gesellschafter mit der festgelegten Ausgleichszahlung den anteiligen Jahresüberschuss, den sie erhalten würden, wenn der Gewinnabführungsvertrag nicht abgeschlossen würde. Dieses Ergebnis wird durch die in § 6 Abs. 3 des Vertragsentwurfs erfolgte explizite Bezugnahme auf § 14 Abs. 2 Satz 2 KStG bestätigt, wonach „die Ausgleichszahlung insgesamt den dem Anteil am gezeichneten Kapital entsprechenden Gewinnanteil des Wirtschaftsjahres nicht überschreiten [darf], der ohne Gewinnabführungsvertrag hätte geleistet werden können.“

Die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT erhalten somit nicht weniger, aber auch nicht mehr, als sie erhalten würden, wenn der Gewinnabführungsvertrag nicht abgeschlossen werden würde. Somit erscheint die vorgesehene Ausgleichszahlung - auch in der Kombination aus festem Ausgleich und variabler Komponente - aus der Perspektive der außenstehenden Gesellschafter als angemessen.

Damit steht andererseits aber auch fest, dass die vorgesehene Ausgleichszahlung aus Sicht der Aktionäre der Mainova nicht unangemessen hoch ist. Denn die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT erhalten mit der Ausgleichszahlung höchstens den Betrag, der dem auf den jeweiligen Anteil am gezeichneten Kapital entfallenden Gewinnanteil des jeweiligen Geschäftsjahres entspricht.

Aus der uns vorgelegten Planung der Ergebnisse vor Steuern der ENERENT, die nach unserer Beurteilung die künftigen Ertragsaussichten der ENERENT nach Einbringung der mobiheat GmbH, der mobiheat Österreich, der mobiheat Schweiz sowie der Hotmobil Deutschland GmbH angemessen widerspiegelt, ist zudem zu entnehmen, dass die ENERENT künftig Ergebnisse erwirtschaften wird, die den nach § 6 Abs. 1 des Gewinnabführungsvertrags bestimmten festen Ausgleich an die außenstehenden Gesellschafter von jeweils EUR 837,00 sehr deutlich übersteigen. Unter Beurteilung der künftigen Ertragsaussichten übersteigt die garantierte feste Komponente der Ausgleichszahlung somit nicht die künftigen, auf den jeweiligen Anteil am gezeichneten Kapital entfallenden Gewinnanteil, wonach auch unter diesem Aspekt die vorgesehene Ausgleichszahlung aus Sicht der Aktionäre der Mainova nicht als unangemessen hoch einzustufen ist.

3.2.4. Besondere Schwierigkeiten bei der Bewertung (§ 293e Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AktG analog)

Bei unserer Prüfung sind keine besonderen Schwierigkeiten im Sinne des § 293e Abs. 1 Satz 3 Nr. 3 AktG aufgetreten.

3.2.5. Prüfungsergebnis

Als Ergebnis unserer Prüfung ist festzustellen, dass sowohl die Aktionäre der Mainova als auch die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT mit der Festlegung der Ausgleichszahlung an die außenstehenden Gesellschafter der ENERENT nicht schlechter gestellt sind als ohne Abschluss des Gewinnabführungsvertrags. Die Art der Festlegung der Ausgleichszahlung und deren Höhe ist somit als wirtschaftlich sinnvoll und als angemessen zu bezeichnen.

4. Abschließende Erklärung

Wir erteilen die abschließende Erklärung gemäß § 293e AktG wie folgt:

Nach dem Ergebnis unserer Prüfung nach § 293b AktG analog bestätigen wir auf Basis der uns vorgelegten Unterlagen sowie der uns gegebenen Auskünfte, dass der vorliegende Gewinnabführungsvertrag zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der ENERENT GmbH, Frankfurt am Main, die gesellschaftsrechtlich erforderlichen Mindestinhalte eines Gewinnabführungsvertrags gemäß § 291 Abs. 1 Satz 1 AktG analog erfüllt.

Nach unseren Feststellungen ist aus den dargelegten Gründen die in § 6 des Vertrags vorgeschlagene Ausgleichszahlung angemessen.

Duisburg, den 13. April 2022



PKF Fassel
Partnerschaft mbB
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft
Rechtsanwälte

Hünger
Wirtschaftsprüfer

Kleibrink
Wirtschaftsprüfer

ANLAGEN



3-05 O 17/22

LANDGERICHT FRANKFURT AM MAIN BESCHLUSS

In dem Verfahren

auf Bestellung eines sachverständigen Prüfers nach § 293c Abs. 1 AktG
der



1.) Mainova AG, vertr. d. d. Vorstandsmitglieder Dr. C. H. Alsheimer, M. Giehl, Solmsstr.
38, 60623 Frankfurt am Main

- Antragstellerin –,

2.) Enerent GmbH, vertr. d.d. Geschäftsführer A. Lutzenberger, H. Schäffer,
Geschäftsanschrift: Winterbrückenweg 29, 86316 Friedberg

- Antragstellerin –

betreffend eines vorgesehenen Gewinnabführungsvertrages zwischen beiden Unternehmen

hat die 5. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Frankfurt am Main
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. M. Müller am 28.3.2022 beschlossen:

Für die Prüfung der des vorgesehenen Gewinnabführungsvertrages wird die

PKF Fasselt Partnerschaft mbH

Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Steuerberatungsgesellschaft, Rechtsanwälte

Niederlassung Duisburg

Schifferstr. 210

47059 Duisburg

zur sachverständigen gemeinsamen Prüferin bestellt.

Die Antragstellerinnen haben die Kosten des Bestellungsverfahrens als Gesamtschuldner zu tragen.

Der Geschäftswert wird auf EURO 60.000,-- festgesetzt.

Gründe

Anhaltspunkte dem Vorschlag der Antragsteller für den Prüfer nicht zu folgen sind nicht ersichtlich, so dass das Gericht bei seiner Auswahl der in Frage kommenden Prüfer auf den gemeinsamen Vorschlag der Antragsteller zurückgreifen kann. Bedenken des Gerichts gegen den nunmehr bestellten Prüfer bestehen nicht. Gesetzliche Hinderungsgründe bestehen nach der Erklärung der benannten Prüferin vom 16.3.2022 nicht.

Im Interesse der Steigerung der Transparenz und Akzeptanz der Prüfung soll die sachverständige Prüferin in dem Prüfungsbericht zu folgenden Punkten Stellung zu nehmen und Ausführungen zu machen:

1.

An welchem Ort, in welcher Weise und zu welcher Zeit ist die Prüfung erfolgt.

2.

Die Prüferin wird ausdrücklich auf die Ansicht des Gerichts hingewiesen, dass die Absicht des Gesetzgebers bei der Vorabbestellung von Angemessenheitsprüfern in die Praxis nur umgesetzt werden kann, wenn der Bericht des Prüfers gegenüber dem Vertragsbericht ein eigenständiges Gutachten (vgl. auch BVerfG v. 30.5.2007 – 1 BvR 390/04 – AG 2007, 544 = NZG 2007, 587) darstellt, das die Parteinähe zur Gesellschaft und hier zum Hauptaktionär vermeidet und Distanz zu dessen Bericht zeigt. Dabei ist zu beachten, dass der Prüfer zwar gerichtlich bestellt wird, seinen Prüfungsbericht aber nicht dem Gericht, sondern der Gesellschaft und den Gesellschaftern erstattet.

Wenn auch gegen eine sog. Parallelprüfung grundsätzlich nichts einzuwenden ist, ist es jedoch angebracht, dass der sachverständige Prüfer über die Art der Zusammenarbeit mit einem ggf. von der Gesellschaft beauftragten Bewertungsgutachter, zu Diskussionen über kritische Punkte etc., in seinem Gutachten Ausführungen macht, insbesondere in welchen Punkten divergierende Auffassungen des sachverständigen Prüfers zu denen des sog. Bewertungsgutachters bestanden und es ist auszuführen, weshalb die Auffassung des Prüfers oder des sog. Bewertungsgutachters letztlich vorzugswürdig ist.

3.

Aufzuführen ist, aus welchen Quellen der Prüfer die für die Bemessung des Ertragswertes benutzten Parameter (Basiszins, Wachstumsabschlag, Überrenditen, Risikozuschlag (bei Anwendung der CAPM oder TAX-CAPM: BETA-Faktor, u. U. Zusammensetzung einer "peer-group") abgeleitet hat und warum gerade diese Indizes und/oder gegriffenen Zeitspannen anderen, ebenfalls in Betracht kommenden gegenüber vorzugswürdig sind.

4.

Sofern Vergangenheitsergebnisse um bestimmte außergewöhnliche Aufwendung und Erträge bereinigt werden, sind diese explizit aufzuführen und zu begründen, warum dies geschehen ist

5.

Bei den prognostizierten Unternehmenserträgen gilt zunächst dasselbe wie vorstehend zu Ziffer 4. Außerdem ist darzustellen, aus welchen Quellen etwaige Unternehmensplanungen übernommen wurden.

6.

Der Prüferin wird aufgegeben, ein Exemplar ihres Prüfberichts für das Gericht zu den Akten zu reichen.

7.

Die Prüferin soll bei entsprechender Anforderung durch das Gericht ggf. die Vergütungsvereinbarung mit der Antragstellerin und die endgültige Honorarabrechnung nach Ende ihrer Arbeiten dem Gericht gegenüber offenlegen.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 22 GNotKG.

Der Geschäftswert bestimmt sich nach § 67 GNotKG.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben, die binnen eines Monats nach Zustellung beim Landgericht Frankfurt am Main durch Einreichung einer Beschwerdeschrift oder zur Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen ist. Die Beschwerde muss die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses, sowie die Erklärung enthalten, dass Beschwerde gegen diesen Beschluss eingelegt wird. Die Beschwerdeschrift ist vom Beschwerdeführer oder seinem Bevollmächtigten zu unterzeichnen.

Dr. M. Müller

Beglaubigt
Frankfurt am Main, 29. März 2022

Wallisch, Justizfachangestellte
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



GEWINNABFÜHRUNGSVERTRAG

zwischen

Mainova Aktiengesellschaft

und

ENERENT GmbH

GEWINNABFÜHRUNGSVERTRAG
(„Vertrag“)

zwischen

- (1) Mainova Aktiengesellschaft mit dem Sitz in Frankfurt am Main, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter HRB 7173,

– „Organträger“ –

und

- (2) ENERENT GmbH mit dem Sitz in Frankfurt am Main, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter HRB 124389,

– „Organgesellschaft“ –

– der Organträger und die Organgesellschaft gemeinsam auch die „Parteien“ und jeweils die „Partei“ genannt –

Präambel

- A. Zur Errichtung einer Organschaft im Sinne von §§ 14 ff. KStG schließen die Parteien durch folgende Vereinbarung einen Gewinnabführungsvertrag analog § 291 Abs. 1 S. 1, Alt. 2 AktG ab. Den Parteien ist bekannt, dass die Wirksamkeit dieses Vertrags unter dem Vorbehalt der Zustimmung der Gesellschafterversammlungen des Organträgers und der Organgesellschaft steht.
- B. Alleinige Gesellschafter der Organgesellschaft sind (i) der Organträger, (ii) Andreas Lutzenberger, geboren am 21. Januar 1975, wohnhaft An der Allee 16, 85235 Pfaffenhofen an der Glonn, sowie (iii) Helmut Schäffer, geboren am 22. August 1967, wohnhaft Thomas-Mann-Straße 4, 86161 Augsburg. Andreas Lutzenberger und Helmut Schäffer im Folgenden einzeln „Außenstehender Gesellschafter“ und zusammen die „Außenstehenden Gesellschafter“.
- C. Die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft hat dem Entwurf des Gewinnabführungsvertrags durch Beschluss zugestimmt. Die Gesellschafter der Organgesellschaft Andreas Lutzenberger und Helmut Schäffer haben darüber hinaus ihre individuelle Zustimmung zum Entwurf des Gewinnabführungsvertrags, insbesondere zu der in § 6 vorgesehenen Ausgleichsregelung, erteilt und auf eventuelle darüber hinausgehende Rechte, insbesondere auf Bestimmung einer Abfindung entsprechend § 305 AktG, auf Stellung eines Antrags auf Festsetzung eines angemessenen Ausgleichs oder einer Abfindung entsprechend § 306 AktG sowie zum Austritt aus der Organgesellschaft aus wichtigem Grund, verzichtet.

§ 1 Gewinnabführung

- 1.1 Die Organgesellschaft verpflichtet sich, ihren jährlichen ganzen Gewinn laut ihrer Handelsbilanz mit Ausnahme der in § 1.2 genannten Beträge in entsprechender Anwendung aller Rege-

lungen des § 301 AktG in der jeweils geltenden Fassung, der während der Dauer dieses Vertrages entsteht, an den Organträger abzuführen.

- 1.2 Als ganzer Gewinn laut Handelsbilanz gilt der Jahresüberschuss, der ohne die Gewinnabführung entstanden wäre, vermindert um einen etwaigen handelsrechtlichen Verlustvortrag aus dem Vorjahr und um den in satzungsmäßige oder gesetzliche Rücklagen einzustellenden sowie den nach § 268 Abs. 8 HGB ausschüttungsgesperren Betrag und erhöht um Entnahmen aus anderen Gewinnrücklagen, die während der Laufzeit dieses Vertrags gebildet wurden. Die Gewinnabführung darf den in § 301 AktG in der jeweiligen gültigen Fassung genannten Betrag nicht überschreiten.

§ 2 Verlustübernahme

Der Organträger verpflichtet sich zur Verlustübernahme in entsprechender Anwendung der Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils geltenden Fassung. Die Verpflichtung zur Verlustübernahme gilt erstmals für das Geschäftsjahr der Organgesellschaft, in dem dieser Vertrag wirksam wird.

§ 3 Gewinnabführung und Verlustausgleich während des Geschäftsjahrs

- 3.1 Vor Feststellung des Jahresabschlusses kann der Organträger eine Vorauszahlung auf eine ihm für das Geschäftsjahr voraussichtlich zustehende Gewinnabführung verlangen, soweit dies gesetzlich zulässig ist und die Liquidität der Organgesellschaft die Zahlung dieses Vorschusses zulässt. Solche Vorabgewinnabführungen sind mit dem Anspruch auf Gewinnabführung zu verrechnen. Die Zahlung des Vorschusses steht unter dem Vorbehalt eines ausreichenden Gewinnabführungsanspruchs; eine überschießende Zahlung ist als Darlehensgewährung der Organgesellschaft an den Organträger ab dem Zeitpunkt dieser Zahlung zu behandeln.
- 3.2 Der Organträger ist berechtigt, während des laufenden Geschäftsjahrs erwartete Verluste der Organgesellschaft auszugleichen. Solche Ausgleichszahlungen sind mit dem Anspruch auf Verlustübernahme der Organgesellschaft zu verrechnen; eine überschießende Zahlung ist als Darlehensgewährung des Organträgers an die Organgesellschaft ab dem Zeitpunkt dieser Zahlung zu behandeln.

§ 4 Fälligkeit

- 4.1 Ansprüche auf Gewinnabführung und Ausgleich gemäß § 6 entstehen mit dem Ablauf des Stichtags des Jahresabschlusses der Organgesellschaft und sind mit dessen Feststellung zur Zahlung fällig.
- 4.2 Der Anspruch auf Verlustübernahme entsteht mit Ablauf des Stichtags des Jahresabschlusses der Organgesellschaft und wird zu diesem Zeitpunkt fällig.

§ 5 Abfindung

Eine Abfindung i.S.v. § 305 AktG wird in diesem Vertrag nicht festgesetzt. Sämtliche außenstehenden Gesellschafter haben auf die Gewährung einer Abfindung durch verbindliche Erklärung verzichtet.

§ 6 Ausgleich

- 6.1 Die Organträgerin verpflichtet sich gemäß § 304 AktG, den Außenstehenden Gesellschaftern eine jährliche feste Ausgleichszahlung für jedes volle Geschäftsjahr der Organgesellschaft in Höhe von brutto ein (1) EUR pro Geschäftsanteil eines Außenstehenden Gesellschafter zu zahlen.
- 6.2 Die Organträgerin verpflichtet sich überdies gemäß § 304 AktG, den Außenstehenden Gesellschaftern eine jährliche variable Ausgleichszahlung in Höhe eines Betrags zu leisten, der sich aus der Multiplikation der Beteiligung des jeweiligen Außenstehenden Gesellschafter zum Ende des jeweiligen Geschäftsjahres mit der Bemessungsgrundlage ergibt.
- 6.3 Die Bemessungsgrundlage wird wie folgt ermittelt:
- 6.3.1 Jahresüberschuss des jeweiligen Geschäftsjahres vor Gewinnabführung, Ausgleichszahlung, Ertragsteuern und Ertragsteuer-Umlagen,
- 6.3.2 abzüglich fiktiver Körperschaftsteuer, Gewerbeertragsteuer und Solidaritätszuschlag in der Höhe, wie sie bei der Gesellschaft entstehen oder entstünden, wenn für das betreffende Geschäftsjahr kein Gewinnabführungsvertrag zwischen Organträger und Organgesellschaft bestünde,
- 6.3.3 abzüglich ausschüttungsgesperrter Beträge,
- 6.3.4 abzüglich der im Jahresabschluss der Gesellschaft für das betreffende Geschäftsjahr entsprechend der Beschlussfassung der Gesellschafterversammlung in Rücklagen eingestellten Beträge,
- 6.3.5 zuzüglich der im Jahresabschluss der Gesellschaft für das betreffende Geschäftsjahr aus Gewinnrücklagen entnommenen Beträge und Auflösung von in organschaftlicher Zeit gebildeten Rücklagen.

Auf den variablen Ausgleich nach §§ 6.2 und 6.3 wird der feste Ausgleich nach § 6.1 angerechnet.

Die Ausgleichszahlung (bestehend aus festem und variablem Ausgleich) darf die in § 14 Abs. 2 S. 2 KStG in seiner jeweils gültigen Fassung oder einer anderen steuerrechtlichen Nachfolgeverordnung festgelegte Obergrenze nicht übersteigen.

§ 7 Zustimmung, Wirksamwerden und Vertragsdauer

- 7.1 Der Vertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit der notariell beurkundeten Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft und der Hauptversammlung des Organträgers. Die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft hat dem Abschluss dieses Vertrags bereits zugestimmt.
- 7.2 Der Vertrag wird wirksam mit der Eintragung in das Handelsregister der Organgesellschaft. Die Verpflichtung zur Gewinnabführung und zur Verlustübernahme besteht erstmals für das Geschäftsjahr, in dem dieser Vertrag wirksam wird.

- 7.3 Der Vertrag kann, vorbehaltlich der Regelung in § 7.5, erstmals zum Ende des Geschäftsjahrs der Organgesellschaft, bei dessen Ablauf mindestens fünf (5) Zeitjahre (60 Monaten) seit dem Wirksamwerden der Gewinnabführungs- bzw. Verlustausgleichspflicht vergangen sind, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs (6) Monaten schriftlich gekündigt werden. Wird der Vertrag nicht gekündigt, so verlängert er sich bei gleicher Kündigungsfrist um jeweils ein (1) weiteres Geschäftsjahr der Organgesellschaft.
- 7.4 Die Kündigung bedarf der Schriftform. Für die Einhaltung der Frist kommt es auf den Zeitpunkt des Zugangs der Kündigungserklärung bei der anderen Partei an.
- 7.5 Das Recht zur vorzeitigen außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Als wichtiger Grund, der zur außerordentlichen Kündigung berechtigt, gelten insbesondere auch
- 7.5.1 wenn ein wichtiger Grund im Sinne der R 14.5 Abs. 6 Satz 2 Körperschaftsteuerrichtlinien 2015 bzw. der jeweils gültigen Fassung der Körperschaftsteuerrichtlinien gegeben ist,
 - 7.5.2 die Veräußerung oder Einbringung der Beteiligung an der Organgesellschaft durch den Organträger,
 - 7.5.3 der Verlust der Mehrheitsbeteiligung des Organträgers an der Organgesellschaft,
 - 7.5.4 die Verschmelzung, Spaltung, Liquidation des Organträgers oder der Organgesellschaft,
 - 7.5.5 die Umwandlung der Organgesellschaft in eine Personengesellschaft.
- § 8 Schlussbestimmungen
- 8.1 Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrags, einschließlich Änderungen dieses § 8.1, bedürfen der Schriftform.
- 8.2 Dieser Vertrag unterliegt dem Recht der Bundesrepublik Deutschland.
- 8.3 Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist das Landgericht Frankfurt am Main.
- 8.4 Sollte eine Bestimmung dieses Vertrags unwirksam oder nicht durchsetzbar sein oder werden oder sollte sich in dem Vertrag eine Lücke herausstellen, wird dadurch die Rechtswirksamkeit des Vertrags im Übrigen nicht berührt. In einem solchen Fall gilt die unwirksame oder nicht durchsetzbare Bestimmung als durch eine wirksame bzw. durchsetzbare Bestimmung, die dem von den Parteien Gewollten wirtschaftlich am nächsten kommt, ersetzt, bzw. die Lücke durch diejenige Bestimmung auszufüllen, die sie nach ihren wirtschaftlichen Absichten vereinbart hätten, wenn sie diesen Punkt bedacht hätten. Bei der Auslegung dieses Vertrags ist auch zu berücksichtigen, dass die Parteien wirksam eine Organshaft gemäß §§ 14 ff. Körperschaftsteuergesetz begründen wollen.

Frankfurt am Main, ____ . _____ 2022

Mainova Aktiengesellschaft

ENERENT GmbH

Name:

Funktion:

Name:

Funktion:

Name:

Funktion:

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. unrechtmäßiger 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.

(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 auf gleicher oder gleichartiger Fehlerquelle beruhendes 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 Pflichtprüfungen.

(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, Kapitalverkehrssteuer, 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 Streitbeilegungsverfahren 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.

Besondere Auftragsbedingungen
P K F Fasselt Partnerschaft mbB
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft Rechtsanwälte

Präambel

Diese Besonderen Auftragsbedingungen der PKF Fasselt Partnerschaft mbB Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Steuerberatungsgesellschaft Rechtsanwälte (nachstehend als PKF bezeichnet) modifizieren die vom Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland e.V. publizierten Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2017 (IDW AAB).

Aus berufsrechtlichen Gründen modifiziert PKF die in den IDW AAB enthaltenen Haftungsregelungen für Leistungen, auf welche weder eine gesetzliche noch eine einzelvertragliche Haftungsbeschränkung Anwendung findet, indem zugunsten der Auftraggeber der Haftungshöchstbetrag auf 10 Mio. EUR für Einzelschäden bzw. 12,5 Mio. EUR für Serienschäden erhöht und der Haftungsmaßstab auf einfache Fahrlässigkeit ausgeweitet wird.

Dazu wird Ziffer 9. „Haftung“ der IDW AAB aufgehoben und durch die nachfolgenden Regelungen ersetzt:

Haftung von PKF

(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 von PKF für Schadenersatzansprüche 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 durch einfache Fahrlässigkeit verursachten einzelnen Schadensfall gem. § 52 Abs. 1 Nr. 2 BRAO auf **10 Mio. EUR** beschränkt.

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

(4) Leiten mehrere Anspruchsteller aus dem mit PKF bestehenden Vertragsverhältnis Ansprüche aus einer durch einfache Fahrlässigkeit verursachten Pflichtverletzung durch PKF her, gilt der in Abs. 2 genannte Höchstbetrag für die betreffenden Ansprüche aller Anspruchsteller insgesamt.

(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 auf gleicher oder gleichartiger Fehlerquelle beruhendes Tun oder Unterlassen als einheitliche Pflichtverletzung, wenn die betreffenden Angelegenheiten miteinander in rechtlichem oder wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. In diesem Fall kann PKF nur bis zur Höhe von **12,5 Mio. EUR** in Anspruch genommen werden. Die Begrenzung auf das Fünffache der Mindestversicherungssumme gilt nicht bei gesetzlich vorgeschriebenen Pflichtprüfungen.

(6) Ein Schadenersatzanspruch 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 Schadenersatzansprüche, 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.