

**Bericht über die Prüfung eines
Teilgewinnabführungsvertrages (2024)
nach § 293b AktG**

**Mr. Wash Autoservice AG
Essen**

Inhaltsverzeichnis	Seite
1. Prüfungsauftrag und Auftragsdurchführung	1
2. Rechtliche Verhältnisse	2
3. Gegenstand, Art und Umfang der Prüfung	3
3.1. Aufgaben des Vertragsprüfers	3
3.2. Analyse des Vertragsentwurfs	4
4. Prüfungsergebnis und Schlusserklärung	6

Anlagen

1. Entwurf "Vertrag über eine typisch stille Beteiligung"
2. Allgemeine Auftragsbedingungen

1. Prüfungsauftrag und Auftragsdurchführung

Auf gemeinsamen Antrag der **Mr. Wash Autoservice AG, Essen**, (nachfolgend auch "Mr. Wash AG") und der **VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG UBG, Frankfurt am Main**, (nachfolgend auch "VREP") hat uns das Landgericht Dortmund durch Beschluss vom 8. Februar 2024 (Aktenzeichen: 18 O 6/24 AktE) zum Vertragsprüfer gemäß § 293c Abs.1 i. V. m. § 293b AktG für einen vorgesehenen Teilgewinnabführungsvertrag zwischen der Mr. Wash AG und der VREP bestellt.

Gegenstand unserer Prüfung war der als Anlage 1 beigefügte Vertragsentwurf ("Vertrag über eine typisch stille Beteiligung").

Der Umfang unserer Prüfung ergibt sich aus den aktienrechtlichen Vorschriften für den vorliegenden Typus eines Unternehmensvertrages.

Wir haben die Prüfung im Februar und März 2024 in unseren Geschäftsräumen durchgeführt. Der Vorstand der Mr. Wash AG erteilten alle von uns erbetenen Aufklärungen und Nachweise.

Für die Durchführung des Prüfungsauftrags und unserer Verantwortlichkeit sind, auch im Verhältnis zu Dritten, die "Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2024" maßgeblich. Diese sind diesem Bericht als Anlage 2 beigefügt.

2. Rechtliche Verhältnisse

- 2.1. Die Mr. Wash Autoservice AG ist im Handelsregister des Amtsgerichts Essen unter der Nr. HRB 22562 eingetragen. Sie wird in der Rechtsform der Aktiengesellschaft geführt. Sitz der Gesellschaft ist Essen.
- 2.2. Die VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG UBG ist im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter der Nr. HRA 44979 eingetragen. Sie wird in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft geführt. Alleinige persönlich haftende Gesellschafterin ist die VR Equitypartner GmbH, Frankfurt am Main. Sitz der Kommanditgesellschaft ist Frankfurt am Main.
- 2.3. Mit Zustandekommen des Vertrags über die typisch stille Beteiligung gemäß dem Vertragsentwurf (Anlage 1) werden die Vertragsbeziehungen zwischen der Mr. Wash AG und der VREP erweitert. Parallel zu diesem Vertrag besteht bereits ein noch laufender Vertrag vom 20. / 27. Juli 2020. Zwei Verträge über die Errichtung einer typischen stillen Gesellschaft mit Datum vom 31. Oktober 2016 sowie vom 18. Juli 2017 wurden planmäßig beendet. Der nunmehr abzuschließende Vertrag über eine typisch stille Beteiligung tritt unabhängig neben den bereits bestehenden Vertrag ohne dessen Regelungen zu verändern bzw. zu ersetzen. Der jetzt abzuschließende Vertrag folgt in seinen wesentlichen Regelungen den bereits abgeschlossenen Verträgen.
- 2.4. Gemäß dem Vertragsentwurf (Anlage 1) ist vorgesehen, dass sich die VREP gegen Einlage als stille Gesellschafterin an der Mr. Wash AG beteiligt und dafür eine feste sowie ergebnisabhängige Vergütung erhält.

3. Gegenstand, Art und Umfang der Prüfung

3.1. Aufgaben des Vertragsprüfers

Wesentliche Aufgabe des Vertragsprüfers ist es, festzustellen, ob der im Unternehmensvertrag vorgesehene Ausgleich oder die vorgeschlagene Abfindung angemessen ist (§ 293e Abs. 1 Satz 2 AktG). Das Angebot eines angemessenen Ausgleichs bzw. einer Abfindung (§§ 304, 305 AktG) ist jedoch ausschließlich für Beherrschungs- bzw. Gewinnabführungsverträge (§ 291 AktG) vorgesehen. Andere Unternehmensverträge im Sinne des § 292 AktG müssen dagegen keine Regelungen über einen Ausgleich oder über eine Abfindung enthalten, sofern sie nicht faktisch auch einen Gewinnabführungsvertrag bzw. Beherrschungsvertrag darstellen. Ein darüber hinausgehender Mindestinhalt ist für Unternehmensverträge gesetzlich nicht vorgeschrieben.

Wir haben den uns vorgelegten Vertragsentwurf daraufhin geprüft, ob er die nach dem Vertragstypus eines Teilgewinnabführungsvertrags erforderlichen Regelungen enthält und ob aufgrund der getroffenen Vereinbarungen ein Ausgleich bzw. eine Abfindung geschuldet wird.

Bei unserer Prüfung haben wir neben dem Vertragsentwurf auch den Bericht über den Unternehmensvertrag gemäß § 293a AktG des Vorstands der Mr. Wash AG insoweit herangezogen, als er über den Prüfungsgegenstand wesentliche Ausführungen enthält. Der Bericht über den Unternehmensvertrag selber, einschließlich der darin enthaltenen rechtlichen und wirtschaftlichen Ausführungen, sowie die Beurteilung der Zweckmäßigkeit des Unternehmensvertrages ist jedoch nicht Gegenstand der Vertragsprüfung gemäß § 293b AktG.

Ergänzend weisen wir darauf hin, dass die rechtliche oder steuerliche Prüfung des abzuschließenden Vertrages nicht Gegenstand unserer Vertragsprüfung war.

3.2. Analyse des Vertragsentwurfs

Der zwischen der Mr. Wash AG und der VREP noch abzuschließende Vertrag ist unserem Bericht im Entwurf als Anlage 1 beigefügt.

Regelungsgegenstand ist die Beteiligung der VREP gegen Einlage als typisch stille Gesellschafterin an der Mr. Wash AG, wofür die VREP eine feste sowie eine ergebnisabhängige Vergütung erhält. Im Wesentlichen ist Folgendes vorgesehen (Einzelheiten ergeben sich aus dem beigefügten Vertragsentwurf):

3.2.1. Die Einlage der VREP beträgt € 20.000.000,00. Die Einlage dient zur Finanzierung des geplanten Unternehmenswachstums der Geschäftsinhaberin in den kommenden Jahren mit Investitionen sowohl in bestehende als auch in neu geplante Standorte. Der Vertrag wird mit Eintragung in das Handelsregister der Mr. Wash AG wirksam. Die typisch stille Gesellschaft beginnt mit Zahlung der Einlage und endet vorbehaltlich der nachstehend aufgeführten Regelungen zum Ablaufstichtag, dem 30.12.2030.

3.2.2. Gemäß Ziffer 6.1 des Vertragsentwurfs ist die Einlage wie folgt zurückzuzahlen:

€ 5.000.000,00	am 30.12.2027
€ 5.000.000,00	am 29.12.2028
€ 5.000.000,00	am 28.12.2029
€ 5.000.000,00	am 30.12.2030

3.2.3. Der Vertrag kann von der VREP außerordentlich aus wichtigem Grund gekündigt werden. In diesem Fall entsteht die Rückzahlungsverpflichtung unmittelbar und vorzeitig. Als wichtige Gründe, die zur außerordentlichen Kündigung der VREP berechtigen, gelten insbesondere die im Katalog des § 5.2.1 bis 5.2.7 aufgeführten Tatbestände, so u.a. die Veräußerung oder Übertragung von mind. 25 % der Gesellschaftsanteile an der Mr. Wash AG oder die Verletzung von Garantien, Verhaltens-, Informations- und Mitwirkungspflichten der Mr. Wash AG, sofern sie nicht kurzfristig geheilt werden können.

3.2.4. Die VREP erhält für ihre typisch stille Beteiligung

3.2.4.1. gemäß Ziffer 1.4 eine mit der Erbringung der Einlage zu leistende Bearbeitungsgebühr von € 150.000,00,

- 3.2.4.2. gemäß Ziffer 4.3 eine vierteljährlich vorschussweise fällige reguläre Vergütung, bezogen auf den ausgezahlten und nicht zurückgezahlten Nennbetrag der Einlage von: 5-Jahresswapsatz zzgl. 7,00 % Marge p. a. Die reguläre Vergütung erhöht sich um eine Strafvergütung von 50 Basispunkten für den Zeitraum von Säumnis bzw. Nichtzahlung,
- 3.2.4.3. gemäß Ziffer 4.4. zusätzlich eine jährlich fällige ergebnisabhängige Vergütung von bis zu 2,00 % auf den ausgezahlten und nicht zurückgezahlten Nennbetrag der Einlage. Dieser Anspruch entsteht nur, wenn das Jahresergebnis für das abgelaufene Geschäftsjahr nicht negativ ist.

Die Zahlung der regulären und der ergebnisabhängigen Vergütung soll (nach den näheren Vertragsbestimmungen) nur erfolgen, soweit im testierten Einzelabschluss der Mr. Wash AG freie Eigenkapitalbestandteile in ausreichender Höhe ausgewiesen werden. Aufgrund dieser Einschränkungen nicht gezahlte Vergütungen sind in Folgejahren - bis zu maximal fünf volle Geschäftsjahre über das Laufzeitende der stillen Beteiligung hinaus - nachzuzahlen.

- 3.2.5. Zur Vermeidung einer etwaigen Überschuldung hat die VREP den Nachrang ihrer Ansprüche hinter Ansprüche Dritter erklärt. Soweit aufgrund fällig werdender Forderungen der VREP die Überschuldung, Zahlungsunfähigkeit oder drohende Zahlungsunfähigkeit der Mr. Wash AG eintreten würde, sind diese gestundet, bis die Überschuldung, Zahlungsunfähigkeit oder drohende Zahlungsunfähigkeit abgewendet wurde.
- 3.2.6. Bis zur vollständigen Leistung aller der stillen Gesellschaft zustehenden Zahlungen bedürfen bestimmte Rechtsgeschäfte und Maßnahmen – im Einzelnen Ziffer 8 des Vertrags - der vorherigen Zustimmung der VREP.

4. Prüfungsergebnis und Schlusserklärung

Der Entwurf des Vertrags über eine typisch stille Beteiligung sieht eine Beteiligung der VREP am Handelsgewerbe der Mr. Wash AG mit einer in deren Vermögen übergehenden Einlage von € 20 Mio. vor; die VREP erhält dafür einen Anteil am periodisch ermittelten Gewinn der Mr. Wash AG. Der Vertrag ist damit als Teilgewinnabführungsvertrag zu qualifizieren. Bestimmungen über einen Ausgleich oder über eine Abfindung müssen solche Teilgewinnabführungsverträge nicht enthalten. Das ist nach dem Inhalt der vorliegenden Verträge auch nicht der Fall.

Aufgrund der uns überlassenen Unterlagen (Entwurf des Vertrags über eine typisch stille Beteiligung und den Entwurf des Berichts des Vorstands über den Unternehmensvertrag) sowie der uns erteilten Auskünfte und Nachweise geben wir folgende Erklärung ab:

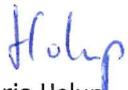
"Der Entwurf des Vertrags über eine typisch stille Beteiligung stellt einen Unternehmensvertrag im Sinne des § 292 Abs. 1 Nr. 2 AktG dar. Eine Regelung über einen Ausgleich oder über eine Abfindung ist nach dem Inhalt des Vertrages nicht erforderlich."

Düsseldorf, 11. März 2024

2/24/2 (BH/CMe)
Ausfertigung:



wbw holup KG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft


Boris Holup
Wirtschaftsprüfer


Caroline Meier
Wirtschaftsprüferin



Vertrag über eine typisch stille Beteiligung

zwischen

der Mr. Wash Autoservice AG, Essen (nachstehend „**Geschäftsinhaberin**“)

und

der VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG UBG, Frankfurt am Main (nachstehend „**stille Gesellschafterin**“).

Inhaltsverzeichnis

§ 1	Stille Gesellschaft, Einlage, Wirksamkeitsvoraussetzung, Auszahlungsvoraussetzungen	3
§ 2	Beteiligungskonten	4
§ 3	Rangfolge und Rangrücktritt	5
§ 4	Vergütung	5
§ 5	Laufzeit der stillen Gesellschaft; Kündigung	9
§ 6	Rückzahlung der Einlage.....	11
§ 7	Garantien der Geschäftsinhaberin	12
§ 8	Verpflichtungen der Geschäftsinhaberin.....	14
§ 9	Informationspflichten	17
§ 10	Zahlungen durch die Geschäftsinhaberin, Bekanntmachungen.....	19
§ 11	Schlussbestimmungen	20

Vorbemerkung

Die Geschäftsinhaberin ist tätig im Betrieb von Autowasch-Centern. Neben der Außen- und Innenreinigung von Kraftfahrzeugen werden weitere Services im Zusammenhang mit dem Kraftfahrzeugverkehr, insbesondere Tank- und Ölwechsel-Service angeboten.

Die von der stillen Gesellschafterin zu erbringende Einlage dient zur Finanzierung des geplanten Unternehmenswachstums der Geschäftsinhaberin in den kommenden Jahren mit Investitionen sowohl in bestehende als auch in neu geplante Standorte.

Es besteht parallel zu diesem Vertrag weiterhin bereits ein Vertrag über die Errichtung einer typischen stillen Gesellschaft mit Datum vom 20./27. Juli 2020 zwischen der Geschäftsinhaberin und der stillen Gesellschafterin. Der nunmehr abgeschlossene Vertrag über eine typisch stille Beteiligung tritt unabhängig neben diesen bereits bestehenden Vertrag ohne dessen Regelungen zu verändern bzw. zu ersetzen.

§ 1 Stille Gesellschaft, Einlage, Wirksamkeitsvoraussetzung, Auszahlungsvoraussetzungen

- 1.1 Die stille Gesellschafterin beteiligt sich als typisch stille Gesellschafterin an dem Unternehmen (Handelsgewerbe) der Geschäftsinhaberin, das im Handelsregister beim Amtsgericht Essen unter HRB 22562 eingetragen ist. Eine Nachschusspflicht für die stille Gesellschafterin ist in jedem Fall ausgeschlossen.
- 1.2 Soweit nicht in diesem Vertrag ausdrücklich anders geregelt, ist die stille Gesellschafterin an einem sich bei der Geschäftsinhaberin ergebenden Jahresfehlbetrag (Verlust) nicht beteiligt.
- 1.3 Das Geschäftsjahr der stillen Gesellschaft entspricht dem der Geschäftsinhaberin.
- 1.4 Die Einlage der stillen Gesellschafterin beträgt € 20.000.000,00. Die stille Gesellschafterin verpflichtet sich, die Einlage abzüglich einer Bearbeitungsgebühr über € 150.000,00 spätestens am 5. Bankarbeitstag nach Erfüllung der Auszahlungsvoraussetzungen gemäß § 1.6 auf das Konto der Geschäftsinhaberin IBAN DE13300501100039012216 bei der Stadtparkasse Düsseldorf zu zahlen.
- 1.5 Dieser Vertrag ist als Teilgewinnabführungsvertrag zu klassifizieren. Er wird nach Maßgabe des § 294 Abs. (2) AktG wirksam, sobald er als solcher in das für die Geschäftsinhaberin zuständige Handelsregister eingetragen ist. Die Parteien streben an und werden alles unternehmen, um eine schnellstmögliche Eintragung zu bewirken. Die Eintragung in das Handelsregister ist der stillen Gesellschafterin durch die Geschäftsinhaberin unverzüglich anzuzeigen.
- 1.6 Auszahlungsvoraussetzung ist die Vorlage nachfolgender Unterlagen bei der stillen Gesellschafterin:

- 1.6.1 Beglaubigter oder elektronischer Handelsregisterauszug der Geschäftsinhaberin einschließlich der Eintragung der stillen Beteiligung gemäß dieses Vertrages;
- 1.6.2 Kopie der Satzung der Geschäftsinhaberin mit einer aktuellen Bestätigung des Vorstandes der Geschäftsinhaberin, dass es sich dabei um die aktuelle Fassung des Gesellschaftsvertrages handelt und in der Zwischenzeit keine abweichenden Beschlüsse gefasst wurden;
- 1.6.3 Kopie eines zustimmenden Hauptversammlungsbeschlusses der Geschäftsinhaberin über die Gewährung der stillen Gesellschaft;
- 1.6.4 sämtliche Nachweise zum Zwecke der Identifizierung der Geschäftsinhaberin gemäß Geldwäschegesetz.

Die stille Gesellschafterin ist berechtigt, auf die Erfüllung einer oder mehrerer der vorgenannten Auszahlungsvoraussetzungen zu verzichten. Die Verzichtserklärung ist schriftlich gegenüber der Geschäftsinhaberin abzugeben.

Dieser Vertrag wird endgültig unwirksam, wenn eine oder mehrere Auszahlungsvoraussetzungen nicht bis zum 31.12.2024 eingetreten sind oder auf diese nicht verzichtet wurde.

- 1.7 Die Einlage der stillen Gesellschafterin dient der Finanzierung der Wachstumsstrategie der Geschäftsinhaberin mit geplanten Investitionen in bestehenden und neuen Standorten.

Eine andere Verwendung (insbesondere für Ausschüttungen an die Gesellschafter der Geschäftsinhaberin, soweit nicht nach diesem Vertrag ausdrücklich zugelassen) ist ausgeschlossen. Die Verwendung der Einlage ist der stillen Gesellschafterin auf Anforderung sachgerecht nachzuweisen.

§ 2 Beteiligungskonten

- 2.1 Für die stille Gesellschafterin wird ein Beteiligungskonto und ein Beteiligungsertragskonto geführt.
- 2.2 Auf dem Beteiligungskonto wird nur der Einlagebetrag der stillen Gesellschafterin gemäß § 1.4 gebucht.
- 2.3 Auf dem Beteiligungsertragskonto werden Beteiligungserträge (Vergütung), etwaige Zinserträge und die Entnahmen der stillen Gesellschafterin gebucht. Die stille Gesellschafterin kann ihre Guthaben auf dem Beteiligungsertragskonto jederzeit entnehmen.

§ 3 Rangfolge und Rangrücktritt

- 3.1 Zur Vermeidung einer Überschuldung (§ 19 InsO in der jeweils geltenden Fassung) vereinbaren die Parteien hiermit für sämtliche Forderungen der stillen Gesellschafterin aus der stillen Gesellschaft in einem etwaigen Insolvenzverfahren über das Vermögen der Geschäftsinhaberin den Nachrang gemäß §§ 19 Abs. 2 S. 2, 39 Abs. 2 InsO (Rangrücktritt). Die Bedienung der stillen Gesellschaft ist nicht auf Beträge aus künftigen Einnahmen oder Gewinnen beschränkt.
- 3.2 Soweit aufgrund fällig werdender Forderungen der stillen Gesellschafterin die Zahlungsunfähigkeit oder drohende Zahlungsunfähigkeit (§§ 17, 18 InsO) oder die Überschuldung (§ 19 InsO) der Geschäftsinhaberin eintreten würde, unterliegt der Zahlungsanspruch der stillen Gesellschafterin insoweit und solange einem rechtsgeschäftlichen Zahlungsverbot, bis die Zahlungsunfähigkeit, drohende Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung abgewendet wurde. Zahlungen auf die Forderungen der stillen Gesellschafterin können erst nach Befriedigung sämtlicher nach § 3.1 vorrangigen Gläubiger und nur aus einem etwaigen Jahresüberschuss oder Bilanzgewinn, einem Liquiditätsüberschuss oder aus einem sonstigen (die Schulden übersteigenden) freien Vermögen der Geschäftsinhaberin verlangt werden (qualifizierter Rangrücktritt). Die Geschäftsinhaberin hat durch eine schriftliche Bestätigung eines unabhängigen und von der stillen Gesellschafterin zu benennenden Wirtschaftsprüfers nachzuweisen, dass die Voraussetzungen für das rechtsgeschäftliche Zahlungsverbot gem. diesem § 3.2 vorliegen.
- 3.3 Auf die Rangfolgeregelung des § 7.9 im Hinblick auf bestehende und künftige Forderungen der in § 7.8 genannten Gläubiger wird hingewiesen.
- 3.4 Die stille Gesellschaft gewährt in der Liquidation der Geschäftsinhaberin keinen Anteil an einem nach Begleichung sämtlicher Verbindlichkeiten der Geschäftsinhaberin (zur Klarstellung: einschließlich sämtlicher Verbindlichkeiten und Verpflichtungen aus diesem Vertrag) und nach Rückzahlung der Einlage verbleibenden Liquidationsüberschusses.

§ 4 Vergütung

- 4.1 Die stille Gesellschafterin erhält für ihre stille Beteiligung eine Vergütung nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen. Die Berechnung erfolgt nach der Eurozinsmethode actual/360.
- 4.2 SEPA-Lastschriftmandat und Vorabankündigung
 - 4.2.1 Soweit nachfolgend nicht ausdrücklich abweichend vereinbart, erteilt die Geschäftsinhaberin der stillen Gesellschafterin für Vergütungszahlungen das in Anlage 4.2 enthaltene und von der Geschäftsinhaberin gesondert zu unterzeichnende SEPA-Lastschriftmandat.
 - 4.2.2 Die stille Gesellschafterin wird die Geschäftsinhaberin mindestens fünf Bankarbeitstage vor dem Fälligkeitstermin der betreffenden Vergütungszahlung schriftlich (in der Regel Brief; Telefax oder

Email sind aber auch ausreichend) über den genauen Betrag der einzuziehenden Vergütung sowie das Fälligkeitsdatum unter Nennung der Gläubiger-ID und der Mandatsreferenznummer sowie der BIC und IBAN des Zahlungspflichtigen informieren (Vorabankündigung).

- 4.2.3 Die stille Gesellschafterin verpflichtet sich, die Vergütungen nicht einzuziehen, wenn ihr die Geschäftsinhaberin spätestens fünf Bankarbeitstage vor Fälligkeit schriftlich (Brief, Telefax oder Email) mitteilt, dass die Voraussetzungen in § 3.1 und/oder § 3.2 vorliegen.

4.3 Reguläre Vergütung

- 4.3.1 Die der stillen Gesellschafterin zu zahlende reguläre Vergütung beträgt - vorbehaltlich der Regelungen in § 4.3.2 und § 4.3.3 - bezogen auf den ausgezahlten und nicht zurückgezahlten Nennbetrag der Einlage: 5-Jahres-Swapsatz zzgl. 7,00% Marge p.a. Der endgültige Vergütungssatz wird einen Bankarbeitstag (Frankfurt) nach Erfüllung sämtlicher Auszahlungsvoraussetzungen gemäß § 1.6 fixiert und ist der Geschäftsinhaberin unverzüglich durch die stille Gesellschafterin schriftlich mitzuteilen (nachstehend „**Reguläre Vergütung**“). Referenz für die Bestimmung des Swapsatzes ist die Internetseite: <https://dzhyp.de/de/kunden/gewerbekunden/swap-mitte-saetze>.

- 4.3.2 Liegt einer der folgenden Umstände vor, erhöht sich die Reguläre Vergütung zusätzlich um 50 Basispunkte für den Zeitraum der Säumnis bzw. Nichtzahlung (nachstehend „**Strafvergütung**“):

- (a) Die jeweils von der Geschäftsinhaberin nach § 9 vorzulegenden Unterlagen werden nicht innerhalb der dort bestimmten Fristen vorgelegt bzw. andere Mitwirkungspflichten nach § 9 verletzt;
- (b) Die nach § 4.3 zu leistende Reguläre Vergütung wird bei Fälligkeit nicht gezahlt oder unterliegt nach § 3.2 einem rechtsgeschäftlichem Zahlungsverbot;
- (c) Die nach § 5 und § 6 zurückzuführende Einlage wird nicht am Endfälligkeitstag gezahlt oder unterliegt nach § 3.2 einem rechtsgeschäftlichem Zahlungsverbot;
- (d) Der Vergütungsanspruch nach § 4.1 kann mangels hierfür ausreichenden freien Eigenkapitals i.S.v. § 4.3.3 nicht oder nicht vollständig ausgezahlt werden. Die Strafvergütung kann in diesem Fall allerdings erst dann und nur insoweit gefordert werden, als ausreichend freies Eigenkapital i.S.v. § 4.3.3 zur Verfügung steht.

- 4.3.3 Anspruch auf die Vergütung nach § 4.3.1 bis § 4.3.2; freies Eigenkapital

Die Zahlung der Vergütung kann nur gefordert werden, soweit die

Geschäftsinhaberin in ihrem testierten Jahresabschluss (Einzelabschluss) für das jeweilige Geschäftsjahr Eigenkapitalbestandteile in ausreichender Höhe ausweist, die nicht gesetzlich gegen Ausschüttungen geschützt sind (nachstehend „**freies Eigenkapital**“). Das freie Eigenkapital setzt sich insbesondere aus folgenden Eigenkapitalbestandteilen zusammen:

- dem Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag (gem. § 275 HGB) des betreffenden Geschäftsjahres, abzgl. etwaiger Verlustvorträge und etwaiger Zuführungen zu gesetzlich zu bildenden Rücklagen,
- Gewinnvorträge aus vorausgegangenen Geschäftsjahren;
- Kapitalrücklagen oder Gewinnrücklagen, sofern diese nicht gesetzlich gegen Ausschüttungen geschützt sind;

Reicht die Summe dieser Eigenkapitalbestandteile nicht zur vollständigen Zahlung der Vergütung aus, so kann der Vergütungsanspruch lediglich in Höhe des vorhandenen freien Eigenkapitals gefordert werden. In diesem Fall ist die stille Gesellschafterin berechtigt, den Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin auf Kosten der Geschäftsinhaberin prüfen zu lassen. Soweit sich nach Feststellung des Jahresabschlusses der Geschäftsinhaberin herausstellt, dass die Voraussetzungen in § 4.3.3 Satz 3 hinsichtlich der Vergütungen vorliegen, sind geleistete Vergütungen insoweit an die Geschäftsinhaberin zu erstatten. Es wird klargestellt, dass die Pflicht zur vierteljährlichen vorschussweise Zahlung der Vergütung nach § 4.3.5 durch die Regelung des § 4.3.3 unberührt bleibt.

4.3.4 Nachzahlungsansprüche

Kann aufgrund der Einschränkungen nach § 4.3.3 der Vergütungsanspruch nach §§ 4.3.1 bis 4.3.2 für ein Geschäftsjahr ganz oder teilweise nicht gezahlt werden, so sind die entsprechenden Fehlbeträge in den folgenden Geschäftsjahren nachzuzahlen, beginnend mit der ältesten ausstehenden Vergütung, wobei die Regelung in § 4.3.3 entsprechend gilt. Der Nachzahlungsanspruch kann nur insoweit gefordert werden, wie entsprechendes freies Eigenkapital spätestens im Jahresabschluss des 5. Geschäftsjahres der Geschäftsinhaberin nach dem Laufzeitende der stillen Beteiligung ausgewiesen werden kann; das Geschäftsjahr, in dem die Laufzeit endet, wird hierbei mitgerechnet. Sofern auch nach dem Jahresabschluss des 5. Geschäftsjahres der Nachzahlungsanspruch nicht vollständig gefordert werden kann, erlischt dieser.

4.3.5 Vierteljährliche vorschussweise Zahlung der Vergütung

Die Reguläre Vergütung ist – vorbehaltlich der Regelung in § 3.1 und/oder § 3.2 – vierteljährlich vorschussweise am letzten Bankarbeitstag eines Geschäftsjahresquartals für das jeweilige Geschäftsjahresquartal zu zahlen. Nachzahlungen nach § 4.3.4 sind mit Ablauf des 6. Monats des Geschäftsjahres zu zahlen, das auf das Geschäftsjahr folgt, in dessen Jahresabschluss erstmals entsprechendes freies Eigenkapital für die Nachzahlung vorhanden ist.

4.4 Ergebnisabhängige Vergütung

4.4.1 Die der stillen Gesellschafterin zu zahlende ergebnisabhängige Vergütung beträgt 2,00 % p.a. (oder ein geringerer Prozentsatz gemäß Anlage 4.4.1) bezogen auf den ausgezahlten und nicht zurückgezahlten Nennbetrag der Einlage (nachstehend "**Ergebnisabhängige Vergütung**").

4.4.2 Der Anspruch auf die Ergebnisabhängige Vergütung entsteht nur, wenn das Jahresergebnis (Jahresüberschuss/Jahresfehlbetrag) der Geschäftsinhaberin für das abgelaufene Geschäftsjahr nicht negativ ist. Ist der Anspruch entstanden, kann die Zahlung der Ergebnisabhängigen Vergütung nur gefordert werden, sofern ausreichend freies Eigenkapital nach § 4.3.3 vorhanden ist. Kann aufgrund dieser Begrenzung die Zahlung der Ergebnisabhängigen Vergütung ganz oder teilweise nicht gefordert werden, gilt die Nachzahlungsregelung des § 4.3.4 entsprechend.

4.4.3 Ergebnisneutral zu stellen, d.h. dem Jahresüberschuss hinzuzurechnen sind:

- außergewöhnliche Aufwendungen im Sinne des § 285 Nr. 31 HGB, sofern diese als betriebsfremd, periodenfremd oder aus anderen Gründen als außerordentlich anzusehen sind (zur Klarstellung: soweit im Prüfungsbericht des Abschlussprüfers betreffend die Ertragslage der Gesellschaft „neutrale Aufwendungen“ dargestellt sind oder nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Kriterien darzustellen wären, gelten diese als Hinzurechnungsbeträge im vorgenannten Sinne)
- die in der Gewinn- und Verlustrechnung unter dem Posten "Steuern von Einkommen und vom Ertrag" ausgewiesene Körperschaftsteuer; Gewerbesteuer und Solidaritätszuschlag ;
- Zinsen und Entgelte für Forderungen der Gesellschafter bzw. der unter Ziffer 8.1.8 genannten privaten und juristischen Personen;
- die Tantiemen für die Geschäftsführung.

4.4.4 Ergebnisneutral zu stellen, d.h. vom Jahresüberschuss abzusetzen sind:

- außergewöhnliche Erträge im Sinne des § 285 Nr. 31 HGB, sofern diese als betriebsfremd, periodenfremd oder aus anderen Gründen als außerordentlich anzusehen sind (zur Klarstellung: soweit im Prüfungsbericht des Abschlussprüfers betreffend die Ertragslage der Gesellschaft „neutrale Erträge“ dargestellt sind oder nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Kriterien darzustellen wären, gelten diese als Abzugsbeträge im vorgenannten Sinne).

4.4.5 Die Ergebnisabhängige Vergütung für das abgelaufene Geschäftsjahr (zur Klarstellung: einschließlich der Ergebnisabhängigen Vergütung für das letzte Geschäftsjahr der Laufzeit der stillen Gesellschaft) ist am zehnten Bankarbeitstag

nach Übermittlung des festgestellten und geprüften Jahresabschlusses für das abgelaufene Geschäftsjahr der Geschäftsinhaberin zur Zahlung an die stille Gesellschafterin fällig. Liegt der festgestellte Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin nicht bis zum 30.06. des auf den Abschlussstichtag folgenden Geschäftsjahres vor, wird ein ergebnisabhängiges Beteiligungsentgelt i.H.v. 2,0 v.H. berechnet und im Lastschriftverfahren vorschussweise am 15.07. des auf den Abschlussstichtag folgenden Geschäftsjahres vom Konto der Geschäftsinhaberin IBAN DE13300501100039012216 bei der Stadtsparkasse Düsseldorf eingezogen. Zeigt sich nach Feststellung des Jahresabschlusses, dass ein gemäß Ziffer 4.4.1 geringeres ergebnisabhängiges Beteiligungsentgelt zu entrichten ist, so wird der vorschussweise überzahlte Betrag von der stillen Gesellschafterin zurückerstattet.

- 4.5 Die Geschäftsinhaberin und die stille Gesellschafterin gehen davon aus, dass die stille Gesellschafterin keine Leistungen erbringt, die der Umsatzsteuer zu unterwerfen sind. Sollte dies wider Erwarten doch der Fall sein, ist die stille Gesellschafterin berechtigt, die Umsatzsteuer der Geschäftsinhaberin in Rechnung zu stellen. Die entsprechende Zahlung wird innerhalb von 14 Tagen nach Ausstellung einer ordnungsgemäßen Rechnung fällig. Der Anspruch der stillen Gesellschafterin nach diesem Absatz verjährt nicht vor Ablauf von 6 Monaten nach Bestandskraft der jeweiligen Umsatzsteuerfestsetzung.

§ 5 Laufzeit der stillen Gesellschaft; Kündigung

- 5.1 Die stille Gesellschaft beginnt mit Zahlung der Einlage und endet - vorbehaltlich der Regelungen in § 5.2 sowie vorbehaltlich der in § 6.1 geregelten Rückzahlungsvereinbarung - am 30.12.2030 (nachfolgend „**Ablaufstichtag**“).
- 5.2 Die stille Gesellschaft kann von der stillen Gesellschafterin jederzeit schriftlich außerordentlich aus wichtigem Grund fristlos gekündigt werden (nachstehend „**außerordentliche Kündigung**“). Im Falle der außerordentlichen Kündigung entsteht der Rückzahlungsanspruch unmittelbar mit Zugang der Kündigungserklärung (nachstehend „**vorzeitiger Ablaufstichtag**“).

Als wichtiger Grund für die außerordentliche Kündigung durch die stille Gesellschafterin gelten insbesondere:

- 5.2.1 Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Geschäftsinhaberin oder Ablehnung der Eröffnung des Insolvenzverfahrens mangels Masse sowie die Stellung eines Antrags auf Eröffnung des Insolvenzverfahrens, sofern dieser Antrag nicht innerhalb einer Frist von zehn Bankarbeitstagen zurückgenommen wird;
- 5.2.2 es werden Zwangsvollstreckungsmaßnahmen in das Vermögen der Geschäftsinhaberin eingeleitet und diese Maßnahmen werden nicht bis spätestens zum Ablauf von zwei Monaten wieder aufgehoben;
- 5.2.3 die nicht vollständige Begleichung von Ansprüchen durch die Geschäftsinhaberin gemäß diesem Vertrag für eine Dauer von einem Monat ab Entstehung und

Fälligkeit des Anspruches, sofern eine von der stillen Gesellschafterin nach Ablauf des Monats gesetzte Nachfrist von mindestens zehn Bankarbeitstagen ergebnislos verstrichen ist;

5.2.4 Verletzung

- (a) einer Garantie im Sinne von § 7 in wesentlichen Punkten;
- (b) einer Verhaltenspflicht nach § 8;
- (c) einer Informations- und Mitwirkungspflicht nach § 9;
- (d) einer sonstigen wesentlichen Verpflichtung aus diesem Vertrag,

wenn die Verletzung – sofern möglich – nicht innerhalb einer Frist von zehn Bankarbeitstagen ab Kenntnis der Geschäftsinhaberin von der Verletzung oder nicht innerhalb einer Frist von zehn Bankarbeitstagen ab Zugang einer Aufforderung durch die stille Gesellschafterin geheilt wird;

5.2.5 Veräußerung oder Übertragung von mind. 25% der Aktien bzw. Gesellschaftsanteile an der Geschäftsinhaberin (auch im Rahmen von Umwandlungsmaßnahmen). Die Geschäftsinhaberin ist verpflichtet, die stille Gesellschafterin unverzüglich zu informieren, wenn sie von einer solchen Veräußerung oder Übertragung Kenntnis erhält;

5.2.6 Aufnahme von Gesprächen oder Verhandlungen der Geschäftsinhaberin über ihre Sanierung oder Restrukturierung ohne Beteiligung der stillen Gesellschafterin;

5.2.7 Durchführung der folgenden Maßnahmen ohne die vorherige schriftliche Zustimmung der stillen Gesellschafterin:

- (a) Auflösung der Gesellschaft,
- (b) Kapitalherabsetzungen,
- (c) Kapitalerhöhungen oder sonstige Kapitalmaßnahmen, sofern dadurch die heutigen Gesellschafter die Mehrheit (mittelbar oder unmittelbar mind. 50% der Aktien an der Geschäftsinhaberin zzgl. einer Aktie) der Kapitalanteile und/oder Stimmrechte verlieren würden,
- (d) Beschlussfassung über Gewinnausschüttungen an Gesellschafter, wenn durch diese Gewinnausschüttungen die wirtschaftliche Eigenkapitalquote (Definition siehe Anlage 5.2.7) 25,0% unterschreiten würde, oder das wirtschaftliche, erstrangige Eigenkapital (Definition gemäß Anlage 5.2.7) € 40.000.000,00 (in Worten: Euro vierzig Millionen) unterschreiten würde,
- (e) Vorzeitige Rückzahlung von Darlehen an Gesellschafter,

- (f) Beschlussfassung über den Abschluss, Änderung und Beendigung von Unternehmensverträgen im Sinne von §§ 291, 292 AktG, von Verträgen über stille Gesellschaften, von Genussrechtskapitalverträgen, von Verträgen über Nachrangdarlehen, von Treuhandverträgen sowie ähnlichen Verträgen.

- 5.3 Für die Zustimmung der stillen Gesellschafterin zu vorstehend genannten Maßnahmen gilt § 8.3 sinngemäß.
- 5.4 Am Ablaufstichtag bzw. am vorzeitigen Ablaufstichtag endet die Laufzeit der stillen Gesellschaft („**Laufzeitende**“).

§ 6 Rückzahlung der Einlage

- 6.1 Zum Zweck der Beendigung der stillen Gesellschaft gemäß § 5.1 ist die Geschäftsinhaberin verpflichtet, die Einlage gemäß Ziffer 1.4 zum Nominalwert wie folgt an die stille Gesellschafterin zurückzuzahlen:

€ 5.000.000,00 am 30.12.2027
 € 5.000.000,00 am 29.12.2028
 € 5.000.000,00 am 28.12.2029
 € 5.000.000,00 am 30.12.2030.

- 6.2 Guthaben auf den Beteiligungskonten und ggf. den Beteiligungsertragskonten noch nicht gutgeschriebene Vergütungen sind mit Beendigung der stillen Gesellschaft drei Bankarbeitstage nach Ablaufstichtag bzw. vorzeitigem Ablaufstichtag (bei außerordentlicher Kündigung) zur Zahlung an die stille Gesellschafterin fällig, soweit sich nicht aus nachfolgendem § 6.3 abweichendes ergibt.
- 6.3 Im Fall einer außerordentlichen Kündigung ist für die Ermittlung der Ergebnisabhängigen Vergütung des letzten Geschäftsjahres der geprüfte Jahresabschluss für das dem vorzeitigen Ablaufstichtag vorangegangene abgeschlossene Geschäftsjahr maßgebend. Die Ergebnisabhängige Vergütung für das letzte Geschäftsjahr der stillen Gesellschaft ist wie folgt zur Zahlung an die stille Gesellschafterin fällig:
- 6.3.1 im Falle der außerordentlichen Kündigung – wenn diese zu einem Zeitpunkt erfolgt, in dem der Jahresabschluss für das vorangegangene Geschäftsjahr noch nicht festgestellt wurde – der dritte Bankarbeitstag nach der Feststellung des Jahresabschlusses für das vorangegangene Geschäftsjahr, jedoch spätestens der dritte Bankarbeitstag nach Ablauf von fünf Monaten seit Ende des vorangegangenen Geschäftsjahres;
- 6.3.2 im Falle der außerordentlichen Kündigung – wenn diese zu einem Zeitpunkt erfolgt, in dem der Jahresabschluss für das vorangegangene Geschäftsjahr bereits festgestellt wurde – drei Bankarbeitstage nach dem vorzeitigen Ablaufstichtag.

- 6.4 Bei einer außerordentlichen Kündigung gemäß § 5.2.2 bis § 5.2.7 vor dem Ablaufstichtag ist die stille Gesellschafterin berechtigt, zusätzlich zum Rückzahlungsbetrag eine Vorfälligkeitsentschädigung zu verlangen; diese bemisst sich auf Basis der Differenz zwischen Refinanzierungszinssatz am Tag der Auszahlung (gemäß der Zinsstrukturkurve für Pfandbriefe der Deutschen Bundesbank für 5 Jahre) und dem Wiederanlagezinssatz unter Berücksichtigung der Restlaufzeit zum Kündigungszeitpunkt. Der Wiederanlagezinssatz wird festgelegt auf Basis der für die Restlaufzeit relevanten Zinsstrukturkurve für Pfandbriefe der Deutsche Bundesbank (ggf. durch Interpolation). Die Vorfälligkeitsentschädigung ist zusammen mit dem Rückzahlungsbetrag an die stille Gesellschafterin zu zahlen. Die Zinsstrukturkurve wird täglich auf der Homepage der Deutschen Bundesbank veröffentlicht.

§ 7 Garantien der Geschäftsinhaberin

Die Geschäftsinhaberin garantiert gegenüber der stillen Gesellschafterin im Wege eines selbstständigen Garantieversprechens i.S.d. § 311 Abs. 1 BGB, dass im Zeitpunkt des Abschlusses des vorliegenden Vertrages und der Auszahlung der Einlage gem. § 1.4 die folgenden Aussagen zutreffend, vollständig und nicht irreführend sind:

- 7.1 Die Geschäftsinhaberin ist eine nach deutschem Recht wirksam gegründete, bestehende und im Handelsregister des Amtsgerichts Essen unter HRB 22562 eingetragene Aktiengesellschaft. Das gezeichnete Kapital der Geschäftsinhaberin ist voll einbezahlt und ist nicht zurückgezahlt worden.
- 7.2 Die Geschäftsinhaberin verstößt mit der Einräumung der stillen Beteiligung und der Erfüllung der daraus entstehenden Verpflichtungen nicht gegen andere vertragliche Verpflichtungen. Die Geschäftsinhaberin hat sämtliche Genehmigungen und Zustimmungen eingeholt, die von Gesetzes wegen, nach dem Gesellschaftsvertrag oder aufgrund von anderen Verträgen für die Einräumung der stillen Beteiligung erforderlich sind.
- 7.3 Hinsichtlich der Geschäftsinhaberin wurde weder ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens gestellt, noch steht nach bestem Wissen der Geschäftsinhaberin die Beantragung eines solchen Verfahrens bevor.
- 7.4 Die Jahresabschlüsse der Geschäftsinhaberin für die letzten drei Geschäftsjahre vor dem Geschäftsjahr der Einräumung der stillen Beteiligung sind in Übereinstimmung mit dem jeweils anwendbaren Recht und den Grundsätzen ordnungsmäßiger Buchführung erstellt worden und vermitteln jeweils zum Zeitpunkt ihrer Erstellung ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage der Geschäftsinhaberin. Seit dem Stichtag des letzten geprüften Jahresabschlusses hat es keine wesentlichen nachteiligen Veränderungen des Eigenkapitals, der Verbindlichkeiten und der Rückstellungen der Geschäftsinhaberin, und keine wesentliche nachteilige Änderung der Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage, oder der Ergebnisse der Geschäftstätigkeit der Geschäftsinhaberin gegeben und es ist keine Entwicklung eingetreten, die eine derartige Änderung erwarten lässt.

Es bestehen keine Anhaltspunkte, dass eine Fortführung der Geschäftsinhaberin gefährdet ist.

- 7.5 Der Geschäftsbetrieb der Geschäftsinhaberin wurde und wird in Übereinstimmung mit sämtlichen anwendbaren in- oder ausländischen rechtlichen Bestimmungen geführt.
- 7.6 Die Geschäftsinhaberin hat ihre Steuererklärungen für die letzten drei Geschäftsjahre in Übereinstimmung mit den jeweiligen Steuergesetzen erstellt und abgegeben (soweit diese bereits abzugeben waren) und alle fälligen Steuern und Abgaben gleich welcher Art gezahlt.
- 7.7 Es ist kein gerichtliches oder außergerichtliches Verfahren gegen die Geschäftsinhaberin anhängig oder angedroht, dessen negativer Ausgang eine wesentliche nachteilige Auswirkung auf die Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage der Geschäftsinhaberin oder des verbundenen Unternehmens haben könnte.
- 7.8 Soweit nicht im Folgenden ausdrücklich abweichend geregelt, bestehen gegenüber den nachstehend genannten natürlichen und juristischen Personen keine Verbindlichkeiten der Geschäftsinhaberin oder verbundener Unternehmen:
- 7.8.1 gegenüber derzeitigen oder ehemaligen Gesellschaftern oder Geschäftsführern der Geschäftsinhaberin – mit Ausnahme der für den jeweils aktuellen Monat fälligen Vorstandsvergütung sowie erwirkter und noch nicht gezahlter Tantiemeansprüche - Angehörigen i.S.v. § 15 AO sowie Partnern einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft derzeitiger Gesellschafter oder Geschäftsführer – mit Ausnahme zugesagter und bestehender Pensionsansprüche. Werden Gesellschaftsanteile der Geschäftsinhaberin treuhänderisch gehalten, so gilt dies auch für Verbindlichkeiten gegenüber dem Treugeber;
- 7.8.2 gegenüber Unternehmen, die mit einer der unter § 7.8.1 genannten Personen, entsprechend §§ 15 ff AktG verbunden sind;
- 7.8.3 gegenüber anderen am Unternehmen (Handelsgewerbe) der Geschäftsinhaberin beteiligten stillen Gesellschaftern, Genussrechtskapitalgebern, Beteiligungsgesellschaften oder Nachrangdarlehensgebern (einschließlich Nachrangdarlehen ehemaliger oder derzeitiger Gesellschafter der Geschäftsinhaberin sowie Nachrangdarlehen durch deren Angehörige i.S.v. § 15 AO) mit Ausnahme der folgenden bestehenden Nachrangdarlehen:
- über € 2 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 31.01.2025)
 - über € 1 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 31.07.2025)
 - über € 1 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 31.12.2024)
 - über € 1 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 31.10.2026)
 - über € 0,7 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 30.11.2026)
 - über € 0,5 Mio. (vertraglicher Rückzahlungstermin 30.09.2026).

- 7.9 Soweit die Geschäftsinhaberin Verbindlichkeiten gegenüber den vorstehend genannten Gläubigern begründet hat bzw. zukünftig begründen wird, ist sie verpflichtet, mit diesen die Nachrangigkeit solcher Verbindlichkeiten gegenüber Ansprüchen der stillen Gesellschafterin aus diesem Vertrag zu vereinbaren und die stille Gesellschafterin schriftlich über die Nachrangigkeit unter Beifügung einer Kopie der Nachrangerklärung in Kenntnis zu setzen.
- 7.10 Es liegt kein Verstoß gegen bestehende Kreditverträge der Geschäftsinhaberin vor.
- 7.11 Nach bestem Wissen der Geschäftsinhaberin existieren keine Umstände, die einen wesentlichen nachteiligen Einfluss auf die Vermögens-, Finanz- oder Ertragslage oder die Fortführungsfähigkeit der Geschäftsinhaberin haben können.
- 7.12 „**Bestes Wissen**“ im Sinne dieses Vertrags umfasst alle Umstände, die der Vorstand der Geschäftsinhaberin kennen oder kennen mussten (insbesondere auch aufgrund sorgfältiger Auswahl, Anleitung und Befragung der Prokuristen und leitenden Angestellten).
- 7.13 Werden die Verpflichtungen aus den Garantien des § 7 nicht, nicht vollständig oder in sonstiger Weise nicht vertragsgemäß erfüllt, kann die stille Gesellschafterin schriftlich der Geschäftsinhaberin eine angemessene Nachfrist setzen, die mindestens vier Wochen betragen muss, und zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes auffordern, sofern nicht die Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes unmöglich ist oder verweigert wird. Wird bis zum Ablauf einer solchen Nachfrist der vertragsgemäße Zustand nicht hergestellt oder ist die Herstellung des vertragsgemäßen Zustandes unmöglich oder wird verweigert, besteht das Recht der außerordentlichen Kündigung nach § 5.2.4

§ 8 Verpflichtungen der Geschäftsinhaberin

- 8.1 Bis zur vollständigen Leistung aller der stillen Gesellschafterin aus diesem Vertrag zustehenden Zahlungen bedürfen die folgenden Geschäfte und Maßnahmen der vorherigen schriftlichen Zustimmung der stillen Gesellschafterin:
- 8.1.1 Änderungen des bisherigen Service- und Leistungsprogramms, soweit hierdurch eine Veränderung der Unternehmensstruktur zu erwarten ist;
- 8.1.2 Beendigung des Geschäftsbetriebs oder dessen wesentliche Erweiterung oder Beschränkung; eine wesentliche Erweiterung des Geschäftsbetriebs ist dann gegeben, sofern die Ersatzinvestitionen eines Geschäftsjahres die geplanten handelsrechtlichen Abschreibungen (gemäß der Planung nach § 9.2.2 dieses Vertrages) im gleichen Zeitraum um mehr als € 2.500.000,00 überschreiten. Die Errichtung neuer Anlagen an neuen Standorten unterliegt nur dann der Zustimmungspflicht der stillen Gesellschafterin, sofern das gesamte Investitionsbudget der betreffenden neuen Anlage € 10.000.000,00 im Einzelfall überschreitet. Im Falle einer solchen Maßnahme besteht die Zustimmungspflicht unabhängig von der Finanzierungsform der Maßnahme (z.B. Kredit- oder Leasingfinanzierung). Eine separate Zustimmung gem. §§ 8.1.5 sowie 8.1.6 entfällt in diesem Fall.

- 8.1.3 Veräußerung, Verpachtung oder Belastung des Unternehmens der Geschäftsinhaberin oder eines Teiles davon (Share- oder Asset Deal);
 - 8.1.4 teilweiser oder vollständiger Erwerb von Unternehmen oder von Beteiligungen an Unternehmen (Share- oder Asset Deal) sowie deren teilweise oder vollständige Veräußerung (Share- oder Asset Deal), Gründung von Tochterunternehmen sowie selbständigen Zweigniederlassungen und Errichtung von Auslandsvertretungen;
 - 8.1.5 Abschluss, Änderung oder vorzeitige Beendigung von solchen Leasing-, Miet- oder Pachtverträgen, die Aufwendungen von mehr als € 1.000.000,00 jährlich im Einzelfall ergeben;
 - 8.1.6 Aufnahme, Gewährung, Erweiterung oder Verlängerung von Krediten bzw. Kreditlinien von mehr als € 10.000.000,00 im Einzelfall; hierunter fallen nicht Vorauszahlungen an Lieferanten und Stundungen des Entgelts für Lieferungen oder Leistungen gegenüber Kunden, die sich im Rahmen des Branchenüblichen halten;
 - 8.1.7 Übernahme von nicht branchenüblichen Bürgschaften, Mithaftungen und sonstiger nicht branchenüblicher Sicherheitengewährung (z.B. Garantien, Verpfändungen, Sicherungsübereignungen) ab € 300.000,00 im Einzelfall. Als nicht branchenüblich gilt insbesondere die Sicherheitengewährung für Verbindlichkeiten Dritter, die in keinem sachlichen Zusammenhang zum originärem Geschäft der Geschäftsinhaberin i.S.d. Vorbemerkung, Absatz 1 dieses Vertrages steht;
 - 8.1.8 Abschluss, Änderung und Beendigung von Verträgen mit den maßgeblichen Gesellschaftern oder den Vorständen der Gesellschaft (außer Vorstandsansetzungsverträgen) sowie deren Angehörigen i.S.v. §15 Abgabenordnung (AO 1977) und Partnern nichtehelicher Lebensgemeinschaften. Werden Gesellschaftsanteile der Gesellschaft treuhänderisch gehalten, gilt diese Bestimmung auch für den Treugeber. Ausgenommen von der Zustimmungspflicht sind Verträge, die zu Aufwendungen von nicht mehr als € 300.000,00 jährlich im Einzelfall führen;
 - 8.1.9 Abschluss, Änderung oder Beendigung von Verträgen mit Unternehmen, an denen eine der in § 8.1.8 genannten Personen mittelbar oder unmittelbar interessiert, insbesondere beteiligt ist. Bestehende Vertragsverhältnisse zum Zeitpunkt der Unterzeichnung dieses Vertrages sind davon ausgenommen.
- 8.2 Maßnahmen der Geschäftsinhaberin gem. Ziffern 8.1.2, 8.1.5 sowie 8.1.6 sind nur dann durch die stille Gesellschafterin zustimmungspflichtig, sofern der Verschuldungsgrad der Geschäftsinhaberin (gem. Definition in Anlage 8.2) im jeweils letzten verabschiedeten Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin und/oder in einer pro-forma Berechnung für den nächstfolgenden Bilanzstichtag 4,50 übersteigt. Die pro-forma-Berechnung für den nächstfolgenden Bilanzstichtag erfolgt auf Basis der gem. Ziffer 9.2.2 vorzulegenden Plan-Bilanz und Plan-Gewinn- und Verlustrechnung unter Berücksichtigung der aus der Maßnahme resultierenden Verbindlichkeiten und ist der

stillen Gesellschafterin in jedem Fall vorab (d.h. vor Abschluss von Kauf-, Leasing-, Pacht-, Miet- oder Kreditverträgen in Bezug auf die geplante Maßnahme) durch die Geschäftsinhaberin vorzulegen.

- 8.3 Beabsichtigt die Geschäftsinhaberin Rechtsgeschäfte und/oder Maßnahmen gemäß § 8.1 vorzunehmen, so hat sie dies der stillen Gesellschafterin schriftlich mitzuteilen und sie zur Erteilung ihrer Zustimmung aufzufordern. Erklärt die stille Gesellschafterin nicht innerhalb von zwei Wochen nach Erhalt der Aufforderung gegenüber der Geschäftsinhaberin ihre Ablehnung, so gilt ihre Zustimmung als erteilt. Die Informationspflicht gem. Satz 1 gilt auch für solche Maßnahmen gem. Ziffern 8.1.2, 8.1.5 sowie 8.1.6, die nach Ziffer 8.2 nicht durch die stille Gesellschafterin zustimmungspflichtig sind.
- 8.4 Im Falle der Ablehnung eines zustimmungspflichtigen Rechtsgeschäfts ist die stille Gesellschafterin verpflichtet, ihre Ablehnungsgründe der Geschäftsinhaberin mitzuteilen und – soweit möglich – Bedingungen zu nennen, unter denen die Zustimmung möglich wäre.
- 8.5 Die Regelung gemäß § 8.3 ist den für die Geschäftsinhaberin neben dem Vorstand vertretungsberechtigten Personen (Prokuristen etc.) durch die Geschäftsinhaberin in schriftlicher Form mitzuteilen. Die Geschäftsinhaberin hat diese Personen zur Beachtung und Einhaltung der Regelung gemäß § 8.3 anzuhalten.
- 8.6 Die Geschäftsinhaberin sichert zu, dass bei Vertragsunterzeichnung das wirtschaftliche, erstrangige Eigenkapital (Definition gemäß Anlage 5.2.7) mindestens € 100.000.000,00 (in Worten: Euro einhundert Millionen) beträgt.
- 8.7 Die Geschäftsinhaberin verpflichtet sich ferner, bei zukünftigen Ausschüttungen das berechnete Rückzahlungsinteresse der stillen Gesellschafterin zu berücksichtigen und hierzu auch das wirtschaftliche, erstrangige Eigenkapital innerhalb der Vertragslaufzeit notwendigenfalls sukzessive zu erhöhen, um bei Rückzahlung der Einlage auch weiterhin eine wirtschaftliche Eigenkapitalquote von mind. 25,0% (Definition gemäß Anlage 5.2.7) zu erhalten.
- 8.8 Sollte ein Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Geschäftsinhaberin gestellt werden, verpflichtet sich die Geschäftsinhaberin durch folgende Maßnahmen daraufhin zu wirken, dass die Rechte der stillen Gesellschafterin gewahrt werden:

Im Falle der Aufstellung eines Insolvenzplanes durch die Geschäftsinhaberin ist die Geschäftsinhaberin verpflichtet, der stillen Gesellschafterin sämtliche Informationen zur Verfügung zu stellen, die sie im Zuge des oder im Zusammenhang mit dem Insolvenzverfahren erhält oder ggf. selbst erstellt oder erstellen lässt, insbesondere Abschriften eines evtl. erstellten Insolvenzplanes samt Anlagen. Ferner wird die Geschäftsinhaberin die stille Gesellschafterin in die Erstellung und Durchführung des Insolvenzplanes einbeziehen.

Im Falle der Aufstellung eines Insolvenzplanes, der durch den (auch: vorläufigen) Insolvenzverwalter vorgelegt wird, ist die Geschäftsinhaberin verpflichtet, darauf

hinzuwirken, dass der Ersteller des Insolvenzplanes die stille Gesellschafterin hierzu in dem im vorhergehenden Unterabsatz genannten Umfang informiert und in die Erstellung und Durchführung des Insolvenzplanes einbezieht. Insbesondere ermächtigt die Geschäftsinhaberin hiermit die stille Gesellschafterin, sämtliche Informationen direkt beim (vorläufigen) Insolvenzverwalter einzuholen. Die Geschäftsinhaberin ist verpflichtet, sämtliche ihr vorliegenden Informationen über das Insolvenzplanverfahren an die stille Gesellschafterin weiterzuleiten.

Die Geschäftsinhaberin wird bei Erstellung eines Insolvenzplans – soweit rechtlich zulässig – Regelungen treffen, dass die Forderungen der stillen Gesellschafterin nicht gemäß § 225 Abs. 1 InsO als erlassen gelten, sondern mit einer angemessenen Quote im Insolvenzplan berücksichtigt werden. Im Falle der Aufstellung eines Insolvenzplanes, der durch den Insolvenzverwalter vorgelegt wird, wird die Geschäftsinhaberin darauf hinwirken, dass der Ersteller des Insolvenzplanes entsprechende Regelungen im Insolvenzplan vorsieht.

§ 9 Informationspflichten

- 9.1 Die stille Gesellschafterin hat bis zur vollständigen Leistung aller ihr aus diesem Vertrag zustehenden Zahlungen ein umfassendes Informationsrecht. Sie kann insbesondere die Bücher und Schriften der Geschäftsinhaberin einsehen und prüfen. Der Abschlussprüfer der Geschäftsinhaberin ist gegenüber der stillen Gesellschafterin von seiner Pflicht zur Verschwiegenheit entbunden; auf Verlangen der stillen Gesellschafterin ist diese Freistellung von der Geschäftsinhaberin dem Abschlussprüfer gesondert zu erklären und der Abschlussprüfer anzuweisen, dem Informationsverlangen der stillen Gesellschafterin nachzukommen.
- 9.2 Bis zur vollständigen Leistung aller der stillen Gesellschafterin aus diesem Vertrag zustehenden Zahlungen verpflichtet sich die Geschäftsinhaberin, über den in § 233 HGB bestimmten Umfang hinaus, die stille Gesellschafterin über alle für ihr Unternehmen, für die Finanz-, Liquiditäts-, Vermögens- und Ertragslage wesentlichen Umstände zu informieren und insbesondere unaufgefordert die folgenden Unterlagen spätestens zu dem im folgenden genannten Zeitpunkt zur Verfügung stellen:
- 9.2.1 Spätestens sechs Wochen nach Ende des 1. bis 3. Geschäftsjahresquartal, bzw. 12 Wochen nach Ende des 4. Geschäftsquartals:
- Gewinn- und Verlustrechnung, Bilanz, Cash-Flow-Rechnung,
 - Liquiditätsplanung für das laufende Geschäftsjahr auf Jahresbasis sowie auf separates Anfordern der stillen Gesellschafterin detaillierte Liquiditätsplanung auf Wochenbasis für die jeweils kommenden sechs Wochen,
 - Darstellung der Geschäftsentwicklung auf Standortebene,
 - Darstellung der Geschäftsentwicklung gem. Betriebsabrechnungsbogen,

- schriftliche Kommentierung zur wirtschaftlichen Entwicklung (Vermögens-, Liquiditäts- und Ertragslage) sowie zu den geplanten Maßnahmen, soweit diese von der Jahresplanung abweichen,
- einen aktuellen Bankenspiegel der Geschäftsinhaberin und ihrer verbundenen Unternehmen (bestehend aus der Angabe der Kreditinstitute, mit denen Betriebsmittelkreditverträge bestehen, der insgesamt verfügbaren Kreditlinien sowie deren Ausnutzungen zum jeweiligen Quartalsstichtag).

Sofern der Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin für das jeweilige Geschäftsjahr bis zum 31.03. des jeweiligen Folgejahres vorliegt, entfällt die Verpflichtung zur Vorlage der vorgenannten Unterlagen für das 4. Geschäftsjahresquartal.

9.2.2 Spätestens acht Wochen nach Beginn eines neuen Geschäftsjahres:

Plan-Bilanz und Plan-Gewinn- und Verlustrechnung einschließlich Personal-, Investitions- und Finanzierungsplan für das kommende (bzw. bei Planvorlage nach dem 01.01. des zu planenden Jahres: für das bereits laufende) Geschäftsjahr sowie Grobplanung der Aufwendungen und Erträge der darauf folgenden zwei Geschäftsjahre;

9.2.3 Unverzüglich nach Feststellung des Jahresabschlusses, spätestens jedoch 6 Monate nach dem Ende eines Geschäftsjahres:

der von einem unabhängigen Wirtschaftsprüfer oder einer unabhängigen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft geprüfte Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin zusammen mit dem Lagebericht, dem Prüfungsbericht der Abschlussprüfer und dem Vorschlag zur Verwendung des Bilanzgewinns/ Jahresüberschusses.

Die Aufstellung der Jahresabschlüsse hat - unter Beachtung der allgemeinen handelsrechtlichen Bestimmungen gemäß §§ 242 ff. HGB - nach den Bestimmungen für große Kapitalgesellschaften in ihrer jeweiligen Fassung zu erfolgen, und zwar auch dann, wenn die Geschäftsinhaberin die Merkmale für große Kapitalgesellschaften i.S.v. § 267 Abs. 3 HGB nicht erreicht. Enthält der Bestätigungsvermerk des Abschlussprüfers zum Jahresabschluss Einschränkungen oder wird der Bestätigungsvermerk versagt oder bestehen ansonsten begründete Zweifel an der Ordnungsmäßigkeit der Buchführung, so ist die stille Gesellschafterin berechtigt, den Jahresabschluss auf Kosten der Geschäftsinhaberin durch einen von ihr benannten Wirtschaftsprüfer oder eine von ihr benannte Wirtschaftsprüfungsgesellschaft prüfen zu lassen.

Die Geschäftsinhaberin wird zukünftige Jahresabschlüsse in Übereinstimmung mit den geltenden gesetzlichen Bestimmungen und den allgemein anerkannten Buchführungs- und Bilanzierungsgrundsätzen unter Wahrung der formellen und materiellen Bilanzkontinuität (inkl. Bilanzierungs- und

Bewertungswahlrechte) aufstellen, so dass diese unter Beachtung der Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild der Vermögens-, Finanz- und Ertragslage zu dem jeweiligen Bilanzstichtag vermitteln.

Die stille Gesellschafterin kann für den Fall, dass die Geschäftsinhaberin zukünftig nicht mehr Jahresabschlüsse nach dem HGB aufstellt, anstelle dessen die Vorlage entsprechender Pro-Forma-Jahresabschlüsse verlangen, die dann für die Regelungen dieses Vertrages zu Grunde zu legen sind, es sei denn die Geschäftsinhaberin weist nach, dass der stillen Gesellschafterin aus der Änderung der Rechnungslegungsvorschriften keine wirtschaftlichen Nachteile erwachsen.

9.3 Darüber hinaus wird die Geschäftsinhaberin bis zur vollständigen Leistung aller der stillen Gesellschafterin aus diesem Vertrag zustehenden Zahlungen die stille Gesellschafterin unaufgefordert und unverzüglich über den Eintritt der folgenden Ereignisse informieren:

9.3.1 Einberufung einer außerordentlichen Hauptversammlung unter Angabe von Datum und Ort der Versammlung sowie Vorlage der Tagesordnung und etwaiger Beschlussempfehlungen des Vorstands und/oder des Aufsichtsrates;

9.3.2 Antrag auf Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Geschäftsinhaberin oder Einleitung eines entsprechenden Verfahrens;

9.3.3 Eintritt von Zahlungsunfähigkeit oder Überschuldung der Geschäftsinhaberin, bzw. drohender Eintritt von Zahlungsunfähigkeit und Überschuldung;

9.3.4 Beschlussfassung über die Liquidation der Geschäftsinhaberin bzw. Antrag auf eine derartige Beschlussfassung;

9.3.5 Pfändung eines oder Anordnung eines Arrestes über einen oder mehrere Vermögensgegenstände der Geschäftsinhaberin im Wert von insgesamt mehr als € 100.000,00;

9.3.6 Drohen eines Verfahrens vor einem Gericht, Schiedsgericht oder einer Verwaltungsbehörde gegen die Geschäftsinhaberin oder Einleitung eines solchen Verfahrens, soweit der Streitwert dieses Verfahrens einen Betrag von € 100.000,00 überschreitet;

9.3.7 Vornahme einer der in § 5.2.7 genannten Maßnahmen.

§ 10 Zahlungen durch die Geschäftsinhaberin, Bekanntmachungen

10.1 Die Geschäftsinhaberin hat alle aufgrund dieses Vertrages von ihr zahlbaren Beträge vollständig, fristgerecht und auf ihre eigenen Kosten an die stille Gesellschafterin zu erbringen, sofern diese nicht im Lastschriftverfahren von der stillen Gesellschafterin eingezogen werden.

- 10.2 Alle zahlbaren Beträge sind ohne irgendwelche Abzüge und Einbehalte auszuführen. Ausgenommen ist lediglich die für Rechnung der stillen Gesellschafterin gesetzlich anfallende Kapitalertragsteuer zuzüglich Solidaritätszuschlag (nachstehend zusammen „**Kapitalertragsteuer**“ genannt). Einbehaltene Kapitalertragsteuer hat die Geschäftsinhaberin der stillen Gesellschafterin nach Maßgabe des § 45a Abs. 2 EStG zu bescheinigen. Die Bescheinigung ist der stillen Gesellschafterin unverzüglich nach dem Einbehalt zur Verfügung zu stellen. Sollten durch zukünftige Gesetzesänderungen weitere Einbehalte oder Abzüge angeordnet werden, so ist die Geschäftsinhaberin verpflichtet, der stillen Gesellschafterin den Betrag auszuführen, den sie erhalten hätte, wenn diese weiteren Einbehalte oder Abzüge nicht vorzunehmen wären, es sei denn, die Abzüge und Einbehalte werden für Rechnung der stillen Gesellschafterin vorgenommen. Die Beschränkungen der § 4.3.3 dieses Vertrages gelten entsprechend.

§ 11 Schlussbestimmungen

- 11.1 Alle Erklärungen, Mitteilungen und Benachrichtigungen nach oder im Zusammenhang mit dieser Vereinbarung, bedürfen der Schriftform und sind persönlich, per Post, per E-Mail oder per Telefax an folgende Anschriften zu richten:

- (i) an die Geschäftsinhaberin

Mr. Wash Autoservice AG
z.Hd.: Herrn Richard Enning
Vorstand
E-Mail: renning@mrwash.de
Tel.: + 49 201 220 880 23
Fax: + 49 201 220 880 40

- (ii) an die stille Gesellschafterin

VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG UBG
Sentmaringer Weg 21
48151 Münster
z.Hd.: Herrn Christoph Simmes
E-Mail: christoph.simmes@vrep.de
Tel.: + 49 251 778 779 14
Fax: + 49 251 778 779 26

Die Parteien sind berechtigt, auch eine andere Adresse zu benennen.

- 11.2 Die stille Gesellschafterin handelt im Zuge des Abschlusses des stillen Gesellschaftsvertrages ausschließlich als Partei und nicht als Berater. Die stille Gesellschafterin übernimmt auch hinsichtlich der steuerlichen, bilanziellen und

gesellschaftsrechtlichen Wertung der stillen Gesellschaft keinerlei Gewähr.

- 11.3 Die Geschäftsinhaberin und die stille Gesellschafterin dürfen die Tatsache, dass eine Mezzanine-Finanzierung gewährt wurde, sowie die Art der Mezzanine-Finanzierung (stille Gesellschaft), den Zeitpunkt der Finanzierung, die Branche der Gesellschaft und die Höhe des Engagements zu Public-Relations-Zwecken branchenüblich bekannt machen. Die stille Gesellschafterin ist berechtigt, sämtliche auf Internetseiten der Geschäftsinhaberin veröffentlichten Informationen über die Geschäftsinhaberin oder Fachbeiträge zu veröffentlichen sowie Namen, Marken und Firmenlogos des Emittenten zu Marketing- und PR-Zwecken zu nutzen. Die stille Gesellschafterin berechtigt hiermit die Geschäftsinhaberin in gleicher Weise. Die Parteien werden sich gegenseitig auf Verlangen entsprechende Dateien zur Verfügung stellen. Die vorgenannten Berechtigungen können jederzeit widerrufen werden.
- 11.4 Soweit nicht vorstehend ausgeschlossen oder abgeändert, finden ergänzend die Regelungen der §§ 230 ff. HGB Anwendung.
- 11.5 Sollte eine Bestimmung dieses Vertrages oder eine später in ihn aufgenommene Bestimmung ganz oder teilweise nichtig sein oder werden oder sollte sich eine Lücke in diesem Vertrag herausstellen, wird dadurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Die Parteien werden in einem solchen Fall die unwirksame, fehlende oder undurchführbare Bestimmung durch diejenige gültige oder durchführbare Bestimmung ersetzen, die der ungültigen bzw. fehlenden Bestimmung von ihrem Zweck und wirtschaftlichen Inhalt am nächsten kommt. Beruht die Nichtigkeit einer Bestimmung auf einem darin festgelegten Maß der Leistung oder der Zeit (Frist oder Termin), so gilt die Bestimmung mit dem ursprünglichen Maß am nächsten kommenden rechtlich zulässigen Maß als vereinbart.
- 11.6 Rechtsverbindliche Erklärungen unter diesem Vertrag haben schriftlich zu erfolgen.
- 11.7 Sämtliche etwaigen Aufrechnungs- und Zurückbehaltungsrechte der Geschäftsinhaberin hinsichtlich der Zahlungsansprüche der stillen Gesellschafterin werden hiermit ausgeschlossen, soweit die seitens der Geschäftsinhaberin geltend gemachten Gegenansprüche nicht von der stillen Gesellschafterin anerkannt worden sind oder nicht über diese rechtskräftig entschieden worden ist.
- 11.8 Für sämtliche Rechtsverhältnisse aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag gilt das Recht der Bundesrepublik Deutschland.
- 11.9 Soweit gesetzlich zulässig, ist ausschließlicher Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag Münster/ Westfalen.

_____, den _____

Mr. Wash Autoservice AG

Richard Enning

Dirk Bäcker

_____, den _____

VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG

Tim Feld

Christoph Simmes

Anlage 4.2 SEPA- Lastschriftmandat**Stiller Beteiligungsvertrag der Mr. Wash Autoservice AG****Gläubiger-Identifikationsnummer DE73ZZZ00000010198****Mandatsreferenznummer UBG0005WAS05**

SEPA-Lastschriftmandat: Ich ermächtige VR Equitypartner Beteiligungskapital GmbH & Co. KG UBG, Frankfurt am Main, Zahlungen von meinem Konto mittels Lastschrift einzuziehen.

Hinweis: Ich kann innerhalb von acht Wochen, beginnend mit dem Belastungsdatum die Erstattung des belasteten Betrages verlangen. Es gelten dabei die mit meinem Kreditinstitut vereinbarten Bedingungen.

Vorname und Name des Kontoinhabers

Straße und Hausnummer

Postleitzahl und Ort

Stadtsparkasse Düsseldorf / BIC DUSSEDEDDXXX
Kreditinstitut (Name und BIC)

IBAN: DE 13 | 3005 || 0110 || 0039 || 0122 | 16

Datum, Ort und Unterschrift

Anlage 4.4.1. Ergebnisabhängige Vergütung

Übersicht der Konditionenanpassung gemäß Ziffer 4.4.1

	Ergebnisabhängiges Beteiligungs- entgelt in %
<p><u>I.</u></p> <p>Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit* > € 8.000.000,00</p> <p><u>und</u></p> <p>wirtschaftliches, erstrangiges Eigenkapital > € 30.000.000,00</p>	1,50 v.H. p.a.
<p><u>II.</u></p> <p>Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit* > € 10.000.000,00</p> <p><u>und</u></p> <p>wirtschaftliches, erstrangiges Eigenkapital > € 32.500.000,00</p>	1,00 v.H. p.a.
<p><u>III.</u></p> <p>Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit* > € 12.000.000,00</p> <p><u>und</u></p> <p>wirtschaftliches, erstrangiges Eigenkapital > € 35.000.000,00</p>	0,50 v.H. p.a.

* gemäß testiertem Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin

Sofern im Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin das „Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit“ nicht ausdrücklich als solches ausgewiesen wird, wird es im Sinne dieser Anlage wie folgt berechnet:

Jahresüberschuss gem. § 275 Abs. 2 HGB

- abzgl. außergewöhnliche Erträge, zzgl. außergewöhnliche Aufwendungen im Sinne des § 285 Nr. 31 HGB, sofern diese als betriebsfremd, periodenfremd oder aus anderen Gründen als außerordentlich anzusehen sind (zur Klarstellung: soweit im Prüfungsbericht des Abschlussprüfers betreffend die Ertragslage der Gesellschaft „neutrale Erträge“ oder „neutrale Aufwendungen“ dargestellt sind oder nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Kriterien darzustellen wären, gelten diese als Abzugs-/Hinzurechnungsbeträge im vorgenannten Sinne)
- zzgl. aufgrund eines Teilgewinnabführungsvertrags abgeführter Gewinn
- zzgl. / abzgl. Aufwand / Ertrag aus sonstigen Steuern
- zzgl. / abzgl. Aufwand / Ertrag aus Steuern vom Einkommen und Ertrag

Anlage 5.2.7 Definition Finanzkennzahlen

Grundlage für die Ermittlung der nachfolgenden Finanzkennzahlen ist der jeweilige testierte Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin.

Definition des „wirtschaftlichen, erstrangigen Eigenkapitals“ der Geschäftsinhaberin:

Gezeichnetes Kapital

- + Rücklagen
- + Bilanzgewinn / Jahresüberschuss
- + Gewinnvortrag
- ./. Bilanzverlust / Jahresfehlbetrag
- ./. Verlustvortrag
- ./. Ausstehende Einlagen
- ./. Forderungen gegenüber Gesellschaftern
- ./. Immaterielle Vermögensgegenstände
- ./. Aufwendungen für die Inangsetzung und Erweiterung des Geschäftsbetriebs

Definition der „wirtschaftlichen Eigenkapitalquote“ der Geschäftsinhaberin:

Die wirtschaftliche Eigenkapitalquote wird wie folgt berechnet:

Wirtschaftliches Eigenkapital / Korrigierte Bilanzsumme

Das wirtschaftliche Eigenkapital wird wie folgt berechnet:

„Wirtschaftliches, erstrangiges Eigenkapital“

- + Einlagen der stillen Gesellschafterin in der jeweils valutierenden Höhe

Die „korrigierte Bilanzsumme“ wird wie folgt berechnet:

Bilanzsumme

- ./. ausstehende Einlagen
- ./. Forderungen gegenüber Gesellschaftern
- ./. Immaterielle Vermögensgegenstände
- ./. Aufwendungen für die Inangsetzung und Erweiterung des Geschäftsbetriebs

Anlage 8.2 Definition Verschuldungsgrad

Grundlage für die Ermittlung des Verschuldungsgrades ist der jeweilige testierte Jahresabschluss der Geschäftsinhaberin sowie die Plan-Bilanz sowie Plan-Gewinn-und-Verlustrechnung gem. Ziffer 9.2.2.

Verschuldungsgrad = zinstragende Verbindlichkeiten / EBITDAR

Zinstragende Verbindlichkeiten:

Verbindlichkeiten ggü. Kreditinstituten

- zzgl. Barwert ausstehender Leasingverbindlichkeiten (Immobilien und Mobilien)
- zzgl. nachrangige Verbindlichkeiten und Mezzanine-Kapital
- abzgl. flüssige Mittel / Bankguthaben

EBITDAR:

Jahresüberschuss gem. § 275 Abs. 2 HGB

- abzgl. außergewöhnliche Erträge, zzgl. außergewöhnliche Aufwendungen im Sinne des § 285 Nr. 31 HGB, sofern diese als betriebsfremd, periodenfremd oder aus anderen Gründen als außerordentlich anzusehen sind (zur Klarstellung: soweit im Prüfungsbericht des Abschlussprüfers betreffend die Ertragslage der Gesellschaft „neutrale Erträge“ oder „neutrale Aufwendungen“ dargestellt sind oder nach anerkannten betriebswirtschaftlichen Kriterien darzustellen wären, gelten diese als Abzugs-/Hinzurechnungsbeträge im vorgenannten Sinne)
- zzgl. aufgrund eines Teilgewinnabführungsvertrags abgeführter Gewinn
- zzgl. / abzgl. Aufwand / Ertrag aus sonstigen Steuern
- zzgl. / abzgl. Aufwand / Ertrag aus Steuern vom Einkommen und Ertrag
- zzgl. / abzgl. Zinsen und ähnliche Aufwendungen / Zinsen und ähnliche Erträge
- zzgl. Abschreibungen auf immaterielle Vermögensgegenstände und Sachanlagen
- zzgl. Leasingaufwendungen (Immobilien und Mobilien)

Allgemeine Auftragsbedingungen

für Wirtschaftsprüferinnen, Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften

vom 1. Januar 2024

1. Geltungsbereich

(1) Die Auftragsbedingungen gelten für Verträge zwischen Wirtschaftsprüferinnen, 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 in Textform vereinbart oder gesetzlich zwingend vorgeschrieben ist.

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

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 Vereinbarung in Textform.

(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 Folgen 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 Erklärung in gesetzlicher Schriftform oder einer sonstigen vom Wirtschaftsprüfer bestimmten Form 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 in gesetzlicher Schriftform oder Textform darzustellen hat, ist allein diese Darstellung maßgebend. Entwürfe solcher Darstellungen sind

unverbindlich. Sofern nicht anders gesetzlich vorgesehen oder vertraglich vereinbart, sind mündliche Erklärungen und Auskünfte des Wirtschaftsprüfers nur dann verbindlich, wenn sie in Textform 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 in Textform erteilten 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) Ein Nacherfüllungsanspruch aus Abs. 1 muss vom Auftraggeber unverzüglich in Textform geltend gemacht werden. Nacherfüllungsansprüche 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 der Anspruch des Auftraggebers aus dem zwischen ihm und dem Wirtschaftsprüfer bestehenden Vertragsverhältnis auf Ersatz eines fahrlässig verursachten Schadens, mit Ausnahme von Schäden aus der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit sowie von Schäden, die eine Ersatzpflicht des Herstellers nach § 1 ProdHaftG begründen, gemäß § 54a Abs. 1 Nr. 2 WPO auf 4 Mio. € beschränkt. Gleiches gilt für Ansprüche, die Dritte aus oder im Zusammenhang mit dem Vertragsverhältnis gegenüber dem Wirtschaftsprüfer geltend machen.

(3) 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.

(4) Der Höchstbetrag nach Abs. 2 bezieht sich auf einen einzelnen Schadensfall. Ein einzelner Schadensfall 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 rechtlchem oder wirtschaftlichem Zusammenhang stehen. In diesem Fall kann der Wirtschaftsprüfer nur bis zur Höhe von 5 Mio. € in Anspruch genommen werden.

(5) Ein Schadensersatzanspruch erlischt, wenn nicht innerhalb von sechs Monaten nach der in Textform erklärten 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.

(6) § 323 HGB bleibt von den Regelungen in Abs. 2 bis 5 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 in gesetzlicher Schriftform erteilter 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 wesentliche 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 Vereinbarung in Textform umfasst die laufende Steuerberatung folgende, in die Vertragsdauer fallenden Tätigkeiten:

- a) Ausarbeitung und elektronische Übermittlung der Jahressteuererklärungen, einschließlich E-Bilanzen, für die Einkommensteuer, Körperschaftsteuer und Gewerbesteuer, und zwar auf Grund der vom Auftraggeber vorzulegenden Jahresabschlüsse und sonstiger für die Besteuerung erforderlichen 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 Vereinbarungen in Textform 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 und Einheitsbewertung 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 und 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 Auslagensatz 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 Auslagensatz 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 Verbraucherschlichtungsgesetzes teilzunehmen.

15. Anzuwendendes Recht

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