



LANDGERICHT BERLIN

Beschluss

Geschäftsnummer: WIL 9/06

In dem berufsgerichtlichen Verfahren

g e g e n den Wirtschaftsprüfer



hat die Kammer für Wirtschaftsprüfer-Sachen des Landgerichts Berlin in der Sitzung am 11. Mai 2007 beschlossen und verkündet:

Der Antrag des Berufsangehörigen nach § 63a WPO, den Rügebescheid der Wirtschaftsprüferkammer vom 08. Mai 2006 aufzuheben, wird zurückgewiesen.

Der Berufsangehörige hat die Kosten des Verfahrens auf berufsgerichtliche Entscheidung nach § 63a WPO einschließlich der insoweit entstandenen notwendigen Auslagen – seiner eigenen als auch der der Wirtschaftsprüferkammer – zu tragen.

Gründe

I.

Der beschuldigte Berufsangehörige ist Wirtschaftsprüfer. Er übt seinen Beruf in eigener Praxis aus und ist berufsrechtlich und strafrechtlich unbelastet.

Die Geschäftsführung der [REDACTED] H [REDACTED] GmbH und Co. KG [REDACTED], die in [REDACTED] ein 4-Sterne-Großhotel über 1.000 Zimmer erstellen wollte, beauftragte ihn als Emittenten, des entsprechenden, vornehmlich für den Deutschen Kapitalmarkt bestimmten Beteiligungsangebot, mit der Begutachtung des diesbezüglichen von hier herausgegebenen Verkaufsprospekts. Nachdem der Berufsangehörige bzw. seine Mitarbeiter umfangreiche Untersuchungen vorgenommen hatte, insbesondere auch vor Ort [REDACTED], erstellte er am 30. August 2005 das entsprechende Gutachten. In dessen Punkt „A. Auftrag und Auftragsdurchführung“ lautete es:

„I. Auftrag

Die Geschäftsführung der

[REDACTED] H [REDACTED] GmbH & Co.KG

(Im folgenden auch kurz [REDACTED] oder Gesellschaft genannt)

als Herausgeber des Verkaufsprospekts und Emittent des Anlageobjektes beauftragte uns mit Schreiben vom 28. Juni 2005, zu dem Verkaufsprospekt „[REDACTED] H [REDACTED]“ eine gutachterliche Stellungnahme nach Maßgabe des Standards „Grundsätze ordnungsgemäßer Beurteilung von Verkaufsprospekten über öffentlich angebotene Kapitalanlagen“ (IDW ES 4 n.F.) des Instituts der Wirtschaftsprüfer abzugeben.

Auf dieser Basis treffen wir als Ergebnis unserer Tätigkeit im Rahmen der zusammenfassenden Beurteilung eine Aussage darüber, ob für die Anlageentscheidung erheblichen Angaben aus Sicht eines verständigen und durchschnittlich vorsichtigen Anlegers mit hinreichender Sicherheit vollständig und richtig im Prospekt enthalten sind und ob diese in klarer, d.h. gedanklich geordneter, eindeutiger und verständlicher Weise aufgezeigt werden.

Der Text des IDW ES 4 n.F. ist diesem Gutachten als Anlage IV beigelegt.

Im Ergebnis kam der Berufsangehöriger zum Schluss seines Gutachtens unter der Ziffer „E. Zusammenfassende Beurteilung der Darstellung der Kapitalanlage“ zu folgendem Ergebnis:

E. Zusammenfassende Beurteilung der Darstellung der Kapitalanlage

I. Beurteilung aus der Sicht eines verständigen und durchschnittlich vorsichtigen Anlegers

Der Prospektersteller hat seine Darstellungen im Verkaufsprospekt am Verständnis eines durchschnittlich verständigen und vorsichtigen Anlegers ausgerichtet, der über ein Grundverständnis für die wirtschaftlichen Gegebenheiten, der angebotenen Kapitalanlage verfügt.

Auch unsere Beurteilung erfolgte aus Sicht eines durchschnittlich verständigen und vorsichtigen Anlegers der über ein Grundverständnis für die wirtschaftlichen Gegebenheiten der angebotenen Kapitalanlage verfügt.

II. Beurteilung der Vollständigkeit

Gemäß IDW ES 4 n.F. ist ein Verkaufsprospekt vollständig, wenn er alle wesentlichen Angaben zur angebotenen Kapitalanlage enthält. Wesentlich sind sämtliche Angaben, die aus der Sicht eines verständigen und durchschnittlich vorsichtigen Anlegers für die Anlageentscheidung erheblich sind. Es kann hierbei davon ausgegangen werden, dass ein solcher Anleger über ein Grundverständnis für die wirtschaftlichen Gegebenheiten der angebotenen Kapitalanlage verfügt.

Die Vollständigkeit ist in der Regel dann gegeben, wenn in dem Verkaufsprospekt die in den Anlagen 1 und 2 des IDW ES 4 (n.F.) aufgeführten Angaben vorhanden sind bzw. im Verkaufsprospekt erklärt ist, dass diese Angaben ihrer Natur nach nicht gemacht werden können.

Im Rahmen unserer Beurteilung haben wir nicht festgestellt, dass solche wesentlichen Angaben fehlen. Der Prospekt ist damit vollständig.

III. Beurteilung der Richtigkeit

Wir haben weiterhin beurteilt, ob die im Verkaufsprospekt gemachten Angaben - auch soweit sie nicht zu den nach dem IDW Standard erforderlichen Angaben gehören - insgesamt und im Einzelnen richtig sind.

Soweit es sich um Angaben handelt, die sich auf Tatsachen beziehen, war zu beurteilen, ob diese zutreffend sind.

Soweit es sich um Annahmen handelt, waren diese kritisch zu würdigen, insbesondere daraufhin, ob sie plausibel sind und nicht in erkennbarem Widerspruch nicht nur zu den vorgelegten Unterlagen, erteilten Auskünften und sonstigen Angaben im Verkaufsprospekt, sondern auch zu allgemein bekannten wirtschaftlichen Tatsachen stehen, d.h. also, ob sie glaubhaft sind. Soweit es sich um Folgerungen handelt, war zu beurteilen, ob diese aus den Tatsachen oder Annahmen rechnerisch und sachlich richtig entwickelt wurden, also schlüssig sind.

Soweit es sich um wertende Aussagen handelt, war zu beurteilen, ob sie durch Tatsachen oder plausibel Schlussfolgerungen gestützt werden und nicht den Denkgesetzen widersprechen.

Bei Prognosen haben wir darauf geachtet, dass sie ausdrücklich als solche gekennzeichnet sind, die verwendeten Prämissen wirklichkeitsnah, die Berechnungen rechnerisch richtig und im Aufbau plausibel sind und ob die Risiken und Unsicherheiten ausreichend dargestellt wurden.

Unsere Untersuchung hat sich nicht nur auf Einzelangaben, sondern auch darauf erstreckt, ob die Darstellung im Verkaufsprospekt insgesamt kein falsches Bild von dem Anlageangebot und vermittelt. Insoweit haben wir auch Angaben, Wertungen und nicht verbale Darstellungen mit eindeutig werblichem Charakter in die Beurteilung einfließen lassen.

Beanstandungen waren hierzu nicht zu erheben.

IV. Beurteilung der Klarheit

Wir haben geprüft, ob die Angaben im Verkaufsprospekt gedanklich geordnet, eindeutig und verständlich dargestellt sind. Der Grundsatz der Klarheit ist in der Regel dann gegeben, wenn die Angaben im Verkaufsprospekt entsprechend dem Inhalt der Anlagen 1 und 2 des IDW Standards gegliedert und unter Berücksichtigung der Tz. 22 bis 27 abgefasst sind. Enthält der Verkaufsprospekt fachliche Begriffe oder Begriffe, die unterschiedlich verstanden werden können, so sollen diese definiert und nicht irreführend verwendet werden.

Nach unserer Beurteilung entspricht der Prospekt in dieser Hinsicht den Anforderungen. Soweit Wiederholungen erfolgt sind, beruhen diese im wesentlichen auf den Anforderungen der zu Grunde liegenden rechtlichen Vorgaben und Empfehlungen.

V. Beschränkung auf wesentliche Angaben

Der Inhalt des zu beurteilenden Verkaufsprospekts unterliegt der Prospektpflicht gemäß § 8f Verkaufsprospektgesetz. In diesen Prospekt sind alle Angaben aufzunehmen, die im Abschnitt 3 der Anlage 1 zum IDW Standard „Grundsätze ordnungsmäßiger Beurteilung von Verkaufsprospekten über öffentlich angebotene Vermögensanlagen“ (IDW ES 4 n.F., Stand 7. Juli 2005) aufgeführt sind. Die Angaben nach Abschnitt 4 der Anlage 1 zum IDW ES 4 n.F. können dagegen auf die wesentlichen Angaben beschränkt werden. Im Rahmen unserer Beurteilung haben wir überprüft und festgestellt, dass diese Bestimmungen eingehalten worden sind.

Wegen des Inhalts des Gutachtens des Anlageprospektes im Übrigen wird auf die Akte verwiesen.

Unter dem 08. Mai 2006 erließ die Wirtschaftsprüferkammer gegen den Berufsangehörigen einen Rügebescheid, verbunden mit einer Geldbuße von 5.000,00 Euro. Sie warf dem Berufsangehörigen fachliche Fehler bei der Begutachtung des Prospektes vor und schloss daraus, dass der Berufsangehörige dadurch einen Verstoß gegen die Pflicht zur gewissenhaften Berufsausübung (§ 43 Abs. 1 Satz 1 WPO in Verbindung mit § 4 Abs. 1 der Berufssatzung für WP/ vWP) begangen habe. Sie stützt sich dabei auf folgende drei Vorwürfe:

1. Dem Prospekt seien maßgebliche Verträge weder beigelegt, noch werde deren wesentlicher Inhalt dargestellt. Zwar werde ein Überblick über die Vertragspartner gegeben, jedoch auf die Wiedergabe des wesentlichen Inhalts bereits unterschriebener Verträge bzw. deren Beifügung verzichtet, ohne dass der Berufsangehörige dies bei der Vollständigkeit des Prospekts beanstandet habe.
2. In dem Prospekt fehle das Kapitel „Angebot im Überblick“. Dies habe der Berufsangehörige nur bei den Einzelfeststellungen, nicht jedoch bei der Beurteilung der Vollständigkeit des Prospektes gewürdigt.
3. Das Nichtexistieren eines Mittelverwendungskontroll-Vertrages sei in dem Gutachten nicht als Besonderheit der Gestaltung des vorliegenden Beteiligungsangebots festgestellt worden.“

Den hiergegen frist- und formgerecht eingelegten Einspruch des Berufsangehörigen, hat die Wirtschaftsprüferkammer durch Einspruchbescheid vom 04. September 2006 zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich der fristgerecht eingelegte schriftliche Antrag des Berufsangehörigen.

rigen auf berufsgerichtliche Entscheidung. Wegen der Einzelheiten im Übrigen, insbesondere der sachlichen Einwendungen des Berufsangehörigen gegen den Rügebescheid und den Einspruchbescheid der Wirtschaftsprüferkammer wird auf die Akten verwiesen.

II.

1. Der Antrag auf berufsgerichtliche Entscheidung betreffend den Rügebescheid der Wirtschaftsprüferkammer ist gemäß § 63a Abs. 1 WPO zulässig. Über ihn ist entsprechend der ständigen, von der Kammer vertretenen Rechtsauffassung in entsprechender Anwendung von § 72 Abs. 2 WPO in der für eine Hauptverhandlung maßgeblichen Besetzung, das heißt mit ehrenamtlichen Richtern, zu entscheiden (vgl. zuletzt Beschluss der Kammer vom 12. Mai 2006 – WiL 4/05).
2. Der Antrag führt nicht schon deshalb zu einer Aufhebung des Rügebescheids, weil – wie der Berufsangehörige mit seinem Schriftsatz vom 04. September 2006 ausgeführt hat – die Besorgnis besteht, dass zwei Mitglieder der Wirtschaftsprüferkammer, die an der Erstellung des Bescheides bzw. des Einspruchsbescheides mitgewirkt haben, befangen gewesen seien. Es kann offen bleiben, ob eine Besorgnis der Befangenheit tatsächlich bestanden hat oder nicht. Die erkennende Kammer hat über den Antrag auf gerichtliche Entscheidung über eine Rüge gemäß § 63a WPO entsprechend den Vorschriften über eine strafprozessuale Beschwerde zu verfahren. Es kommt deshalb, anders als wenn das Verfahren, die einer Revision oder eine Rechtsbeschwerde gegen den Rügebescheid zu gestalten gewesen wäre, eine umfangreiche Prüfungskompetenz in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zu. Sie ist an die Beurteilung der Wirtschaftsprüferkammer und auch an die Ausübung deren Ermessens in Bezug auf die Rechtsfolge nicht gebunden. Da die Kammer für Wirtschaftsprüfersachen des Landgerichts Berlin mithin eigenständig prüfen

muss, ob das beanstandete Verhalten des Berufsangehörigen die Sanktion einer Rüge mit einer bestimmten Geldbuße rechtfertigt, kann sich auf seine Entscheidung nicht mehr auswirken, dass das abgeschlossene Verfahren vor der Wirtschaftsprüferkammer Mängel aufweist, insbesondere auch nicht dadurch, dass Personen mitgewirkt hätten, die dem Wirtschaftsprüfer nicht neutral gegenübergestanden hätten. § 25 StPO, der durch die Verweisung in § 63a WPO auf die Vorschriften des strafrechtlichen Beschwerdeverfahrens anwendbar ist, geht davon aus, dass Ablehnungsgesichtspunkte nicht mehr zulässig angebracht werden können, wenn das Verfahren bereits – wie hier nach Erlass des Rügebescheides – in einer anderen Instanz anhängig ist.

Die Kammer ist im Übrigen auch der Auffassung, dass der Berufsangehörige materiell keine Gründe vorgetragen hat, die entsprechend § 24 StPO die Annahme nahe legen könnte, die genannten Mitglieder der Wirtschaftsprüferkammer stünden ihm im Rechtssinne nicht unbefangen gegenüber. Soweit der Berufsangehörige eine „einseltige Auslegung“ des Sachverhalts, ein „Unterlassen der rechtlichen Auseinandersetzung“ und die „Missachtung der zeitlichen Zusammenhänge“ anführt, hat er Ablehnungsgründe nicht hinreichend darlegen können. Der Sache nach beanstandet der Berufsangehörige damit die Verfahrensweise und den Inhalt der Entscheidung der genannten Mitglieder der Wirtschaftsprüferkammer. Im Ablehnungsverfahren geht es jedoch nicht um die sachliche oder verfahrensmäßige Richtigkeit von Entscheidungen, deren Überprüfung vielmehr einem Rechtsmittel- oder Rechtsbehelfsverfahren vorbehalten bleiben muss, sondern allein um die Frage der Unparteilichkeit. Aus Sicht eines vernünftigen, objektiven, wenn auch den Blickwinkel des Berufsangehörigen habenden Betrachters, würde sich eine solche Unparteilichkeit aber nicht auch daraus ableiten, dass Personen, wie hier die Wirtschaftsprüferkammer an der Gestaltung des Rügeverfahrens mitgewirkt hatten, bei der Diskussion um den IDW ES 4 in der neuen Fassung andere Positionen vertreten haben, als der Berufsangehörige selbst. Ein objektiver Betrachter würde berücksichtigen, dass die Wirt-

schaftsprüferkammer als Körperschaft des Öffentlichen Rechts ein Selbstverwaltungsorgan des Berufsstandes ist. Damit ist nicht ungewöhnlich, sondern systemimmanent und vom Gesetzgeber gewollt, dass ein Berufsangehöriger in der WPK und deshalb auch dann, wenn gegen ihn dort ein Rügeverfahren anhängig ist, auf handelnde Personen trifft, die seine Kollegen sind und die damit typischerweise in einzelnen Rechts- und Fachfragen zedierte Auffassungen haben. Allein deshalb, weil solche Auffassungen sich von denen des Berufsangehörigen entscheiden und hierüber fachlich intensive, gelegentlich auch einmal scharfe Diskussionen geführt worden sind, kann nicht abgeleitet werden, dass die genannten Personen den Wirtschaftsprüfer in einem isolierten Verfahren wie dem des berufsrechtlichen Rügeverfahrens nicht unbefangen gegenüberreten können. Ebenso ist es nicht ungewöhnlich, sondern systemimmanent, dass der Berufsangehörige in der Wirtschaftsprüferkammer in eigenen Angelegenheiten auf Kollegen trifft, deren und seine berufliche Biografie Berührungspunkte haben. Der Gesetzgeber erwartet, dass die Angehörigen in einer Körperschaft des öffentlichen Rechts dann, wenn sie für die Wirtschaftsprüferkammer im Rahmen deren hoheitlichen Auftrags handeln, von diesen persönlichen und beruflichen Interessen abstrahieren und unbefangen entscheiden können.

2. Der Rügebescheid, den die Wirtschaftsprüferkammer ausgesprochen hat, ist auch nicht deshalb materiell ungerechtfertigt, weil dem Berufsangehörigen Fehler bei der Anwendung des IDW ES in der neuen Fassung vorgehalten wurden im Zeitpunkt des Abschlusses der Beurteilung des Verkaufsprospektes noch nicht Inkraft gesetzt worden war. Es trifft zwar zu, wenn der Berufsangehörige anführt, dass er nur aufgrund geltender gesetzlicher Regelungen verurteilt werden darf. Die gesetzlichen Vorschriften, deren Verletzung die Wirtschaftsprüferkammer ihm vorwirft, sind jedoch nicht bestimmte vom IDW vorgegebene fachliche Standards, weil diese gar keine Gesetzeskraft haben. Vorgeworfen wird dem Berufsangehörigen vielmehr ein Verstoß gegen § 43 Abs. 1 WPO und das in dieser

– geltenden – Vorschrift enthaltene Gebot zur gewissenhaften Berufsausübung. Bei diesem Gebot zur gewissenhaften Berufsausübung handelt es sich um einen unbestimmten, interpretationsbedürftigen Rechtsbegriff. Er beinhaltet insbesondere, dass der Berufsangehörige fachliche Standards, deren Einhaltung er dem Mandanten oder den sonstigen von ihm angesprochenen Verkehrskreisen versprochen hat, auch einhalten muss. Aus der Einleitung seines Gutachtens, hier insbesondere aus der Auftragsbeschreibung ergibt sich unzweifelhaft die Ankündigung des Berufsangehörigen, den Verkaufsprospekt bereits nach den neuen IDW-Standards prüfen zu wollen. Er hat dies darüber hinaus sogar noch dadurch dokumentiert, dass er die neuen IDW ES 4-Regelungen dem Prospekt sogar als Anlage beigefügt hat und dieser Selbstbindung, die er gegenüber dem Auftraggeber, aber faktisch auch gegenüber allen anderen Personen, in dem bestimmungsgemäß sein Gutachten zuzuleiten war, muss er sein berufliches Verhalten in diesem Einzelfall auch bereits an den neuen IDW ES-4-Standards messen lassen.

3. Die Rüge, die der Berufsangehörige erhalten hat, ist auch in den drei von der Wirtschaftsprüferkammer genannten Einzelpunkten gerechtfertigt. Insofern gilt:

Der Berufsangehörige hat – selbstverständlich – den Verkaufsprospekt nicht erstellt. Es trifft deshalb zu, dass Sinn einer Rüge nicht sein kann, ihn für sämtliche Fehler und Versäumnisse, die dieser Prospekt möglicherweise enthält, berufsrechtlich haftbar zu machen. Dem Berufsangehörigen wird mit dem Rügebescheid aber auch nicht vorgeworfen, insgesamt ein unbrauchbares, unsorgfältiges, auf fehlender Kenntnisse der maßgeblichen IDW-Standards beruhendes Gutachten erstellt zu haben. Auch die Kammer erkennt an, dass sich das Gutachten in weiten Teilen sorgfältige, den Leser weiterführende und für seine eventuelle Anlageentscheidung durchaus wertvolle Informationen enthält. Der Vorwurf der Wirtschaftsprüferkammer, nach einer solchen durchaus sorgfältigen und intensiven Begutachtung des Prospektes am Ende – als es um die zusammenfassende Beurtei-

lung ging – Abweichungen und Mängel, die der Verkaufsprospekt enthielt, nicht in seine Beurteilungsentscheidung mit aufgenommen zu haben und damit bei dem potentiellen Leser den Eindruck erweckt zu haben, es handele sich insgesamt um einen Prospekt, der den neuen IDW ES 4 entspreche, ist dabei zutreffend. In dem Verkaufsprospekt werde in der Tat die maßgeblichen Verträge, auf die sich das Beteiligungsangebot bezieht, nicht einmal geschildert, die dies der Berufsangehörige selbst auf Seite 8/9 seiner Begutachtung unternommen hat, geschweige denn wird ihr wesentlicher Inhalt dargestellt noch gar die Verträge selbst angefügt. Das nach den genannten IDW-Standards vorgeschriebene Kapitel „Angebot im Überblick“ fehlt. Insbesondere fehlt im Anlageprospekt ein Hinweis auf einen Mittelverwendungskontroll-Vertrag, was daran liegt, dass ein solcher zum Zeitpunkt der Erstellung des Prospektes und im Übrigen noch im Zeitpunkt der Begutachtung durch den Berufsangehörigen, nicht vorgelegen hat. Ungeachtet der beiden erstgenannten Gesichtspunkten hat der Berufsangehörige indessen festgestellt, dass der Verkaufsprospekt im Sinne der IDW ES 4 neue Fassung vollständig sei und im dritten Punkt – dem Fehlen eines Mittelverwendungskontroll-Vertrages – hat er davon abgesehen, dies als Besonderheit des vorliegenden Beteiligungsangebotes anzusehen. Davon, dass ein solches Fehlen eines Mittelverwendungskontroll-Vertrages, insbesondere bei einem Anlageobjekt, das – wie das Projekt hier das 4-Sterne-Hotel – erst noch zu errichten war, von zentraler Bedeutung und sein Fehlen deshalb eine Besonderheit dargestellt hatte, erhält sich schon daraus, dass der Berufsangehörige selbst, wie er in der mündlichen Verhandlung angeführt hat, gegen die über den für die Anlage verantwortlichen auch den – später tatsächlich erfolgten – Abschluss eines entsprechenden Vertrages erfolgreich gedrängt hat. Die Kammer folgt dem Wirtschaftsprüfer zwar darin, dass eine objektive Verletzung der Pflicht zur gewissenhaften Berufsausübung nicht schon dann festzustellen ist, wenn dem Berufsangehörigen ein normaler fachlicher Fehler oder auch gar nur eine andere Auffassung als die der meisten Kollegen seines Berufsstands vorzuwerfen ist. Mit der Ausübung der Tätigkeit eines Wirtschaftsprüfers als einem freien Beruf ist zwangsläufig

verbunden, dass in fachlichen Fragen verschiedene Auffassungen und Handhabungen vertretbar oder zumindest denkbar ist. Ein rügewidriges Verhalten eines Wirtschaftsprüfers liegt deshalb nicht schon dann vor, seine Handhabung in einem Einzelfall von der abweicht, die von der Mehrzahl seiner Kollegen als fachlich geboten angesehen wird. Auch ungewöhnliche Entscheidungen, ja selbst solche fachlichen Handhabungen, sich letztlich bei näherer Prüfung als fachlich nicht mehr vertretbar rechtfertigen lassen, ist schon deshalb einer Rüge zugänglich. Aber, auf der Hand liegende, unzweifelhafte berufliche Fehlgriffe können und müssen aber von der Wirtschaftsprüferkammer sanktioniert werden. Ein solcher offensichtlicher Fehlgriff des Wirtschaftsprüfers ist hier in seinem von der Wirtschaftsprüferkammer beanstandeten Beurteilung in den genannten drei Punkten zu sehen.

3. Bei Betrachtung der für und gegen den Wirtschaftsprüfer und sein Verhalten sprechenden Gesichtspunkte stellt sich die von der Wirtschaftsprüferkammer ausgesprochene Sanktion einer Rüge, die auch die mit dieser verknüpfte Geldbuße, als angemessen dar. Bedenkt man, dass der Gesetzgeber eine Geldbuße von bis zu 10.000,00 Euro vorgesehen hat, macht die von der Kammer verhängte Geldbuße deutlich, dass es sich um ein mittelschweres, rügewürdiges Verhalten handelt.

4. Die Kostenentscheidung folgt aus § 124a Abs. 1 WPO.

Dr. Pickel
Präsident des Landgerichts

Beglaubigt
[Handwritten Signature]
Justizangestellte

