



WIRTSCHAFTSPRÜFERKAMMER

Körperschaft des
öffentlichen Rechts

www.wpk.de/oeffentlichkeit/stellungnahmen/

Stellungnahme zum Leitfaden zur Verwendung des Standardformulars für die Einheitliche Europäische Eigenerklärung durch öffentliche Auftraggeber

Die Wirtschaftsprüferkammer hat mit Schreiben vom 10. Februar 2016 gegenüber dem Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zum Leitfaden zur Verwendung des Standardformulars für die Einheitliche Europäische Eigenerklärung durch öffentliche Auftraggeber wie nachfolgend wiedergegeben Stellung genommen:

Für Angehörige des Berufsstands der Wirtschaftsprüfer und vereidigten Buchprüfer (WP/vBP) ist in Vergabeverfahren stets – auch bereits bislang – problematisch, wenn potentielle Auftraggeber eine Referenzliste früherer Auftraggeber zur Prüfung der Bewerbung anfordern. WP/vBP unterliegen nach § 43 Abs. 1 Satz 1 Wirtschaftsprüferordnung einer berufsrechtlichen Pflicht zur Verschwiegenheit. Diese untersagt WP/vBP, Dritten solche Informationen zugänglich zu machen, die ihnen in Ausübung oder bei Gelegenheit ihrer Berufstätigkeit anvertraut oder bekannt geworden sind.

Wie wir bereits in unserem Schreiben vom 20. Mai 2015 ausführten, erstreckt sich die Verschwiegenheitspflicht nicht nur auf Vertragsinhalte mit Auftraggebern, sondern erfasst bereits die Kenntnis des Bestehens oder Nichtbestehens eines Vertragsverhältnisses. Eine namentliche Aufstellung von Auftraggebern ist WP/vBP daher grundsätzlich untersagt. Berufsrechtlich nicht zu beanstanden wäre lediglich die Weitergabe von Informationen, hinsichtlich derer der WP/vBP durch seinen Mandanten von der Verschwiegenheitspflicht entbunden wurde. Zur Abgabe einer solchen Entbindungserklärung kann ein Mandant jedoch nicht gezwungen werden. Selbst wenn es dem WP/vBP gelingt, einzelne Mandanten zu einer solchen Erklärung zu bewegen, wird es ihm praktisch allenfalls in Ausnahmefällen möglich sein, „alle Empfänger“ in der Referenzliste aufzuführen. Dies jedoch sieht die Anlage 2 zur Durchführungsverordnung (EU) 2016/7 in Fußnote 40 vor.

Die geschilderte Problematik betrifft gleichermaßen auch Angehörige anderer freier Berufe wie etwa Steuerberater und Rechtsanwälte.

Wir hatten vergeblich angeregt, bereits in der Verordnung eine klarstellende Regelung für Wirtschaftsteilnehmer vorzusehen, die der Verschwiegenheit unterliegen und regen daher nun an, öffentliche Auftraggeber im Rahmen des Leitfadens für diese Problematik zu sensibilisieren. Im Rahmen der Kommentierung von **Anhang 2 Teil IV: C: 1b)** böte sich insoweit folgende Formulierung an:

Besonderheiten bei der Ausschreibung freiberuflicher Dienstleistungen

Richtet sich die Ausschreibung (auch) an Wirtschaftsteilnehmer, die berufsrechtlich zur Verschwiegenheit verpflichtet sind, sollte die Erstellung einer anonymisierten Liste ermöglicht werden. Die Verschwiegenheitspflicht bezieht sich nicht nur auf Vertragsinhalte mit Auftraggebern, sondern auch bereits auf die Nennung des Auftraggebers. Die namentliche Nennung von Vertragspartnern ist etwa Angehörigen des Berufsstands der Wirtschaftsprüfer/vereidigten Buchprüfern (§ 43 Abs. 1 Satz 1 Wirtschaftsprüferordnung), der Steuerberater (§ 57 Abs. 1 Steuerberatungsgesetz) und der Rechtsanwälte (§ 43a Abs. 2 Bundesrechtsanwaltsordnung) berufsrechtlich erlaubt, soweit sie von ihren Auftraggebern von der Verschwiegenheit entbunden wurden. Die Entbindung kann gegenüber den Auftraggebern jedoch nicht beansprucht werden. Insbesondere eine namentliche Auflistung sämtlicher Dienstleistungsempfänger wird den genannten Wirtschaftsteilnehmern bei Beachtung ihrer berufsrechtlichen Vorgaben regelmäßig unmöglich sein.

Vor dem Hintergrund der Verschwiegenheitspflicht regen wir außerdem an, in der Kommentierung zu **Anhang 2 Teil IV: C: 5)** folgenden Hinweis aufzunehmen:

Ist ein Wirtschaftsteilnehmer berufsrechtlich zur Verschwiegenheit verpflichtet, kann er Kontrollen lediglich in einem Umfang zulassen, der ihm die Wahrung seiner Verschwiegenheitspflicht ermöglicht. Das Betreten von Büro- und Archivräumen wird daher nur eingeschränkt möglich sein.

Wir würden uns freuen, wenn unsere Anregungen bei Erstellung des Leitfadens Berücksichtigung finden, und stehen für eventuelle Rückfragen gern zur Verfügung.