

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Städtische Werke Aktiengesellschaft und Städtische Werke Energie + Wärme GmbH

Stand: 23.12.1999	Stand: Neu
Kasseler Fernwärme	<p>Städtische Werke Energie + Wärme GmbH (vormals firmierend unter Kasseler Fernwärme GmbH)</p> <p>Präambel</p> <p>Aufgrund der gesetzlichen Neuerungen (insbesondere Neufassung des § 17 S. 2 Nr. 2 KStG aufgrund des Gesetzes zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts) und Auswirkungen der aktuellen BFH-Rechtsprechung (z.B. Urteil vom 13. November 2013 Az.: I R 45/12) werden die Anforderungen an den Inhalt von Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen erheblich verschärft. Demzufolge soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 21. Dezember 1999, dem die Gesellschafterversammlung mit Beschluss vom 23. Dezember 1999 zugestimmt hat (s. Anlage 1) im Hinblick auf die Verlustübernahme, Gewinnabführung sowie der Regelung über die außerordentliche Kündigung an die geänderte Rechtslage und Rechtsprechungspraxis angepasst werden. Aufgrund der materiellrechtlichen Änderungen wird aus steuerrechtlichen Gesichtspunkten eine erneute Mindestlaufzeit von 5 Jahren vereinbart. Sonstige Änderungen, die in diesem Rahmen vorgenommen wurden sind klarstellender Natur. Die Hauptversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am 10. September 2014 bzw. am 18. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsbeschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 2 und 3 als Kopie beigelegt.</p>

<p style="text-align: center;">§1 Leitung</p> <p>(1) Die KFW unterstellt die Leitung ihrer Gesellschaft der StW. Die StW ist demgemäß berechtigt, dem Vorstand der KFW hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft Weisungen zu erteilen. Die Geschäftsführung der KFW ist gegenüber der StW verpflichtet, deren Weisungen zu befolgen.</p> <p>(2) Die StW wird ihr Weisungsrecht nur durch ihren Vorstand ausüben. Weisungen bedürfen der Schriftform.</p>	<p style="text-align: center;">§1 Änderungen</p> <p style="text-align: center;">§1 Leitung</p> <p>(1) Die Organgesellschaft unterstellt sich der Leitung der Organträgerin. Die Organträgerin ist demgemäß berechtigt der Geschäftsführung der Organgesellschaft hinsichtlich der Leitung der Organgesellschaft Weisungen zu erteilen. Die Geschäftsführung der Organgesellschaft ist gegenüber der Organträgerin verpflichtet, deren Weisungen zu befolgen.</p> <p>(2) Die Organträgerin wird ihr Weisungsrecht nur durch ihren Vorstand ausüben. Weisungen bedürfen der Schriftform.</p>
<p style="text-align: center;">§2 Einsichtnahme</p> <p>Die StW ist berechtigt, durch ihre Organe oder Beauftragten jederzeit die Bücher und Schriften der KFW einzusehen und Auskünfte, insbesondere über die rechtlichen, geschäftlichen und verwaltungsmäßigen Angelegenheiten der KFW von deren Geschäftsleitung zu verlangen.</p>	<p style="text-align: center;">§1 Änderungen</p> <p style="text-align: center;">§2 Einsichtnahme</p> <p>Die Organträgerin ist berechtigt, durch ihre Organe oder Beauftragten jederzeit die Bücher und Schriften der Organgesellschaft einzusehen und Auskünfte, insbesondere über die rechtlichen, geschäftlichen und verwaltungsmäßigen Angelegenheiten der Organgesellschaft von deren Geschäftsleitung zu verlangen.</p>
<p style="text-align: center;">§3 Gewinnabführung</p> <p>(1) Die KFW verpflichtet sich, erstmals für ihr am 1. Januar 2000 beginnendes Geschäftsjahr ihren gesamten nach Maßgabe der handelsrechtlichen Vorschriften ermittelten Gewinn an die StW abzuführen. Abzuführen ist – vorbehaltlich einer Bildung oder Auflösung von Rücklagen nach Absatz 2 – der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr und um den Betrag, der</p>	<p style="text-align: center;">§1 Änderungen</p> <p style="text-align: center;">§3 Gewinnabführung</p> <p>(1) Die Organgesellschaft ist - vorbehaltlich Abs. 2 - unter Beachtung aller Vorschriften des § 301 AktG in seiner jeweils geltenden Fassung verpflichtet, während der Vertragsdauer ihren ganzen Gewinn, höchstens jedoch entsprechend der derzeit gültigen Fassung des § 301 Satz 1 AktG den ohne die Gewinnabführung entstehenden Jahresüberschuss, vermindert um ei-</p>

in die gesetzliche Rücklage einzustellen ist.

- (2) Die KfW kann mit Zustimmung der StW Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Während der Dauer dieses Vertrags gebildete freie Rücklagen (andere Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen aus Zuzahlungen der StW nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) sind auf Verlangen der StW aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen. Die Abführung von Beträgen aus der Auflösung von freien Rücklagen (anderen Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB), die vor Beginn dieses Vertrags gebildet wurden, ist ausgeschlossen.

nen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr, um den ggf. nach § 300 AktG in die gesetzliche Rücklage einzustellenden Betrag sowie um den ggf. nach § 268 Abs. 8 HGB ausschüttungsge-sperrten Betrag, an die Organträgerin abzuführen.

- (2) Die Organgesellschaft kann mit Zustimmung der Organträgerin Beträge aus dem Jahresüberschuss - ggf. mit Ausnahme gesetzlicher Rücklagen - nur insoweit in die Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) einstellen, als dies handels- und steuerrechtlich zulässig und im Sinne von § 14 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 KStG bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Auf Verlangen der Organträgerin können während der Dauer dieses Vertrages in andere Gewinnrücklagen eingestellte Beträge entsprechend der derzeit gültigen Fassung des § 301 Satz 2 AktG den anderen Gewinnrücklagen entnommen und als Gewinn abgeführt werden. Dies gilt entsprechend im Fall der Auflösung eventueller während der Dauer dieses Vertrages in die gesetzlichen oder satzungsmäßigen Rücklagen eingestellter Beträge.

- (3) Die Abführung von Beträgen aus der Auflösung von Gewinnrücklagen sowie von Gewinnvorträgen ist ausgeschlossen, soweit sie in Geschäftsjahren vor Anwendung dieses Vertrages in die Gewinnrücklagen eingestellt wurden oder entstanden sind. Die Abführung von Beträgen aus der Auflösung von Kapitalrücklagen nach § 272 Abs. 2 HGB ist generell ausgeschlossen.

Die Zulässigkeit der Auflösung, Ausschüttung oder Entnahme von Kapitalrücklagen nach den allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen bleibt davon unberührt.

- (4) Der Anspruch auf Gewinnabführung entsteht zum Ablauf des Geschäftsjahres der Organgesellschaft und wird mit der Feststellung des Jahresabschlusses der Organgesellschaft für das abgelaufene Geschäftsjahr zur Zahlung fällig und ist mit einem Aufschlag von 1,0%-Punkten auf den Interbankensatz für Monatsgeld per Ultimo laut Handelsblatt zu verzinsen.

<p style="text-align: center;">§ 4 <u>Verlustübernahme</u></p> <p>(1) Die StW ist verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass gemäß Abs. 2 Satz 2 den freien Rücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.</p> <p>(2) Die KFW kann auf einen Anspruch auf Verlustübernahme erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung dieses Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags in das Handelsregister nach § 10 des Handelsgesetzbuches als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen. Dies gilt nicht, wenn die StW zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung oder Beseitigung des Insolvenzverfahrens mit ihren Gläubigern vergleicht.</p>	<p style="text-align: center;">§1 Änderungen § 4 <u>Verlustübernahme</u></p> <p>(1) Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung entsprechend.</p> <p>(2) Der Anspruch auf Verlustausgleich entsteht zum Ablauf des Geschäftsjahres der Organgesellschaft und wird zum gleichen Zeitpunkt zur Zahlung fällig. Die Verzinsung erfolgt entsprechend § 3 (4).</p>
<p style="text-align: center;">§ 5 <u>Wirksamwerden und Dauer</u></p> <p>(1) der Vertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschafterversammlung der KFW und der Hauptversammlung der StW.</p> <p>(2) Der Vertrag wird mit seiner Eintragung in das Handelsregister des Sitzes der KFW wirksam. Der Vertrag wird auf die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen. Er verlängert sich danach jeweils um ein Jahr, falls er nicht mit einer Frist von sechs Monaten zum Ende des Geschäftsjahres der KFW schriftlich von einem Vertragspartner gekündigt wird.</p> <p>(3) Das Recht zur Kündigung des Vertrags aus wichti-</p>	<p style="text-align: center;">§1 Änderungen § 5 <u>Wirksamwerden und Dauer</u></p> <p>(1) Der Vertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft, der Hauptversammlung der Organträgerin und der Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel (Gremienvorbehalt).</p> <p>(2) Der Vertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister am Sitz der Organgesellschaft eingetragen wird. Der Vertrag wird auf die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen. Er verlängert sich danach jeweils um ein Jahr, falls er nicht mit einer Frist von sechs Monaten</p>

<p>gem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist bleibt unberührt. Die StW ist insbesondere zur Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt, wenn sie nicht mehr mit Mehrheit an der KFW beteiligt ist.</p>	<p>zum Ende des Geschäftsjahres der Organgesellschaft schriftlich von einem der Vertragspartner gekündigt wird.</p> <p>(3) Das Recht zur vorzeitigen Beendigung dieses Vertrages mittels Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. Als wichtige Gründe für die vorzeitige Kündigung gelten insbesondere:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) die Veräußerung, die Einbringung oder sonstige Übertragung von Anteilen an der Organgesellschaft, b) die Verschmelzung, Spaltung oder Liquidation der Organträgerin oder der Organgesellschaft, c) der Formwechsel der Organgesellschaft, es sei denn die Organgesellschaft wird in eine Kapitalgesellschaft anderer Rechtsform umgewandelt, d) die Verlegung des Satzungs- oder Verwaltungssitzes der Organgesellschaft oder der Organträgerin ins Ausland, wenn dadurch die steuerliche Organschaft entfällt.
	<p>§1 Änderungen</p> <p>§ 6 <u>Schlussbestimmungen</u></p> <p>(1) Sollte eine Bestimmung dieses Vertrags vollständig oder teilweise nichtig, unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, berührt dies die Gültigkeit der übrigen Vertragsbestimmungen nicht. Anstelle der nichtigen, unwirksamen oder undurchführbaren Bestimmung soll eine Bestimmung in Kraft treten, die dem am nächsten kommt, was die Parteien nach dem Sinn und Zweck dieses Vertrages gewollt hätten, hätten sie dies im Lichte der Nichtigkeit, Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit bedacht.</p> <p>(2) Dies gilt auch im Fall der Nichtigkeit, Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit einer in diesem Vertrag enthaltenen Leistungs- oder Zeitbestimmung. In diesem Fall gilt die gesetzlich zulässige Leistungs- oder Zeitbestimmung als vereinbart, die</p>

	<p>der vereinbaren am nächsten kommt. Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend für Lücken dieses Vertrages.</p>
	<p style="text-align: center;">§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird. Ab dem Zeitpunkt der vorgenannten Wirksamkeit Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages wird eine erneute Mindestlaufzeit von 5 (Zeit-)Jahren (60 Monaten) entsprechend § 5 Abs. 2 dieses Änderungsvertrages in Gang gesetzt. Die erste Möglichkeit einer ordentlichen Kündigung ist somit zum Ablauf des 31. Dezember 2018, wenn der Änderungsvertrag im Jahr 2014 wirksam wird.</p>
	<p style="text-align: center;">§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollte eine Bestimmung dieses Änderungsvertrags vollständig oder teilweise nichtig, unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, berührt dies die Gültigkeit der übrigen Vertragsbestimmungen nicht. Anstelle der nichtigen, unwirksamen oder undurchführbaren Bestimmung soll eine Bestimmung in Kraft treten, die dem am nächsten kommt, was die Parteien nach dem Sinn und Zweck dieses Vertrages gewollt hätten, hätten sie dies im Lichte der Nichtigkeit, Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit bedacht.</p>

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Städtische Werke Netz + Service GmbH und Städtische Werke intelligent messen GmbH

Stand: 05.11.2010

Stand: Neu

Präambel

Durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG neu gefasst. Im Zuge dieser Rechtsänderung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 5. November 2010 im Hinblick auf die Verlustübernahme an die geänderte Rechtslage angepasst werden. Die Gesellschafterversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am xx.xx.2014 bzw. am 18. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 1 und 2 als Kopie beigefügt.

§ 3 Verlustübernahme

1. Der Organträger ist entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Organgesellschaft auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen im Sinne von § 2 Absatz 2 dieses Vertrages Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer dieses Vertrages in sie eingestellt worden sind.
2. Vorstehender § 2 Absatz 3 gilt für die Verlustübernahmeverpflichtung entsprechend. Die Verlustübernahmeverpflichtung ist ab dem jeweiligen Geschäftsjahresende mit dem in § 6 Absatz 5 festgelegten Zinssatz zu verzinsen.
3. Die Organgesellschaft kann nur in den Grenzen des § 302

§ 1 Änderung der Regelung zur Verlustübernahme

§ 3 des o.g. Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages regelt die Verlustübernahme. Die bisherige Regelung wird insgesamt gestrichen und durch folgenden § 3 ersetzt:

§ 3 Verlustübernahme

1. Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.
2. § 2 Absatz 3 gilt für die Verlustübernahmeverpflichtung entsprechend. Die Verlustübernahmeverpflichtung ist ab dem jeweiligen Geschäftsjahresende mit dem in § 6 Absatz 5 festgelegten Zinssatz zu verzinsen.

<p>Abs. 3 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung auf den Anspruch auf Ausgleich ihrer Verluste verzichteten oder sich über ihn vergleichen.</p> <p>4. Hinsichtlich der Verjährung der Ansprüche aus diesem Vertrag gilt § 302 Abs. 4 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.</p>	
	<p>§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird und die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel ihre Zustimmung erteilt hat (Gremienvorbehalt).</p>
	<p>§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollten einzelne Bestimmungen dieses Änderungsvertrages ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so wird dadurch die Gültigkeit des übrigen Vertragsinhaltes nicht berührt. Die weggefallene Bestimmung ist durch diejenige wirksame Bestimmung zu ersetzen, die dem Sinn und Zweck der weggefallenen Bestimmung am nächsten kommt. Dies gilt entsprechend auch für Regelungslücken.</p>

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Kasseler Verkehrs- und Versorgungs-GmbH und KVV Verkehrsgesellschaft Nordhessen GmbH

Stand: 30.06.2004	Stand: Neu
Präambel	<p>Durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG neu gefasst. Im Zuge dieser Rechtsänderung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 30. Juni 2004 im Hinblick auf die Verlustübernahme an die geänderte Rechtslage angepasst werden. Die Gesellschafterversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am xx.xx.2014 bzw. am 18. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsbeschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 1 und 2 als Kopie beigefügt.</p>
<p>§ 3 Verlustübernahme</p> <p>(1) Die KVV ist verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.</p> <p>(2) Die KVN kann auf einen Anspruch auf Verlustübernahme erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung dieses Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister nach § 10 des Handelsgesetzbuches als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen. Dies gilt nicht, wenn die KVV zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung oder Beseitigung des Insolvenzverfahrens mit ihren Gläubigern vereinigt. Der Verzicht oder Vergleich wird nur wirksam, wenn die</p>	<p>§ 1 Änderung der Regelung zur Verlustübernahme</p> <p>§ 3 des o.g. Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages regelt die Verlustübernahme. Die bisherige Regelung wird insgesamt gestrichen und durch folgenden § 3 ersetzt:</p> <p style="text-align: center;">§ 3 Verlustübernahme</p> <p><i>Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.</i></p>

<p>außenstehenden Gesellschafter durch Sonderbeschluss zustimmen und nicht eine Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des bei der Beschlussfassung vertretenden Stammkapitals erreichen, zur Niederschrift Widerspruch erheben.</p>	<p>§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird und die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel ihre Zustimmung erteilt hat (Gremienvorbehalt).</p>
	<p>§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollten einzelne Bestimmungen dieses Änderungsvertrages ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so wird dadurch die Gültigkeit des übrigen Vertragsinhaltes nicht berührt. Die weggefallene Bestimmung ist durch diejenige wirksame Bestimmung zu ersetzen, die dem Sinn und Zweck der weggefallenen Bestimmung am nächsten kommt. Dies gilt entsprechend auch für Regelungslücken.</p>

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Städtische Werke Aktiengesellschaft und Städtische Werke Netz + Service GmbH

Stand: 05.11.2010

Stand: Neu

Präambel

Durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG neu gefasst. Im Zuge dieser Rechtsänderung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 5. November 2010 im Hinblick auf die Verlustübernahme an die geänderte Rechtslage angepasst werden. Die Hauptversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am 10. September 2014 bzw. am 18. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsbeschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 1 und 2 als Kopie beigefügt.

§ 3 Verlustübernahme

1. Der Organträger ist entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Organgesellschaft auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen im Sinne von § 2 Absatz 2 dieses Vertrages Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer dieses Vertrages in sie eingestellt worden sind.
2. Vorstehender § 2 Absatz 3 gilt für die Verlustübernahmeverpflichtung entsprechend. Die Verlustübernahmeverpflichtung ist ab dem jeweiligen Geschäftsjahresende mit dem in § 6 Absatz 5 festgelegten Zinssatz zu verzinsen.

§ 1 Änderung der Regelung zur Verlustübernahme

§ 3 des o.g. Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages regelt die Verlustübernahme. Die bisherige Regelung wird insgesamt gestrichen und durch folgenden § 3 ersetzt:

§ 3 Verlustübernahme

1. Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.
2. § 2 Absatz 3 gilt für die Verlustübernahmeverpflichtung entsprechend. Die Verlustübernahmeverpflichtung ist ab dem jeweiligen Geschäftsjahresende mit dem in § 6 Absatz 5 festgelegten Zinssatz zu verzinsen.

<p>3. Die Organgesellschaft kann nur in den Grenzen des § 302 Abs. 3 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung auf den Anspruch auf Ausgleich ihrer Verluste verzichten oder sich über ihn vergleichen.</p> <p>4. Hinsichtlich der Verjährung der Ansprüche aus diesem Vertrag gilt § 302 Abs. 4 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.</p>	
	<p>§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird und die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel ihre Zustimmung erteilt hat (Gremienvorbehalt).</p>
	<p>§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollten einzelne Bestimmungen dieses Änderungsvertrages ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so wird dadurch die Gültigkeit des übrigen Vertragsinhaltes nicht berührt. Die weggefallene Bestimmung ist durch diejenige wirksame Bestimmung zu ersetzen, die dem Sinn und Zweck der weggefallenen Bestimmung am nächsten kommt. Dies gilt entsprechend auch für Regelungslücken.</p>

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Kasseler Verkehrs- und Versorgungs-GmbH und Müllheizkraftwerk Kassel GmbH

Stand: 20.11.1996	Stand: Neu
	<p style="text-align: center;">Präambel</p> <p>Durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG neu gefasst. Im Zuge dieser Rechtsänderung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 20. November 1996 im Hinblick auf die Verlustübernahme an die geänderte Rechtslage angepasst werden. Die Gesellschafterversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am xx.xx.2014 bzw. 10. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsbeschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 1 und 2 als Kopie beigefügt.</p>
<p style="text-align: center;">§ 3 Verlustübernahme</p> <p>(1) Die KVV ist verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.</p> <p>(2) Die MHKW kann auf einen Anspruch auf Verlustübernahme erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung dieses Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags in das Handelsregister nach § 10 des Handelsgesetzbuches als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen. Dies gilt nicht, wenn die KVV zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens mit ihren Gläubigern vergleicht. Der Verzicht oder Vergleich wird nur wirksam, wenn die außenstehenden Gesellschafter durch Sonderbeschluss zustimmen und nicht eine Minderheit, deren Anteile zusammen den</p>	<p style="text-align: center;">§ 1 Änderung der Regelung zur Verlustübernahme</p> <p>§ 3 des o.g. Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages regelt die Verlustübernahme. Die bisherige Regelung wird insgesamt gestrichen und durch folgenden § 3 ersetzt:</p> <p style="text-align: center;">§ 3 Verlustübernahme</p> <p><i>Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.</i></p>

<p>zehnten Teil des bei der Beschlussfassung vertretenden Stammkapitals erreichen, zur Niederschrift Widerspruch erheben.</p>	
	<p style="text-align: center;">§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird und die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel ihre Zustimmung erteilt hat (Gremienvorbehalt).</p>
	<p style="text-align: center;">§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollten einzelne Bestimmungen dieses Änderungsvertrages ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so wird dadurch die Gültigkeit des übrigen Vertragsinhaltes nicht berührt. Die weggefallene Bestimmung ist durch diejenige wirksame Bestimmung zu ersetzen, die dem Sinn und Zweck der weggefallenen Bestimmung am nächsten kommt. Dies gilt entsprechend auch für Regelungslücken.</p>

Anpassung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages zwischen Kasseler Verkehrs- und Versorgungs-GmbH und KVV Bau- und Verkehrs-Controlling GmbH

Stand: 30.07.1997

Stand: Neu

Präambel

Durch das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG neu gefasst. Im Zuge dieser Rechtsänderung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 30. Juli 1997 im Hinblick auf die Verlustübernahme an die geänderte Rechtslage angepasst werden. Die Gesellschafterversammlung der Organträgerin und die Gesellschafterversammlung der Organgesellschaft haben diesem Änderungsvertrag am xx.xx.2014 bzw. am 18. September 2014 zugestimmt; diese Zustimmungsbeschlüsse sind diesem Änderungsvertrag in Anlage 1 und 2 als Kopie beigelegt.

§ 3 Verlustübernahme

- (1) Die KW ist verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.
- (2) Die KVC kann auf einen Anspruch auf Verlustübernahme erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung dieses Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags in das Handelsregister nach § 10 des Handelsgesetzbuches als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen. Dies gilt nicht, wenn die KW zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens mit ihren Gläubigern vergleicht. Der Verzicht oder Vergleich wird nur wirksam, wenn die außenstehenden Gesellschafter durch Sonderbeschluss zustimmen und nicht eine Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des bei der Be-

§ 1 Änderung der Regelung zur Verlustübernahme

§ 3 des o.g. Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages regelt die Verlustübernahme. Die bisherige Regelung wird insgesamt gestrichen und durch folgenden § 3 ersetzt:

§ 3 Verlustübernahme

Für die Verlustübernahme durch die Organträgerin gelten die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.

<p>schlussfassung vertretenden Stammkapitals erreichen, zur Niederschrift Widerspruch erheben.</p>	<p>§ 2 Geltung dieses Änderungsvertrages</p> <p>Dieser Änderungsvertrag gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Wirtschaftsjahres, in dem die Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister eingetragen wird und die Stadtverordnetenversammlung der Stadt Kassel ihre Zustimmung erteilt hat (Gremienvorbehalt).</p>
	<p>§ 3 Schlussbestimmungen</p> <p>Sollten einzelne Bestimmungen dieses Änderungsvertrages ganz oder teilweise unwirksam sein oder werden, so wird dadurch die Gültigkeit des übrigen Vertragsinhaltes nicht berührt. Die weggefallene Bestimmung ist durch diejenige wirksame Bestimmung zu ersetzen, die dem Sinn und Zweck der weggefallenen Bestimmung am nächsten kommt. Dies gilt entsprechend auch für Regelungslücken.</p>



PricewaterhouseCoopers Legal Aktiengesellschaft Rechtsanwalts-gesellschaft
Friedrich-Ebert-Anlage 35-37, 60327 Frankfurt am Main

Kasseler Verkehrs-
und Versorgungs-GmbH
Herrn Siebert
Königstor 3 - 13
34117 Kassel

KVW					
K			B		
04. NOV. 2013					
BA	BR	<input checked="" type="checkbox"/>	CIO	IR	K1
KM	KR	PW	SI/UM	UK	

PricewaterhouseCoopers Legal
Aktiengesellschaft
Rechtsanwalts-gesellschaft

Friedrich-Ebert-Anlage 35-37
60327 Frankfurt am Main
Postanschrift:
60060 Frankfurt am Main
www.pwclegal.de

Tel.: +49 69 9585-6566
Fax: +49 69 9585-6419
susanne.eichler@de.pwc.com

31. Oktober 2013
MWO

Überprüfung der Gewinnabführungsverträge

Sehr geehrter Herr Siebert,

Sie hatten uns um die Überprüfung der Gewinnabführungsverträge der folgenden Organgesellschaften, insbesondere hinsichtlich der Regelung des § 302 AktG, gebeten:

- Städtische Werke Netz + Service GmbH
- Kasseler Verkehrsgesellschaft AG
- Müllheizkraftwerk Kassel GmbH
- KVV Bau- und Verkehrs-Consulting GmbH
- Städtische Werke Aktiengesellschaft
- Städtische Werke intelligent messen GmbH
- Kasseler Fernwärme GmbH
- KVV Verkehrsgesellschaft Nordhessen GmbH

Dazu nehmen wir wie folgt Stellung:

I. Hintergrund der Neuregelung

Das Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reiskostenrechts (UntStVerG) sieht in Artikel 2 die Anpassung der Regelungen zur ertragsteuerlichen Organschaft vor (vgl. BGBl. I 2013 S. 285). Das UntStVerG sieht bezüglich der ertragsteuerlichen Organschaften u.a. die Regelung eines dynamischen Verweises auf § 302 AktG zur Vereinfachung der formalen Voraussetzungen beim Abschluss eines Gewinnabführungsvertrages vor (vgl. § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG).

1. Bisherige Rechtslage

§ 17 KStG erklärte bereits bisher die §§ 14-16 KStG für entsprechend anwendbar, nannte aber in Satz 2 folgende Zusatzvoraussetzungen für die steuerliche Anerkennung einer GmbH als Organgesellschaft:

- Eine Gewinnabführung darf den in § 301 AktG genannten Betrag nicht überschreiten und
- Eine Verlustübernahme muss entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG vereinbart sein.

Während die Voraussetzung für die Gewinnabführung eine faktische ist, ist dagegen die Voraussetzung für die Verlustübernahme eine formale Voraussetzung. D.h., dass die Voraussetzungen für die Verlustübernahme inhaltlich in den Ergebnisabführungsvertrag (EAV) aufgenommen werden müssen.

Nach dem bisherigen Recht ist ein EAV steuerlich nicht anzuerkennen, der nicht entweder global den § 302 AktG für anwendbar erklärt (dynamischer Verweis) oder bei Wiederholung des Gesetzwortlauts im Gewinnabführungsvertrag, nicht den Gesetzestext des § 302 AktG (außer dem Absatz 2) wörtlich wiedergibt. Diese „Formalie“ führte in der Vergangenheit in zahlreichen Fällen zur Nichtanerkennung der Organschaft. Durch das UntStVerG kommt es nun zur Festschreibung der formalen Voraussetzungen für einen Gewinnabführungsvertrag.

2. Neue Rechtslage

Durch das UntStVerG ist nun § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG dahingehend geändert worden, dass als weitere Voraussetzungen für die Anerkennung der Organschaft eine Vereinbarung der Verlustübernahme *durch Verweis auf die Vorschrift des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung* vereinbart wird. Die Neufassung der Vorschrift verlangt somit zwingend einen dynamischen Verweis auf den Gesamtinhalt des § 302 AktG.

Hinsichtlich der erstmaligen Anwendung dieser Änderung regelt § 34 Abs. 10b KStG als Grundsatz, dass die Neuregelung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG zur Verlustübernahme erstmals auf Gewinnabführungsverträge anzuwenden ist, die nach dem Tag des Inkrafttretens des Änderungsgesetze abgeschlossen oder geändert werden. Das Gesetz ist im Bundesgesetzblatt am 25.02.2013 verkündet worden. Nach dessen Artikel 6 Satz 2 sind die Änderungen des § 17 Abs. 2 S. 2 KStG am Tag nach der Verkündung in Kraft getreten, so dass ab dem 27.02.2013 neu abgeschlossene Gewinnabführungsverträge der Regelung unterliegen.

Für Altverträge, d.h. Verträge, die vor dem 27.02.2013 geschlossen wurden, sieht § 34 Abs. 10b KStG die folgenden Übergangsregelungen vor:

- Altverträge, die bereits den von § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG n.F. geforderten dynamischen Verweis auf § 302 AktG enthalten, brauchen nicht geändert werden.

- Altverträge, die den von § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG n.F. geforderten dynamischen Verweis auf § 302 AktG noch nicht enthalten, werden für vor dem 31.12.2014 endende Veranlagungszeiträume weiterhin steuerlich anerkannt, wenn eine Verlustübernahme entsprechend § 302 AktG tatsächlich erfolgt und eine Verlustübernahme bis zum 31.12.2014 entsprechend der gesetzlichen Neuregelung wirksam vereinbart wird.

Die „Amnestiewirkung“ des § 34 Abs. 10b Satz 2 KStG wirkt damit nach dem Gesetzeswortlaut nur für Veranlagungszeiträume bis 2013. Für den Veranlagungszeitraum 2014 ergibt sich die steuerliche Anerkennung des Vertrages nach der bis zum 31. Dezember 2014 vorzunehmenden Vertragsänderung dann unmittelbar aus § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG. Probleme ergeben sich daraus insbesondere bei abweichenden Wirtschaftsjahren. Ferner steht dies im Widerspruch zu § 34 Abs. 10b Satz 3 KStG, nach dem Verträgen im Falle einer vor dem 1. Januar 2015 beendeten Organschaft die Amnestie auch ohne Vertragsänderung gewährt wird. Wird die Organschaft – z. B. infolge einer Veräußerung der Organbeteiligung – in 2014 beendet, müsste der Vertrag dennoch geändert werden, um eine Anerkennung der Organschaft bis zum Ende sicherzustellen. Die fehlende Abstimmung von gewolltem Handlungshorizont und Amnestiewirkung sollte daher durch eine Gesetzesanpassung, durch welche sich die Amnestiewirkung dann auf Veranlagungszeiträume bis 2014 erstrecken sollte, geheilt werden.

Die Bundessteuerberaterkammer hat deshalb das Bundesministerium der Finanzen (BMF) mit Schreiben vom 21.05.2013 gebeten, die Jahreszahl für die folgenfreie Anpassung der Altverträge auf den 01.01.2015 im Rahmen einer Gesetzesänderung anzupassen. Im Antwortschreiben vom 4 Juli 2013, das auch veröffentlicht wurde (vgl. DStR 2013 S. 728), hat sich das BMF der Auffassung angeschlossen, das Datum im Rahmen einer Gesetzesänderung anzupassen.

Der Bundesrat plant eine Bundesratsinitiative zur Umsetzung des Vermittlungsausschuss-Verhandlungsergebnisses zum AIFM-Steuer-Anpassungsgesetz, das die Nachbesserung bei der Amnestieregelung für § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG nicht entsprechenden EAVs in § 34 Abs. 10b KStG enthält.

II. Unterscheidung zwischen Aktiengesellschaften und Gesellschaften mit beschränkter Haftung

Bei einer Aktiengesellschaft als Organgesellschaft braucht die Regelung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 AktG nicht beachtet werden, da sich die Verpflichtung zum Verlustausgleich durch den Organträger bereits zwingend durch das Aktiengesetz selbst ergibt. Die Verlustübernahme gem. § 302 AktG ist gesetzliche Folge des Abschlusses eines Gewinnabführungsvertrages gem. § 291 Abs. 1 S. 1 AktG. Wird gleichwohl eine entsprechende Klausel bei einer Aktiengesellschaft verwendet, hat sie nur bestätigenden Charakter. Selbst wenn eine solche unnötige Klausel bei einer Aktiengesellschaft nach bisheriger oder aktueller steuerlicher Regelung unzureichend sein sollte, ergeben sich daraus keine negativen steuerlichen Folgen.

Für eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung (GmbH) gibt es dagegen keine zivilrechtliche Gesetzesvorschrift, die unmittelbar für einen EAV gilt. Deshalb verlangt § 17 KStG die ausdrückliche zivilrechtliche Vereinbarung der Verlustübernahme im EAV. Die folgenden Ausführungen beschränken sich daher auf die EAV's der o.g. Organgesellschaften mit der Rechtsform einer GmbH.

III. Anpassung der bestehenden GmbH-Verträge

1. Verträge der Organgesellschaften Städtische Werke Netz +Service GmbH und Städtische Werke intelligent messen GmbH

In den beiden Verträgen ist die Verlustübernahme mit dem folgenden Wortlaut geregelt:

§ 3

Verlustübernahme

1. Der Organträger ist entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Organgesellschaft auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen im Sinne von § 2 Absatz 2 dieses Vertrages Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer dieses Vertrages in sie eingestellt worden sind.
2. Vorstehender § 2 Absatz 3 gilt für die Verlustübernahmeverpflichtung entsprechend. Die Verlustübernahmeverpflichtung ist ab dem jeweiligen Geschäftsjahresende mit dem in § 6 Absatz 5 festgelegten Zinssatz zu verzinsen.
3. Die Organgesellschaft kann nur in den Grenzen des § 302 Abs. 3 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung auf den Anspruch auf Ausgleich ihrer Verluste verzichten oder sich über ihn vergleichen.
4. Hinsichtlich der Verjährung der Ansprüche aus diesem Vertrag gilt § 302 Abs. 4 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.

Es liegt somit eine Kombination von Wortlaut und dynamischen Verweis vor. Vor der Wiedergabe der Gesetzestextes von § 302 Absatz 1 AktG wurde zwar auf die Vorschrift des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung Bezug genommen, mit der nachfolgenden Wiedergabe des Wortlauts von Abs. 1 bezieht sich der dynamische Verweis in Nr. 1 der Verlustübernahme aber nur auf die Vorschrift des § 302 Abs. 1 AktG. Dagegen enthalten Nr. 3 und Nr. 4 der Verlustübernahme einen dynamischen Verweis auf die Absätze 3 und 4 des § 302 AktG. Auf die Vorschrift des § 302 Abs. 2 AktG wird dagegen kein Bezug genommen.

Der Sachverhalt des § 302 Abs. 2 AktG trifft auf die o.g. beiden Organgesellschaften nicht zu. Es wurden keine Betriebspacht- oder Betriebsüberlassungsverträge geschlossen. Der BFH hat in einem Verfahren zur Beurteilung der Aussetzung der Vollziehung (vgl. Beschluss des BFH vom 22.12.2010, I B 83/10) entschieden, dass es nicht ernstlich zweifelhaft sei, dass die für die ertragsteuerliche Organschaft mit einer GmbH als Organgesellschaft erforderliche Vereinbarung einer Verlustübernahme entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG zwar nicht die Vereinbarung einer Regelung gemäß § 302 Abs. 2 AktG, wohl aber die Vereinbarung der Verjährungsregelung entsprechend § 302 Abs. 4 AktG voraussetzt. Die Regelung des § 302 Abs. 2 AktG war somit nach § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG a.F. nicht erforderlich.

Nach Satz 2 der Übergangsvorschrift für Altverträge folgt im Umkehrschluss (so BT-Drucksache 17/11217, S. 11), dass keine Änderungspflicht für solche Altverträge besteht, die „einen den Anforderungen des § 17 S. 2 Nr. 2 KStG bisheriger Fassung entsprechenden Verweis auf § 302 AktG“ enthalten. Somit besteht hinsichtlich der EAV's der Städtischen Werke Netz + Service GmbH und der Städtischen Werke intelligent messen GmbH u.E. kein Anpassungsbedarf. Zur Vermeidung von Risiken und zur Vereinheitlichung der Konzernverträge, empfehlen wir, auch diese Verträge anzupassen.

2. Verträge der Organgesellschaften Müllheizkraftwerk Kassel GmbH, KVV Bau- und Verkehrs-Consulting GmbH, Kasseler Fernwärme GmbH sowie der KVV Verkehrsgesellschaft Nordhessen mbH

In den vier Verträgen ist die Verlustübernahme mit demselben Wortlaut geregelt. Beispielhaft wird hier die Vereinbarung mit der KVV Kasseler Bau- und Verkehrs-Consulting GmbH aufgeführt:

§ 3 Verlustübernahme

- 1) Die KVV ist verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, daß den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.
- 2) Die KVC kann auf einen Anspruch auf Verlustübernahme erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages in das Handelsregister nach § 10 des Handelsgesetzbuchs als bekanntgemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen.
Dies gilt nicht, wenn die KVV zahlungsunfähig ist und sich zur Abwendung oder Beseitigung des Konkursverfahrens mit ihren Gläubigern vergleicht. Der Verzicht oder Vergleich wird nur wirksam, wenn die außenstehenden Gesellschafter durch Sonderbeschluss zustimmen und nicht eine Minderheit, deren Anteile zusammen den zehnten Teil des bei der Beschlußfassung vertretenen Stammkapitals erreichen, zur Niederschrift Widerspruch erhebt.

Die Verträge geben jeweils den Wortlaut der Vorschriften des § 302 Abs. 1 AktG und des § 302 Abs. 3 AktG wieder. Eine Wiedergabe oder ein Verweis auf § 302 Abs. 4 AktG ist nicht erfolgt, da die Verträge vor Einführung der Vorschrift geschlossen worden sind.

Bisher hatte die Finanzverwaltung es nicht beanstandet, wenn Gewinnabführungsverträge, die vor dem 01.01.2006 geschlossen worden sind, keinen Hinweis auf diesen Absatz enthalten und auch auf deren Anpassung verzichtet (vgl. BMF-Schreiben vom 16.12.2005; IV B 7 - S-2770 - 30/05), während die Rechtsprechung die Aufnahme des § 302 Abs. 4 AktG verlangt (vgl. BGH I B 83/10; DB 2011 S. 212,213).

Aufgrund der Gesetzesänderung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 AktG, ist die Regelung zum Verlustausgleich entsprechend anzupassen. Die o.g. Verträge sind zu ändern, weil sie keinen den Anforderungen des § 17 S. 2 Nr. 2 KStG a.F. entsprechenden Verweis auf § 302 AktG enthalten. Insoweit besteht hier sonst das Risiko, dass solche Verträge als fehlerhaft und damit als nicht durchgeführt gelten.

Der Regelung zur Verlustübernahme sollte daher in den o.g. Verträgen in § 3 bzw. § 4 (Kasseler Fernwärme GmbH) wie folgt angepasst werden:

„Es wird eine Verlustübernahme entsprechend § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung vereinbart“

IV. Weitere Änderungen

Der EAV der Kasseler Fernwärme GmbH (KFW) enthält hinsichtlich der Gewinnabführung in § 3 Abs. 2 die folgende Regelung:

„Die KFW kann mit Zustimmung der Städtischen Werke AG (StW) Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Während der Dauer dieses Vertrages gebildete freie Rücklagen (andere Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen aus Zuzahlungen der StW nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) sind auf Verlangen der StW aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen. Die Abführung von Beträgen aus der Auflösung von freien Rücklagen (anderen Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB), die vor Beginn dieses Vertrages gebildet wurden, ist ausgeschlossen.“

Der im Vertrag verwendete Wortlaut entspricht nicht dem Wortlaut des § 301 AktG, da dieser keine Verrechnung oder Gewinnabführung von Kapitalrücklagen vorsieht.

Die Regelung zur Gewinnabführung sollte im Vertrag der KFW deshalb ebenfalls wie folgt angepasst werden:

§ 3 Gewinnabführung

Die KFW verpflichtet sich, ihren ganzen Gewinn entsprechend allen Vorschriften des § 301 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung an die StW abzuführen.

V. Verfahrensweise

Ergänzend weisen wir noch darauf hin, dass die Änderung der bestehenden Gewinnabführungsverträge nach der Vorschrift des § 34 Abs. 10b Satz 2 KStG n.F. nicht als Neuabschluss gilt und somit nicht zu einem Neubeginn der Mindestlaufzeit von 5 Jahren für die steuerliche Anerkennung des EAV's führt.

Soweit im Zusammenhang mit der Anpassung von Verlustübernahmeklauseln der Gewinnabführungsvertrag auch in übrigen Punkten angepasst wird, um so eine Übereinstimmung mit der gegenwärtigen Rechtslage zu erreichen, handelt es sich nach Äußerungen von Seiten der Finanzverwaltung um den Neuabschluss eines Gewinnabführungsvertrages. Im Falle des Gewinnabführungsvertrages der KFW, bei dem im Zusammenhang mit der Anpassung der Verlustübernahmeklausel auch die der Änderung der Vorschrift zur Gewinnabführung erfolgen muss, sollte daher bei der Anpassung des Vertrages der KFW eine neue fünfjährige Laufzeit vereinbart werden.

Für die Änderung der Gewinnabführungsverträge gelten hinsichtlich Vereinbarung sowie Zustimmungs- und Eintragungspflichten alle Regeln, die auch für den (Neu-) Abschluss eines Gewinnabführungsvertrages gelten. Dies bedeutet bei einem Gewinnabführungsvertrag zwischen GmbH's wie bei der Müllheizkraftwerk Kassel GmbH, der KVV Bau- und Verkehrs-Consulting GmbH und der KVV Verkehrsgesellschaft Nordhessen mbH mit jeweils der KVV als Organträgerin, dass die Änderung des Gewinnabführungsvertrages und ebenso der Zustimmungsbeschluss der Gesellschafter des Organträgers privatschriftlich erfolgen können. Die Zustimmung der Gesellschafter der Organgesellschaft muss dagegen analog § 53 Abs. 2 GmbHG notariell beurkundet werden.

Hinsichtlich der Änderung des Gewinnabführungsvertrages der KFW mit der Städtischen Werke AG (StW) als Organträgerin muss die Hauptversammlung der StW der Änderung zustimmen. Der Beschluss der Hauptversammlung ist durch eine über die Verhandlung notarielle Niederschrift zu beurkunden.

VI. Zusammenfassung

Die folgenden Gewinnabführungsverträge müssen aufgrund der Neuregelung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG angepasst werden:

Organgesellschaft	Organ-Träger	Altvertrag enthält	Vertragsdatum	Anpassungsbedarf
Städtische Werke Netz + Service GmbH	STW	dynamisch ("ist gemäß § 302 AktG in seiner jeweils geltenden Fassung verpflichtet, jeden während der Vertragslaufdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Organgesellschaft auszugleichen") Verweis auf § 302 Abs. 3 und 4 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung	05.11.2010	Nur vorsorglich
Kasseler Verkehrsgesellschaft AG	KVV	Wiedergabe des § 302 Abs. 1 AktG Verweis auf § 302 Abs. 3 AktG	30.04.1996	Nein, da AktG
Müllheizkraftwerk Kassel GmbH	KVV	Wiedergabe des § 302 Abs. 1 und § 302 Abs. 3 AktG	20.11.1996	Ja
KVV Bau- und Verkehrs-Consulting GmbH	KVV	Wiedergabe des § 302 Abs. 1 und § 302 Abs. 3 AktG	30.07.1997	Ja
Städtische Werke Aktiengesellschaft	KVV	dynamisch ("ist gemäß § 302 AktG, der vollumfänglich in seiner jeweils geltenden Fassung gilt, zur Verlustübernahme verpflichtet")		Nein, da AktG
Städtische Werke intelligent messen GmbH	Städtische Werke Netz + Service GmbH	dynamisch ("ist gemäß § 302 AktG in seiner jeweils geltenden Fassung verpflichtet, jeden während der Vertragslaufdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Organgesellschaft auszugleichen") Verweis auf § 302 Abs. 3 und 4 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung	05.11.2010	Nur vorsorglich
Kasseler Fernwärme GmbH	STW	Wiedergabe des § 302 Abs. 1 und des § 302 Abs. 3 AktG	21.12.1999	Ja
KVV Verkehrsgesellschaft Nordhessen mbH	KVV	Wiedergabe des § 302 Abs. 1 und § 302 Abs. 3 AktG		Ja

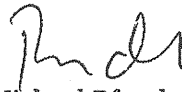
Für Rückfragen stehen wir Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

PricewaterhouseCoopers Legal
Aktiengesellschaft
Rechtsanwalts-gesellschaft



Dr. Michael Bierle
Rechtsanwalt und Steuerberater



Michael Pfundt
Rechtsanwalt und Steuerberater