

GEMEINSAMER BERICHT

DES VORSTANDS DER

MPC MÜNCHMEYER PETERSEN CAPITAL AG

UND DER GESCHÄFTSFÜHRUNG DER

MPC MÜNCHMEYER PETERSEN REAL ESTATE CONSULTING GMBH

ÜBER DIE ÄNDERUNG DES

AM 4. SEPTEMBER 2000 ABGESCHLOSSENEN

BEHERRSCHUNGS- UND

GEWINNABFÜHRUNGSVERTRAGS

GEMÄß §§ 295, 293A AKTIENGESETZ

Gemeinsamer Bericht des Vorstands der MPC Münchmeyer Petersen Capital AG („MPC Capital AG“) und der Geschäftsführung der MPC Münchmeyer Petersen Real Estate Consulting GmbH („REC GmbH“) gemäß §§ 295, 293 a AktG zur Änderungsvereinbarung vom 10. Mai 2014 (nachfolgend „Änderungsvereinbarung“) zu dem am 4. September 2000 abgeschlossenen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen der MPC Capital AG und der REC GmbH.

A. Vorbemerkung

Zur Unterrichtung der Aktionäre der MPC Capital AG und zur Vorbereitung ihrer Beschlussfassung erstatten der Vorstand der MPC Capital AG und die Geschäftsführung der REC GmbH gemäß §§ 295, 293 a AktG den folgenden Bericht über die Änderungsvereinbarung:

Der Vorstand der MPC Capital AG und die Geschäftsführung der REC GmbH haben am 4. September 2000 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag abgeschlossen, in dem die REC GmbH die Leitung ihrer Gesellschaft der MPC Capital AG unterstellt und sich zur Abführung ihres Gewinns an die MPC Capital AG verpflichtet.

Am 10. Mai 2014 haben die Parteien eine Änderungsvereinbarung zum bestehenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag geschlossen. Die Änderungsvereinbarung bedarf zu ihrer Wirksamkeit des Eintritts folgender aufschiebender Bedingungen (§ 2 Abs. 1 der Änderungsvereinbarung): a) Die Änderungsvereinbarung bedarf der Zustimmung der Hauptversammlung der MPC Capital AG. Vorstand und Aufsichtsrat der MPC Capital AG werden der für den 8. Juli 2014 einberufenen Hauptversammlung vorschlagen, der Änderungsvereinbarung zuzustimmen. b) Zudem bedarf die Änderungsvereinbarung der Zustimmung der REC GmbH. Die Gesellschafterversammlung der REC GmbH hat der Änderungsvereinbarung bereits zugestimmt. c) Die Änderungsvereinbarung bedarf zu ihrer Wirksamkeit ferner der Eintragung im Handelsregister der REC GmbH beim Amtsgericht Hamburg. Die Änderungsvereinbarung gilt mit Wirkung ab dem Beginn des Geschäftsjahres der REC GmbH, in dem die Änderungsvereinbarung in das Handelsregister der REC GmbH eingetragen wird (§ 2 Abs. 2 der Änderungsvereinbarung).

B. Erläuterung der Änderungsvereinbarung

Der wesentliche Inhalt und der Hintergrund der Änderungsvereinbarung werden im Folgenden erläutert.

1. § 1 der Änderungsvereinbarung

Die Änderungen des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags sind in § 1 der Änderungsvereinbarung (Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags) geregelt. Diese Vorschrift besagt:

Inhalt:

- 1) § 2 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags (Gewinnabführung) wird geändert und lautet nunmehr wie folgt:

„(1) Die REC GmbH verpflichtet sich, ihren ganzen Gewinn an die MPC Capital AG abzuführen. Abzuführen ist – vorbehaltlich der Bildung oder Auflösung von Rücklagen gemäß den nachfolgenden Absätzen 2 und 3 – der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr und den nach § 268 Abs. 8 HGB ausschüttungsgesperrten Betrag. Die Gewinnabführung darf den gemäß § [301](#) AktG in seiner jeweils gültigen Fassung zulässigen Höchstbetrag nicht überschreiten.

(2) Die REC GmbH kann mit Zustimmung der MPC Capital AG Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Auf Verlangen der MPC Capital AG sind während der Dauer dieses Vertrags gebildete andere Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen.

(3) Beträge aus der Auflösung anderer Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB), die aus dem Ergebnis aus der Zeit vor Geltung dieses Vertrags gebildet wurden und Beträge aus der Auflösung von Kapitalrücklagen, gleich ob diese vor oder nach Inkrafttreten dieses Vertrags gebildet wurden, dürfen weder als Gewinn an die MPC Capital AG abgeführt werden, noch zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags verwendet werden. Die Verwendung der vorgenannten Beträge nach den anwendbaren gesellschaftsrechtlichen Regelungen, insbesondere zur Gewinnausschüttung, außerhalb des Anwendungsbereichs dieses Unternehmensvertrags bleibt davon unberührt.“

- 2) § 3 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags (Verlustübernahme) wird geändert und lautet nunmehr wie folgt:

„Die Vorschriften des § [302](#) AktG in seiner jeweils gültigen Fassung gelten entsprechend.“

Erläuterung und Hintergründe:

Durch die Regelung in § 2 Abs. 1 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags verpflichtet sich die REC GmbH – wie schon bisher – ihren ganzen nach den maßgeblichen handelsrechtlichen Vorschriften ermittelten Gewinn, der sich unter Berücksichtigung von § 2 Abs. 2 und 3 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ergibt, unter Beachtung des § 301 AktG an die MPC Capital AG abzuführen. Gegenüber der bisherigen Formulierung wird klargestellt, dass die Gewinnabführung den gemäß § 301 AktG „in seiner jeweils gültigen Fassung“ zulässigen Höchstbetrag nicht überschreiten darf (Satz 2). Hintergrund für diese Klarstellung ist die Einführung einer Ausschüttungssperre in § 268 Abs. 8 HGB und § 301 AktG durch das Gesetz zur Modernisierung des Bilanzrechts (Bilanzrechtsmodernisierungsgesetz – BilMoG) vom 25. Mai 2009 (BGBl. I S. 1102), auf die in Satz 1 erstmals ausdrücklich Bezug genommen wird. Obwohl diese Gesetzesänderung von 2009 auch nach Auffassung der Finanzverwaltung keinen Änderungsbedarf für bestehende Unternehmensverträge begründete, halten es Vorstand und Geschäftsführung aufgrund der weiter unten erläuterten ohnehin anstehenden Änderungen (im Hinblick auf die Verlustübernahme gemäß § 302 AktG) für sinnvoll, auch im Hinblick auf die Gewinnabführung den Wort-

laut des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags an die aktuelle Gesetzeslage anzupassen.

In § 2 Abs. 2 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ist – wie schon bislang im Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag – geregelt, dass die REC GmbH mit Zustimmung der MPC Capital AG Beträge aus dem Jahresüberschuss insoweit in die Gewinnrücklage (§ 272 Abs. 3 HGB) einstellen kann, als dies bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet und handelsrechtlich zulässig ist; in diesem Fall vermindert sich der abzuführende Gewinn entsprechend. Die MPC Capital AG kann umgekehrt verlangen, dass während der Dauer des Unternehmensvertrags gebildete andere Gewinnrücklagen aufgelöst und zum Ausgleich eines Fehlbetrags verwendet oder als Gewinn abgeführt werden. Insoweit liegen lediglich redaktionelle Anpassungen vor.

In § 2 Abs. 3 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ist – wie schon bislang im Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag – geregelt, dass die Abführung von vorvertraglichen Kapitalrücklagen sowie aus vorvertraglichen Gewinnrücklagen ausgeschlossen ist. Darüber hinaus ist künftig auch die Abführung von während der Dauer dieses Vertrags gebildeten Kapitalrücklagen aus Zuzahlungen nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB ausgeschlossen; sämtliche Kapitalrücklagen sind von der Gewinnabführung ausgeschlossen. Hintergrund sind seit Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags ergangene Änderungen in der Steuerrechtsprechung, die von der Verwaltungspraxis aufgegriffen wurden. Bei einer Abführung von Beträgen aus den Kapitalrücklagen als Gewinn unter dem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag wäre die Anerkennung der Organschaft für ertragsteuerliche Zwecke gefährdet. Dafür wird ergänzend klargestellt, dass eine anderweitige gesellschaftsrechtliche Verwendung der nicht abzuführenden Beträge, die nicht unter den Anwendungsbereich des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags fällt, insbesondere eine Verwendung zur Gewinnausschüttung, hiervon unberührt bleibt.

In § 3 des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags (Verlustübernahme) wird die bisherige Regelung über die Verpflichtung und den Umfang der Verlustübernahme, der derzeit durch die teilweise wörtliche Wiedergabe der wesentlichen Passagen der gesetzlichen Regelung bestimmt wird, durch einen Verweis auf die Vorschriften des § 302 AktG „in seiner jeweils gültigen Fassung“ ersetzt. Hintergrund ist folgender:

Mit dem Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts vom 20. Februar 2013 (UntStRÄndG) wurden die formellen Anforderungen an Ergebnisabführungsverträge verschärft. Es wird nunmehr in Ergebnisabführungsverträgen mit Gesellschaften in der Rechtsform einer GmbH als Organgesellschaft ein Verweis auf § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung zur Herstellung einer ertragsteuerlichen Organschaft für erforderlich erachtet. Für die Änderung von Altverträgen bei gleichzeitiger Wahrung der steuerlichen Organschaft hat der Gesetzgeber eine Frist bis zum Ablauf des 31. Dezember 2014 gewährt.

Um auch in Zukunft die ertragsteuerlichen Organschaften zwischen der MPC Capital AG einerseits und der REC GmbH andererseits rechtssicher fortführen zu können, ist der bestehende Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag an die neuen gesetzlichen Anforderungen anzupassen. Die Gesellschaften haben daher die Regelungen zur Verlustübernahme angepasst. Durch diese Änderung wird klargestellt, dass die in dem Vertrag bislang enthaltene Wiedergabe der gesetzlichen Regelungen zur Verlustübernahme gemäß § 302 AktG sich stets auf die jeweils gültige Fassung des § 302 AktG bezieht. Weitere inhaltliche Änderungen sind damit nicht verbunden.

2. §§ 2, 3 der Änderungsvereinbarung / Sonstiges

Die Änderungsvereinbarung enthält darüber hinaus lediglich Regelungen zu ihrem Wirksamwerden (§ 2 der Änderungsvereinbarung (Wirksamwerden) – vgl. dazu bereits Vorbemerkung) sowie übliche Schlussbestimmungen (§ 3 der Änderungsvereinbarung (Schlussbestimmungen) in Form einer salvatorischen Klausel sowie eines Schriftformerfordernisses.

Da die MPC Capital AG zum Zeitpunkt des Abschlusses des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags und zum Zeitpunkt des Abschlusses der Änderungsvereinbarung sämtliche Anteile an der REC GmbH hielt bzw. hält und die REC GmbH somit keine außenstehenden Gesellschafter hat, sind Regelungen über den Ausgleich und eine Abfindung nach §§ 304, 305 AktG nicht erforderlich (vgl. § 304 Abs. 1 S. 3 AktG). Deshalb bedarf es auch keiner Prüfung der Änderungsvereinbarung durch sachverständige Prüfer (§§ 295, 293 b Abs. 1, letzter HS AktG).

Hamburg, im Mai 2014

Dr. Axel Schroeder

Ulf Holländer

Dr. Roman Rocke

MPC Münchmeyer Petersen Capital AG

-Der Vorstand-

Hamburg im Mai 2014

MPC Münchmeyer Petersen Real Estate Consulting GmbH

-Die Geschäftsführung-