

Gemeinsamer Bericht

des Vorstands der GBW AG und der Geschäftsführung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH

gemäß § 293a AktG über den Gewinnabführungsvertrag zwischen der GBW AG und der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH

Die GBW AG und die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH beabsichtigen, nach Zustimmung der für den 19. Mai 2011 einberufenen ordentlichen Hauptversammlung der GBW AG und der Beschlussfassung durch die Gesellschafterversammlung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH einen Gewinnabführungsvertrag im Sinne von § 291 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. AktG abzuschließen. Sie haben den finalen Entwurf des Gewinnabführungsvertrags am 23.02.2011 aufgestellt.

Entsprechend § 293a Abs. 1 AktG erstattet hiermit der Vorstand der GBW AG gemeinsam mit der Geschäftsführung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH folgenden Bericht, in dem die Gründe für den beabsichtigten Abschluss dieses Gewinnabführungsvertrages sowie der Gewinnabführungsvertrag selbst rechtlich und wirtschaftlich erläutert und begründet werden.

I. Darlegung der rechtlichen und wirtschaftlichen Gründe zum Abschluss des Gewinnabführungsvertrages

Die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH hat ihren Sitz in München und ist im Handelsregister des Amtsgerichts München unter HRB 188101 eingetragen. Der durch die Gesellschafterversammlung beschlossene und beim Handelsregister angemeldete Unternehmensgegenstand der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH ist Errichtung, Erwerb, Veräußerung, Betreuung Bewirtschaftung und Verwaltung von Immobilien. Die Gesellschaft ist schließlich zu allen Maßnahmen und Geschäften berechtigt, die geeignet sind, den Gesellschaftszweck zu fördern. Hierzu gehören auch die Errichtung von Zweigniederlassungen sowie der Erwerb und die Errichtung von anderen Unternehmen sowie die Beteiligung an solchen im In- und Ausland. Sie kann solche Unternehmen leiten.

Die GBW AG hält 94,9 % der Geschäftsanteile an der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH. Minderheitsgesellschafterin der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH ist die JATRA Grundstücksgesellschaft GmbH, Grünwald mit einem Anteil von 5,1 % der Geschäftsanteile. Die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH ist derzeit eine reine Immobilienbesitzgesellschaft ohne eigenes Personal. Ihre Geschäfte werden aufgrund eines Dienstleistungsvertrags durch die GBW Management GmbH, München besorgt.

Der Gewinnabführungsvertrag zwischen der GBW AG und der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH dient dazu, eine körperschaftssteuerliche Organschaft zwischen der GBW AG und der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH herzustellen. Durch die angestrebte Organschaft wird die Möglichkeit geschaffen, Ergebnisse der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH unmittelbar mit den Ergebnissen der GBW AG zu verrechnen und damit steuerlich zu optimieren. Des Weiteren werden Zins- und Liquiditätsvorteile erzielt. Der Gewinnabführungsvertrag führt weiter dazu, dass das Ergebnis der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH im selben Jahr von der GBW AG vereinnahmt werden kann.

II. Erläuterung des Inhalts des Unternehmensvertrages

Bei dem Vertrag handelt es sich um einen Gewinnabführungsvertrag im Sinne von § 291 Abs. 1 Satz 1 2. Alt. AktG mit dem folgenden wesentlichen Inhalt:

Die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH verpflichtet sich, während der Vertragsdauer und erstmals für ihr ab dem 1. Januar 2011 beginnendes Geschäftsjahr ihren gesamten Gewinn an die GBW AG abzuführen. Abzuführen ist der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr sowie um Zuführungen zu den Rücklagen und erhöht um etwaige den Gewinnrücklagen entnommene Beträge. § 268 Abs. 8 HGB ist zu beachten. § 301 AktG findet in seiner jeweils gültigen Fassung Anwendung.

Die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH kann mit Zustimmung der GBW AG Beträge aus dem Jahresüberschuss in Gewinnrücklagen gemäß § 272 Abs. 3 HGB einstellen, soweit dies handelsrechtlich zulässig ist und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Freie Rücklagen, die während der Dauer des Vertrages gemäß § 272 Abs. 3 HGB gebildet werden, sind auf Verlangen der GBW AG aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrages zu verwenden oder als Gewinn abzuführen.

Die Abführung von Beträgen aus einem etwa zu Beginn des Vertrages vorhandenen Gewinnvortrag oder aus der Auflösung vorvertraglicher oder satzungsmäßiger Gewinnrücklagen – auch soweit sie während der Dauer des Vertrages gebildet wurden –, und deren Heranziehung zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrages darf von der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH nicht vorgenommen und von der GBW AG nicht verlangt werden. Dies gilt auch für vor oder während der Dauer des Vertrages gebildete Kapitalrücklagen im Sinne von § 272 Absatz 2 Nr. 4 HGB.

Im Gegenzug verpflichtet sich die GBW AG, während der Dauer des Gewinnabführungsvertrages die bei der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH entstehenden Jahresfehlbeträge auszugleichen, soweit diese nicht dadurch ausgeglichen werden, dass den Gewinnrücklagen im Sinne von § 272 Abs. 3 Satz 2 HGB Beträge entnommen werden, die während der Laufzeit dieses Vertrages in die genannten Rücklagen eingestellt worden sind.

Die Verlustübernahme richtet sich nach § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung.

Nach den wirtschaftlichen Verhältnissen der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass durch die GBW AG Verluste zu übernehmen sein werden. Die aktuelle Unternehmensplanung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH kommt in den nächsten 5 Jahren durchweg zu positiven Jahresergebnissen.

Der Gewinnabführungsvertrag tritt mit Rückwirkung zum 1. Januar 2011 in Kraft und ist bis zum 31. Dezember 2015 fest abgeschlossen. Um die Anerkennung als körperschaftssteuerliche Organschaft zu gewährleisten, muss der Vertrag für die Dauer von mindestens fünf Wirtschaftsjahren abgeschlossen werden. Er verlängert sich unverändert jeweils um ein weiteres Jahr, falls er nicht spätestens drei Monate vor Vertragsablauf von einer der Vertragsparteien gekündigt wird. Daneben besteht gemäß § 297 AktG die Möglichkeit zu einer vorzeitigen und fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund, welche auch nicht vertraglich ausgeschlossen werden kann. Nach § 6 Abs. 2 des Gewinnabführungsvertrages gilt als wichtiger Grund insbesondere die Veräußerung oder Einbringung der Beteiligung an der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH durch die GBW AG, die Verschmelzung, Spaltung oder Liquidation der GBW AG oder der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH und die Umwandlung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH in eine Rechtsform, die nicht Organgesellschaft sein kann.

Der Gewinnabführungsvertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit nach § 293 AktG der Zustimmung der Hauptversammlung der GBW AG und der Gesellschafterversammlung der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH. Der Vertrag wurde deshalb unter dem Vorbehalt der Zustimmung dieser Organe geschlossen.

In § 8 ist vorgesehen, dass die Minderheitsgesellschafterin während der Geltung des Gewinnabführungsvertrags eine vom Ergebnis unabhängige jährliche Ausgleichszahlung von 40.000 € erhält. Grundlage für die Höhe der Ausgleichszahlung ist die Höhe der Minderheitsbeteiligung der JATRA Grundstücksgesellschaft GmbH sowie die zu erwartenden Ergebnisse der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH unter Berücksichtigung der Tatsache, dass der Ausgleichsanspruch unabhängig vom Ergebnis garantiert ist. Weiter enthalten in § 8 sind Fälligkeitsregelungen und Auszahlungsregularien für den Ausgleichsanspruch. Abfindungsansprüche der Minderheitsgesellschafterin im Sinne des § 305 AktG sind ausgeschlossen.

Schließlich sieht der Vertrag in § 9 noch eine sog. salvatorische Klausel vor, wonach im Falle der Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit einzelner Vertragsbestimmungen oder der Lückenhaftigkeit des Vertrages die Gültigkeit des Vertrages im Übrigen nicht berührt wird. Die Parteien verpflichten sich in diesem Fall, anstelle der unwirksamen, undurchführbaren oder lückenhaften Regelung diejenige rechtlich wirksame Bestimmung zu vereinbaren, die sich nach ihren wirtschaftlichen Absichten vereinbart hätten, wenn sie diesen Punkt bedacht hätten.

III. Prüfung des Unternehmensvertrages und keine Abfindung

Da die GBW AG nicht alleinige Gesellschafterin der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH ist, war der Gewinnabführungsvertrag gemäß § 293b Abs. 1 2. Halbsatz, AktG durch einen sachverständigen Prüfer als Vertragsprüfer zu prüfen. Eine solche Prüfung ist mit dem Ergebnis erfolgt, dass der Ausgleich angemessen geregelt ist.

Abfindungsregelungen entsprechend § 305 AktG an außenstehende Gesellschafter der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH sind bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung im vorliegenden Fall jedenfalls nicht erforderlich, da die Minderheitsgesellschafterin der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH, die JATRA Grundstücksgesellschaft mbH, ausdrücklich darauf verzichtet und dem vertraglichen Ausschluss einer Abfindung entsprechend § 305 AktG zugestimmt hat.

Die vorstehend unter II. dargelegten Vertragsregelungen entsprechen dem gesetzlichen Leitbild eines Gewinnabführungsvertrages. Besondere Folgen für die Beteiligung der Aktionäre der GBW AG außer der Ausgleichszahlung an die Minderheitsgesellschafterin ergeben sich nicht.

Eine zusammenfassende Beurteilung des Vertrages ergibt, dass dieser sowohl für die GBW AG als auch für die GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH vorteilhaft ist.

Der Gewinnabführungsvertrag wird mit der Eintragung in das Handelsregister der GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH wirksam.

Dieser Bericht ergeht zum finalen Entwurf des Gewinnabführungsvertrages vom 23.02.2011.

München, den 23.02.2011

GBW AG

Der Vorstand

Ernst Holland

Dr. Claus Lehner

Matthias Steinhauer

GBW Niederbayern und Oberpfalz GmbH

Die Geschäftsführung

Hans Nägel

Peter Schatz