

**Bericht über die Prüfung der  
Änderung des  
Beherrschungs- und  
Gewinnabführungsvertrags**

*zwischen der*

**Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main,  
als herrschende Gesellschaft**

*und der*

**Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt  
am Main,  
als abhängige Gesellschaft**

**durch die Änderungsvereinbarung  
vom 28. März 2014  
gemäß §§ 295 Abs. 1 S. 2 iVm. 293b, 293e AktG**

## Inhaltsverzeichnis

	Seite
A. Prüfungsauftrag und Prüfungsdurchführung.....	5
B. Gegenstand und Umfang der Prüfung.....	7
C. Prüfungsfeststellungen .....	9
1. Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag.....	9
2. Besondere Aufgaben laut gerichtlichem Bestellbeschluss.....	10
D. Prüfungsergebnis.....	11

## Anlagen

- Änderungsvereinbarung vom 28. März 2014 zum Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 19. September 2003 zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main (Anlage 1)
- Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main vom 19. September 2003 (Anlage 2)
- Beschluss des Landgerichts Frankfurt am Main vom 3. März 2014 auf Bestellung eines sachverständigen Prüfers für die Prüfung der vorgesehenen Änderung des Gewinnabführungsvertrages (Anlage 3)
- Dokumentation der Prüfung (Anlage 4)
- Allgemeine Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2002 (Anlage 5)

## Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
AG	Aktiengesellschaft
AktG	Aktiengesetz
BGAV	Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
BKF	Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main
bzw.	beziehungsweise
ff.	und folgende
Entwurf des gemeinsamen Berichts	Entwurf des gemeinsamen Berichts des Vorstands der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH gemäß § 295 iVm. § 293a AktG vom 11. März 2014 zur BGAV-Änderungsvereinbarung
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHG)
HGB	Handelsgesetzbuch
iVm.	in Verbindung mit
i. d. F.	in der Fassung
i. S. d.	im Sinne der/des
KStG	Körperschaftsteuergesetz
Mainova AG	Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main
Nr.	Nummer
ppa.	Per procura
PwC	PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Frankfurt am Main
Rn.	Randnummer
S.	Seite / Satz
sog.	so genannte
u.a.	unter anderem
vgl.	vergleiche

## A. Prüfungsauftrag und Prüfungsdurchführung

1. Aus Anlass der beabsichtigten Änderung des bestehenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags zwischen der

**Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main,**  
(nachfolgend auch „Mainova AG“ genannt)

als herrschende Gesellschaft und der

**Biomasse-Kraftwerk Pechenheim GmbH, Frankfurt am Main,**  
(nachfolgend auch „BKF GmbH“ oder „Gesellschaft“ genannt)

als abhängige Gesellschaft (gemeinsam „Vertragsparteien“)

der am 15. Oktober 2004 in das Handelsregister der BKF GmbH eingetragen wurde, hat das Landgericht Frankfurt am Main auf Antrag der Mainova AG und der BKF GmbH die PricewaterhouseCoopers AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Frankfurt am Main („PwC“), mit Beschluss vom 3. März 2014 gemäß § 295 Abs. 1 S. 2 IVm. § 293c AktG zum sachverständigen Prüfer der Änderung des (Beherrschungs- und) Gewinnabführungsvertrags (im Folgenden „BGAV“) bestellt. Der Vorstand der Mainova AG sowie die Geschäftsführung der BKF GmbH haben uns daraufhin mit Schreiben vom 17. März 2014 mit der Durchführung der Prüfung der Änderung des BGAV beauftragt (nachfolgend „Prüfung“).

In der Änderungsvereinbarung zum BGAV (nachfolgend auch „BGAV-Änderungsvereinbarung“ genannt) vom 28. März 2014 haben die Mainova AG und die BKF GmbH die Änderung des § 3 (Verlustübernahme) des BGAVs vom 19. September 2003 vereinbart.

2. Wir haben unsere Prüfung im März 2014 und April 2014 in unseren Geschäftsräumen in Frankfurt am Main durchgeführt.

3. Bei der Prüfung lagen uns folgende Unterlagen vor:

- BGAV-Änderungsvereinbarung zwischen der Mainova AG und der BKF GmbH vom 28. März 2014,
- BGAV zwischen der Mainova AG und der BKF GmbH vom 19. September 2003; die rechtswirksame Eintragung erfolgte am 15. Oktober 2014 im Handelsregister der BKF GmbH,
- Entwurf des gemeinsamen Berichts des Vorstands der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH gemäß § 295 IVm. § 293a AktG vom 11. März 2014 zur BGAV-Änderungsvereinbarung („Entwurf des gemeinsamen Berichts“),

- Aktueller Handelsregisterauszug der Mainova AG (HRB 7173) und der BKF GmbH (HRB 55657)

4. Alle erbetenen Unterlagen, Auskünfte, Erläuterungen und Informationen haben wir vom Vorstand der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH und den von ihnen jeweils benannten Mitarbeitern erhalten. Der Vorstand der Mainova AG und die Geschäftsführung der BKF GmbH haben uns eine berufsbüchliche Vollständigkeitserklärung abgegeben.
5. Sollten sich zwischen dem Abschluss unserer Prüfung und dem Zeitpunkt der Beschlussfassung der Hauptversammlung der Mainova AG und dem Gesellschafterbeschluss der BKF GmbH über die Zustimmung zur Änderung des BGAV wesentliche Grundlagen ändern, sind diese noch zu berücksichtigen.
6. Die Verantwortung für den ordnungsgemäßen Inhalt der Änderung des BGAV liegt bei den vertragsschließenden Gesellschaften.
7. Der Bericht über die Prüfung der Änderung des BGAVs wird ausschließlich für die interne Verwendung der Auftraggeber sowie für die Bereitstellung im Vorfeld der beschlussfassenden Hauptversammlung der Mainova AG und die Auslage auf der Hauptversammlung der Mainova AG erstellt. Er ist nicht zur Veröffentlichung, zur Vervielfältigung oder zur Verwendung für einen anderen als den oben genannten Zweck bestimmt. Ohne unsere vorherige schriftliche Einwilligung darf dieser nicht an Dritte weitergegeben werden. Die Einwilligung wird nicht aus unbilligen Gründen untersagt werden.
8. Wir haben bei unserer Vertragsprüfung die Vorschriften zur Unabhängigkeit beachtet.
9. Unsere Verantwortlichkeit für die Vertragsprüfung gegenüber der vertragsschließenden Mainova AG und deren Aktionären und der BKF GmbH und deren Gesellschaftern bestimmt sich, auch im Verhältnis zu Dritten, nach § 295 Abs. 1 IVm. § 293d Abs. 2 AktG IVm. § 323 HGB. Im Übrigen sind, auch im Verhältnis zu Dritten, die diesem Prüfungsbericht als Anlage beigefügten Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften vom 1. Januar 2002 vereinbart.

## B. Gegenstand und Umfang der Prüfung

10. Gemäß § 295 Abs. 1 S. 2 AktG iVm. § 293b AktG ist eine Änderung eines Unternehmensvertrags durch einen oder mehrere sachverständige Prüfer (Vertragsprüfer) zu prüfen. Die Vorschriften der §§ 293 bis 294 AktG sind sinngemäß anzuwenden.
11. Gegenstand unserer Prüfung als Vertragsprüfer gemäß § 295 Abs. 1 iVm. § 293b AktG ist die BGAV-Änderungsvereinbarung zwischen dem Vorstand der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH vom 28. März 2014.
12. Den Entwurf des gemeinsamen Berichts des Vorstands der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH über die Vertragsänderung gemäß § 295 Abs. 1 iVm. § 293a AktG haben wir insoweit in unsere Prüfung einbezogen, als er die Änderung des BGAV erläutert. Der Entwurf des gemeinsamen Berichts der Vertragsparteien ist selbst nicht Prüfungsgegenstand.
13. Der Umfang unserer aktienrechtlichen Prüfung der Änderung des BGAV erstreckt sich darauf, ob die Änderung dem Inhalt des § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG in seiner aktuellen Fassung entspricht und die Änderung nach den geltenden aktienrechtlichen Vorschriften über einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zulässig ist. Die aktienrechtliche Zulässigkeit der unveränderten Inhalte des BGAV ist nicht zu prüfen (vgl. Spindler/Stilz (Hrsg.), AktG, 2. Auflage, § 295 Rn. 16; OLG Hamburg. Die Aktiengesellschaft 2005, S. 355 (360)). In der Literatur werden die Ausführlichkeit der Prüfung und der Umfang des Prüfberichts vom Gegenstand der Änderung abhängig gemacht. Eine vollumfängliche Prüfung wird verlangt, wenn weitreichende Änderungen, insbesondere Änderungen der Bestimmungen über Ausgleich und Abfindung sowie im Fall des Parteiwechsels vorgenommen werden (vgl. Emmerich/Habersack (Hrsg.), Aktien- und GmbH-Konzernrecht, 7. Auflage, § 295 Rn. 23, Goette/Habersack (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage, § 295 Rn. 21, Zöllner/Noack (Hrsg.), Kölner Kommentar zum Aktiengesetz, 3. Auflage, Rn. 23)). Daher ist bei geringfügigen Änderungen des Vertrags der Umfang der Prüfungspflicht angemessen zu begrenzen (vgl. Hopt/Wiedemann (Hrsg.), Aktiengesetz Großkommentar, 4. Auflage, Rn. 39, Schmidt/Lutter (Hrsg.) in Aktiengesetz Kommentar, 2. Auflage, § 295 Rn. 21). Im vorliegenden Fall bleibt der gem. § 304 AktG vereinbarte feste und variable Ausgleich durch die Änderung unberührt. Eine Abfindung gem. § 305 AktG ist im BGAV nicht vereinbart. Wir haben daher unsere Prüfung auf die Darstellung der Änderung und ihrer Auswirkungen beschränkt. Wir legen daher im Folgenden die Änderung und ihre Auswirkungen auf den BGAV dar.
14. Ferner ist nicht zu prüfen, ob die BGAV-Änderungsvereinbarung eine ertragsteuerliche Organ-schaft zwischen der Mainova AG und der BKF GmbH nach §§ 14, 17 KStG aufrecht erhält und/oder, ob diese Aufrechterhaltung zweckmäßig ist.

15. Über die Vertragsprüfung infolge des geänderten BGAVs ist nach § 295 Abs. 1 iVm. § 293e AktG schriftlich zu berichten; dies erfolgt durch vorstehenden Bericht.
16. Wir haben unsere Prüfung unter Beachtung des International Standard on Assurance Engagements 3000 (ISAE 3000) der International Federation of Accountants (IFAC) vorgenommen. Danach haben wir die Berufspflichten einzuhalten und unsere Prüfung unter Beachtung des Grundsatzes der Wesentlichkeit so zu planen und durchzuführen, dass wir unsere Beurteilung mit einer hinreichenden Sicherheit abgeben können. Die Auswahl der Prüfungshandlungen lag in unserem pflichtgemäßen Ermessen.

## C. Prüfungsfeststellungen

### 1. Änderung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag

17. Vorliegend soll durch die BGAV-Änderungsvereinbarung § 3 „Verlustübernahme“ des rechtswirksamen geschlossenen BGAVs an neue gesetzliche Vorgaben angepasst werden.
18. Anlass der BGAV-Änderungsvereinbarung ist, dass mit dem Gesetz zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts vom 20. Februar 2013 der § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG dahingehend geändert wurde, dass in (Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträgen) nunmehr ein Verweis auf § 302 AktG „in seiner jeweils gültigen Fassung“ eine notwendige Voraussetzung für die Begründung einer steuerlichen Organschaft ist. Aus Gründen der rechtlichen Vorsorge möchten die beiden Vertragsparteien diesen Verweis des § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG auch in ihren BGAV mit aufnehmen, auch wenn dieser bereits vor Inkrafttreten der Änderung des § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG abgeschlossen war.

19. § 3 des BGAV vom 19. September 2003 war bisher durch die wörtliche Wiedergabe der wesentlichen Passagen des § 302 AktG bestimmt und wird nunmehr dadurch ersetzt, dass künftig die Mainova AG nach „§ 302 Aktiengesetz in seiner jeweils gültigen Fassung“ zur Verlustübernahme verpflichtet ist.

20. Bisher lautete § 3 des BGAV:

*„Die Mainova AG ist entsprechend den Vorschriften des § 302 Abs. 1 und 3 AktG verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den freien Rücklagen (anderen Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen aus Zuzahlungen der Mainova AG nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.“*

21. Nach der Änderungsvereinbarung lautet § 3 des BGAV wie folgt:

*„Für die Verlustübernahme gilt § 302 Aktiengesetz in seiner jeweils gültigen Fassung entsprechend.“*

Der Änderungswortlaut entspricht damit dem Wortlaut des § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG in der derzeit aktuellen Fassung. Im Übrigen wird der BGAV nicht geändert. Dementsprechend hat die Änderung des BGAVs mit Ausnahme des Wortlauts des § 3 BGAV keine Auswirkungen. Andere Vertragsbestandteile, insbesondere die Ausgleichsregelungen für den außenstehenden Gesellschafter bleiben aktuell unberührt. Infolge des Abstellens auf die „jeweils gültige Fassung“ des § 302 AktG können sich Auswirkungen finanzieller Art auf die Vertragsparteien ergeben.

### 2. Besondere Aufgaben laut gerichtlichem Bestellbeschluss

22. Der Bestellbeschluss des Landgerichts Frankfurt sieht - soweit erforderlich - unsere Stellungnahme und Ausführungen zu folgenden Punkten vor:
1. Dokumentation der Prüfung (vgl. Bestellbeschluss, S. 2 Nr. 1),
  2. Dokumentation der Zusammenarbeit und Diskussionen mit dem sog. Bewertungsgutachter (vgl. Bestellbeschluss S. 2 Nr. 2),
  3. Dokumentation der Ableitung der für die Bemessung des Ertragswerts benutzten Parameter (vgl. Bestellbeschluss S. 3 Nr. 3),
  4. Dokumentation und Begründung der Bereinigung der Vergangenheitsergebnisse (vgl. Bestellbeschluss S. 3 Nr. 4),
  5. Dokumentation und Begründung der Plausibilisierung der Planungsrechnung (vgl. Bestellbeschluss S. 3 Nr. 5).
23. Da im vorliegenden Fall der Änderung eines rechtswirksam geschlossenen BGAVs eine Unternehmensbewertung zum Zwecke der Bemessung von Kompensationen gegenüber außenstehenden Gesellschaftern nicht erforderlich ist, können wir zu den aufgeführten Nummern 2. bis 5. nicht Stellung nehmen.

#### D. Prüfungsergebnis

24. In der BGAV-Änderungsvereinbarung vom 28. März 2014 ist vorgesehen, den zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main („Mainova AG“), als herrschende Gesellschaft und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main („BKF GmbH“), als abhängige Gesellschaft bestehenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag („BGAV“) vom 19. September 2003, die Vereinbarung über die Verlustübernahme innerhalb des BGAVs an den Inhalt des § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG anzupassen.
25. Das Landgericht Frankfurt am Main hat uns, die PricewaterhouseCoopers AG Wirtschaftsprüfungsgesellschaft, Frankfurt am Main („PwC“), auf Antrag der Mainova AG und der BKF GmbH mit Beschluss vom 3. März 2014 gemäß § 295 Abs. 1 S. 2 AktG iVm. § 293c AktG zum sachverständigen Prüfer der Änderungsvereinbarung zum bestehenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag bestellt. Als gerichtlich bestellter Vertragsprüfer sind wir vom Vorstand der Mainova AG und der Geschäftsführung der BKF GmbH mit der Prüfung der Änderung des BGAVs nach § 295 Abs. 1 S. 2 iVm. §§ 293b, 293e AktG gemeinsam beauftragt worden.

26. Als abschließendes Ergebnis unserer Prüfung der Änderung des BGAVs bestätigen wir aufgrund der uns vorgelegten Dokumente und Unterlagen sowie der uns gegebenen Auskünfte, Erläuterungen und Informationen das Folgende:

*Die Änderung der Vereinbarung über die Verlustübernahme nach § 302 AktG im Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag vom 19. September 2003 durch die „Änderungsvereinbarung zum Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag“ vom 28. März 2014 entspricht dem Wortlaut des § 17 Satz 2 Nr. 2 Körperschaftsteuergesetz.*

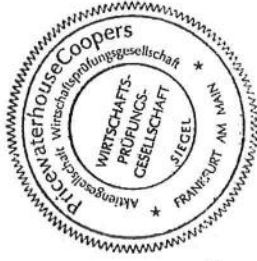
*Diese Änderung ist nach den geltenden aktienrechtlichen Vorschriften über einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zulässig.*

*Diese Änderung hat keine Auswirkung auf die dem außenstehenden Gesellschafter im Rahmen des ursprünglich geschlossenen Unternehmensvertrages angebotenen Kompensationsleistungen.*

Frankfurt am Main, den 2. April 2014

PricewaterhouseCoopers  
Aktiengesellschaft  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft

  
Andreas Grün  
Wirtschaftsprüfer



  
ppa. Jochen Fechtel  
Wirtschaftsprüfer

**Anlage 1:** Änderungsvereinbarung zwischen der Mainova AG, Frankfurt am Main, und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main, vom 28. März 2014

**Änderungsvereinbarung zum Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag**

zwischen der

**Mainova Aktiengesellschaft**

Solmstraße 38, 60623 Frankfurt am Main,  
eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter HRB 71173.

vertreten durch das gesamtvertretungsberechtigte Vorstandsmitglied Herrn Dr. Constantin H. Alsheimer und das gesamtvertretungsberechtigte Vorstandsmitglied Herr Norbert Breidenbach,

im Folgenden „Mainova AG“ genannt

und der

**Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH**

Alt Fechenheim 34, 60362 Frankfurt am Main,  
eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter HRB 55657.

vertreten durch die Geschäftsführer Dariusz Filipczyk und Dennis Smith,

im Folgenden „BKF“ genannt

**Präambel**

Die Mainova AG und die WISA Wiederverwertungsgesellschaft für Sperrmüll und Altholz mbH sind die alleinigen Gesellschafter der BKF mit einem Stammkapital von EUR 6.378.000.– (In Worten: Euro sechs-millionendrehundertachtundsechzigtausend). Die Mainova AG und die BKF haben am 19.09.2003 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag abgeschlossen, dem die Gesellschafterversammlung der BKF am 23.01.2004 zugestimmt hat und der am 15.10.2004 ins Handelsregister der BKF eingetragen wurde.

Aufgrund der Neufassung des § 17 Satz 2 Nr. 2 Körperschaftsteuergesetz (KStG) soll mit dieser Vereinbarung § 3 (Verlustübernahme) des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags an die neuen gesetzlichen Vorgaben angepasst werden.

Im Übrigen soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag unverändert in Kraft bleiben.

**Anlage 2:** Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen der Mainova AG, Frankfurt am Main, und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main vom 19. September 2003

**§ 1 Änderung des § 3 (Verlustübernahme) des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags**

§ 3 (Verlustübernahme) des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags wird an die gesetzlichen Vorgaben angepasst und lautet nun wie folgt:

**„§ 3 Verlustübernahme**

*Für die Verlustübernahme gilt § 302 Aktiengesetz in seiner jeweils gültigen Fassung entsprechend.“*

**§ 2 Wirksamwerden**

Diese Änderungsvereinbarung bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Zustimmung durch die Gesellschafterversammlungen der vertragschließenden Parteien. Die Änderungsvereinbarung wird mit ihrer Eintragung in das Handelsregister der BKF wirksam.

**§ 3 Schlussbestimmungen**

- (1) Die übrigen Bestimmungen des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags gelten unverändert fort.
- (2) Änderungen oder Ergänzungen dieser Änderungsvereinbarung bedürfen der Schriftform. Dies gilt auch für die Änderung dieser Schriftformklausel.
- (3) Sollte eine Bestimmung dieser Änderungsvereinbarung ganz oder teilweise unwirksam oder undurchführbar sein oder werden, werden die Wirksamkeit oder Durchführbarkeit aller übrigen Bestimmungen dieser Änderungsvereinbarung davon nicht berührt. Die unwirksame oder undurchführbare Bestimmung ist durch diejenige wirksame und durchführbare Bestimmung als ersetzt anzusehen, die dem von den Parteien mit der unwirksamen oder undurchführbaren Bestimmung verfolgten Zweck am nächsten kommt.

Frankfurt am Main, den 28.03.2014  
Für die Mainova AG

Vorstand

Frankfurt am Main, den 28.03.2014

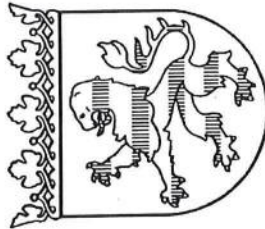
Für die BKF

Geschäftsführer



Nr. 13 der Urkundenrolle für 2004

beglaubigte Fotokopie



V e r h a n d e l t

zu Frankfurt am Main, den 23. Januar 2004

Vor dem Notar im Bezirk des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main

Dr. Manfred Binder

mit dem Amtsitz in Frankfurt am Main, Kaiserstr. 44,

erschieden heute:

1. Herr Dipl.-Betriebswirt (FH) Dennis Harold Smith, wohnhaft: Dammweg 2, 63538 Großkrotzenburg,  
nachsiehend handelnd nicht im eigenen Namen, sondern als alleiniger und alleinver-  
tungsberechtigter Geschäftsführer der WISA Wiederverwertungsgesellschaft für Sperr-  
müll und Altholz mbH, Schäferheide, 63755 Alzenau,
2. Herr Dr. Heinrich Stiens, wohnhaft: Am alten Birnbaum 13, 65719 Hofheim,
3. Herr Jürgen Wann, wohnhaft: An der Bleiche 42, 60437 Frankfurt am Main,  
zu 2. und 3. nachsichend handelnd nicht im eigenen Namen, sondern als gemeinsam zur  
Vertretung berechtigte Mitglieder des Vorstands der Mainova Aktiengesellschaft,  
Solmsstraße 38, 60623 Frankfurt am Main.

Die Erschienenen sind dem Notar von Person bekannt.

0.0713261.001

-2-

Die Erschienenen und der Notar verniechten eine nicht-notarielle Vorbesfassung des Notars oder seiner Partner oder angestellter Anwälte im Zusammenhang mit dem Gegenstand der vorbezeichneten Beurkundung (§ 3 Abs. 1 S. 1 Ziff. 7 BeurkG).

Die Erschienenen erklären zur notariellen Urkunde die nachfolgende

**außerordentliche Gesellschafterversammlung der  
Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH**

Wir, die Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und die WISA Wiederverwertungsgesellschaft für Sperrmüll und Altholz mbH, Alzenau, sind die alleinigen Gesellschafter der im Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt am Main unter HRB 55657 eingetragenen Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH mit dem Sitz in Frankfurt am Main.

Dies vorausgeschickt, halten wir unter Verzicht auf alle gesetzlichen und gesellschaftsvertraglichen Formen und Fristen der Einberufung und Ankündigung eine

**außerordentliche Gesellschafterversammlung der  
Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH**

ab und beschließen einstimmig und vorbehaltlos und unter Verzicht auf das Recht zur Anfechtung der gefassten Beschlüsse was folgt:

1. "Dem in der Anlage in Kopie beigelegten Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen der Mainova Aktiengesellschaft, Frankfurt am Main, und der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, Frankfurt am Main, vom 19.9.2003 wird zugestimmt.
2. Wir genehmigen hiermit die von den beiden Geschäftsführern unserer Gesellschaft, Herrn Dipl.-Ing. Nikolaus Michael Ruch, geb. am 12. November 1950, wohnhaft: Am Hirschsprung 25, 61352 Bad Homburg, und Herrn Dipl.-Betriebswirt (FH) Dennis Harold Smith, geb. am. 26. Oktober 1965, wohnhaft: Dammweg 2, 63538 Großkrotzenburg, im Rahmen der Vertretung der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH bei dem Abschluss des vorgenannten Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages vom 19.9.2003 abgegebenen Erklärungen. Die Geschäftsführer sind zu diesem Zweck sowie für die Durchführung des o.g. Vertrages von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit."

Weitere Beschlüsse wurden nicht gefasst.

Die Erschienenen erklären die Gesellschafterversammlung sodann für beendet.

0.0713261.001

Vorstehende Verhandlung nebst Anlage wurde den Erschienenen vorgelesen, von ihnen genehmigt und eigenhändig von ihnen und dem Notar, wie folgt, unterschrieben:

*[Handwritten signatures]*



**BEHERSCHUNGS- UND GEWINNABFÜHRUNGSVERTRAG**

zwischen

1. der Mainova Aktiengesellschaft, Solmsstraße 38, 60623 Frankfurt am Main, vertreten durch die gemeinsam zur Vertretung berechtigten Mitglieder des Vorstands, die Herren Dr. Heinrich Silens und Jürgen Wiann,

und

2. der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim Verwaltungsgesellschaft mbH (zukünftig: Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH), Alt Fechenheim 34, 60382 Frankfurt am Main, vertreten durch ihre gemeinsam zur Vertretung berechtigten Geschäftsführer, Dipl.-Betriebswirt (FH) Dennis Harold Smith und Dipl.-Ing. Nikolaus Michael Ruch.

Präambel

Die Mainova Aktiengesellschaft (im Folgenden "Mainova AG" genannt) und die WISA Wiederverwertungsgesellschaft für Sperrmüll und Altholz mbH (im Folgenden "WISA GmbH" genannt) sind die alleinigen Gesellschafter der Biomasse-Kraftwerk Fechenheim Verwaltungsgesellschaft mbH (zukünftig: Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH, im Folgenden "Biomasse GmbH" genannt). Die Gesellschafterversammlung der Biomasse GmbH hat diesem, ihr im Entwurf vorgelegten Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag bereits durch den in Anlage 1 beigefügten Beschluss zugestimmt. Die WISA GmbH hat darüber hinaus durch die in Anlage 2 beigefügte Erklärung ihre individuelle Zustimmung zu diesem, ihr ebenfalls im Entwurf vorgelegten, Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag, insbesondere zu der in § 4 vorgesehenen Ausgleichsregelung, erteilt und auf eventuelle darüber hinausgehende Rechte, insbesondere auf Bestimmung einer Abfindung entsprechend § 305 AktG, auf Stellung eines Antrags auf Festsetzung eines angemessenen Ausgleichs oder einer Abfindung entsprechend § 306 AktG sowie zum Austritt aus der Biomasse GmbH aus wichtigem Grund, verzichtet.

Dies vorausgeschickt, schließen die Parteien folgenden Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag:

18

Die Biomasse GmbH unterstellt die Leitung ihrer Gesellschaft der Mainova AG. Die Mainova AG ist demgemäß berechtigt, der Geschäftsführung der Biomasse GmbH hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft Weisungen zu erteilen.

#### Gewinnabführung

1. Die Biomasse GmbH verpflichtet sich, ihren ganzen Gewinn an die Mainova AG abzuführen. Abzuführen ist - vorbehaltlich der Bildung oder Aufhebung von Rücklagen nach Abs. 2 - der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um allen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr.

2. Die Biomasse GmbH kann mit Zustimmung der Mainova AG Beträge aus dem Jahresüberschuss insoweit in andere Gewinnrücklagen einstellen, als 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 sowie Kapitalrücklagen aus Zahlungen der Mainova AG nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) sind auf Verlangen der Mainova AG aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen. Die Abführung von Beträgen aus der Auflösung von freien Rücklagen nach Satz 2, die vor Beginn dieses Vertrages gebildet wurden, ist ausgeschlossen.

#### Verlustübernahme

Die Mainova AG ist entsprechend den Vorschriften des § 302 Abs. 1 und 3 AktG verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den freien Rücklagen (anderen Gewinnrücklagen nach § 272 Abs. 3 HGB und Kapitalrücklagen aus Zahlungen der Mainova AG nach § 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind.

#### Ausgleich

1. Die Mainova garantiert der WISA GmbH für die Dauer dieses Vertrages eine feste jährliche Ausgleichszahlung von 5,- EUR je Geschäftsjahr je 100,- EUR der von der WISA GmbH an der Biomasse GmbH gehaltenen und voll eingezahlten Geschäftsanteile.

Die Ausgleichszahlung wird erstmals für das volle Geschäftsjahr der Biomasse GmbH gewährt, für das dieser Vertrag wirksam wird. Falls dieser Vertrag während eines Geschäftsjahres der Biomasse GmbH endet, vermindert sich der Ausgleich zeitanteilig. Für erst teilweise eingezahlte Geschäftsanteile ist der Ausgleich anteilig zu zahlen.

Der Anspruch auf Zahlung des Ausgleichs ist mit Feststellung des Jahresabschlusses fällig.

2. Die Mainova AG verpflichtet sich außerdem, der WISA GmbH eine weitere jährliche Ausgleichszahlung zu leisten, die wie folgt ermittelt wird:

- a) Jahresüberschuss des jeweiligen Geschäftsjahres der Biomasse GmbH gemäß § 275 Abs. 2 Ziffer 20 HGB bzw. § 275 Abs. 3 Ziffer 19 HGB vor Gewinnabführung, Ausgleichszahlung, Ertragsteuern und Ertragsteuer-Umlagen.
- b) abzüglich Körperschaftsteuer, Gewerbesteuer und Solidaritätszuschlag in der Höhe, wie sie bei der Biomasse GmbH entstehen oder entstünden, wenn für das betreffende Geschäftsjahr kein Gewinnabführungsvertrag bestünde,
- c) abzüglich der im Jahresabschluss der Biomasse GmbH für das betreffende Geschäftsjahr in Gewinnrücklagen eingestellten Beträge,
- d) zuzüglich der im Jahresabschluss der Biomasse GmbH für das betreffende Geschäftsjahr aus Gewinnrücklagen entnommenen Beträge,
- e) abzüglich der von Mainova ausgeglichenen Jahresverluste für vorangegangene Geschäftsjahre der Biomasse GmbH einschließlich 7,5 % kalenderjährlich nachschüssig zahlbare Zinsen.

- f) abzüglich eines Betrages von 5,00 EUR je Geschäftsjahr je 100,- EUR der von Mainova gehaltenen Biomasse GmbH-Geschäftsanteile für Vorjahre, soweit die Gewinnabführung für die betreffenden Vorjahre diesen Betrag unterschritten hat, einschließlich 7,5% kalenderjährlich nachschüssig zahlbare Zinsen,
- g) gleich Bemessungsgrundlage,
- h) multipliziert mit der Beteiligungsquote der WISA GmbH an der Biomasse GmbH,
- i) abzüglich der Ausgleichszahlung gemäß Ziffer 1,
- j) gleich variable Ausgleichszahlung.

§ 5

Wirksamkeit und Vertragsdauer

1. Der Vertrag wird unter dem Vorbehalt der Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Mainova AG und unter der aufschiebenden Bedingung des Erhalts der fusionskontrollrechtlichen Freigabe, soweit erforderlich, gemäß § 40 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen abgeschlossen. Die Gesellschafterversammlung der Biomasse GmbH hat mit dem in Anlage 1 beigefügten Beschluss bereits ihre Zustimmung erteilt. Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Mainova AG diesen Vertrag frühestens ihrer ordentlichen Hauptversammlung 2004 zur Zustimmung vorlegen wird.

2. Der Vertrag wird wirksam mit der Eintragung in das Handelsregister der Biomasse GmbH und gilt - mit Ausnahme des Weisungsrechts nach § 1 - rückwirkend für die Zeit ab 01. Januar des Jahres der Eintragung.

3. Der Vertrag wird für die Dauer von fünf Jahren fest abgeschlossen und verlängert sich unverändert jeweils um ein Kalenderjahr, falls er nicht spätestens sechs Monate vor seinem Ablauf von einem der Vertragspartner gekündigt wird. Für die Einhaltung der Frist kommt es auf den Zeitpunkt des Zugangs des Kündigungsschreibens bei der jeweils anderen Partei an. Das Recht zur Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist bleibt unberührt. Die Mainova AG ist insbesondere zur Kündigung aus wichtigem Grund berechtigt, wenn ihr nicht mehr die Mehrheit der Stimmrechte aus den Anteilen an der Biomasse GmbH zustehen. Jegliche Kündigung hat schriftlich zu erfolgen.

2

4. Wenn der Vertrag endet, hat die Mainova AG den Gläubigern der Biomasse GmbH entsprechend § 303 AktG Sicherheit zu leisten.

§ 6

Schlussbestimmungen

1. Sollten einzelne Bestimmungen dieser Vereinbarung unwirksam und/oder undurchführbar sein oder werden, so wird die Wirksamkeit und Durchführbarkeit der übrigen Bestimmungen hiervon nicht berührt. Anstelle der unwirksamen und/oder undurchführbaren Bestimmung ist eine wirksame und durchführbare Regelung zu vereinbaren, die dem wirtschaftlichen Zweck der unwirksamen und/oder undurchführbaren Bestimmung und der Absicht der Parteien bei Abschluss dieses Vertrages am nächsten kommt. Gleiches gilt im Falle einer Lücke.

2. Änderungen und Ergänzungen dieser Vereinbarung bedürfen der Schriftform, soweit nicht zwingend notarielle Beurkundung erforderlich ist. Die Aufhebung des Schriftformerfordernisses, auch für den Einzelfall, unterliegt ebenfalls dem Schriftformerfordernis.

Frankfurt am Main, den 14.9.2003

  
Mainova AG

  
Biomasse-Kraftwerk Fechenheim  
Verwaltungsgesellschaft mbH

**Anlage 3:** Beschluss des Landgerichts Frankfurt am Main vom 3. März 2014

Vorstehende Fotokopie stimmt mit der mir vorliegenden Urschrift wörtlich überein, was ich hiermit beglaubige.

Frankfurt am Main, den 29. Januar 2014



Dr. Blücher  
Notar



**Landgericht Frankfurt am Main**



Landgericht, Zweifelhöfchen, 60327 Frankfurt am Main  
3-05 O 34/14  
PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
vertr. d. d. Sprecher d. Vorstands  
Friedrich-Ebert-Anlage 35-37  
60327 Frankfurt am Main

**Aktenzeichen 3-05 O 34/14**

Telefon: 069/1367-8138  
Telefax: 069/1367-5737

hr./Zeichen  
Ihre Nummer: **03.03.2014**  
Datum

Sehr geehrte Damen und Herren,  
in dem Rechtsstreit  
Mainova AG u.a.

übersende ich das anliegende Schriftstück mit der Bitte um weitere Veranlassung.

Mit freundlichen Grüßen  
Aldi Anordfung

Zuschikern, Justizfachangestellte

60313 Frankfurt am Main - Geschäftsbereich 2  
Telefon: 069-1337911, Telefax: 069-1337-0600  
Die Einreichung elektronischer Dokumente ist in den zugelassenen Verfahren möglich,  
siehe <http://www.LG-Frankfurt.LetztlJ.Hessen.de>  
AVR 11 - Oberstaatsanw.von.Schubert/02201 (EU\_CA\_26.001) - (05.34)

Sprechstunde: Montag - Freitag, 8:00 - 12:00 Uhr

3-05 O 34/14



**LANDGERICHT FRANKFURT AM MAIN  
BESCHLUSS**

In dem Verfahren  
auf Bestellung eines sachverständigen Prüfers nach § 293c Abs. 1 AktG  
der

- 1.) 1. Mainova AG vertr. d. d. Vorstand, Solmsstr. 38, 60623 Frankfurt am Main,  
- Antragstellerin -
  - 2.) BKF Biomasse-Kraftwerk Fechenheim GmbH vertreten durch die Geschäftsführung, Alt-  
Fechenheim 34, 60386 Frankfurt am Main  
- Antragstellerin -
- betreffend einer vorgesehene Änderung des Gewinnabführungsvertrages zwischen beiden  
Unternehmen  
hat die 5. Kammer für Handelsachen des Landgerichts Frankfurt am Main  
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Dr. M. Müller am 3.03.2014 beschlossen:

**Für die Prüfung der vorgesehenen Änderung des Gewinnabführungsvertrages wird die  
PricewaterhouseCoopers Aktiengesellschaft  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft  
Friedrich-Ebert-Anlage 35-37,  
60327 Frankfurt am Main**

**zum sachverständigen gemeinsamen Prüfer bestellt.  
Der Geschäftswert wird auf EURO 60.000,- festgesetzt.**

2

## Gründe

Anhaltspunkte dem Vorschlag der Antragsteller für den Prüfer nicht zu folgen sind nicht ersichtlich, so dass das Gericht bei seiner Auswahl der in Frage kommenden Prüfer auf den gemeinsamen Vorschlag der Antragsteller zurückgreifen kann. Bedenken des Oriculus gegen den namentlich bestellten Prüfer bestehen nicht. Gesetzliche Hinderungsgründe bestehen nach der Erklärung der benannten Prüferin vom 21.02.2014 nicht.

Im Interesse der Steigerung der Transparenz und Akzeptanz der Prüfung und insbesondere zur Vermeidung einer neuen Begutachtung in einem ev. Spruchverfahren soll der sachverständige Prüfer in dem Prüfungsbericht zu folgenden Punkten – soweit erforderlich hinsichtlich der vorgesehenen Änderungen - Stellung zu nehmen und Ausführungen zu machen:

1. An welchem Ort, in welcher Weise und zu welcher Zeit ist ihre Prüfung erfolgt.
2. Der Prüfer wird im Hinblick auf ein mögliches Spruchverfahren nach § 1 Nr. 3 SpruchG ausdrücklich auf die Ansicht des Gerichts hingewiesen, dass die Absicht des Gesetzgebers bei der vorab Bestellung von Vertragsprüfern in die Praxis der Spruchverfahren nur umgesetzt werden kann, wenn der Bericht des Prüfers gegenüber dem Vertragsbericht ein eigenständiges Gutachten (vgl. auch BVerfG v. 30.5.2007 – 1 BvR 390/04 – AG 2007, 544 = NZG 2007, 587) darstellt, das die Parteiliebe zur Gesellschaft und hier zum Hauptaktionär vermeidet und Distanz zu dessen Bericht zeigt. Dabei ist zu beachten, dass der Prüfer zwar gerichtlich bestellt wird, seinen Prüfungsbericht aber nicht dem Gericht, sondern der Gesellschaft und den Aktionären erstattet.  
Wenn auch gegen eine sog. Parallelprüfung grundsätzlich nichts einzuwenden ist, ist es jedoch angebracht, dass der sachverständige Prüfer über die Art der Zusammenarbeit, zu Diskussionen über kritische Punkte etc., in seinem Gutachten Ausführungen macht, insbesondere in welchen Punkten divergierende Auffassungen des sachverständigen Prüfers zu denen des sog. Bewertungsgutachters bestanden und es ist auszuführen, weshalb die Auffassung des Prüfers oder des sog. Bewertungsgutachters letztlich vorzugswürdig ist.
- 3.

0.0713261.001

3

Aufzuführen ist, aus welchen Quellen der Prüfer die für die Bemessung des Ertragswertes benutzten Parameter (Basiszins, Wachstumszuschlag, Überrenditen, Risikozuschlag (bei Anwendung der CAPM oder TAX-CAPM; BETA-Faktor, Zusammensetzung einer "peer-group") abgeleitet hat und warum gerade diese Indizes und/oder geprüften Zeitspannen anderen, ebenfalls in Betracht kommenden gegenüber vorzugswürdig sind. Unabhängig in welcher Weise der sachverständige Prüfer die Ermittlung des Basiszinses für zureifend ansieht, soll er jedenfalls vergleichend dazu, den Basiszins anhand der Zinsstrukturkurve ermitteln und dies im Einzelnen schriftlich darlegen.

4. Sofern Verganheitsergebnisse um bestimmte außergewöhnliche Aufwendung und Erträge bereinigt werden, sind diese explizit aufzuführen und zu begründen, warum dies geschieht ist.
  5. Bei den prognostizierten Unternehmenserträgen gilt zunächst dasselbe wie vorschend zu Ziffer 4. Außerdem ist darzustellen, aus welchen Quellen etwaige Unternehmensplanungen übernommen wurden.
  6. Dem Prüfer wird aufgegeben, ein Exemplar seines Prüfberichtes für das Gericht zu den Akten zu reichen. Sofern er sich bei der Berechnung des Unternehmenswertes, sowie der Verzinsungsparameter eines Rechenprogramms bedient hat, wird er gebeten, die hierbei erstellte Datei (z.B. Excelsheet) – und ggf. auch eine Datei des Prüfberichts - dem Prüfbericht für das Gericht auf einen gebrauchlichen Datenträger in Kopie (vorzugsweise CD-ROM bzw. USB-Datenträger) beizufügen.
  7. Der Prüfer soll seine Vergütungsvereinbarung mit der Antragstellerin und seine endgültige Honorarabrechnung nach Ende seiner Arbeiten dem Gericht gegentüber offen legen.
  8. Vorgeschiedlich wird der Prüfer darauf hingewiesen, dass er in einem evtl. Spruchverfahren über die Angemessenheit der einer ggf. zu leistenden Ausgleich bzw. Abfindung schriftlich auf Anforderung des Gerichts Stellung zu nehmen hat und sein Erscheinen in einer etwaigen mündlichen Verhandlung angeordnet werden kann.
- Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 22 GNotKG.

0.0713261.001

Der Geschäftswert bestimmt sich nach § 67 GNoKKG.

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diese Entscheidung ist das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben, die binnen eines Monats nach Zustellung beim Landgericht Frankfurt am Main durch Einreichung einer Beschwerdeschrift oder zur Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen ist. Die Beschwerde muss die Bezeichnung des angefochtenen Beschlusses, sowie die Erklärung enthalten, dass Beschwerde gegen diesen Beschluss eingelegt wird. Die Beschwerdeschrift ist vom Beschwerdeführer oder seinem Bevollmächtigten zu unterzeichnen.

Dr. M. Müller



**Anlage 4:** Dokumentation der Prüfung

Die Prüfung der Änderung des BGAVs wurde durchgeführt von:  
Andreas Grün  
Jochen Fecher



