

Entwurf 13. Juni 2016

**SWE STADTWERKE ERFURT GMBH
UND
ERFURTER GARTEN- UND AUSSTELLUNGS GMBH**

FINANZIERUNGSVEREINBARUNG

FINANZIERUNGSVEREINBARUNG

zwischen

SWE Stadtwerke Erfurt GmbH, Magdeburger Allee 34, 99086 Erfurt

"SWE",

und

Erfurter Garten- und Ausstellungen GmbH, Magdeburger Allee 34, 99086 Erfurt,

"ega",

SWE und ega jeweils nachfolgend auch als „**Partei**“ oder gemeinsam als „**Parteien**“ bezeichnet.

1. Präambel

- 1.1 SWE ist Mehrheitsgesellschafter der ega mit einem Geschäftsanteil mit einem Nennbetrag von EUR 51.700. Dies entspricht einer Beteiligung in Höhe von 94 % am Stammkapital der ega in Höhe von EUR 55.000.
- 1.2 Die Landeshauptstadt Erfurt hat den Zuschlag für die Bundesgartenschau 2021 erhalten. Ein zentraler Standort der Bundesgartenschau 2021 soll der egapark werden. Vor diesem Hintergrund beabsichtigt die ega GmbH, in den Jahren 2016 bis 2020 den bestehenden Investitionsstau im egapark zu beseitigen und den Park durch angebotserweiternde Investitionen insgesamt aufzuwerten. Das Investitionsvolumen im vorgenannten Zeitraum beläuft sich auf rund 21,5 Mio. EUR. Die Investitionen sollen durch Eigenmittel in Höhe von rd. 10,5 Mio. EUR und durch Fördermittel in Höhe von rd. 11,0 Mio. EUR finanziert werden. Auf Grund der Fördermittelbedingungen für den Erhalt der Fördermittel die Überführung der ega GmbH in eine gemeinnützige Gesellschaft angestrebt. Das Ergebnis der Prüfung durch das Finanzamt inwieweit die ega GmbH die materiellen Voraussetzungen für eine gemeinnützige Gesellschaft erfüllt steht derzeit noch aus. Soweit die Prüfung des Finanzamtes positiv ausfällt und die ega GmbH ab dem 1. Januar 2017 gemeinnützig werden kann, müssen die hierfür notwendigen Voraussetzungen geschaffen werden. Unter anderem muss in diesem Zusammenhang der am 10. August 2010 in das Handelsregister der ega eingetragene Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag (BEAV) zwischen der SWE GmbH und der ega GmbH zum 31. Dezember 2016 beendet werden.
- 1.3 Um die Bewirtschaftung des von der ega bewirtschafteten egaparks auch zukünftig abzusichern beabsichtigt SWE, zum Zwecke der Deckung des Betriebsaufwandes, der ega auf Basis des Wirtschaftsplans für das jeweilige Geschäftsjahr einen Zuschuss zu leisten. Dieser Zuschuss ist der Höhe nach begrenzt durch die Leistungsfähigkeit der SWE und ihrer Tochtergesellschaften und soll als Zuschuss zur Deckung des Bewirtschaftungsaufwandes des egaparks geleistet werden. Der Zuschuss wird auch geleistet soweit im Rahmen der Vorbereitung und Durchführung der Bundesgartenschau im Jahr 2021 der egapark ganz oder teilweise vorübergehend geschlossen wird.

§ 2 Ermittlung der Höhe des Zuschusses

- 2.1 Im Rahmen der Wirtschaftsplanung wird die ega spätestens bis zu dem von der SWE vorgegebenen Termin den Jahresfehlbetrag ermitteln, der auf Grundlage und unter Beachtung der bis zum Ende des 2. Quartals des Kalenderjahres der ega mitgeteilten Planungsvorgabe der SWE erstellten, aktuellen Wirtschaftsplanung für das darauffolgenden Kalenderjahr voraussichtlich entstehen wird. Ein diesbezüglich ermittelter Jahresfehlbetrag ist gegen vor Eintritt in die Gemeinnützigkeit lt. Abgabenordnung bestehende Gewinnrücklagen der ega, die nicht der zeitnahen Verwendungspflicht unterliegen, zu verrechnen, soweit Beträge des Jahresfehlbetrages nicht ausgabewirksam geworden sind. Die Verrech-

nung eines Jahresfehlbetrages gegen (handelsrechtliche) Gewinnrücklagen, die während der Zeit des Bestehens der Gemeinnützigkeit der ega gebildet werden und den entsprechenden steuerlichen Vorgaben des § 62 Abgabenordnung genügen müssen, kommt nicht in Betracht.

- 2.2 Die ega wird der SWE im Rahmen der Wirtschaftsplanung bis spätestens zu dem von der SWE mitgeteilten Termin den voraussichtlichen Jahresfehlbetrag des Folgejahres schriftlich mitteilen. Die Ermittlung des Jahresfehlbetrages ist dabei schriftlich entsprechend der jeweils aktuellen Vorgaben für die Wirtschaftsplanung zu erläutern.
- 2.3 Der Jahresfehlbetrag und seine Ermittlung werden von der SWE innerhalb von einem Monat ab ihrer Übermittlung geprüft. Im Rahmen des sich unmittelbar an die Prüfung anschließenden Wirtschaftsplanungsgesprächs werden sich die Parteien über die Höhe des notwendigen Finanzierungsbeitrages der SWE ins Benehmen setzen. Eine ggf. notwendige Budgetkonkretisierung erfolgt gemeinsam bis spätestens 30. September des Kalenderjahres. Der Jahresfehlbetrag wird am Tag der Einigung verbindlich. Die Einigung wird protokollarisch festgehalten.
- 2.4 Soweit die Parteien bis zum 30. September des jeweiligen Kalenderjahres keine Einigung über die Planung erzielen können, wird die SWE am 30. September unter angemessener Berücksichtigung der Bedürfnisse der ega die strittigen Positionen und die diesen zu Grunde liegenden Budgets zur Berechnung des Jahresfehlbetrags gemäß § 315 BGB festlegen. Die gerichtliche Inhaltskontrolle analog § 319 BGB wird ausgeschlossen. Die von der SWE festgelegten Budgets, die Grundlage der Ermittlung des Jahresfehlbetrags sind und der auf dieser Basis ermittelte Jahresfehlbetrag werden mit schriftlicher Dokumentation durch SWE und Bekanntgabe gegenüber der ega verbindlich.
- 2.5 Die Höhe des durch die SWE der ega gewährten Zuschusses zum Zwecke der Deckung des Betriebsaufwandes entspricht, vorbehaltlich der nachstehenden Regelungen in § 4, dem auf Grundlage der gemäß § 2.1 bis § 2.4 festgelegten Wirtschaftsplanung der ega voraussichtlich entstehenden Jahresfehlbetrag. Die Zahlungspflicht entsteht mit Feststellung des Wirtschaftsplans der ega durch die zuständigen Gremien. Die Fälligkeit des Anspruchs richtet sich nach den Regelungen des § 4. Überschüsse aus Endabrechnungen für die Vorjahre gemäß § 3 sind vom Zuschuss für das neue Geschäftsjahr abzuziehen.
- 2.6 Soweit sich innerhalb eines Geschäftsjahres die Notwendigkeit ergibt, den Wirtschaftsplan auf Grund aktueller Entwicklungen anzupassen werden sich die Parteien hinsichtlich des Ausgleichs einer hierdurch entstehenden Über- oder Unterdeckung ins Benehmen setzen.

§ 3 **Endabrechnung für abgeschlossene Geschäftsjahre**

Nach Ablauf des Geschäftsjahres erfolgt auf Grundlage des festgestellten Jahresabschlusses der ega eine Abrechnung der prognostizierten Jahresfehlbeträge und der tatsächlich angefallenen Jahresfehlbeträge. Ergibt die Abrechnung eine Überzahlung durch die SWE so ist der überschießende Betrag auf den notwendigen Finanzierungsbeitrag der SWE für das kommende Geschäftsjahr anzurechnen. Soweit die Abrechnung eine Unterdeckung ergibt ist diese zunächst mit der Kapitalrücklage der ega zu verrechnen, die Parteien können in Ausnahmefällen abweichend von dieser Regelung auch einen Sonderbeitrag der SWE vereinbaren. Eine Nachschusspflicht der SWE besteht jedoch nicht.

§ 4 **Zahlung des Zuschusses**

- 4.1 Die Zahlung des Zuschusses erfolgt vorschüssig und orientiert sich an dem erwarteten Geschäftsverlauf der ega. Der Zuschuss gemäß § 2.5 wird durch die SWE in vier Raten jeweils bis zum 5. Werktag des jeweiligen Quartals wie folgt an die ega ausgezahlt:

- 4.1.1 die erste Rate in Höhe von 30 % des Gesamtzuschusses wird bis zum 5. Werktag des 1. Quartals an die ega ausgezahlt,

- 4.1.2 die zweite Rate in Höhe von 25 % des Gesamtzuschusses wird bis zum 5. Werktag des 2. Quartals an die ega ausgezahlt,
 - 4.1.3 die dritte Rate in Höhe von 15 % des Gesamtzuschusses wird bis zum 5. Werktag des 3. Quartals an die ega ausgezahlt und
 - 4.1.4 die vierte Rate in Höhe von 30 % des Gesamtzuschusses wird bis zum 5. Werktag des 4. Quartals an die ega ausgezahlt.
- 4.2 In Ausnahmefällen können zwischen den Parteien abweichende Abschlagszahlungen vereinbart werden.
- 4.3 Sollten der Stadtrat der Landeshauptstadt Erfurt oder die Gesellschafterversammlung den Wirtschaftsplan erst nach den in § 4.1 vorgesehenen Fälligkeitszeitpunkten bestätigen, erfolgt die Zahlung des Zuschusses auf Grundlage des Wirtschaftsplanentwurfs und unter dem Vorbehalt der nachträglichen Korrektur nach Maßgabe des bestätigten Wirtschaftsplans.
- 4.4 Die Pflicht der SWE zur Leistung der Ausgleichszahlung ist beschränkt. Die Ausgleichszahlung darf nur insoweit geleistet werden, als die Leistung nicht zu einer finanziellen Überforderung (insbesondere insolvenzrechtliche Gründe) der SWE führt.

§ 5 Zweckbindung

Die Ausgleichszahlung darf nur für die Bewirtschaftung des egaparks verwendet werden, wie sie im jeweils aktuell gültigen Wirtschaftsplan vorgesehen ist. Dabei sind die Zuschüsse zunächst zum Ausgleich möglicher Verluste in den Tätigkeitsfeldern der ega zu verwenden, die im Sinne der gemeinnützigkeitsrechtlichen Sphärenzuordnung einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb bzw. eine Vermögensverwaltung darstellen, zu verwenden.

§ 6 Außerordentliche Kündigung

- 6.1 SWE kann diese Finanzierungsvereinbarung nur aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Frist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere vor, wenn
- (a) in den Vermögensverhältnissen der ega eine wesentliche Verschlechterung eintritt oder eintreten droht, durch die der SWE ein Festhalten an dieser Vereinbarung nicht mehr zuzumuten ist,
 - (b) ein Festhalten an der Vereinbarung zu einem Insolvenztatbestand bei der SWE führt und
 - (c) die Darlehensnehmerin eine wesentliche Verpflichtung aus diesem Vertrag verletzt.

Weitere Rechte der SWE zur außerordentlichen Kündigung bleiben unberührt.

- 6.2 Die Kündigung bedarf zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform.

§ 7 Schlussbestimmungen

- 7.1 Dieser Vertrag enthält alle zwischen den Parteien zum Gegenstand dieses Vertrags getroffenen Vereinbarungen. Nebenabreden bestehen nicht.
- 7.2 Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrags sowie der Verzicht auf sich aus diesem Vertrag ergebende Rechte bedürfen zu ihrer Wirksamkeit der Schriftform. Dies gilt auch für die Änderung oder Aufhebung dieser Schriftformklausel.

- 7.3 Ausschließlicher Gerichtsstand für alle sich aus oder im Zusammenhang mit diesem Vertrag oder über seine Wirksamkeit ergebenden Streitigkeiten (einschließlich solcher über deliktsrechtliche Ansprüche) zwischen den Parteien, für die kein anderer, ausschließlicher Gerichtsstand besteht, ist Erfurt.
- 7.4 Sollte eine Bestimmung dieses Vertrags oder eine später in ihn aufgenommene Bestimmung ganz oder teilweise nichtig sein oder werden oder sollte sich eine Lücke in diesem Vertrag herausstellen, wird dadurch die Wirksamkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt. Den Parteien ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bekannt, wonach eine salvatorische Erhaltungsklausel lediglich die Beweislast umkehrt. Es ist jedoch der ausdrückliche Wille der Parteien, die Wirksamkeit der übrigen Vertragsbestimmungen unter allen Umständen aufrechtzuerhalten und damit § 139 BGB insgesamt abzubedingen. An Stelle der nichtigen Bestimmung oder zur Ausfüllung der Lücke gilt mit Rückwirkung diejenige wirksame und durchführbare Regelung als vereinbart, die rechtlich und wirtschaftlich dem am nächsten kommt, was die Parteien gewollt haben oder nach dem Sinn und Zweck dieses Vertrags gewollt hätten, wenn sie diesen Punkt beim Abschluss des Vertrags bedacht hätten. Beruht die Nichtigkeit einer Bestimmung auf einem darin festgelegten Maß der Leistung oder der Zeit (Frist oder Termin), so gilt die Bestimmung mit einem dem ursprünglichen Maß am nächsten kommenden rechtlich zulässigen Maß als vereinbart. Betrifft die Nichtigkeit oder Lücke eine beurkundungspflichtige Bestimmung, so ist die Regelung nach S. 2 bzw. die Bestimmung nach S. 3 in notariell beurkundeter Form zu vereinbaren.

Erfurt, [Datum der Vertragsunterzeichnung]

Erfurt, [Datum der Vertragsunterzeichnung]

SWE Stadtwerke Erfurt GmbH

Erfurter Garten- und Ausstellungen GmbH

Peter Zaiß
Geschäftsführer

Kathrin Weiß
Geschäftsführerin