

BERICHT
über den
Gewinnabführungsvertrag
vom 04.10.2006

zwischen

Borussia Dortmund GmbH & Co. Kommanditgesellschaft auf Aktien
(die „**KGaA**“)

und

BVB Stadionmanagement GmbH
(die „**GmbH**“)

gemeinschaftlich erstattet durch
die persönlich haftende Gesellschafterin der KGaA und
die Geschäftsführung der GmbH

I. Einleitung

Die KGaA und die GmbH haben am 04.10.2006 einen Gewinnabführungsvertrag (der „**Vertrag**“) entsprechend §§ 291 Abs. 1, 302 AktG geschlossen. Der Vertrag wird noch der ordentlichen Hauptversammlung der KGaA am 28.11.2006 und der anschließenden Gesellschafterversammlung der GmbH zur jeweiligen Zustimmung vorgelegt; zu seiner Wirksamkeit bedarf er außerdem der Eintragung in das Handelsregister der GmbH.

Die persönlich haftende Gesellschafterin der KGaA hat deren Hauptversammlung einen Bericht über diesen Unternehmensvertrag zu erstatten (§ 293a AktG). Da der Vertrag zwischen Konzerngesellschaften geschlossen wurde, berichten sie nachstehend gemeinschaftlich. Die Prüfung des Vertrages durch einen Vertragsprüfer ist entbehrlich und hat nicht stattgefunden, weil sich alle Anteile der GmbH in der Hand der KGaA befinden (§ 293b Abs. 1, letzter Halbsatz AktG).

II. Am Vertrag beteiligte Gesellschaften

II.1 Die **KGaA** ist im April 2000 durch Ausgliederung des steuerpflichtigen wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs des BV. Borussia 09 e.V. Dortmund entstanden und am 17.04.2000 unter HR B 14217 im Handelsregister des Amtsgerichts Dortmund eingetragen worden. Ihr Grundkapital beträgt heute € 61.425.000,00. Die KGaA ist seit Oktober 2000 an der Börse notiert, aktuell mit Zulassung im „General Standard“ (Amtlicher Markt).

Die KGaA gehört zu den markenstärksten Fußballclubs im nationalen und internationalen Profifußballgeschäft. Schwerpunkt ihrer Geschäftstätigkeit sind der Profifußball und die wirtschaftliche Nutzung der damit verbundenen Einnahmepotentiale, insbesondere Vermarktung von TV-Rechten, Verkauf von Eintrittskarten (Ticketing), Werbung (Sponsoring), Verkauf von Fan-Artikeln (Merchandising), Catering und Spielertransfers.

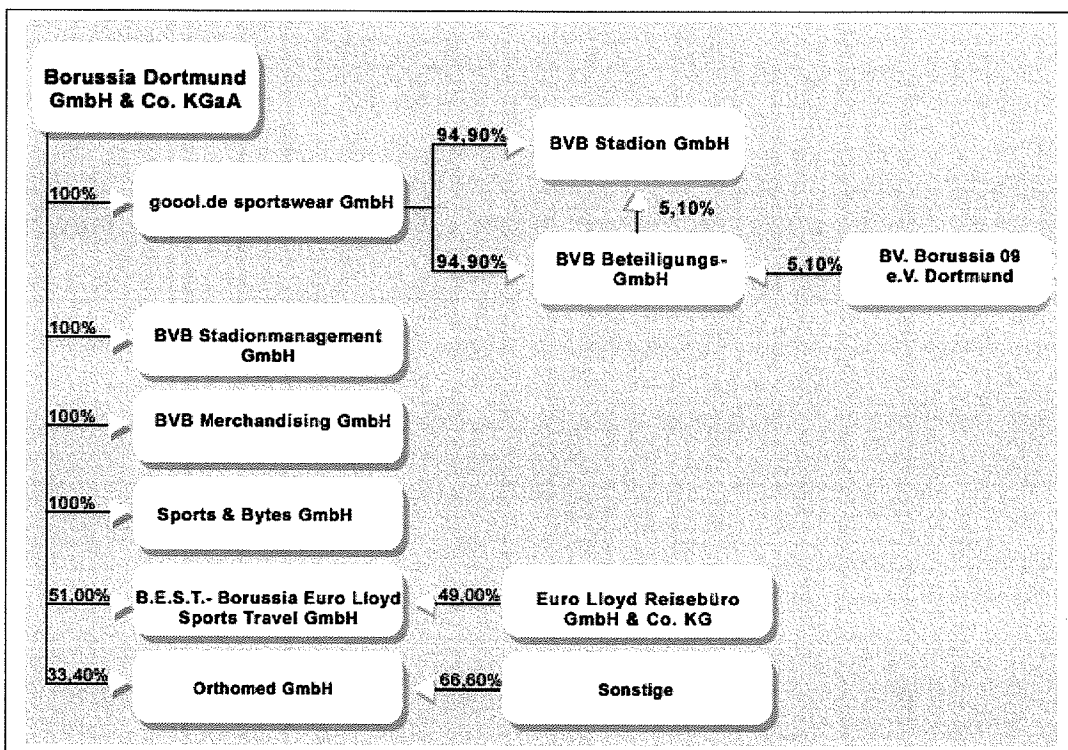
Die KGaA hält derzeit folgende Anteile an Tochter- bzw. Beteiligungsgesellschaften, mittels derer sie ihre Geschäftstätigkeit unter anderem verwirklicht:

- gool.de Sportswear GmbH, Dortmund 100,00 %
- BVB Stadionmanagement GmbH, Dortmund 100,00 %
- BVB Merchandising GmbH, Dortmund 100,00 %
- Sports & Bytes GmbH, Dortmund 100,00 %
- B.E.S.T.-Borussia Euro Lloyd Sports Travel GmbH, Dortmund 51,00 %
- Orthomed Medizinisches Leistungs- und
Rehabilitationszentrum GmbH, Dortmund 33,40 %

Die KGaA hat beginnend mit Wirkung ab 01.01.2005 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag mit der BVB Merchandising GmbH geschlossen.

Außerdem hat die KGaA – neben dem Unternehmensvertrag, der Gegenstand dieses Berichts ist – beginnend mit Wirkung ab 01.07.2006 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag mit der gool.de Sportswear GmbH geschlossen, der noch der ordentlichen Hauptversammlung der KGaA am 28.11.2006 sowie der anschließenden Gesellschafterversammlung der gool.de Sportswear GmbH zur jeweiligen Zustimmung vorgelegt wird und dann zu seiner Wirksamkeit der Eintragung in das Handelsregister der gool.de Sportswear GmbH bedarf.

Die heutige Struktur des KGaA Konzerns sei durch folgende Abbildung veranschaulicht:



- II.2 Die GmbH wurde im Februar 1995 unter der Firma „Westfalenstadion Dortmund Verwaltungs-GmbH“ mit einem Stammkapital von DM 100.000,00 gegründet und am 10.03.1995 unter HR B 11599 im Handelsregister des Amtsgerichts Dortmund eingetragen.

Bis zum 31.12.2002 war die GmbH als persönlich haftende, geschäftsführende Gesellschafterin ohne Einlage an der Westfalenstadion Dortmund GmbH & Co. KG mit Sitz in Dortmund beteiligt. Seit April 2005 erbringt die GmbH Personal- und Sachleistungen zur Bewirtschaftung und Verwaltung von Betriebseinrichtungen der KGaA, insbesondere ihres Heimspielstadions (z.B. Ordnungsdienste, Wartungs- und sonstige Gebäudedienstleistungen). Im August 2006 wurde die Firma der GmbH in „BVB Stadionmanagement GmbH“ geändert und der Unternehmensgegenstand dahingehend gefasst, dass dies Personal- und Sachleistungen zur Bewirtschaftung und Verwaltung von Betriebseinrichtungen der KGaA sind, insbesondere des Heimspielstadions einschließlich dazu gehöriger Nebenflächen und -einrichtungen; die GmbH kann sich an anderen Unternehmen mit gleichem oder ähnlichem Gegenstand beteiligen und Zweigniederlassungen errichten, sie kann außerdem Unternehmensverträge abschließen. Weiter wurde mit dem Gesellschafterbeschluss vom 25.08.2006 das Stammkapital der GmbH von DM auf Euro umgestellt und zur Glättung des Stammkapitalbetrages durch Bareinlage um € 870,82 auf € 52.000,00 erhöht.

Das Stammkapital der GmbH beträgt somit nun € 52.000,00. Alleingesellschafterin der GmbH ist die KGaA.

Das Geschäftsjahr der GmbH entspricht bis 31.12.2006 noch dem Kalenderjahr. Für die Zeit vom 01.01. bis 30.06.2007 wird ein Rumpfgeschäftsjahr gebildet. Danach läuft das Geschäftsjahr der GmbH (wie bei der KGaA) vom 01.07. bis zum 30.06. des Folgejahres.

Die nachstehende Übersicht zeigt wesentliche Kennzahlen der GmbH für die letzten drei Geschäftsjahre:

in T€	2005	2004	2003
Eigenkapital	66	62	53
Umsatz	459	0	0
Betriebsergebnis (vor Steuern)	5	12	3
Jahresüberschuss (nach Steuern)	4	9	2

Der maßgebliche Auftraggeber für die GmbH ist die KGaA, für die vor allem Dienstleistungen rund um den Betrieb des Heimspielstadions SIGNAL IDUNA PARK erbracht werden. Im Geschäftsjahr 2005 beschäftigte die GmbH dabei 26 Vollzeitkräfte, im Ordnerdienst waren 650 geringfügig Beschäftigte im Einsatz.

Die Geschäftsführung der GmbH plant für das laufende Geschäftsjahr 2006 ein – durch Sonderaufträge zur Fußball-WM verbessertes – Ergebnis vor Steuern von rd. T€ 110 und für die folgenden Geschäftsjahre Ergebnisse vor Steuern von jährlich rd. T€ 20 bis T€ 25.

III. Rechtliche und wirtschaftliche Gründe für den Vertrag

Der Vertrag wurde aus folgenden Gründen geschlossen:

- III.1 Durch den Vertrag wird eine steuerliche Organschaft zwischen KGaA (Organträger) und GmbH (Organgesellschaft) mit der Folge begründet, dass für körperschaft- und gewerbesteuersteuerliche Zwecke das Einkommen der Organgesellschaft bzw. für die Umsatzsteuer ihr Umsatz dem Organträger zugerechnet wird.

Eine umsatzsteuerliche Organschaft könnte auch unmittelbar durch finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung begründet werden (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 UStG); insofern ist der Vertrag nicht unbedingt erforderlich.

Für körperschaft- und gewerbsteuerliche Zwecke bedarf es zunächst der finanziellen Eingliederung; diese ist dadurch gegeben, dass die KGaA Alleingesellschafterin der GmbH ist. Zusätzlich gefordert ist aber noch der Abschluss eines Gewinnabführungsvertrages im Sinne von § 291 AktG, durch den sich die Organgesellschaft verpflichtet, ihren gesamten Gewinn an den Organträger abzuführen, und durch den sich der Organträger seinerseits verpflichtet, einen etwaigen Verlust der Organgesellschaft auszugleichen; außerdem muss der Vertrag während einer Zeitdauer von mindestens fünf Jahren fest abgeschlossen und tatsächlich durchgeführt werden (§§ 14, 17 KStG, § 2 Abs. 2 Satz 2 GewStG).

Gewinne und Verluste der GmbH werden also aufgrund des Vertrages (wenn er in diesem Jahr durch Handelsregistereintragung wirksam wird, erstmals für den Veranlagungszeitraum 2006) steuerrechtlich der KGaA zugerechnet und mit deren Ergebnissen und sonstiger ggf. in ihrem steuerlichen Organkreis befindlichen Gesellschaften konsolidiert. Erwirtschaftet eine der Gesellschaften Verluste und die andere Gesellschaft Gewinne, so kann dies dementsprechend zu erheblichen Steuerersparnissen führen. Außerdem können Verlustvorträge bei der KGaA zu Ertragsteuerentlastungen im Falle der Erwirtschaftung von Gewinnen bei der GmbH herangezogen werden.

- III.2 Eine wirtschaftlich vernünftige Alternative zum Abschluss dieses Gewinnabführungsvertrages, mit der die oben beschriebenen Zielsetzungen ebenso oder besser hätten verwirklicht werden können, besteht nicht. Insbesondere kann eine zusammengefasste Besteuerung der KGaA und der GmbH nicht durch den Abschluss eines Unternehmensvertrages anderer Art im Sinne von § 292 AktG (z.B. Betriebsverpachtung, Betriebsüberlassungsvertrag, Gewinngemeinschaft oder Teilgewinnabführungsvertrag) oder durch einen Betriebsführungsvertrag erreicht werden.
- III.3 Eine Beherrschungsabrede wird in diesem Vertrag nicht vereinbart. Somit bleibt es dabei, dass die Geschäftsführung und Vertretung der GmbH deren Geschäftsführung nach den gesetzlichen Bestimmungen obliegt. Die GmbH-Geschäftsführung unterliegt indes nach § 37 Abs. 1 GmbHG den Weisungen des Alleingeschafters.

IV. Erläuterung des Vertrages

Der Vertrag enthält die zur Verwirklichung der vorstehenden Zwecke üblicherweise anzutreffenden Bestimmungen. Im Einzelnen ist hierzu Folgendes anzumerken (angegebene Paragraphen ohne Kennzeichnung beziehen sich auf den Vertrag):

- IV.1 Die GmbH verpflichtet sich, während der Dauer des Vertrages ihren gesamten Gewinn an die KGaA abzuführen (§ 2.1 und § 2.2). Abzuführen ist – vorbehaltlich einer Bildung und Auflösung von Rücklagen – ein ohne die Gewinnabführung entstehender Jahresüberschuss, vermindert um den etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr und um den in gesetzliche oder gesellschaftsvertragliche Rücklagen etwa einzustellenden Betrag.

Der Gesellschaftsvertrag der GmbH regelt eine Bildung von Rücklagen nicht. Der Vertrag sieht unter § 2.2 jedoch vor, dass die GmbH mit Zustimmung der KGaA Beträge aus dem Jahresüberschuss insoweit in andere Gewinnrücklagen einstellen kann, als dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist (so auch § 14 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 KStG). Auf Verlangen der KGaA sind während der Dauer des Vertrages gebildete andere Gewinnrücklagen wieder aufzulösen und als Gewinn abzuführen oder zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrages der GmbH zu verwenden.

Die in § 2.1 und § 2.2 enthaltenen Bestimmungen entsprechen den in § 301 AktG vorgesehenen und in § 17 Satz 2 Nr. 1 KStG geforderten Grenzen der Gewinnabführung. Kapitalrücklagen im Sinne von § 272 Abs. 2 HGB können zur Gewinnabführung nicht herangezogen werden. Gesellschaftsrechtlich wird zwar die Auffassung vertreten, dass ausnahmsweise während der Vertragsdauer geleistete andere Zuzahlungen von Gesellschaftern in das Eigenkapital (§ 272 Abs. 2 Nr. 4 HGB) aufgelöst und als Gewinn abgeführt bzw. zum Verlustausgleich verwendet werden dürften; steuerrechtlich wird dies aber von Bundesfinanzhof (Urt. v. 08.08.2001) und Finanzverwaltung (BMF-Schreiben v. 27.11.2003) abgelehnt und – soweit handelsrechtlich zulässig – insoweit nur eine Ausschüttung als Gewinn zugelassen.

IV.2 Die KGaA ist entsprechend § 302 Abs. 1 AktG verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind (§ 2.3). Die Ursache des Jahresfehlbetrages ist dabei ohne Bedeutung, so dass bei der GmbH während der Laufzeit des Vertrages grundsätzlich kein Bilanzverlust entstehen kann.

Entsprechend den steuerlichen Anforderungen (§ 17 Satz 2 Nr. 2 KStG) wurde in § 2.3 auf die gesamte Regelung des § 302 AktG Bezug genommen, so dass auf den Vertrag auch die Absätze 3 und 4 des § 302 AktG entsprechend anwendbar sind. Die GmbH kann somit insbesondere auf den Verlustausgleichsanspruch erst drei Jahre nach dem Tag, an dem die Eintragung der Beendigung des Vertrages in das Handelsregister nach § 10 HGB als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen.

IV.3 In § 3.1 werden die Erfordernisse für die Wirksamkeit des Vertrages angegeben.

Er wird nur mit Zustimmung der Hauptversammlung der KGaA wirksam, die mit einer Mehrheit von mindestens drei Vierteln des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals zu beschließen ist (§ 293 Abs. 1 Sätze 1 und 2 AktG). Außerdem bedarf es der Zustimmung der persönlich haftenden Gesellschafterin der KGaA (§ 285 Abs. 2 Satz 1 AktG).

Ferner muss dem Vertrag gemäß den Anforderungen der Rechtsprechung die Gesellschafterversammlung der GmbH in notariell beurkundeter Form zustimmen und er muss in das Handelsregister der GmbH eingetragen werden (§§ 53, 54 GmbHG analog).

§ 3.1 sieht vor, dass der Vertrag bei Vorliegen der vorgenannten Voraussetzungen bereits rückwirkend ab dem Beginn des Geschäftsjahres der GmbH gilt, in dem er in deren Handelsregister eingetragen wird. Erfolgt dies wie geplant bis zum 31.12.2006, so gilt der Vertrag also ab 01.01.2006.

IV.4 Im Hinblick auf steuerrechtliche Vorschriften regelt § 3.2, dass der Vertrag nicht vor Ablauf einer Dauer von mindestens fünf vollen Zeitjahren ordentlich gekündigt werden kann. Dabei waren die für das Geschäftsjahr der GmbH maßgeblichen Regelungen zu berücksichtigen (s. Darstellung unter § 1.2 des Vertrages). Ausgehend von der Annahme, dass alle Voraussetzungen für das Wirksamwerden des Vertrages, einschließlich der Eintragung in das Handelsregister der GmbH, bis zum 31.12.2006 eintreten, darf der Vertrag somit frühestens zum Ablauf des 30.06.2011 ordentlich gekündigt werden. Würde die vorstehende Annahme planmäßiger Handelsregistereintragung wider Erwarten nicht eintreffen, so wäre eine ordentliche Kündigung frühestens nach fünf vollen Zeitjahren zum Ablauf eines Geschäftsjahres der GmbH zulässig.

Das Recht zur außerordentlichen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt. § 3.3 Satz 2 zufolge liegt ein wichtiger Grund insbesondere dann vor, wenn die KGaA unmittelbar oder mittelbar nicht mehr mit der Mehrheit des Kapitals oder der Stimmrechte an der GmbH beteiligt ist oder sich an der GmbH ein außenstehender Gesellschafter beteiligt.

Endet der Vertrag, so hat die KGaA entsprechend § 303 AktG solchen Gläubigern der GmbH, die dies verlangen und deren Forderungen gegen die GmbH vor Bekanntmachung der Beendigung des Vertrages begründet worden sind, Sicherheit zu leisten.


IV.5 Da die KGaA alleinige Gesellschafterin der GmbH ist und somit außenstehende Gesellschafter bei der GmbH nicht vorhanden sind, bedarf es im Vertrag keiner Bestimmungen über Ausgleichszahlungen im Sinne von § 304 AktG oder über Abfindungsangebote im Sinne von § 305 AktG. Auswirkungen auf die Beteiligung der Kommanditaktionäre der KGaA im Sinne von § 293a Abs. 1 Satz 2 AktG hat der Vertrag ebenfalls nicht.


V. Schlussbemerkung

Eine zusammenfassende Beurteilung ergibt, dass der Vertrag sowohl für die KGaA als auch für die GmbH von Vorteil ist. Das für die KGaA bestehende Risiko, Verluste der GmbH ausgleichen zu müssen, wird bei Gesamtbetrachtung durch die angestrebten Steuervorteile aufgewogen.

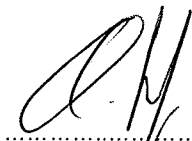
Dortmund, den 04.10.2006


**Borussia Dortmund GmbH & Co.
Kommanditgesellschaft auf Aktien**
für diese ihre persönlich haftende Gesellschafterin
Borussia Dortmund Geschäftsführungs-GmbH


Hans-Joachim Watzke
-Geschäftsführer-


Thomas Treß
-Geschäftsführer-

BVB Stadionmanagement GmbH


Dr. Christian Hoekenjos
-Geschäftsführer-


Marcus Knipping
-Geschäftsführer-