

# Gemeinsamer Vertragsbericht

des **Vorstands der HORNBACH Baumarkt AG**

und

der **Geschäftsführung der HORNBACH Beteiligungen GmbH**

Die Geschäftsleitungen der HORNBACH Baumarkt AG und der HORNBACH Beteiligungen GmbH haben am 4. Mai 2020 einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag abgeschlossen, in dem die HORNBACH Beteiligungen GmbH die Leitung ihrer Gesellschaft der HORNBACH Baumarkt AG unterstellt und sich zur Abführung ihres Gewinns an die HORNBACH Baumarkt AG verpflichtet.

Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag wird der ordentlichen Hauptversammlung der HORNBACH Baumarkt AG am 9. Juli 2020 und der Gesellschafterversammlung der HORNBACH Beteiligungen GmbH am gleichen Tag als Unternehmensvertrag nach § 293 AktG zur Zustimmung vorgelegt. Nach Erteilung der Zustimmung soll der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zur Eintragung im Handelsregister des Sitzes der HORNBACH Beteiligungen GmbH angemeldet werden.

Zur Unterrichtung der Aktionäre und der Gesellschafter der beteiligten Gesellschaften und zur Vorbereitung ihrer Beschlussfassung erstatten der Vorstand der HORNBACH Baumarkt AG, Bornheim/Pfalz (nachfolgend die „**Muttergesellschaft**“) und die Geschäftsführung der HORNBACH Beteiligungen GmbH (nachfolgend die „**Tochtergesellschaft**“) gemäß § 293 a AktG gemeinsam den nachfolgenden Bericht über den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag (nachfolgend der „**Vertrag**“) zwischen der Muttergesellschaft und der Tochtergesellschaft:

## **I. Abschluss des Vertrags; Wirksamwerden**

Der Vertrag zwischen der Muttergesellschaft als Organträgerin und der Tochtergesellschaft als Organgesellschaft wurde am 4. Mai 2020 durch die Vertragspartner, vertreten durch den Vorstand bzw. die Geschäftsführer, abgeschlossen. Die Wirksamkeit des Vertrags setzt die Zustimmung der Hauptversammlung der Muttergesellschaft und der Gesellschafterversammlung der Tochtergesellschaft voraus. Gemäß Ziffer 5. 1 des Vertrags wird dieser mit der Eintragung seines Bestehens in das Handelsregister des Sitzes der Tochtergesellschaft wirksam, wobei sich die Verpflichtung zur Gewinnabführung bereits auf den Gewinn für das ganze Geschäftsjahr 2020/2021 bezieht.

## **II. Darstellung der beteiligten Unternehmen**

### **1. Muttergesellschaft**

#### a) Allgemeine Angaben

Die Muttergesellschaft wurde am 20. August 1992 gegründet. Sie hat ihren Sitz in Bornheim/Pfalz. Die Gesellschaft ist im Handelsregister des Amtsgerichts Landau (Pfalz) unter HRB 2311 eingetragen. Das Grundkapital der Gesellschaft beträgt EUR 95.421.000,00. Es ist eingeteilt in 31.807.000 Aktien, davon sind alle auf den Inhaber lautende Stammaktien.

Das Geschäftsjahr der Muttergesellschaft beginnt am 1. März und endet am letzten Tag des Monats Februar eines jeden Kalenderjahres.

Dem Vorstand der Muttergesellschaft gehören an:

- Herr Erich Harsch, Vorsitzender
- Herrn Roland Pelka, stellv. Vorsitzender
- Frau Susanne Jäger
- Herr Karsten Kühn
- Herr Ingo Leiner
- Herr Dr. Andreas Schobert

Die Gesellschaft wird durch zwei Vorstandsmitglieder oder durch ein Vorstandsmitglied gemeinsam mit einem Prokuristen vertreten.

Dem Aufsichtsrat der Muttergesellschaft gehören an:

Anteilseignervertreter:

- Albrecht Hornbach, Vorsitzender
- Dr. John Feldmann, weiterer stellv. Vorsitzender
- Georg Hornbach
- Martin Hornbach
- Simona Scarpaleggia
- Vanessa Stütze
- Melanie Thomann-Bopp
- Prof. Dr.-Ing. Jens P. Wulfsberg

Arbeitnehmervertreter:

- Kay Strelow, stellvertretender Vorsitzender
- Mohamed Elaouch
- Christian Garrecht
- Markus Laß
- Jörg Manns
- Anke Matrose
- Brigitte Mauer
- Johannes Otto

b) Unternehmensgegenstand

Gegenstand des Unternehmens ist das Betreiben von großflächigen Verkaufsmärkten, insbesondere Baumärkten oder Heimwerkerzentralen, mit oder ohne Garten-Center, Garten-Märkten, Fachmärkten und anderen Facheinzelhandelsgeschäften. Darüber hinaus ist das Unternehmen zum Einzel- und Großhandel, der Herstellung und Verarbeitung von Gegenständen aller Art berechtigt.

Die Gesellschaft darf alle Geschäfte vornehmen, die geeignet erscheinen, den Gesellschaftszweck unmittelbar oder mittelbar zu fördern, oder die sonst damit im Zusammenhang stehen. Insbesondere darf die Gesellschaft im In- und Ausland Unternehmen gleicher Art oder verwandter Branchen errichten, erwerben, oder sich an ihnen beteiligen und Zweigniederlassungen errichten.

**2. Tochtergesellschaft**

a) Allgemeine Angaben

Die Tochtergesellschaft wurde am 26. Februar 2020 gegründet. Sie hat ihren Sitz in Bornheim/Pfalz und ist im Handelsregister des Amtsgerichts Landau in der Pfalz unter HRB 32732 eingetragen. Das Stammkapital der Gesellschaft beträgt EUR 25.000,00. Alleinige Gesellschafterin der Tochtergesellschaft ist die Muttergesellschaft. Diese hat in die Tochtergesellschaft ihre sämtlichen Geschäftsanteile an folgenden Gesellschaften eingebracht: (i) HB Reisedienst GmbH mit Sitz in Bornheim/Pfalz, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Landau unter HRB 3179; (ii) BODENHAUS GmbH mit Sitz in Essingen, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Landau unter HRB 3181; (iii) Hornbach Versicherungs-Service GmbH mit Sitz in Bornheim/Pfalz, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Landau unter HRB 3182; (iv) Hornbach Forst GmbH mit Sitz in Bornheim/Pfalz, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Landau unter HRB 30043; (v) AWW-Agentur für Werbung und Verkaufsförderung Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Bornheim/Pfalz, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Landau unter HRB 1706.

Das Geschäftsjahr beginnt am 01. März eines Jahres und endet am letzten Tag des Monats Februar des darauffolgenden Jahres.

Geschäftsführer der Tochtergesellschaft sind Herr Erich Harsch und Herr Roland Pelka. Die Gesellschaft wird durch zwei Geschäftsführer oder durch einen Geschäftsführer gemeinsam mit einem Prokuristen vertreten. Ist nur ein Geschäftsführer bestellt, so vertritt dieser die Gesellschaft allein.

Die Geschäftsführer sind berechtigt, im Namen der Gesellschaft mit sich im eigenen Namen oder mit sich als Vertreter eines Dritten Rechtsgeschäfte vorzunehmen (Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB).

b) Unternehmensgegenstand/Geschäftstätigkeit

Der Gegenstand des Unternehmens ist im Rahmen der Funktion einer geschäftsleitenden Zwischenholding die Gründung und der Erwerb sowie die Beteiligung an Unternehmen im In- und Ausland, die Veräußerung von Unternehmen und Beteiligungen hieran, die Führung und Entwicklung des Teilkonzerns und der Teilkonzernunternehmen, die Erbringung zentraler Dienstleistungen innerhalb des Teilkonzerns (einschließlich der Finanzierung), die Verwaltung der Beteiligungen an Unternehmen sowie der Abschluss von Unternehmensverträgen.

Die Gesellschaft kann Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge mit den Unternehmen abschließen, deren Anteile sie direkt oder indirekt hält. Mit den gemäß lit. a) von der Muttergesellschaft eingebrachten Gesellschaften ist dies geplant.

Mit diesen eingebrachten Gesellschaften werden für die Muttergesellschaft ergänzende Geschäftsprozesse erbracht bzw. bei ihnen sind solche Geschäftsprozesse im Aufbau. Alle Gesellschaften verfügen über die notwendige Betriebs- und Geschäftsausstattung, die ausschließlich durch die Muttergesellschaft finanziert wird. Im Einzelnen:

Bei der HB Reisedienst GmbH handelt es sich um eine Vorratsgesellschaft, die aktuell über EUR 7,3 Mio. Barvermögen verfügt.

Die BODENHAUS GmbH und die Hornbach Forst GmbH sind Start-up-Unternehmen. Beide sind mit erfolgversprechenden neuen Geschäftsmodellen in der Region Deutschland seit kurzem tätig bzw. stehen kurz vor der Aufnahme. Aktuell fallen bei den Gesellschaften noch Anlaufverluste an. Wir gehen aber davon aus, dass auch durch Skalierung zeitnah Gewinne entstehen.

Die Hornbach Versicherungs-Service GmbH bündelt den Einkauf von Versicherungsleistungen und erwirtschaftet durch vereinnahmte Maklerprovisionen Gewinne. Die AWW-Agentur für Werbung und Verkaufsförderung Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist für Teile des Werbeeinkaufs zuständig. Diese beiden Gesellschaften sind seit vielen Jahren am Markt etabliert.

### **III. Vertrags Erläuterung**

#### **1. Leitung und Weisungen**

Ziffer 1.1 enthält die für einen Beherrschungsvertrag konstitutive Regelung, wonach die Tochtergesellschaft als abhängiges Unternehmen ihre Leitung der Muttergesellschaft als herrschendem Unternehmen unterstellt.

Nach Ziffer 1.2. ist die Muttergesellschaft berechtigt, der Geschäftsführung der Tochtergesellschaft Weisungen hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft zu erteilen. Die Weisungsbefugnis der Muttergesellschaft erstreckt sich auf alle betrieblichen Bereiche. Es kann eine allgemeine oder einzelfallbezogene Weisung sein, welche in organisatorischer, wirtschaftlicher, technischer, finanzieller und personeller Hinsicht erteilt werden kann. Die Weisung erfolgt entweder durch die Vertretungsorgane der Muttergesellschaft selbst, oder aber durch von diesen hierzu beauftragte Personen.

Eine Weisung, den Vertrag aufrechtzuerhalten, zu ändern oder zu beenden, darf gemäß § 299 AktG nicht erteilt werden.

Die Weisungen sind gemäß Ziffer 1.3 schriftlich, fernschriftlich oder in vergleichbarer, d. h. nachweisbarer Form (z. B. per E-Mail) zu erteilen. Werden sie mündlich erteilt, sind sie unverzüglich in Textform zu bestätigen. Durch die Regelung wird die Dokumentation der Weisungen sichergestellt.

Die Geschäftsführung der Tochtergesellschaft ist ab dem Zeitpunkt des Wirksamwerdens des Vertrags (Eintragung im Handelsregister der Tochtergesellschaft) verpflichtet, gesetzlich zulässige Weisungen der Muttergesellschaft zu befolgen.

Dadurch, dass die Tochtergesellschaft organisatorisch und wirtschaftlich in das Unternehmen der Organträgerin eingegliedert ist, können auch Weisungen erteilt werden, die für die Tochtergesellschaft nachteilig sind, wenn sie den Belangen der Muttergesellschaft oder der mit der Muttergesellschaft verbundenen Unternehmen dienen.

Vorstehendes Weisungsrecht ändert nichts daran, dass die Tochtergesellschaft weiterhin ein rechtlich selbständiges Unternehmen mit eigenen Organen ist.

## **2. Gewinnabführung**

Die Ziffern 2 und 3 enthalten die für einen Gewinnabführungsvertrag typische Regelung, wonach sich die Tochtergesellschaft verpflichtet, ihr Geschäftsergebnis (Gewinn oder Verlust) an die Muttergesellschaft abzuführen.

Für die Gewinnabführung verweist Ziffer 2.1 des Vertrags auf § 301 AktG in seiner jeweiligen Fassung. Die Pflicht zur Gewinnabführung gilt rückwirkend für das gesamte Geschäftsjahr der Tochtergesellschaft, in dem der Vertrag mit der Eintragung in das Handelsregister der Tochtergesellschaft wirksam wird.

Die Tochtergesellschaft kann nach Ziffer 2.2 mit Zustimmung der Muttergesellschaft Beträge aus dem Jahresüberschuss nur insoweit in andere Gewinnrücklagen einstellen, als dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Auf Verlangen der Muttergesellschaft können während der Dauer dieses Vertrages in andere Gewinnrücklagen eingestellte Beträge entsprechend der derzeit gültigen Fassung des § 301 Satz 2 AktG den anderen Gewinnrücklagen entnommen und als Gewinn abgeführt werden.

Der Anspruch auf Gewinnabführung entsteht mit Ablauf des Geschäftsjahres der Tochtergesellschaft und wird mit der Feststellung des Jahresabschlusses der Tochtergesellschaft für das abgelaufene Geschäftsjahr zur Zahlung fällig.

## **3. Verlustübernahme**

Für die Verlustübernahme verweist Ziffer 3 des Vertrages auf § 302 AktG in seiner jeweiligen Fassung, wonach jeder während der Vertragsdauer sonst entstehende Fehlbetrag auszugleichen ist, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer eingestellt worden sind.

Der Anspruch auf Verlustausgleich entsteht mit Ablauf des Geschäftsjahres der Tochtergesellschaft und wird zu diesem Zeitpunkt zur Zahlung fällig.

Damit die ertragsteuerliche Organschaft zwischen der Muttergesellschaft und der Tochtergesellschaft anerkannt wird, ist die Gewinnabführung bzw. Verlustübernahme zwingend notwendig.

## **4. Informationsrechte**

Die Muttergesellschaft kann von der Geschäftsführung der Muttergesellschaft jederzeit umfassende Auskünfte über die geschäftlichen und organisatorischen Angelegenheiten der Tochtergesellschaft verlangen. Sie

hat ebenfalls ein umfassendes Einsichtsrecht in die Bücher und Geschäftsunterlagen der Tochtergesellschaft.

Zudem ist die Tochtergesellschaft dazu verpflichtet, die Muttergesellschaft laufend über ihre geschäftliche Entwicklung, insbesondere über wesentliche Geschäftsvorfälle zu informieren.

## **5. Inkrafttreten, Vertragsdauer, Kündigung**

Der Vertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Hauptversammlung der Muttergesellschaft sowie der Zustimmung der Gesellschafterversammlung der Tochtergesellschaft.

Ziffer 5.1 stellt klar, dass der Vertrag mit Eintragung in das Handelsregister der Tochtergesellschaft wirksam wird. Er kommt erstmals für das Geschäftsjahr der Tochtergesellschaft zur Anwendung, das am 1. März 2020 beginnt, frühestens jedoch für das Geschäftsjahr der Tochtergesellschaft, in dem der Vertrag wirksam wird.

Für das vertragliche Weisungsrecht gilt, dass dieses erst ab Eintragung des Vertrags in das Handelsregister der Tochtergesellschaft ausgeübt werden kann.

Der Vertrag ist auf unbestimmte Zeit geschlossen. Er kann ordentlich mit einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Geschäftsjahres der Tochtergesellschaft, frühestens jedoch mit Ablauf von fünf (Zeit-)Jahren nach Beginn des Geschäftsjahres, für welches der Vertrag erstmals Anwendung findet, gekündigt werden. Sofern eine Eintragung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags im Jahr 2020 erfolgt, kann der Vertrag mit Ablauf von fünf Jahren nach dem 01. März 2020, d.h. zum 28. Februar 2025 gekündigt werden. Die Regelung zur Mindestlaufzeit ist im Hinblick auf die angestrebte ertragsteuerliche Organschaft aufgenommen worden, für die gemäß den steuerlichen Vorschriften eine Vertragslaufzeit von mindestens fünf Jahren verlangt ist. Davon unberührt bleibt das Recht zur außerordentlichen Kündigung. Der Vertrag kann von beiden Parteien aus wichtigem Grund (z.B. auf Grund von Veräußerung, Einbringung oder sonstiger Übertragungen von Anteilen an der Tochtergesellschaft, Verschmelzung, Spaltung oder Liquidation der beteiligten Gesellschaften oder Formwechsel der Tochtergesellschaft) gekündigt werden.

Für den Fall, dass während der Laufzeit dieses Vertrages für ein Geschäftsjahr das Vorliegen einer körperschaftsteuerlichen Organschaft nicht anzuerkennen ist oder durch das Finanzamt nicht anerkannt wird, beginnt mit Wirkung ab dem 1. Tag des Geschäftsjahres der Tochtergesellschaft, für das die Voraussetzungen für eine körperschaftsteuerliche Organschaft erstmals oder wieder vorliegen, eine erneute Mindestlaufzeit von fünf (Zeit-)Jahren. Für diese neue Mindestlaufzeit gelten die oben dargelegten Grundsätze bezüglich der Kündigungsrechte entsprechend.

## **6. Kosten**

Die im Zusammenhang mit dem Anschluss des Vertrages entstehenden Kosten trägt die Tochtergesellschaft.

## **7. Schlussbestimmungen**

Der Vertrag enthält ferner eine übliche sogenannte salvatorische Klausel, die die Aufrechterhaltung des Vertrags sicherstellen soll, falls sich einzelne Regelungen als ganz oder teilweise unwirksam, undurchführbar oder lückenhaft erweisen. Sollten demnach einzelne Bestimmungen des Vertrages ganz oder teilweise unwirksam oder unanwendbar sein oder werden, oder sollte sich in dem Vertrag eine Lücke befinden, so soll dadurch die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen nicht berührt werden. Anstelle der unwirksamen oder unanwendbaren Bestimmung werden die Parteien eine solche wirksame Bestimmung vereinbaren, welche dem Sinn und Zweck der unwirksamen oder unanwendbaren Bestimmung entspricht. Im Falle einer Lücke ist diejenige Bestimmung zu vereinbaren, die dem entspricht, was nach Sinn und Zweck dieses Vertrages vereinbart worden wäre, hätte man die Angelegenheit zuvor bedacht.

Dies gilt auch im Fall der Nichtigkeit, Unwirksamkeit oder Undurchführbarkeit einer in diesem Vertrag enthaltenen Leistungs- oder Zeitbestimmung. In diesem Fall gilt die gesetzlich zulässige Leistungs- oder Zeitbestimmung als vereinbart, die der vereinbarten am nächsten kommt. Die vorstehend bezeichneten Grundsätze gelten entsprechend für Lücken dieses Vertrages.

## **IV. Ausgleichzahlung/Prüfung**

In dem Vertrag ist keine Ausgleichszahlung und keine Abfindung für außenstehende Gesellschafter vorgesehen, da die Muttergesellschaft die alleinige Gesellschafterin der Tochtergesellschaft ist.

In entsprechender Anwendung von § 293 b Abs. 1 AktG bedarf es daher auch keiner Prüfung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags durch sachverständige Prüfer (Vertragsprüfer) und keiner Anfertigung eines entsprechenden Prüfungsberichts nach § 293 e AktG.

## **V. Wirtschaftliche Bedeutung und Zweck des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags**

Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag dient der Begründung einer körperschaftsteuerlichen und gewerbesteuerlichen Organschaft zwischen der Muttergesellschaft und der Tochtergesellschaft. Dementsprechend enthält der Vertrag die üblichen Bestimmungen eines Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags, der zur Begründung einer steuerlichen Organschaft im Konzern abgeschlossen wird.

Die körperschaftsteuerliche und gewerbesteuerliche Organschaft bewirken eine zusammengefasste Besteuerung der Tochtergesellschaft als Organgesellschaft und der Muttergesellschaft als Organträgergesellschaft. Hierdurch wird ein steuerlicher Ergebnis- (Verlust-)ausgleich ermöglicht. Dies kann je nach steuerlicher



Situation der beteiligten Unternehmen zu steuerlichen Vorteilen führen. Auch können im Rahmen der Organisation Gewinne ohne zusätzliche steuerliche Belastung an die Muttergesellschaft abgeführt werden.

Durch den Abschluss des Vertrags ergibt sich aufgrund der Verlustübernahmeverpflichtung seitens der Muttergesellschaft zugleich eine finanzielle Absicherung der Tochtergesellschaft.

Mit dem Abschluss des Vertrags sind keine Änderungen der Beteiligungsquoten an den Parteien verbunden. Mit Ausnahme der Verlustübernahmeverpflichtung ergeben sich aus Sicht der Aktionäre der Muttergesellschaft keine besonderen Folgen; ein Ausgleich oder eine Abfindung an außenstehende Gesellschafter ist nicht geschuldet.

Darüber hinaus stellt der Beherrschungsvertrag sicher, dass die Muttergesellschaft der Geschäftsführung der Tochtergesellschaft unternehmensvertragliche Weisungen hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft erteilen kann. Zwar steht auch der Gesellschafterversammlung der Tochtergesellschaft nach dem GmbHG ein Weisungsrecht zu. Durch den Beherrschungsvertrag ist jedoch rechtlich gesichert, in welchem Umfang die Gesellschafterversammlung der Geschäftsführung auch nachteilige Weisungen erteilen kann. Der Beherrschungsvertrag schafft hier die notwendige Rechtsklarheit und lässt unter den oben genannten Voraussetzungen auch nachteilige Weisungen zu.

## **VI. Alternativen zum Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags**

Eine wirtschaftlich vernünftige Alternative zum Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags, mit der die oben beschriebenen Zielsetzungen gleichermaßen oder besser hätten verwirklicht werden können, bestand nicht. Insbesondere hätte durch den Abschluss einer anderen Art von Unternehmensvertrag i.S.v. § 292 AktG (Betriebspachtvertrag, Betriebsüberlassungsvertrag, Gewinngemeinschaft oder Teilgewinnabführungsvertrag) oder eines Betriebsführungsvertrages keine zusammengefasste Besteuerung erreicht werden können.

Bornheim/Pfalz, den 4. Mai 2020

**HORNBACH Baumarkt AG**

-vertreten durch den Vorstand-

\_\_\_\_\_  
Erich Harsch

\_\_\_\_\_  
Roland Pelka

\_\_\_\_\_  
Susanne Jäger

\_\_\_\_\_  
Karsten Kühn

\_\_\_\_\_  
Ingo Leiner

\_\_\_\_\_  
Dr. Andreas Schobert

**HORNBACH Beteiligungen GmbH**

-vertreten durch ihre Geschäftsführung-

\_\_\_\_\_  
Erich Harsch

\_\_\_\_\_  
Roland Pelka