

VERTRAGSBERICHT

**Gemeinsamer Bericht
des Vorstands der HeidelbergCement AG
und der Geschäftsführung der
HeidelbergCement International Holding GmbH
gemäß § 293a Aktiengesetz
über den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
zwischen der HeidelbergCement AG und
der HeidelbergCement International Holding GmbH**

Der Vorstand der HeidelbergCement AG, Heidelberg, und die Geschäftsführung der HeidelbergCement International Holding GmbH, Heidelberg, erstatten hiermit gemäß § 293a Aktiengesetz („AktG“) den nachfolgenden Bericht über den zwischen den beiden Gesellschaften am 1.3.2002 zwischen der Heidelberger Zement Aktiengesellschaft und der Heidelberg Zement International Holding GmbH abgeschlossenen Gewinnabführungsvertrag, der am 12.6.2002 in das Handelsregister eingetragen wurde und nunmehr aufgrund der geänderten Interpretation steuerlicher Vorschriften sowie der Änderung des Körperschaftssteuergesetzes geändert und um ein Beherrschungsverhältnis ergänzt werden soll.

I. Bestand, Änderung und Wirksamwerden des Unternehmensvertrages

Die Heidelberger Zement Aktiengesellschaft (nunmehr firmierend als HeidelbergCement AG) als herrschendes Unternehmen und die Heidelberger Zement International Holding GmbH (nunmehr firmierend als HeidelbergCement International Holding GmbH) als abhängige Gesellschaft haben am 1.3.2002 einen Gewinnabführungsvertrag abgeschlossen. Die Gesellschafterversammlung der HeidelbergCement International Holding GmbH hat diesem Vertrag am 21.3.2002 zugestimmt, die Hauptversammlung der HeidelbergCement AG am 7.5.2002. Die Eintragung im Handelsregister der abhängigen Gesellschaft ist am 12.6.2002 erfolgt. Der Vertrag ist damit wirksam.

Aufgrund der geänderten Interpretation steuerlicher Vorschriften sowie der Änderung des Körperschaftssteuergesetzes soll der bestehende Vertrag nunmehr geändert und um ein Beherrschungsverhältnis ergänzt werden.

Im Rahmen des Gesetzes zur Änderung und Vereinfachung der Unternehmensbesteuerung und des steuerlichen Reisekostenrechts vom 20. Februar 2013 in (BGBl. I 2013, 285) wurde § 17 S. 2 Nr. 2 KStG geändert. Die neue Fassung der Vorschrift fordert nun für alle Verträge, die nach dem Tag der Veröffentlichung des Gesetzes im Bundesgesetzblatt (BGBl.) abgeschlossen werden einen „*Verweis auf die Vorschriften des § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung*“ (sog. dynamischer Verweis). Darüber hinaus gibt der neu gefasste § 34 Abs. 10b KStG eine Übergangsregelung vor. Verträge, die vor dem Tag der Veröffentlichung des oben genannten Gesetzes im BGBl. abgeschlossen wurden und keiner der alten Fassung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG entsprechenden Verweis auf § 302 AktG enthalten, führen nicht zum Scheitern der Organschaft, wenn bis zum Ablauf des Jahres 2014 ein dynamischer Verweis entsprechend der neuen Fassung der Vorschrift in die Verträge aufgenommen wurde und eine Verlustübernahme tatsächlich erfolgt.

Die alte Fassung des § 17 S. 2 Nr. 2 KStG forderte, dass in dem Gewinnabführungsvertrag eine Verlustübernahme entsprechend den Vorschriften des § 302 AktG vereinbart wird. In Ziff. 2.1 des bestehenden Gewinnabführungsvertrages zwischen der HeidelbergCement AG und der HeidelbergCement In-

ternational Holding GmbH vom 1.3.2002 wird ausdrücklich nur auf § 302 Abs. 1 und Abs. 3 AktG verwiesen. Der fehlende Verweis auf § 302 Abs. 2 AktG ist nach Auffassung der Rechtsprechung des BFH für die Anerkennung der Körperschaft- und gewerbesteuerlichen Organschaft unschädlich. Darüber hinaus wird von der Finanzverwaltung „*nicht beanstandet*“, wenn vor dem 1. Januar 2006 abgeschlossene Gewinnabführungsverträge keinen Hinweis auf den mit Wirkung vom 15.12.2004 gültigen § 302 Abs. 4 AktG enthalten (BMF Schreiben vom 16.12.2005, BStBl. I 2006, 12). Die HeidelbergCement AG und die HeidelbergCement International Holding GmbH sind daher der Auffassung, dass der zwischen ihnen bestehende Gewinnabführungsvertrag den Vorgaben der alten Fassung des § 17 Abs. 2 Nr. 2 KStG genügt. Allerdings ist die Reichweite der Übergangsregelung gemäß des neugefassten § 34 Abs. 10b KStG für Altverträge unklar.

Um die bestehende ertragsteuerliche Organschaft rechtssicher fortführen zu können, haben die HeidelbergCement AG und die HeidelbergCement International Holding GmbH den eingangs genannten Gewinnabführungsvertrag insoweit unter Anwendung des § 295 Abs. 1 Aktiengesetz abgeändert, dass die neue Ziffer 3 des geänderten Vertrages nun einen dynamischen Verweis auf § 302 AktG enthält und damit auch den Vorgaben der neuen Fassung des § 17 S. 2 Nr. 2 KStG genügt.

Diese Maßnahme bedarf zu ihrer Wirksamkeit ebenfalls der Zustimmung der Hauptversammlung der HeidelbergCement AG und der Gesellschafterversammlung der HeidelbergCement International Holding GmbH sowie der Eintragung in das Handelsregister am Sitz der HeidelbergCement International Holding GmbH. Über die Erteilung der Zustimmung der Hauptversammlung der HeidelbergCement AG soll in der ordentlichen Hauptversammlung am 7. Mai 2014 beschlossen werden. Der Beschluss bedarf einer Mehrheit von drei Viertel des bei der Beschlussfassung vertretenen Grundkapitals. Die Zustimmung der Gesellschafterversammlung der HeidelbergCement International Holding GmbH in notarieller Form soll kurzfristig erfolgen.

Da der HeidelbergCement AG sämtliche Geschäftsanteile der HeidelbergCement International Holding GmbH gehören, bedarf der Vertrag gemäß § 293b Abs. 1 2. Halbsatz AktG keiner Prüfung durch einen sachverständige Prüfer („Vertragsprüfer“). Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag und der Vertragsbericht werden zusammen mit den weiter in § 293f AktG genannten Unterlagen ab der Einberufung der Hauptversammlung der HeidelbergCement AG, also ab dem 26. März 2014, zur Einsichtnahme der Aktionäre in den Geschäftsräumen der HeidelbergCement AG bzw. der HeidelbergCement International Holding GmbH, die sich jeweils in der Berliner Straße 6, 69120 Heidelberg befinden, ausliegen. Sie werden auch in der Hauptversammlung der HeidelbergCement AG am 7. Mai 2014 ausliegen. Auf Verlangen erhält jeder

Aktionär der HeidelbergCement AG kostenlos und unverzüglich eine Abschrift der vorgenannten Unterlagen.

II. Beteiligte Unternehmen

1. HeidelbergCement AG

Die HeidelbergCement AG hat ihren Sitz in Heidelberg und ist im Handelsregister des Amtsgerichts Mannheim unter HRB 330082 eingetragen. Das Grundkapital der Gesellschaft beträgt 562.500.000 Euro und ist in 187.500.000 Aktien eingeteilt; die Aktien sind Stückaktien und lauten auf den Inhaber. Das Grundkapital der Gesellschaft wird nach Vollzug der für das erste Quartal 2014 vorgesehenen Sachkapitalerhöhung (Einbringung Gesellschaftsanteile Kerpen & Kerpen gegen Ausgabe von 416.477 neuen Aktien der Gesellschaft) 563.749.431 Euro betragen und in 187.916.477 Aktien eingeteilt sein. Die Aktien an der HeidelbergCement AG sind zum amtlichen Handel an den Börsen zu Stuttgart, Frankfurt a.M., München und Düsseldorf sowie zum Handel im Freiverkehr an den Börsen zu Berlin und Hannover zugelassen.

Gegenstand der Geschäftstätigkeit der HeidelbergCement AG ist u.a. die Herstellung und der Vertrieb von Baustoffen aller Art, insbesondere von hydraulischen Bindemitteln. HeidelbergCement AG gehört mit ihren Tochtergesellschaften zu den führenden Baustoffherstellern der Welt.

2. HeidelbergCement International Holding GmbH

Die HeidelbergCement International Holding GmbH mit Sitz in Heidelberg, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Mannheim unter HRB 334775, ist eine 100%ige Tochtergesellschaft der HeidelbergCement AG. Das Stammkapital der HeidelbergCement International Holding GmbH beträgt 264.025.000,00 Euro.

Gegenstand des Unternehmens sind die Beteiligung an anderen in- und ausländischen Gesellschaften, die Verwaltung anderer Gesellschaften und die Finanzierung von Beteiligungen. Mit einer dieser Gesellschaften, der 100%-igen Tochtergesellschaft HeidelbergCement Technology Center GmbH, Heidelberg, hat die HeidelbergCement International Holding GmbH ihrerseits am 27.6.2002 einen Unternehmensvertrag abgeschlossen. Der Unternehmensvertrag enthält die für konzerninterne Verträge dieser Art üblichen Regelungen, die mit denen des vorliegenden Vertrags vergleichbar sind: die abhängige Gesellschaft HeidelbergCement Technology Center GmbH hat ihren jeweiligen Bilanzgewinn zur Gänze an die herrschende HeidelbergCement International

Holding GmbH abzuführen. Die herrschende Gesellschaft ist verpflichtet, etwaige Jahresfehlbeträge der abhängigen Gesellschaft entsprechend § 302 AktG in der jeweils gültigen Fassung auszugleichen. Mangels außenstehender Gesellschafter der abhängigen Gesellschaft sind von der HeidelbergCement International Holding GmbH weder Ausgleichszahlungen zu leisten noch Abfindungen zu zahlen. Der Vertrag hat eine Mindestlaufzeit von fünf Jahren.

III. Hintergrund und Zweck des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages

Die HeidelbergCement International Holding GmbH ist eine rechtlich selbständige unmittelbare Tochtergesellschaft der HeidelbergCement AG, deren Ergebnis grundsätzlich auf Gesellschaftsebene der Besteuerung unterliegt und somit nicht mit dem Ergebnis der HeidelbergCement AG konsolidiert werden kann.

Der in 2002 abgeschlossene Gewinnabführungsvertrag dient dazu, durch Begründung einer körperschaftsteuerlichen und gewerbsteuerlichen Organshaft zwischen den beiden Gesellschaften diesen Nachteil zu vermeiden. Der Abschluss eines Gewinnabführungsvertrages ist nach § 17 i.V.m. § 14 KStG zwingende Voraussetzung dafür, dass zwischen der HeidelbergCement AG als so genannter Organträger und der HeidelbergCement International Holding GmbH als so genannter Organgesellschaft eine körperschaftsteuerliche und gewerbsteuerliche Organshaft begründet werden kann.

Als Folge der Organshaft wird das gesamte Einkommen der Organgesellschaft zur Versteuerung dem Organträger zugerechnet. Damit ist eine steuerliche Konsolidierung des Einkommens der Organgesellschaft mit dem Einkommen des Organträgers möglich, d.h. es können die Ergebnisse einer Organgesellschaft unmittelbar mit den Ergebnissen des Organträgers verrechnet werden. Da eine zusammengefasste Besteuerung des Organkreises in Deutschland erfolgt, werden steuerliche Nachteile, die sich im Falle einer separaten steuerlichen Veranlagung ergeben können, vermieden.

Die Neuaufnahme eines Passus, welcher die Beherrschung der Organgesellschaft durch den Organträger regelt, wurde notwendig, um die zwischen den Gesellschaften bereits langjährig bestehende umsatzsteuerliche Organshaft abzusichern. Die umsatzsteuerliche Organshaft führt dazu, dass zwischen deutschen Unternehmen der HeidelbergCement-Gruppe keine Rechnungen mit Umsatzsteuerausweis gestellt werden müssen. Dies stellt eine erhebliche administrative Erleichterung dar. Voraussetzung für die umsatzsteuerliche Organshaft ist unter anderem die organisatorische Eingliederung der Organgesellschaft in das Unternehmen des Organträgers. Diese ist nur dann gegeben, wenn auf Ebene der Organgesellschaft eine von Organträger abweichende

Willensbildung ausgeschlossen ist. Die Voraussetzungen der organisatorischen Eingliederung wurden durch Abschnitt 2.8 des Umsatzsteueranwendungserlasses weiter verschärft. Mit Aufnahme der vorstehenden Beherrschungsvereinbarung wird sichergestellt, dass eine abweichende Willensbildung bei der Organgesellschaft ausgeschlossen ist.

Mit dem zur Zustimmung vorgelegten Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag soll den Änderungen der Gesetzeslage Rechnung getragen werden.

IV. Alternativen zum Abschluss des Ergebnisabführungsvertrags

Eine wirtschaftlich vernünftige Alternative zum Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags zwischen der HeidelbergCement AG und der HeidelbergCement International Holding GmbH, mit der die vorstehend dargelegten Ziele gleichermaßen oder besser verwirklicht werden können, besteht nicht. Insbesondere können die steuerrechtlichen Folgen einer zusammengefassten Besteuerung nicht durch eine andere Art von Unternehmensvertrag oder durch eine sonstige Gestaltung erreicht werden.

Zum Abschluss des Beherrschungsvertrages zur Ausübung des direkten Weisungsrechtes besteht nur die Alternative, dass im Wege der Personenidentität oder ähnlicher Maßnahmen sichergestellt wird, dass bei der Organgesellschaft kein vom Organträger abweichender Wille umgesetzt werden kann. Ein solches Vorgehen würde einen erhöhten administrativen Aufwand nach sich ziehen, da jeder Geschäftsführerwechsel auf Ebene der Organgesellschaft oder des Organträgers die umsatzsteuerliche Organschaft gefährden kann. Der Abschluss des Beherrschungsvertrages stellt die sicherere und auf Dauer kostengünstigere Lösung dar.

V. Erläuterung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags

1. Leitung- und Weisungsbefugnis (Ziff. 1 des Vertrags)

Durch die in Ziff. 1 des Vertrages getroffene Regelung unterstellt die HeidelbergCement International Holding GmbH ihre Leitung der HeidelbergCement AG. Ziff. 1 enthält somit die für einen Beherrschungsvertrag konstituierende Bestimmung. Aufgrund dieser Regelung ist der Vorstand der HeidelbergCement AG berechtigt, der Geschäftsführung der HeidelbergCement International Holding GmbH unmittelbar Weisungen betreffend die Leitung der HeidelbergCement International Holding GmbH zu erteilen. Die Geschäftsführung der HeidelbergCement International Holding GmbH ist im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften verpflichtet, den Weisungen Folge zu leisten. Unzulässig wäre beispielsweise die Weisung, den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zu ändern, aufrechtzuerhalten oder zu beenden (§ 299 AktG).

2. Gewinnabführung (Ziff. 2 des Vertrags)

In Ziff. 2 Abs. 1 des Vertrages verpflichtet sich die HeidelbergCement International Holding GmbH – unter Berücksichtigung der in Ziff. 2 Abs. 2 für die anderen Gewinnrücklagen getroffenen Regelung – ihren ganzen Gewinn an die HeidelbergCement AG abzuführen. Diese Bestimmung ist die für das Vorliegen eines Gewinnabführungsvertrages und damit für die Begründung der ertragsteuerlichen Organschaft maßgebliche Regelung. Hinsichtlich der Berechnung des abzuführenden Gewinns beruht Ziff. 2 Abs. 1 auf § 301 AktG, der auf Verträge mit einer abhängigen GmbH entsprechende Anwendung findet. Durch den Hinweis auf den § 301 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung wird erreicht, dass Änderungen im Aktienrecht unmittelbar für den Gewinnabführungsvertrag wirken und jeglicher Zweifel hierüber im Vorfeld schon ausgeräumt sind. So wurde beispielsweise im Jahr 2010 durch Einführung des Bilanzrechtsmodernisierungsgesetzes in § 268 HGB die Berechnung des ausschüttungsfähigen Gewinns modifiziert. Gewinne aus der Aktivierung selbst erstellter immaterieller Wirtschaftsgüter, aus der Bildung aktiver latenter Steuern sowie aus der Bilanzierung von Vermögensgegenständen zum beizulegenden Zeitwert dürfen deshalb grundsätzlich nicht im Rahmen des Gewinnabführungsvertrages abgeführt werden (Ausschüttungssperre). Die HeidelbergCement International Holding GmbH ist deshalb verpflichtet, ihren ganzen ohne die Gewinnabführung entstehenden Jahresüberschuss unter Berücksichtigung der oben genannten Fällen der Ausschüttungssperre an die HeidelbergCement AG abzuführen. Der abzuführende Betrag ist allerdings um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr zu vermindern. Diese Ein-

schränkung ergibt sich ebenfalls aus einer entsprechenden Anwendung von § 301 AktG.

In Ziff. 2 Abs. 2 wird der HeidelbergCement International Holding GmbH gestattet, mit Zustimmung der HeidelbergCement AG Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen gemäß § 272 Abs. 3 HGB einzustellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Die letztgenannte Einschränkung ist erforderlich, um die steuerliche Anerkennung des Vertrags nach § 17 i. V. m. § 14 KStG zu gewährleisten. Außerdem wird in Ziff. 2 Abs. 2 in Übereinstimmung mit den gesetzlichen Vorgaben klargestellt, dass vorvertraglich gebildete Rücklagen sowie ein vorvertraglicher Gewinnvortrag nicht zur Ergebnisabführung herangezogen werden dürfen.

3. Verlustübernahme (Ziff. 3 des Vertrags)

In Übereinstimmung mit § 302 AktG, der für Verträge mit abhängigen GmbHs entsprechend gilt und dessen entsprechende Geltung in der jeweils gültigen Fassung Ziff. 3 des Vertrages ausdrücklich anordnet, bestimmt der Vertrag, dass die HeidelbergCement AG jeden während der Vertragsdauer entstehenden Jahresfehlbetrag der HeidelbergCement International Holding GmbH auszugleichen hat, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Dauer des Vertrags nach Maßgabe von Ziff. 2 Abs. 2 in sie eingestellt wurden. Die Verlustausgleichspflicht der HeidelbergCement AG ist das notwendige Korrelat zur Verpflichtung der HeidelbergCement International Holding GmbH zur Abführung ihrer sämtlichen Gewinne. Durch diese vom Gesetzgeber zwingend angeordnete Verlustausgleichspflicht wird zur Sicherung der Interessen der HeidelbergCement International Holding GmbH und ihrer Gläubiger gewährleistet, dass sich das zu Beginn dieses Vertrages vorhandene bilanzielle Eigenkapital der HeidelbergCement International Holding GmbH nicht verringert. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung entsteht ein Anspruch auf Verlustausgleich mit Ablauf des betreffenden Geschäftsjahres der HeidelbergCement International Holding GmbH und wird sofort fällig.

Die Anerkennung der ertragsteuerlichen Organschaft setzt eine entsprechende Geltung von § 302 AktG voraus.

4. Außenstehende Gesellschafter (Ziff. 4 des Vertrags)

Die in Ziff. 4 getroffene Bestimmung stellt klar, dass mangels Vorhandenseins außenstehender Gesellschafter Regelung über die Sicherung

solcher Gesellschafter, also Ausgleichszahlung und Abfindungsangebot, nicht erforderlich sind.

5. Wirksamwerden, Vertragsdauer, Kündigung (Ziff. 5 des Vertrags)

In Übereinstimmung mit den gesetzlichen Bestimmungen sieht Ziff. 5 Abs. 1 vor, dass der Vertrag erst mit seiner Eintragung in das Handelsregister am Sitz der HeidelbergCement International Holding GmbH wirksam wird (§ 294 Abs. 2 AktG). Auch der in Ziff. 5 Abs. 1 weiterhin aufgenommene Zustimmungsvorbehalt zugunsten der Gesellschafterversammlung der HeidelbergCement International Holding GmbH und der Hauptversammlung der HeidelbergCement AG gibt die gesetzlichen Anforderungen wieder. Die in Ziff. 5 Abs. 1 angeordnete Rückwirkung für das gesamte ab 1. Januar 2014 laufende Geschäftsjahr der HeidelbergCement International Holding GmbH eröffnet die Möglichkeit, die Vorteile der ertragsteuerlichen Organschaft bereits für das laufende Geschäftsjahr zu nutzen. Ausgenommen von der Rückwirkung des Vertrages wird das in Ziff. 1 enthaltene Beherrschungselement des Vertrages, da die dort vereinbarten Rechte der HeidelbergCement AG – insbesondere das Weisungsrecht – nicht rückwirkend begründet werden können.

Die nach Ziff. 5 Abs. 2 vereinbarte Mindestvertragslaufzeit von fünf Jahren, die für die steuerliche Anerkennung nach § 17 i. V. m. § 14 KStG zwingend erforderlich ist, ist bereits erfüllt, da der Vertrag bereits seit mehr als fünf Jahren besteht und lediglich geändert wird.

6. Schlussbestimmung (Ziff. 6 des Vertrages)

Ziff. 6 des Vertrages enthält neben dem Hinweis, dass Nebenabreden nicht bestehen und Änderungen des Vertrages der Schriftform bedürfen, eine sog. salvatorische Klausel. Danach berührt z.B. eine etwaige Unwirksamkeit oder Lückenhaftigkeit einzelner Bestimmungen des Unternehmensvertrages nicht die Wirksamkeit des Vertrages im Übrigen. Diese Regelung wurde lediglich aus Gründen rechtlicher Vorsorge aufgenommen. Anhaltspunkte dafür, dass eine der vertraglichen Bestimmungen unwirksam oder ergänzungsbedürftig sein könnte, sind nicht ersichtlich.

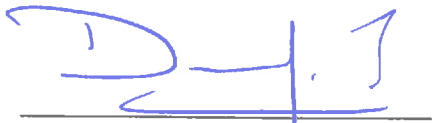
Heidelberg, den 5.2.2014

HeidelbergCement AG

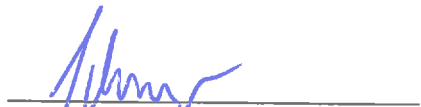
Der Vorstand




(Dr. Scheifele)



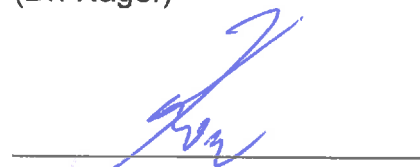
(Gauthier)



(Dr. Scheuer)



(Dr. Näger)



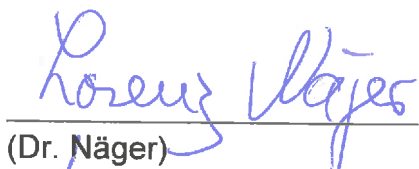
(Kern)



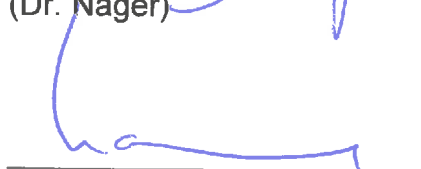
(Dr. von Achten)

HeidelbergCement International Holding GmbH


Die Geschäftsführung



(Dr. Näger)



(Dr. Schaffernak)



(Rinne)