



Gemeinsamer Bericht

**des Vorstands der
Bayer Aktiengesellschaft, Leverkusen („Bayer“),
und
der Geschäftsführung der
Fünfte Bayer VV GmbH, Leverkusen („Fünfte Bayer VV“),
über den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
zwischen
Bayer und Fünfte Bayer VV nach § 293a AktG analog**

Zur Unterrichtung ihrer Aktionäre und Gesellschafter sowie zur Vorbereitung der Beschlussfassung in der Hauptversammlung von Bayer und der Gesellschafterversammlung von Fünfte Bayer VV erstatten der Vorstand von Bayer und die Geschäftsführung von Fünfte Bayer VV den nachfolgenden gemeinsamen Bericht über den Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen Bayer und Fünfte Bayer VV:

1. Abschluss des Vertrags; Wirksamwerden

Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag zwischen Bayer und Fünfte Bayer VV ist am 26. Februar 2008 abgeschlossen worden. Er wird der ordentlichen Hauptversammlung von Bayer am 25. April 2008 und der Gesellschafterversammlung von Fünfte Bayer VV am 26. Februar 2008 jeweils nach § 293 AktG bzw. in entsprechender Anwendung von § 293 AktG zur Zustimmung vorgelegt. Der Vertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit weiterhin der Eintragung in das Handelsregister des Sitzes der Fünfte Bayer VV.

2. Vertragsparteien

Die Bayer AG ist eine im Handelsregister des Amtsgerichts Köln unter HRB 48248 eingetragene deutsche Aktiengesellschaft mit Sitz in Leverkusen. Ihr Geschäftsjahr entspricht dem Kalenderjahr. Gegenstand des Unternehmens ist ausweislich der Satzung der Gesellschaft die Erzeugung, der Vertrieb sowie die sonstige industrielle Betätigung oder Erbringung von Dienstleistungen auf den Gebieten Gesundheit, Landwirtschaft, Polymere und

Chemie. Die Bayer AG ist die Konzernführungsgesellschaft des Bayer-Konzerns. Der Bayer-Konzern betreibt sein operatives Geschäft in den drei Teilkonzernen Bayer HealthCare, Bayer CropScience und Bayer MaterialScience. Unterstützt werden diese durch drei Servicegesellschaften.

Die Fünfte Bayer VV ist am 15. Januar 2008 gegründet und am 29. Januar 2008 im Handelsregister des Amtsgerichts Köln unter HRB 62308 eingetragen worden. Das Stammkapital beträgt € 25.000,00. Gegenstand des Unternehmens ist die Verwaltung eigenen Vermögens. Die Gesellschaft ist berechtigt, alle Geschäfte vorzunehmen, die mit dem Gegenstand des Unternehmens zusammenhängen oder ihm unmittelbar oder mittelbar zu dienen geeignet sind. Die Gesellschaft kann andere Unternehmen gründen, erwerben und sich an ihnen beteiligen. Sofern die Fünfte Bayer VV zukünftig operativ tätig werden sollte, wird der Unternehmensgegenstand der Fünfte Bayer VV entsprechend angepasst.

3. Erläuterung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags

Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag hat folgenden wesentlichen Inhalt:

Fünfte Bayer VV unterstellt als abhängiges Unternehmen die Leitung ihrer Gesellschaft Bayer als herrschendem Unternehmen. Bayer ist berechtigt, der Geschäftsführung der Fünfte Bayer VV Weisungen hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft zu erteilen. Dieses Weisungsrecht ändert nichts daran, dass Fünfte Bayer VV weiterhin ein rechtlich selbständiges Unternehmen mit eigenen Organen ist. Den Geschäftsführern der Fünfte Bayer VV obliegen demnach auch weiterhin die Geschäftsführung und die Vertretung der Gesellschaft. Soweit keine Weisungen erteilt werden, kann und muss die Geschäftsführung der Fünfte Bayer VV die Gesellschaft eigenverantwortlich leiten.

Der Rahmen des Weisungsrechts bestimmt sich entsprechend § 308 AktG. Die Geschäftsführung der Fünfte Bayer VV ist verpflichtet, zulässige Weisungen zu befolgen. Entsprechend § 308 AktG können auch Weisungen erteilt werden, die für Fünfte Bayer VV nachteilig sind, wenn sie den Belangen von Bayer oder der mit ihr und Fünfte Bayer VV konzernverbundenen Unternehmen dienen. Die Geschäftsführung muss dagegen keine unzulässigen Weisungen befolgen, z.B. solche, deren Befolgung zwingende gesetzliche Vorschriften oder Bestimmungen des Gesellschaftsvertrags der Fünfte Bayer VV verletzen würde.

Eine Weisung muss schriftlich erteilt werden. Eine Weisung, den Vertrag zu ändern, aufrecht zu erhalten oder zu beenden, kann – in Übereinstimmung mit der entsprechend geltenden Regelung des § 299 AktG – nicht erteilt werden. Das Weisungsrecht kann erst ab Wirksamwerden des Vertrags und nicht rückwirkend ausgeübt werden.

Fünfte Bayer VV verpflichtet sich, ihren ganzen Gewinn an Bayer abzuführen. Abzuführen ist – vorbehaltlich einer Bildung oder Auflösung von Rücklagen – der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr. Fünfte Bayer VV kann mit Zustimmung von Bayer Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Während der Dauer des Vertrags gebildete andere Gewinnrücklagen sind auf Verlangen von Bayer aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen. Diese Regelung entspricht den in § 301 AktG vorgesehenen und hier entsprechend geltenden Grenzen der Gewinnabführung.

Bayer ist in entsprechender Anwendung von § 302 AktG zur Verlustübernahme verpflichtet. Danach ist Bayer verpflichtet, jeden während der Vertragsdauer entstehenden Jahresfehlbetrag auszugleichen, soweit dieser nicht dadurch ausgeglichen wird, dass den anderen Gewinnrücklagen Beträge entnommen werden, die während der Vertragsdauer in sie eingestellt worden sind. In entsprechender Anwendung von § 302 Abs. 3 AktG kann Fünfte Bayer VV auf den Anspruch auf Verlustausgleich erst drei Jahre nach dem Tage, an dem die Eintragung der Beendigung des Vertrags in das Handelsregister als bekannt gemacht gilt, verzichten oder sich über ihn vergleichen.

Der Vertrag wird mit seiner Eintragung in das Handelsregister des Sitzes der Fünfte Bayer VV wirksam und gilt – mit Ausnahme des Weisungsrechts – rückwirkend für die Zeit ab Beginn des Geschäftsjahres, in dem die Eintragung erfolgt. Der Vertrag kann ordentlich zum Ende eines Geschäftsjahrs unter Einhaltung einer Frist von sechs Monaten gekündigt werden, erstmals jedoch zum Ende des Geschäftsjahres, das mindestens fünf Zeitjahre nach dem Beginn des Geschäftsjahres endet, in dem der Vertrag wirksam wird. Wird er nicht gekündigt, so verlängert er sich bei gleicher Kündigungsfrist um jeweils ein Geschäftsjahr. Darüber hinaus kann der Vertrag aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden. Dies gilt insbesondere für Bayer für die Fälle, dass Bayer nicht mehr mit der Mehrheit an Fünfte Bayer VV beteiligt ist.

Um die Anerkennung als steuerliche Organschaft zu gewährleisten, musste der Vertrag für

die Dauer von mindestens fünf Kalenderjahren abgeschlossen werden. Damit die steuerlichen Vorteile der Organschaft bereits ab dem Jahr der Eintragung genutzt werden können, haben die Parteien die oben beschriebene Rückwirkung des Vertrages vereinbart.

In dem Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag wird keine Ausgleichszahlung und keine Abfindung für außenstehende Gesellschafter vorgesehen, da Bayer alleinige Gesellschafterin von Fünfte Bayer VV ist.

Da Bayer sämtliche Geschäftsanteile von Fünfte Bayer VV hält, bedarf es in entsprechender Anwendung von § 293b Abs. 1 AktG auch keiner Prüfung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags durch sachverständige Prüfer (Vertragsprüfer) und keiner Anfertigung eines entsprechenden Prüfungsberichts nach § 293e AktG.

4. Wirtschaftliche Bedeutung und Zweck des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags

Der Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag dient der Begründung einer körperschaftsteuerlichen Organschaft zwischen Bayer und Fünfte Bayer VV nach § 14 KStG. Zusätzlich dient er der Begründung einer gewerbesteuerlichen Organschaft zwischen Bayer und Fünfte Bayer VV nach § 2 Abs. 2 GewStG. 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 von Fünfte Bayer VV (Organgesellschaft) und Bayer (Organträgergesellschaft). Hierdurch wird ein steuerlicher Ergebnis- (Verlust-)ausgleich ermöglicht. Gewerbesteuerrechtlich stellt die Fünfte Bayer VV als Organgesellschaft eine Betriebsstätte des Organträgers Bayer dar. Es fällt nur bei der Bayer als Organträgergesellschaft Gewerbesteuer an.

Der Gewinnabführungsvertrag ermöglicht damit eine steueroptimale Berücksichtigung der Gewinne und Verluste von Fünfte Bayer VV im Rahmen der körperschaftsteuerlichen und gewerbesteuerlichen Organschaft. Der Gewinnabführungsvertrag dient ferner zur Optimierung der steuerlichen Abzugsfähigkeit von Finanzierungskosten und Aufwendungen in Zusammenhang mit der Beteiligungsverwaltung.

Darüber hinaus ist der Beherrschungsvertrag erforderlich, um die einheitliche Leitung der

Fünfte Bayer VV und ihre Integration in den Bayer-Konzern zu gewährleisten. Hierzu stellt der Beherrschungsvertrag sicher, dass Bayer der Geschäftsführung der Fünfte Bayer VV unternehmensvertragliche Weisungen hinsichtlich der Leitung der Gesellschaft erteilen kann. Zwar steht auch der Gesellschafterversammlung der Fünfte Bayer VV nach dem GmbHG ein Weisungsrecht zu. Insoweit ist jedoch rechtlich nicht 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.

5. Alternativen zum Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags

Eine wirtschaftlich vernünftige Alternative zum Abschluss des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags zwischen Bayer und Fünfte Bayer VV, 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 Betriebsführungsvertrags keine zusammengefasste Besteuerung von Bayer und Fünfte Bayer VV erreicht werden können.

Leverkusen, den 26. Februar 2008

Leverkusen, den 26. Februar 2008

Bayer Aktiengesellschaft

Fünfte Bayer VV GmbH

Der Vorstand

Die Geschäftsführung