

GEMEINSAMER BERICHT

des Vorstands der

Biotest Aktiengesellschaft

mit dem Sitz in Dreieich

und der Geschäftsführung der

Biotest Pharma GmbH

mit dem Sitz in Dreieich

über den Abschluss eines

Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags

zwischen der

Biotest Aktiengesellschaft

mit dem Sitz in Dreieich

und der

Biotest Pharma GmbH

mit dem Sitz in Dreieich

entsprechend § 293a AktG

1. **EINLEITUNG**

Die Biotest Aktiengesellschaft mit dem Sitz in Dreieich – nachstehend "**Biotest AG**" oder "**Organträgerin**" genannt – hält sämtliche Geschäftsanteile an der Biotest Pharma GmbH mit dem Sitz in Dreieich – nachstehend "**Biotest Pharma GmbH**" oder "**Organgesellschaft**" genannt.

Die Biotest AG und die Biotest Pharma GmbH beabsichtigen den Abschluss eines Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrages, in dem sich die Biotest Pharma GmbH zur Abführung ihres gesamten Gewinns an die Biotest AG verpflichtet. Die Biotest AG wiederum verpflichtet sich darin gegenüber der Biotest Pharma GmbH zur Verlustübernahme. Die Befugnis der Biotest AG Weisungen gegenüber der Biotest Pharma GmbH zu erteilen, sieht der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag ebenfalls vor.

Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag bedarf zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Hauptversammlung der Biotest AG und der Gesellschafterversammlung der Biotest Pharma GmbH. Die ordentliche Hauptversammlung der Biotest AG wird am 7. Mai 2015 um ihre Zustimmung und die Gesellschafterversammlung der Biotest Pharma GmbH zeitnah nach der Hauptversammlung um ihre Zustimmung gebeten werden. Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag wird mit der Eintragung seines Bestehens in das Handelsregister des Sitzes der Biotest Pharma GmbH wirksam.

Zur Unterrichtung der Aktionäre der Biotest AG und der Gesellschafter der Biotest Pharma GmbH sowie zur Vorbereitung ihrer Beschlussfassung erstatten der Vorstand der Biotest AG und die Geschäftsführung der Biotest Pharma GmbH gemeinsam nach § 293a AktG den folgenden gemeinsamen Bericht über den Abschluss des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrages.

2. **VERTRAGSPARTEIEN**

2.1 **Biotest AG**

(a) **Überblick**

Die Biotest AG ist eine börsennotierte Aktiengesellschaft mit Sitz in Dreieich und ist eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Offenbach am Main unter HRB 42396.

(b) **Geschäftsjahr, Unternehmensgegenstand**

Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr.

Gegenstand des Unternehmens ist – und zwar insbesondere unter Verwendung des Warenzeichens "Biotest" – die Entwicklung, die Herstellung und der Vertrieb von biologischen, chemischen, pharmazeutischen, human- und veterinärmedizinischen, kosmetischen und diätetischen Erzeugnissen sowie von Behältern, Geräten, Maschinen und Zubehör für medizinische, pharmazeutische und analytische Zwecke sowie die Forschung auf diesen Gebieten, ferner die Tätigkeit (insbesondere Forschung, Entwicklung, Herstellung und Vertrieb) auf dem Gebiet des Pflanzenschutzes und der Pflanzenzüchtung, dem Gebiet der Prüfung und Reinerhaltung von Boden, Wasser und Luft und dem Gebiet der Produkte, Materialien und Techniken, die in der Raumfahrt Anwendung finden.

Die Gesellschaft ist berechtigt, alle Geschäfte vorzunehmen, die geeignet sind, den Gesellschaftszweck unmittelbar oder mittelbar zu fördern oder 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.

(c) **Organe der Biotest AG**

Dem Vorstand gehören derzeit Herr Dr. Bernhard Ehmer (Vorstandsvorsitzender), Herr Dr. Michael Ramroth und Herr Dr. Georg Floß an.

Dem Aufsichtsrat gehören derzeit Herr Dr. Alessandro Banchi (Vorsitzender des Aufsichtsrats), Frau Dr. Cathrin Schleussner, Herr Jürgen Heilmann, Frau Kerstin Birkhahn, Herr Thomas Jakob und Herr Dr. Christoph Schröder an.

2.2 **Biotest Pharma GmbH**

(a) **Überblick**

Die Biotest Pharma GmbH ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, eingetragen im Handelsregister des Amtsgerichts Offenbach am Main unter HRB 31401 und hat ihren Sitz in Dreieich. Die Biotest AG hält die 100 %-ige Beteiligung an der Biotest Pharma GmbH.

(b) **Geschäftsjahr, Unternehmensgegenstand**

Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr.

Gegenstand des Unternehmens ist die Herstellung und Vertrieb von chemischen, chemotechnischen, pharmazeutischen und medizinischen Erzeugnissen sowie von Behältern, Geräten, Maschinen und Zubehör für medizinische, pharmazeutische und analytische Zwecke, insbesondere die Aktivitäten, die funktionell von der 1946 gegründeten Firma Biotest Serum-Institut GmbH ausgegliedert wurde.

Die Gesellschaft ist zu allen Rechtsgeschäften und sonstigen Handlungen berechtigt, die ihr zur Erreichung des Gesellschaftszweckes notwendig oder nützlich erscheinen. Insbesondere darf sie im In- und Ausland Zweigniederlassungen und Tochterunternehmen errichten, sich an Unternehmen gleicher oder ähnlicher Art beteiligen, Organschafts- und sonstige Unternehmensverträge abschließen, ihren Betrieb verpachten, Unternehmen verpachten und Vertretungen für andere Unternehmen übernehmen.

(c) **Organe der Biotest Pharma GmbH**

Die Geschäftsführer der Biotest Pharma GmbH sind Herr Michael Moritz und Herr Dr. Georg Floß.

Die Biotest Pharma GmbH hat keinen Aufsichtsrat.

3. **ZWECK UND WIRTSCHAFTLICHE BEDEUTUNG DES BEHERRSCHUNGS- UND ERGEBNISABFÜHRUNGSVERTRAGS**

Die Biotest AG hält sämtliche Geschäftsanteile an der Biotest Pharma GmbH.

3.1 **Vertiefung des bereits bestehenden Konzernverhältnisses**

Die Biotest Pharma GmbH ist Teil des Biotest Konzerns. Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag soll die finanzielle, wirtschaftliche und organisatorische Eingliederung der Biotest Pharma GmbH in den Biotest Konzern nachvollziehen, die effiziente Koordinierung der operativen Entscheidungen beider Unternehmen erleichtern und so die Integration der Biotest Pharma GmbH in den Biotest Konzern fördern.

Die Beherrschungskomponente gewährleistet die einheitliche Leitung der Biotest Pharma GmbH durch die Biotest AG, um deren Integration im Biotest Konzern zu gewährleisten. Gegenüber den Weisungsrechten, die gegenüber einer 100%igen Tochtergesellschaft mit beschränkter Haftung ohne einen Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag, also nur aufgrund der Weisungsrechte der Gesellschafterversammlung bestehen, stellt der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag eine Verstärkung gerade im Hinblick auf mögliche nachteilige Weisungen dar, die im Konzerninteresse angezeigt sein können.

3.2 **Steuerliche Gründe für den Abschluss des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags**

Aufgrund des Abschlusses des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags besteht die Möglichkeit, eine körperschaft- und gewerbsteuerliche Organschaft zwischen der Biotest AG und der Biotest Pharma GmbH zu begründen.

Aufgrund dieses Organverhältnisses werden Gewinne und Verluste der Biotest Pharma GmbH als Organgesellschaft unmittelbar der Biotest AG als Organträgerin steuerlich zugerechnet. Somit können auf Konzernebene positive und negative Ergebnisse steuerlich verrechnet werden. Dies kann je nach steuerlicher Ergebnissituation der beteiligten Unternehmen zu steuerlichen Vorteilen führen. Ohne diesen Vertrag ist eine derartige steuerliche Ergebnisverrechnung nicht möglich. Gewinne der Organgesellschaft könnten allenfalls im Wege einer Gewinnausschüttung an die Organträgerin ausgeschüttet werden. In diesem Fall unterlägen nach derzeitigem Steuerrecht 5 % der Gewinnausschüttung bei der Organträgerin der Körperschaft- und Gewerbesteuer.

Im Rahmen der Begründung eines Organverhältnisses werden bestehende steuerliche Verlustvorträge der Organgesellschaft eingefroren und können während der Zeitdauer der Organschaft nicht genutzt werden. Sie leben erst nach der Beendigung der Organschaft wieder auf. Da die Biotest Pharma GmbH bis Ende 2014 noch über gewerbsteuerliche Verlustvorträge verfügte, war die Begründung des Organverhältnisses wirtschaftlich nicht vorteilhaft. Die bestehenden gewerbsteuerlichen Verlustvorträge wurden in 2014 von der Biotest Pharma GmbH nun vollständig aufgebraucht.

3.3 **Auswirkungen auf die Vertragsparteien**

Der Abschluss hat keine wirtschaftlichen oder operativen Auswirkungen auf die Vertragsparteien. Mit dem Abschluss des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags sind keine Veränderungen der Beteiligungsquoten an den vertragsschließenden Gesellschaften verbunden.

4. **ALTERNATIVEN ZUM VERTRAG**

Eine wirtschaftlich vernünftige Alternative zum Abschluss des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrages zwischen der Biotest AG und der Biotest Pharma GmbH, mit der die oben beschriebene konzernstrategische Zielsetzung gleichermaßen oder besser verwirklicht werden könnten, besteht nicht.

In Bezug auf die steuerliche Zielsetzung gilt, dass durch den Abschluss eines anderen Unternehmensvertrags im Sinne der §§ 291, 293 AktG keine zusammengefasste Besteuerung der Biotest AG und der Biotest Pharma GmbH erreicht werden könnte.

Eine in den Rechtsfolgen wesentlich weiter gehende Verschmelzung der Biotest Pharma GmbH oder einen Übergang des Geschäftsbetriebs der Biotest Pharma GmbH auf die Biotest AG kommt als Alternative ebenfalls nicht in Betracht, da die Biotest Pharma GmbH als rechtlich selbstständige Einheit erhalten bleiben soll. Ferner ist die Biotest Pharma GmbH Lizenzhalter in verschiedenen Ländern. Ein Wechsel des Lizenzhalters wäre risikoreich und mit hohen Kosten verbunden.

Die im Aktiengesetz in §§ 319 ff. vorgesehene Konzernintegration im Wege der Eingliederung ist im vorliegenden Fall deshalb nicht möglich, weil nur eine Gesellschaft in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft in eine andere Aktiengesellschaft eingegliedert werden kann.

5. **KEIN AUSGLEICH UND KEINE ABFINDUNG AN AUßENSTEHENDE GESELLSCHAFTLICHE**

Da die Biotest AG sämtliche Geschäftsanteile an der Biotest Pharma GmbH hält, ist die Festsetzung eines angemessenen Ausgleichs (§ 304 AktG analog) und einer angemessenen

nen Abfindung (§ 305 AktG analog) zugunsten von außenstehenden Gesellschaftern der Biotest Pharma GmbH nicht erforderlich.

6. **KEINE PRÜFUNG DES BEHERRSCHUNGS- UND ERGEBNISABFÜHRUNGSVERTRAGS**

Ebenso wenig bedarf es aus demselben Grund einer Prüfung des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags durch sachverständige Prüfer (Vertragsprüfer) entsprechend § 293b Abs. 1 AktG. Die Anfertigung eines entsprechenden Prüfberichts nach § 293e AktG ist ebenfalls entbehrlich.

7. **ERLÄUTERUNG DES VERTRAGS**

Mit der Beherrschungsabrede unterstellt die Biotest Pharma GmbH die Leitung ihrer Gesellschaft der Biotest AG. Ferner verpflichtet sich die Biotest Pharma GmbH, ihren Gewinn an die Biotest AG abzuführen, während die Biotest AG verpflichtet wird, Verluste der Biotest Pharma GmbH zu übernehmen. Es handelt sich um einen Unternehmensvertrag im Sinne von § 291 Abs. 1 AktG. Der vorliegende Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag ist ein üblicher Organschaftsvertrag, wie er in der Wirtschaftspraxis innerhalb eines Konzernverbundes häufig anzutreffen ist und dessen Regelungen durch gesetzliche Bestimmungen weitgehend vorgegeben sind.

Auf den Inhalt der einzelnen Bestimmungen wird nachfolgend eingegangen.

7.1 **Leitung und Weisung (§ 1 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags)**

Durch den Abschluss des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags unterstellt die Biotest Pharma GmbH die Leitung ihrer Gesellschaft der Biotest AG (§ 1 Nr. 1 des Vertrags). Dies ändert nichts daran, dass die Führung der Geschäfte und die Vertretung der Biotest Pharma GmbH weiterhin der Geschäftsführung der Biotest Pharma GmbH obliegt. Soweit keine Weisungen erteilt werden, führt sie die Geschäfte eigenverantwortlich. § 1 Nr. 1 und Nr. 3 des Vertrags ermöglichen es dem Vorstand der Biotest AG jedoch, umfassend steuernd in die Leitung der Biotest Pharma GmbH einzugreifen. Die Biotest AG ist hiernach berechtigt, den Geschäftsführern der Biotest Pharma GmbH hinsichtlich der Leitung des Unternehmens – soweit gesetzlich zulässig – Weisungen zu erteilen, die die Geschäftsführer der Biotest Pharma GmbH befolgen müssen.

Der Umfang des Weisungsrechts ergibt sich im Übrigen aus § 308 AktG. Hiernach können auch Weisungen erteilt werden, die für die Biotest Pharma GmbH nachteilig sind, wenn sie den Belangen der Biotest AG oder der mit der Biotest AG und der Biotest Pharma GmbH konzernverbundenen Unternehmen dienen. Die Geschäftsführer müssen jedoch keine unzulässigen Weisungen befolgen, z. B. solche, deren Befolgung zwingende gesetzliche Vorschriften verletzen würde. Nach § 299 AktG kann aufgrund des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags den Geschäftsführern zudem nicht die Weisung erteilt werden, den Vertrag zu ändern, aufrechtzuerhalten oder zu beenden.

Im Interesse einer sachgerechten Ausübung des Weisungsrechts wird der Biotest AG nach § 1 Nr. 3 des Vertrags das Recht eingeräumt, jederzeit Einsicht in die Bücher und sonstige Geschäftsunterlagen der Biotest Pharma GmbH zu nehmen. Die Geschäftsführer der Biotest Pharma GmbH sind verpflichtet, der Biotest AG über alle geschäftlichen Angelegenheiten Auskunft zu geben.

7.2 **Gewinnabführung (§ 2 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags)**

Durch den Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag verpflichtet sich die Biotest Pharma GmbH ihren ganzen Gewinn an die Biotest AG abzuführen. Wie der abzuführende Gewinn zu ermitteln ist, regelt der Vertrag in Übereinstimmung mit der gesetzlichen Regelung in § 301 AktG: Abzuführen ist, vorbehaltlich der Bildung oder Auflösung von anderen Gewinnrücklagen nach § 2 Nr. 2 – der ohne die Gewinnabführung entstehende Jahresüberschuss, vermindert um einen etwaigen Verlustvortrag aus dem Vorjahr und den nach § 268 Abs. 8 HGB ausschüttungsgesperreten Betrag.

Die Biotest Pharma GmbH kann mit Zustimmung der Biotest AG Beträge aus dem Jahresüberschuss in andere Gewinnrücklagen (§ 272 Abs. 3 HGB) mit Ausnahme der gesetzlichen Rücklagen einstellen, sofern dies handelsrechtlich zulässig und bei vernünftiger kaufmännischer Beurteilung wirtschaftlich begründet ist. Die Beschränkung bei der Bildung von Gewinnrücklagen trägt den §§ 14 Abs. 1 Nr. 4, 17 KStG Rechnung und ist Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung der Organshaft.

Die Biotest Pharma GmbH ist jedoch im Falle eines entsprechenden Verlangens der Biotest AG verpflichtet, solche während der Dauer des Vertrags gebildeten anderen Gewinnrücklagen später wieder aufzulösen und zum Ausgleich eines Jahresfehlbetrags zu verwenden oder als Gewinn abzuführen. Hingegen ist die Abführung von Erträgen aus der Auflösung von Kapitalrücklagen und von vorvertraglichen Gewinnrücklagen ausgeschlossen.

Der Gewinnabführungsanspruch der Biotest AG entsteht zum Ende eines Geschäftsjahres und ist ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen.

Die dargestellten Bestimmungen sind Standardregelungen, wie sie in § 301 AktG vorgesehen bzw. in Beherrschungs- und Ergebnisabführungsverträgen typischerweise anzutreffen sind und die die Grenze des abzuführenden Gewinns festlegen.

7.3 **Verlustübernahme (§ 3 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags)**

Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag sieht in § 3 die Verpflichtung der Biotest AG vor, entsprechend § 302 AktG in seiner jeweils gültigen Fassung jeden während der Vertragsdauer sonst entstehenden Jahresfehlbetrag der Biotest Pharma GmbH auszugleichen. Diese Verpflichtung zur Verlustübernahme ist entsprechend § 302 Abs. 1 AktG zwingende Folge des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags und nach § 17 Satz 2 Nr. 2 KStG Voraussetzung für seine steuerliche Anerkennung. Die Ursache des Jahresfehlbetrags ist hierbei ohne Bedeutung, so dass bei der Biotest Pharma GmbH während der Laufzeit des Vertrags grundsätzlich kein Bilanzverlust entstehen kann. Sofern während der Vertragsdauer andere Gewinnrücklagen gebildet werden, können diese in den Folgejahren zum Verlustausgleich aufgelöst werden, statt ihn durch Ausgleichsleistungen der Biotest AG zu bewirken.

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung entsteht der Anspruch der Biotest Pharma GmbH auf Verlustausgleich am Ende des jeweiligen Geschäftsjahres und wird sofort fällig und ist ab diesem Zeitpunkt zu verzinsen.

7.4 **Wirksamwerden und Vertragsdauer (§ 4 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags)**

Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag bestimmt in § 4 Nr. 1, dass er mit Zustimmung der Biotest Pharma GmbH, der Zustimmung der Hauptversammlung der Biotest AG sowie der Eintragung in das Handelsregister der Biotest Pharma GmbH wirksam wird und gilt bezüglich der Verpflichtung zur Gewinnabführung sowie zum Verlustausgleichs rückwirkend für das gesamte Geschäftsjahr der Organgesellschaft, in dem der Vertrag in das Handelsregister der Organgesellschaft eingetragen wird.

Der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag wird gemäß § 4 Nr. 2 auf unbestimmte Zeit geschlossen, mindestens jedoch bis zu dem Zeitpunkt, in dem die durch diesen Vertrag begründete ertragsteuerliche Organschaft ihre steuerliche Mindestlaufzeit erfüllt hat. Die steuerliche Mindestlaufzeit beträgt nach derzeitiger Rechtslage (§ 14 Abs. 1 Nr. 3 i. V. m. § 17 KStG) fünf Zeitjahre ab dem Beginn des Geschäftsjahres der Biotest Pharma GmbH für das der Vertrag erstmals gilt. Der Abschluss des Vertrags für die Dauer von mindestens fünf Zeitjahren und seine Durchführung während seiner gesamten Geltungsdauer ist Voraussetzung für die steuerliche Anerkennung der Organschaft.

Nach Ablauf der vorgenannten Mindestlaufzeit verlängert sich der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag auf unbestimmte Zeit, sofern er nicht von einem Vertragsteil schriftlich unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von einem Jahr zum Ende des Geschäftsjahres der Biotest Pharma GmbH gekündigt wird.

Darüber hinaus kann der Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrag nach § 4 Nr. 3 bei Vorliegen eines wichtigen Grundes ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist schriftlich gekündigt oder im gegenseitigen Einvernehmen aufgehoben werden. Diese Möglichkeit besteht auch während der Zeit, in der eine ordentliche Kündigung noch nicht möglich ist. In diesem Fall ist jedoch, wenn die Anerkennung der Organschaft nicht gefährdet werden soll, zu gewährleisten, dass der wichtige Grund auch steuerlich anerkannt wird. Ein wichtiger Grund liegt insbesondere im Falle einer Verschmelzung, Spaltung oder Liquidation eines der Vertragspartner sowie im Fall einer Veräußerung der Biotest Pharma GmbH durch die Biotest AG vor.

7.5 **Schlussbestimmungen (§ 5 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags)**

In § 5 des Beherrschungs- und Ergebnisabführungsvertrags werden die allgemeinen Schlussbestimmungen geregelt. Die in § 5 Nr. 2 enthaltene sog. salvatorische Klausel sichert hierbei die Wirksamkeit und Durchführbarkeit des Vertrags für den Fall, dass einzelne Bestandteile entweder bei Abschluss bereits unwirksam oder nicht durchführbar waren oder es später, z. B. durch eine Gesetzes- oder Rechtsprechungsänderung, werden.

Dieser Bericht wurde wie folgt unterzeichnet:

Biotest AG

Dreieich, den 23.03.2015

Dr. Bernhard Ehmer

Dr. Michael Ramroth

Dr. Georg Floß

Biotest Pharma GmbH

Dreieich, den 23.03.2015



Michael Moritz



Dr. Georg Floß