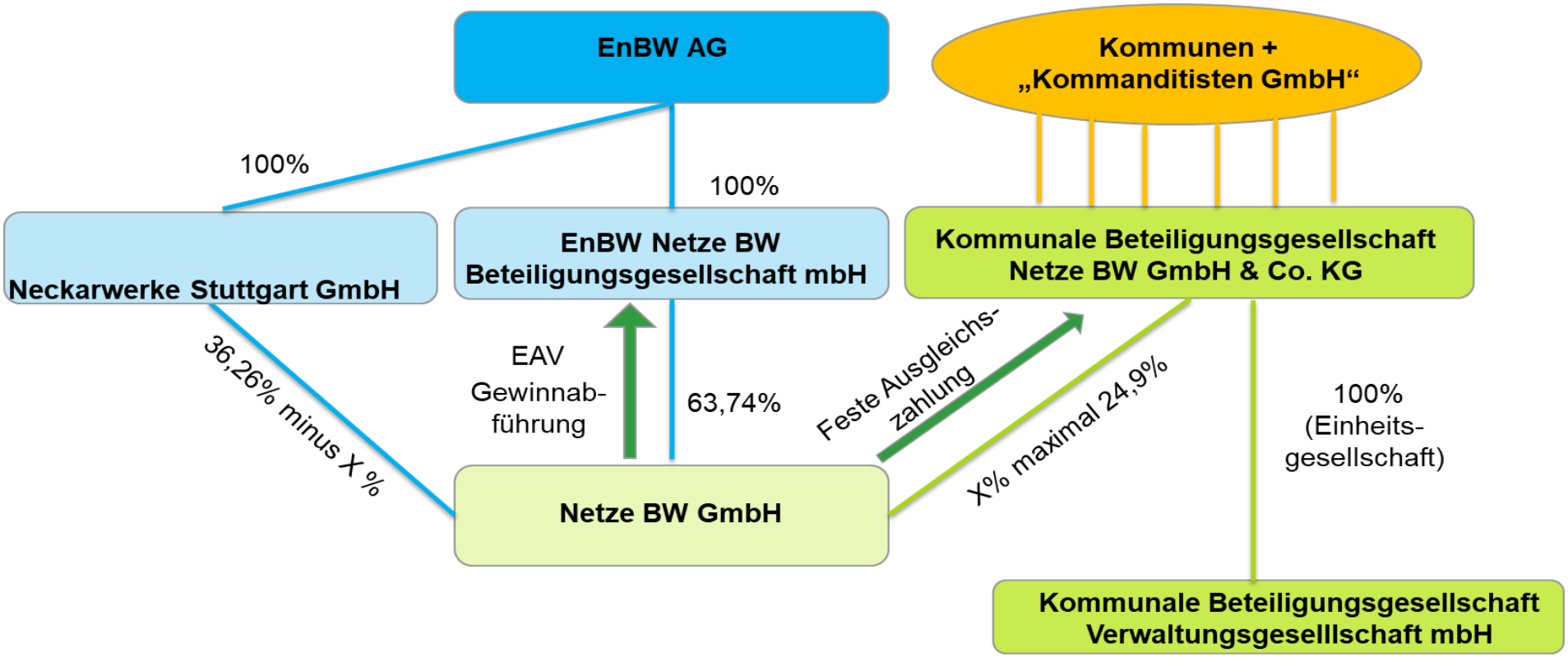
Gemeinde Schwieberdingen – Beteiligungsmodell „EnBW vernetzt“

Darstellung und wesentliche Implikationen

Schwieberdingen, den 19. Mai 2021

AUDIT & ADVISORY • TAX • LEGAL • CONSULTING

„EnBW vernetzt“ im Überblick - Gesellschaftsstruktur



„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Vorgelegte Vertragsentwürfe:

- ***Konsortialvertrag*** (Grundlagenvertrag für die gemeinsame Zusammenarbeit)
- ***Gesellschaftsverträge***
  - ***Kommunale Beteiligungsgesellschaft Netze BW GmbH & Co. KG***
  - Kommunale Beteiligungsgesellschaft Verwaltungsgesellschaft mbH
  - Netze BW GmbH
- Anteilskauf und Abtretungsvertrag
- Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag
- Beitrittsvereinbarung
- Vertraulichkeitsvereinbarung

„EnBW vernetzt“ im Überblick

Eckpunkte des Modells:

⇒ **Beteiligung** der Städte und Gemeinden **als Kommanditisten** der „Kommunale Beteiligungsgesellschaft Netze BW GmbH & Co. KG“ (im Folgenden „KBG“), die ihrerseits bis zu einer Höhe von 24,9% am Stammkapital der Netze BW GmbH beteiligt ist.

⇒ **Fixe Beteiligung am Gewinn** der KBG in Abhängigkeit des eingezahlten Kommanditkapitals.

⇒ **Geschäftsführerfunktion** eines kommunalen Vertreters in der KBG

⇒ Implementierung eines **kommunalen Kontrollgremiums** bei der Netze BW GmbH, bestehend aus Vertretern der Kommanditisten der KBG und den übrigen Gesellschaftern der Netze BW GmbH; ausschließliche beratendend

⇒ Vorschlags**recht** der **KBG** für 2 AR-Mitglieder der Netze BW, Gesellschafterversammlung der Netze BW kann davon abweichen!

<u>Zielsetzung</u>:

- über das Kontrollgremium sollen sich regional unterschiedliche Bedürfnisse, aber auch Gemeinsamkeiten und übergreifende Trends leichter identifizieren, aufgreifen und koordinieren lassen,

- das Verständnis zwischen unterschiedlich strukturierten Kommunen, zwischen Stadt und Land und verschiedenen geographischen Regionen soll gestärkt werden.

„EnBW vernetzt“ im Überblick – Kommunale Teilhabe

⇒ **Geschäftsführerfunktion** eines kommunalen Vertreters in der KBG

⇒ Implementierung eines **kommunalen Kontrollgremiums** bei der Netze BW GmbH, bestehend aus Vertretern der Kommanditisten der KBG und den übrigen Gesellschaftern der Netze BW GmbH. Das Kontrollgremium hat ausschließlich beratende Funktion.

⇒ Vorschlags**recht** der **KBG** für 2 AR-Mitglieder der Netze BW, Gesellschafterversammlung der Netze BW kann davon abweichen!

„EnBW vernetzt“ – Gewinnanteil KBG

Die Gewinnbeteiligung der Gemeinde an der KBG bemisst sich im Wesentlichen an der Ausgleichszahlung der Netze BW GmbH aufgrund des Ergebnisabführungsvertrages!

- **Berechnung**: Ausgehend von einem Wert iHv. 2,3 Mrd. EUR der Netze BW werden 3,6% auf den gezahlten Kaufpreises je Euro Stammkapital der Netze BW gezahlt, derzeit 78,9 ct je EUR Stammkapital zzgl. KSt und SolZ = brutto 93,7 ct).

- **Überprüfung der Angemessenheit** auf Basis des Wertes der Netze BW alle fünf Jahre (erstmals auf den 31.12.2024)! => Bewertung der Netze BW durch neutralen Gutachter vorgenommenen.

- Bei Wert**minderung** der Netze BW, gleicht die NWS die Wertdifferenz gegenüber der KBG wirtschaftlich aus („**Nachteilsausgleich**“).

- Unternehmensbewertung klammert eine Wertminderung aufgrund negativer „wesentlicher Änderung der regulatorischen Einflussfaktoren auf die Netzentgelte“ aus. Der Verlust von Konzessionen ist davon nicht betroffen und insofern ausgleichsfähig

„EnBW vernetzt“ im Überblick – Beendigung und Kündigung

⇒ **Rückkaufsrecht** der NWS (§ 8) alle 5 Jahre, erstmals zum 1. Juli 2025 auf Verlangen der NWS, bei Beendigung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages oder des Konsortialvertrages.

⇒ **Ordentliche Kündigung** der Gesellschaft ist im fünf-Jahres-Turnus möglich, erstmals 30.6.2025 (Kündigungsfrist 6 Monate). Durch diese Kündigungsfrist ist eine **ordentliche Kündigung bei Anpassung der festen Ausgleichszahlung** aufgrund einer Neubewertung der Netze BW (Stichtag 31.12.2024) **faktisch ausgeschlossen**. Rechtzeitige Information im Vorfeld (in 2024).

⇒ Es besteht daneben ein **Sonderkündigungsrecht** bei Ausübung des Rückkaufrechtes der NWS nach § 8 KonsV sowie das Recht auf Kündigung aus wichtigem Grund.

„EnBW vernetzt“ im Überblick – Abfindung

Abfindung bei Ausscheiden aus der Gesellschaft

Grundsatz:

Ein ausscheidender Gesellschafter erhält seine **gesamte Einlage und alle Zuzahlungen in die Rücklage** der Gesellschaft, allerdings unter Berücksichtigung eines bereits tatsächlich gezahlten Nachteilsausgleichs gem.

Ausnahme:

Bei Wertverschlechterungen der Netze BW aufgrund **„wesentlicher Änderungen der regulatorischen Einflussfaktoren auf die Netzentgelte“** sind diese zusätzlich von der Einlage und den Zuzahlungen in die Rücklage abzuziehen.

Bei einem Ausschluss eines Gesellschafter reduziert sich die Abfindung auf 80%.

„EnBW vernetzt“ – Besteuerung

Steuerliche Implikationen:

Nach dem Modell „EnBW vernetzt“ stellt die **KBG** in der Rechtsform einer GmbH & Co. KG keinen Gewerbebetrieb bzw. **keine Mitunternehmerschaft** dar, weshalb die Gesellschaft **keine Gewerbesteuer** zahlt.

Auf Ebene der Gemeinde Schwieberdingen

=> würde eine Beteiligung der Gemeinde Schwieberdingen zu keinem steuerlich relevanten Mitunternehmer-BgA führen, weshalb **keine Körperschaftsteuer** auf die Beteiligungserträge anfiele

=> die Beteiligungserträge unterlägen **einzig** der **Kapitalertragsteuer** in Höhe von 15%,

=> dies wäre aufgrund des vermögensverwaltenden Charakters u. E. **auch** der Fall, **wenn** die **Beteiligung** – organisationsrechtlich – nicht im Haushalt sondern **in** einem **Eigenbetrieb** gehalten wird (Abstimmung FA).

Für Ihre Fragen stehen wir gerne zur Verfügung.

bakertilly

Jan Diehm
Rechtsanwalt

T: +49 711 933046-446
F: +49 711 933046-221
M: +49 151 51136670
jan.diehm@bakertilly.de

- Beratung von Energieversorgungs-unternehmen und Kommunen
- Konzernumstrukturierungen / Umwandlungen / Gesellschafts-gründungen / Kooperationen
- Gesellschaftsrecht
- Unternehmenssteuerrecht
- Steuerlicher Querverbund
- Compliance / Tax Compliance

Christopher Siebler
Rechtsanwalt

T: +49 711 933046-442
F: +49 711 933046-221
M: +49 151 51186521
christopher.siebler@bakertilly.de

- Energiewirtschaftsrecht, insb. Beratung zu Netzzugang, Netzanschluss, Erzeugung, Entflechtung; Energievertriebsverträge
- Regulierungsrecht, insb. Beratung bei der Festlegung von Erlösobergrenzen; Regulierungskonto; Kapitalkostenabgleich
- Energie-Konzessionsvergaberecht
- Gerichtliche und außergerichtliche Vertretung von Energieunternehmen

www.bakertilly.de

Anhang: „EnBW vernetzt“– vertragliches Regelwerk

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Konsortialvertrag im Detail

Vorbemerkung bis § 4, §§ 10 – 13 (Allgemeine Regelungen)

- Darstellung des geplanten Vorhabens mit maximaler Beteiligungshöhe der KBG an Netze BW von 24,9%
- Verpflichtung zum Abschluss des Anteilskauf- und Abtretungsvertrages (§ 1).
- Vorschlags**recht** der KBG für 2 AR-Mitglieder der Netze BW, Gesellschafterversammlung der Netze BW kann davon abweichen! (§ 3)
- **Kommunikationsgremium** aus Vertretern der Kommanditisten der KBG und der Gesellschafter der Netze BW GmbH (§ 4)
- Vertraulichkeitsregelung (§ 10)
- Laufzeit und Beendigung (§ 11), 6 Monate zum Jahresende, erstmals zum 31.12.2035
- Schiedsklausel § 12
- Schlussbestimmungen § 13

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Konsortialvertrag im Detail

<u>§§ 5 - 9 (Finanzielle Regelungen)</u>

- **Fixe Ausgleichszahlung an KBG** gem. § 304 AktG im EAV (§ 6)
  Berechnung: Ausgehend von einem Wert iHv. 2,3 Mrd. EUR der Netze BW werden 3,6% auf den gezahlten Kaufpreises je Euro Stammkapital der Netze BW gezahlt, derzeit 78,9 ct je EUR Stammkapital zzgl. KSt und SolZ = brutto 93,7 ct). **Überprüfung der Angemessenheit** der Ausgleichszahlung auf Basis des Wertes der Netze BW erfolgt alle fünf Jahre (erstmals auf den 31.12.2024). Hierzu wird zu den jeweiligen Stichtagen eine bindende Bewertung der Netze BW nach Prüfungsstandard IDW S1 durch neutralen Gutachter vorgenommenen (§ 5).
- Ergibt die Bewertung eine Wertminderung der Netze BW, so gleicht die NWS die Wertdifferenz gegenüber der KBG wirtschaftlich aus („**Nachteilsausgleich**“, § 7).
- **Rückkaufsrecht** der NWS (§ 8) alle 5 Jahre, erstmals zum 1. Juli 2025 auf Verlangen der NWS, bei Beendigung des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrages oder des Konsortialvertrages.
- Recht (keine Pflicht) zur Teilnahme an **Kapitalerhöhungen** der Netze BW (§ 9)

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Konsortialvertrag im Detail

Anmerkungen zu §§ 5 - 9 (Finanzielle Regelungen)

1) **Unternehmensbewertung klammert** als Ausgangspunkt für Nachteilsausgleich, den Rückkaufpreis (wie auch für die Abfindung bei Austritt der Kommune aus der KBG) eine Wertminderung aufgrund negativer „**wesentlicher Änderung** der regulatorischen Einflussfaktoren auf die Netzentgelte“ aus (§§ 7 Abs. 2, 8 Abs. 2 lit a) KonsV, § 21 GesV KBG). Wann einen Änderung „**wesentlich**“ ist, wird nicht definiert. Nach dem Prospekt der EnBW soll jedoch der Verlust von Konzessionen nicht betroffen und insofern ausgleichsfähig sein (vgl. „EnBW vernetzt“, 4.3.2.2, S. 35,36).

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Gesellschaftsvertrag KBG – zentrale Reglungen im Detail

§ 4 Gesellschafter, Gesellschaftskapital

Gesellschafter sind die Kommunen, Kommanditisten-GmbH (Kommanditisten) und die Komplementärin (Vollhafter ohne Vermögensbeteiligung). Kommune leistet Pflichteinlage sowie Zahlung in Rücklage der KBG.

Die Gesellschafter sind am Gewinn der Gesellschaft (im Ergebnis Ausgleichszahlung abzgl. Verwaltungskosten iHv. max 50.000 EUR) im Verhältnis ihrer Kommanditeinlagen beteiligt (vgl. § 17).

§ 7 Geschäftsführung:

Komplementärin und Kommanditisten–GmbH. Beide handeln durch ihre jeweiligen Geschäftsführer, wobei die Kommunen einen der zwei GF der Komplementärin bestimmen (vgl. § 4 des GesV der Komplementär-GmbH).

§ 12 Gesellschafterversammlung:

Beschlussfähig bei Anwesenheit von 50% des Gesellschaftskapitals <u>und</u> Kommanditisten-GmbH,

Grundsatz einfache Mehrheit, aber Katalog von ¾-Mehrheit <u>und</u> Zustimmung Kommanditisten-GmbH.

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Gesellschaftsvertrag KBG – zentrale Reglungen im Detail

§ 18 Verfügungen über Gesellschaftsanteile

Sämtliche Verfügungen (auch bei Umwandlungen) bedürfen ¾ Mehrheit der Gesellschafterversammlung **und Zustimmung der Kommanditisten-GmbH**.

§ 19 Kündigung

Ordentliche Kündigung der Gesellschaft ist im fünf-Jahres-Turnus möglich, erstmals 30.6.2025 (Kündigungsfrist 6 Monate). Durch diese Kündigungsfrist ist eine **ordentliche Kündigung bei** einer **Anpassung der festen Ausgleichszahlung** aufgrund einer Neubewertung der Netze BW (Stichtag 31.12.2024) **faktisch ausgeschlossen**.

Es besteht daneben ein Sonderkündigungsrecht bei Ausübung des Rückkaufrechtes der NWS nach § 8 KonsV sowie das Recht auf Kündigung aus wichtigem Grund.

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Gesellschaftsvertrag KBG – zentrale Reglungen im Detail

§ 21 Abfindung

Grundsatz**:**

Ein ausscheidender Gesellschafter erhält seine **gesamte Einlage und alle Zuzahlungen in die Rücklage** der Gesellschaft, allerdings unter Berücksichtigung eines bereits tatsächlich gezahlten Nachteilsausgleichs gem. § 7 KonsV.

Ausnahme: Bei Wertverschlechterungen der Netze BW aufgrund **„wesentlicher Änderungen der regulatorischen Einflussfaktoren auf die Netzentgelte“** sind diese zusätzlich von der Einlage und den Zuzahlungen in die Rücklage abzuziehen.

Bei einem Ausschluss eines Gesellschafter reduziert sich die Abfindung auf 80%.

§ 22 Übernahmerecht bei Ausscheiden von Gesellschaftern

Bei Ausscheiden Recht und Pflicht der Kommanditisten GmbH, den Anteil des Ausscheidenden unter Abfindung nach § 21 zu übernehmen.

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Gesellschaftsvertrag KBG – zentrale Reglungen im Detail

§ 22 Übernahmerecht bei Ausscheiden von Gesellschaftern

Bei Ausscheiden Recht und Pflicht der Kommanditisten GmbH, den Anteil des Ausscheidenden unter Abfindung nach § 21 zu übernehmen.

§ 23 Aufnahme weiterer Gesellschafter; Erhöhung bestehender Kommanditeinlagen

Ausschließlich Aufnahme weiterer Kommunen möglich. Alleinentscheidung durch Kommanditisten-GmbH. Weitere Voraussetzung ist, dass mit Kommanditeinlage und Zahlung in die Rücklage zusätzliche Geschäftsanteile an der Netze BW erworben werden. Letzteres gilt auch für eine gewünschte Aufstockung der Beteiligung bestehender Kommanditisten.

„EnBW vernetzt“ – vertragliches Regelwerk

Übrige Verträge im Überblick

1) **Anteilskauf und Abtretungsvertrag:**

   Neckarwerke Stuttgart GmbH verkauft Geschäftsanteile der Netze BW an KBG, Kaufpreis rd. 21,90 EUR pro Geschäftsanteil („EnBW vernetzt“, S. 33), Übernahmezeitpunkt / Gewinnbezugsrecht 1.1.2020.

2) **Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag**

   Leitung der Netze BW wird EnBW Netze BW Beteiligungsgesellschaft mbH unterstellt. Gewinnabführungsverpflichtung / Verlustausgleichspflicht; Regelung der Ausgleichszahlung entspr. Vorgaben Konsortialvertrag.

3) **Beitrittsvereinbarung**

   Zur Aufnahme weiterer Kommanditisten

4) **Vertraulichkeitsvereinbarung**

   Geheimhaltung von und Umgang mit vertraulichen Informationen