



BERATUNGSUNTERLAGE

zu TOP 7:

badenova AG & Co. KG

Ausgliederung des Teilbetriebs Vertrieb in eine Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG

a) SACHVERHALT

1. Ausgangslage

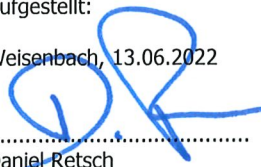
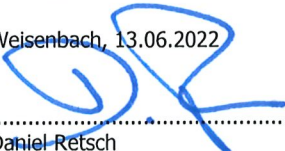
Die badenova AG & Co. KG ist als vollumfänglicher Energiedienstleister tätig.

Die Geschäftstätigkeit der badenova AG & Co. KG teilt sich in drei große Geschäftsfelder: Markt & Energiedienstleistungen (insb. Beschaffung und Vertrieb von Strom und Gas), Netze & Wasser sowie Wärme & Erzeugung.

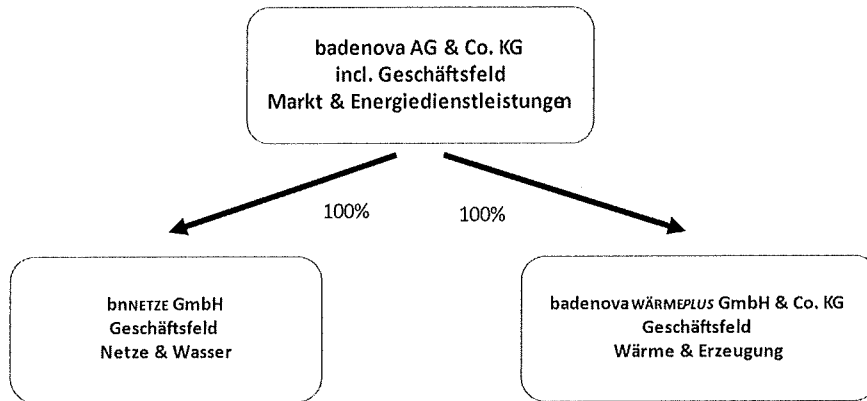
Sowohl das Geschäftsfeld Netze & Wasser (der Betrieb von Strom-, Gas- und Wassernetzen sowie Abwasserdienstleistungen) als auch das Geschäftsfeld Wärme & Erzeugung (Fernwärmeversorgung und Erzeugung von Strom, Gas und Wärme aus erneuerbaren Energien) sind bereits in 100%ige Tochtergesellschaften der badenova AG & Co. KG ausgegliedert:

die bnNETZE GmbH und die badenovaWÄRMEPLUS GmbH & Co. KG.

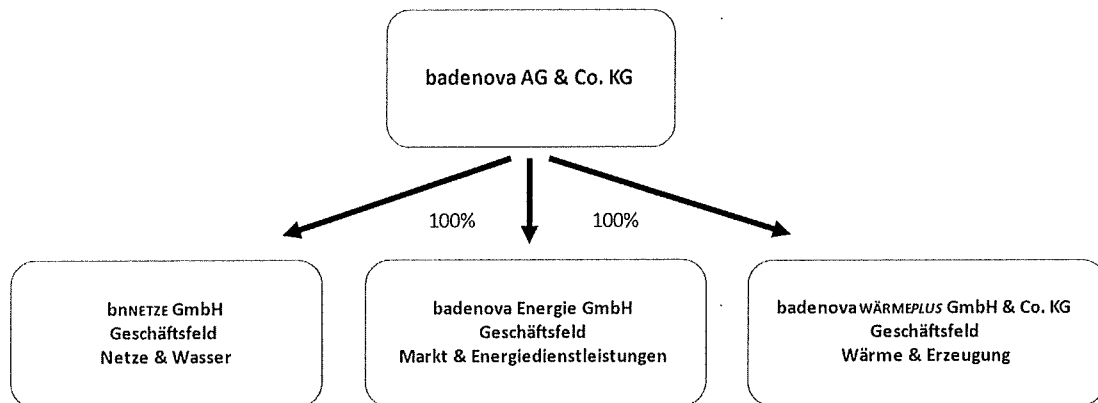
Nunmehr soll auch das Geschäftsfeld Markt & Energiedienstleistungen (der Vertrieb von Strom und Gas) in eine eigene, 100%ige Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG ausgegliedert werden.

<p>Aufgestellt: Weisenbach, 13.06.2022</p>  <p>..... Daniel Retsch Bürgermeister</p>	<p>Sichtvermerk: Weisenbach, 13.06.2022</p>  <p>..... Daniel Retsch Bürgermeister</p>	<p>Ausschuss genehmigt - abgelehnt am</p> <p>Gemeinderat genehmigt- abgelehnt am</p>
---	--	--

Bisherige Struktur:



Zielstruktur:



Mit der Ausgliederung des Geschäftsfeld Markt & Energiedienstleistungen in eine Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG soll das Vertriebsgeschäft perspektivisch für weitere Partner geöffnet werden können und somit eine potentielle Partnerfähigkeit hergestellt werden. Denn eine Beteiligung Dritter am Vertriebsgeschäft der badenova ist derzeit aufgrund der bestehenden Unternehmensstruktur nicht möglich. Auch wenn aktuell keine Beteiligung Dritter beabsichtigt ist, müssen die Weichen hierfür mit erheblichem zeitlichem Vorlauf gestellt werden.

Um etwaige wirtschaftliche Nachteile aus einer Versteuerung sogenannter stiller Reserven zu vermeiden, soll ein steuerlicher Teilbetrieb definiert und mittels einer verbindlichen Auskunft mit dem Finanzamt abgestimmt werden. Dieser steuerliche Teilbetrieb ermöglicht eine steuerneutrale Übertragung des Vermögens in die neu gegründete Tochtergesellschaft.

Die Beteiligung weiterer Gesellschafter an dieser Tochtergesellschaft ist erst nach einer Sperrfrist von sieben Jahren vollständig steuerneutral möglich. Sofern sich weitere Gesellschafter innerhalb dieser Sperrfrist beteiligen, würde für jedes Jahr innerhalb der Sperrfrist, das zur Übertragung verstrichen ist, die zu versteuernden stillen Reserven um ein Siebtel geringer ausfallen. Aufgrund dieser langen Frist empfiehlt sich die Umsetzung zum 01.01.2023, so dass ab dem Jahr 2030 eine steuerneutrale Beteiligung Dritter an der neuen Vertriebsgesellschaft möglich wäre.

Die badenova hat das Vertriebsgeschäft in den letzten Jahren mit großem Erfolg weiterentwickelt. Der Geschäftskundenvertrieb wird entgegen der allgemeinen Marktentwicklung sehr profitabel betrieben. Im Privatkundenvertrieb können Kundenverluste im Bestandsgeschäft inzwischen deutlich reduziert und durch den bundesweiten Vertriebsansatz profitables Wachstum erzielt werden. Durch Investitionen in kundenorientierte IT-Systeme und Prozesse nimmt die badenova inzwischen eine führende Marktposition in der Thüga-Gruppe ein.

Um diese Marktposition auch in Zukunft behaupten zu können, soll durch die Ausgründung das Vertriebsgeschäft partnerfähig und die Optionen im künftigen Vertriebsgeschäft verbessert werden. Hierzu gehören u.a. das Eingehen von Partnerschaften mit Unternehmen der Energiebranche sowie anderer Branchen, Investitionen in neue Technologien, um erforderliche Themen der Digitalisierung umsetzen zu können oder auch die Weiterentwicklung von Plattformen für Energiedienstleistungen und dezentraler Energiewendethemen.

2. Umsetzung der Ausgliederung

Zur Durchführung der Ausgliederung wird das Geschäftsfeld Markt & Energiedienstleistungen im Rahmen einer Neugründung der badenova Energie GmbH auf diese nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes übertragen.

Mit übertragen werden sollen die Beteiligungen der badenova AG & Co. KG, die inhaltlich dem Geschäftsbereich Markt & Energiedienstleistungen zuzuordnen sind. Dies sind die sparstrom Energievertriebs GmbH und die Energieservice-Dienstleistungsgesellschaft mbH, beides 100%ige Töchtergesellschaften der badenova AG & Co. KG.

Mit der Ausgliederung gem. § 123 UmwG erfolgt bezüglich des Geschäftsfelds Markt & Energiedienstleistungen eine Gesamtrechtsnachfolge. Das bedeutet, dass sämtliche Vermögensgegenstände, Verträge und auch Arbeitsverhältnisse, die dem Geschäftsfeld Markt & Energiedienstleistungen zugeordnet werden, insgesamt auf die neu zu gründende Gesellschaft übertragen werden. Als Gegenleistung erhält die badenova AG & Co. KG als alleinige Gesellschafterin der badenova Energie GmbH sämtliche Geschäftsanteile. Im Rahmen der Ausgliederung wird die badenova Energie GmbH somit ca. 190 Mitarbeiter von der badenova AG & Co. KG übernehmen. Die Übernahme der Mitarbeiter wurde mit dem Betriebsrat im Vorfeld erörtert und in Abstimmung mit der zuständigen Gewerkschaft ver.di in einem sog. „betrieblichen Interessenausgleich“ festgeschrieben.

Für die Ausgliederung ist ein Zustimmungsbeschluss der Gesellschafter der badenova AG & Co. KG erforderlich, der im Rahmen der notariellen Beurkundung des Ausgliederungsvertrags gefasst werden wird.

Um das Geschäft der neuen Vertriebsgesellschaft auch hinsichtlich aller Partner und der Gesellschafter abzusichern, soll, ebenso wie bei der bnNETZE GmbH, ein Ergebnisabführungsvertrag zwischen der badenova Energie GmbH und der badenova AG & Co. KG geschlossen werden. Der Entwurf des Ergebnisabführungsvertrags ist als Anlage dieser Beschlussvorlage beigefügt. Dieser stellt sicher, dass zum einen der wirtschaftliche Erfolg der badenova Energie GmbH der badenova AG & Co. KG zufließt. Zum anderen zeigt er Kunden und Partnern, dass die badenova AG & Co. KG für ihre Vertriebsgesellschaft einsteht und diese auch in Zukunft sicherstellt.

Der Einfluss der badenova AG & Co. KG auf das in die badenova Energie GmbH ausgliederte Vertriebsgeschäft wird über den Gesellschaftsvertrag sichergestellt. Dieser entspricht inhaltlich dem Gesellschaftsvertrag der bnNETZE GmbH und sieht somit einen ausführlichen Zustimmungskatalog der Gesellschafterversammlung vor. Die Zustimmungserfordernisse sind § 8 des in der Anlage beigefügten Entwurfs des Gesellschaftsvertrags der badenova Energie GmbH zu entnehmen. Zudem ist über die Mehrererfordernisse in § 8 Abs. 2 und 3 des Gesellschaftsvertrags sichergestellt, dass eine Vielzahl an Zustimmungsbeschlüssen zunächst im Aufsichtsrat der badenova AG & Co. KG vorberaten werden müssen, da derzeit sämtliche Beschlüsse, die einer $\frac{3}{4}$ Mehrheit in der Gesellschafterversammlung der badenova Energie GmbH bedürfen, zuvor im Aufsichtsrat der badenova AG & Co. KG beschlossen werden müssen.

Der Gesellschaftsvertrag sieht im Gegensatz zur bnNETZE GmbH keinen Aufsichtsrat vor. Die Bildung des Aufsichtsrats in der bnNETZE GmbH ist dem DrittelBG geschuldet, das vorsieht, dass bei einer Mitarbeiteranzahl von mehr als 500 Arbeitnehmern in einer GmbH ein Aufsichtsrat gebildet werden muss. Da die badenova Energie GmbH diese Mitarbeitergrenze nicht überschreiten wird, kann hierauf verzichtet werden.

Ansonsten entspricht der Gesellschaftsvertrag inhaltlich dem Gesellschaftsvertrag der bnNETZE GmbH. Allerdings sind teilweise die Formerfordernisse für die Einladung und Durchführung einer Gesellschafterversammlung überarbeitet worden, um die Gesellschaft an den modernen Stand anzupassen. So können Gesellschafterversammlungen auch online im Rahmen einer Videokonferenz durchgeführt und zu Gesellschafterversammlungen muss nicht schriftlich, also per Brief, sondern kann auch online eingeladen werden.

Da die badenova Energie GmbH eine vollkonsolidierte Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG sein wird, wird sie in den Konzernwirtschaftsplan und in den Konzernjahresabschluss mit einbezogen werden. Auch wird den Aufsichtsratsmitgliedern der badenova AG & Co. KG auf Wunsch Einsicht in den Prüfbericht der badenova AG & Co. KG gewährt werden, wie dies auch bei allen anderen Konzerngesellschaften sichergestellt ist.

Die Ausgliederung im Rahmen des Umwandlungsgesetzes sieht einige Formalien vor. Beispielsweise sind allen Anteilseignern der Ausgliederungsvertrag zu übersenden. Des Weiteren können die Anteilseigner einen Spaltungsbericht verlangen, in dem die Ausgliederung und der Vertrag erläutert und begründet werden. Auf diesen Bericht sowie die Prüfung des Ausgliederungsvertrags und die Erstattung des Spaltungsberichtes kann verzichtet werden. Dies würde die Bearbeitungszeit des Handelsregisters und die schnellere Eintragung und somit den rechtzeitigen Vollzug der Ausgliederung sicherstellen.

Den Ausgliederungsvertrag wird die badenova AG & Co. KG allen Gesellschaftern rechtzeitig zur Verfügung stellen. Ein Verzicht würde somit die formale Durchführung der Ausgliederung erleichtern.

3. Rechtsaufsicht

Gemäß § 108 GemO sind die Beschlüsse nach § 103 Absatz 1 und Absatz 2, §§ 103a, 105a Abs. 1, 106, 106a und 107 der Rechtsaufsichtsbehörde unter Nachweis der gesetzlichen Voraussetzungen vorzulegen.

Die Ausgliederung des Geschäftsfeldes Markt & Energiedienstleistungen wurde von der Stadt Freiburg mit dem Regierungspräsidium Freiburg erörtert. Das Regierungspräsidium sieht das Vorhaben als rechtlich zulässig an.

In Vorbereitung dieses Tagesordnungspunktes wurde das Landratsamt Rastatt (Kommunalamt) gehört. Das Kommunalamt hat die Bestätigung der Gesetzmäßigkeit dieses Gemeinderatsbeschlusses aufgrund der vorgelegten Unterlagen in Aussicht gestellt.

4. Verfahren und Zeitplan

Im Rahmen der Sitzung des Aufsichtsrates am 9. Dezember 2021 hat der Aufsichtsrat der badenova AG & Co. KG der Ausgliederung des Geschäftsfeld Markt & Energiedienstleistungen in eine neu zugründende Tochtergesellschaft grundsätzlich unter der Voraussetzung zugestimmt, dass die steuerlichen Fragestellungen positiv geklärt sind und dass die Vereinbarung eines Interessenausgleichs und ggf. Sozialplans mit dem Betriebsrat geschlossen wird. Die Gesellschafterversammlung der badenova AG & Co. KG wurde ebenfalls am 9. Dezember 2021 über das Vorhaben umfangreich informiert und hat die Geschäftsführung der badenova beauftragt, die Ausgliederung vorzubereiten und zur finalen Beschlussfassung in der Sitzung am 20 Juli 2022 vorzulegen.

Bis zu diesem Zeitpunkt sollten die Oberbürgermeister/Bürgermeister/Vertreter der Kommanditisten der badenova alle erforderlichen Ermächtigungen/Beschlüsse für die Stimmabgabe in der Gesellschafterversammlung der badenova AG & Co. KG eingeholt haben. Die Ausgliederung soll dann zum 1. Januar 2023 vollzogen werden.

b) BESCHLUSSVORSCHLAG

1. Der Gemeinderat stimmt der der Gründung der badenova Energie GmbH mit Sitz in Freiburg mit einem Stammkapital in Höhe von 5.000.000,00 € als 100%ige Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG zu.
2. Der Gemeinderat stimmt der Ausgliederung des Geschäftsfeldes Markt & Energiedienstleistungen der badenova AG & Co. KG mit Wirkung zum 01.01.2023 in die hierzu neu zu gründende 100%ige Tochtergesellschaft der badenova AG & Co. KG badenova Energie GmbH zu, vorbehaltlich der positiven verbindlichen Auskunft des Finanzamts Freiburg zur Übertragung des Geschäftsfelds zu steuerlichen Buchwerten.
3. Der Gemeinderat stimmt dem Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags zugunsten der badenova AG & Co. KG mit der badenova Energie GmbH mit Wirkung zum 01.01.2023 zu.
4. Der Gemeinderat beauftragt den Bürgermeister die zum Vollzug der Beschlussziffer 1, 2 und 3 in der(n) Gesellschafterversammlung(-en) der badenova AG & Co. KG und der Beteiligungs-GmbH erforderlichen Erklärungen abzugeben.
5. Der Gemeinderat ermächtigt den Bürgermeister auf die Anfechtung des Ausgliederungsbeschlusses, die Prüfung des Ausgliederungsvertrags und die Erstellung des Spaltungsberichtes zu verzichten.