

*Betreff:***BS|ENERGY****Bildung einer Großen Netzgesellschaft***Organisationseinheit:*

Dezernat VII

20 Fachbereich Finanzen

*Datum:*

28.10.2020

*Beratungsfolge*

Finanz- und Personalausschuss (Vorberatung)

Verwaltungsausschuss (Vorberatung)

Rat der Stadt Braunschweig (Entscheidung)

*Sitzungstermin*

05.11.2020

10.11.2020

17.11.2020

*Status*

Ö

N

Ö

**Beschluss:**

„1. Die Stadt Braunschweig stimmt der Übertragung des Eigentums an den Verteilungsanlagen für Strom und Gas von der Braunschweiger Versorgungs-AG & Co. KG auf die Braunschweiger Netz GmbH mit rechtlicher Wirkung vom 1. Januar 2020 zu.

2. Die Vertreter der Stadt in der Gesellschafterversammlung der Stadt Braunschweig Beteiligungs-Gesellschaft mbH (SBBG) werden angewiesen, die Geschäftsführung der SBBG zu veranlassen, in der Gesellschafterversammlung der Braunschweiger Versorgungs-AG & Co. KG dem Abschluss des Ausgliederungs- und Übernahmevertrages mit der Braunschweiger Netz GmbH zuzustimmen.“

**Sachverhalt:**

BS|ENERGY bereitet seit einiger Zeit in Zusammenarbeit mit der Thüga AG die Bildung einer „Großen Netzgesellschaft“ vor. Die Optimierung der Netzgesellschaft war ein wesentlicher Eckpunkt im Angebot der Thüga AG für den Erwerb der von Veolia veräußerten Gesellschaftsanteile. Nach langer Vorbereitung hat das Projekt nun Entscheidungsreife erlangt.

**1. Ausgangssituation**

Das Strom- und Gasnetz wurde bis zum Jahr 2006 durch BS|ENERGY, Braunschweiger Versorgungs-AG & Co. KG selbst bewirtschaftet; BS|ENERGY fungierte hierbei als Netzbetreiber. Im Jahr 2007 wurde vor dem Hintergrund der Vorschriften des Energiewirtschaftsgesetzes (EnWG) zum sog. Legal Unbundling, d. h. Entflechtung von Netz und Vertrieb in Form von eigenständigen Rechtssubjekten die BS ENERGY NETZ GMBH gegründet. Die BS ENERGY NETZ GMBH (ab 2010 Braunschweiger Netz GmbH, BS|NETZ) war nun als Netzbetreiber tätig. BS|NETZ – eine 100%-ige Tochtergesellschaft von BS|ENERGY - betreibt und bewirtschaftet u. a. die örtlichen Strom- und Gasnetze sowie Anlagen. Zu den Anlagen gehören u.a. Leitungen nebst Zubehör und Dokumentation sowie sämtliche mit dem Strom- und Gasverteilnetz verbundene Aufbauten, insbesondere Kabelverteilerschränke, Ortsnetzstationen, Schaltanlagen, Gasdruckregelanlagen, Messgeräte, Betriebsgebäude und sonstige technische Einrichtungen.

Sowohl das regulierte Strom- und Gasnetz als auch die nicht-regulierten Netze (insb. Wasser und Fernwärme) stehen derzeit im Eigentum von BS|ENERGY. Das Strom- und Gasnetz wird jeweils an BS|NETZ verpachtet (sog. Pachtmodell). BS|NETZ beschäftigt derzeit rund 300 Arbeitnehmer. Mit eigenem Personal werden durch BS|NETZ derzeit im Wesentlichen das Asset-Management, operatives Regulierungsmanagement, Controlling, Planung, Netz- und Anlagenbau, Netzführung, Netzwirtschaft, Netzvertrieb, technische Dokumentation und digitaler Netzbetrieb erbracht. Das technische Personal aus den Bereichen Wechselprozesse und Netzaufrechnung sowie das Messwesen und darüber hinaus auch die Vorratswirtschaft sind aktuell bei BS|ENERGY angesiedelt. Aus diesem Grund bestehen umfangreiche Dienstleistungsbeziehungen zwischen BS|ENERGY und BS|NETZ. BS|NETZ ist integraler Bestandteil von BS|ENERGY. BS|NETZ ist über einen abgeschlossenen Gewinnabführungsvertrag organschaftlich an BS|ENERGY angebunden.

## **2. Verschärfte Rahmenbedingungen für Pacht- und Dienstleistungsmodelle in der Regulierungspraxis**

Zielvorstellung von Bundesnetzagentur (BNetzA) und Landesregulierungsbehörden (LRegB) ist die vollständige Entflechtung des Netzbetriebs von den übrigen Wertschöpfungsstufen eines Energieversorgers, d. h. eine Netzgesellschaft, die das vollständige Eigentum an den Netzen hält und diese mit eigenem Personal betreibt. Seit der 6. Novelle des EnWG im Jahr 2011 haben sich die Rahmenbedingungen für Netzbetreiber, die nicht diesen strukturellen Zielvorstellungen der BNetzA entsprechen, immer weiter verschärft und führen seitdem regelmäßig zu Kürzungen der Erlösobergrenzen Strom/Gas. Die Erlösobergrenzen entsprechen den genehmigten Erlösen für die Netzbetreiber. Sie basieren auf einer Kostenprüfung, die alle 5 Jahre stattfindet.

Ein genehmigungsfähiger Kostenbestandteil im Rahmen der Regulierung ist die Verzinsung des kalkulatorischen Eigenkapitals. Dieses wird im Pachtmodell für den Netzbetreiber und den Verpächter gesondert ermittelt. Der Verpächter weist dabei durch das Eigentum am Netz und geringes entgegenstehendes Abzugskapital (Verbindlichkeiten) ein positives Eigenkapital aus, welches verzinst wird. Der Netzbetreiber weist durch fehlendes Netzvermögen und operatives Abzugskapital ein negatives Eigenkapital aus. Das negative Eigenkapital führt zu negativen Zinsen. Dabei wird auf das negative Eigenkapital des Netzbetreibers ein höherer Zinssatz angewendet als auf das positive Eigenkapital des Verpächters. Dies bedeutet die Ungleichbehandlung des Pachtmodells gegenüber einer großen Netzgesellschaft.

Desweiteren diskriminierend wirkt ein Doppelansatz von Abzugskapital im Pachtmodell bei Netzbetreiber und Verpächter, welcher zu weiteren Minderungen der Eigenkapitalverzinsung führt.

Weder der Gesetzgeber noch die Regulierungsbehörden sehen einen Anpassungsbedarf im Hinblick auf die Ungleichbehandlung zwischen dem Eigentums- und dem Pachtmodell. Weitere Verschärfungen sind in der nächsten (vierten) Regulierungsperiode für Strom (ab 2024) und Gas (ab 2023) zu erwarten.

Diese Entwicklungen in der Regulierungspraxis und der absehbaren Vorgehensweise der BNetzA erforderten eine Neubewertung von Chancen und Risiken und einer damit einhergehenden Optimierung im Zusammenhang mit BS|NETZ.

Vor diesem Hintergrund hat BS|ENERGY gemeinsam mit der Anteilseignerin Thüga AG eine Weiterentwicklung von BS|NETZ im Sinne der Zielvorstellung der BNetzA und LRegB (Netzgesellschaft mit Netzeigentum und eigenem Netzpersonal) sehr detailliert geprüft. Thüga AG hatte 2018 im Rahmen der Anteilsveräußerung an BS|ENERGY 24,8 % erworben. Neben dem Kaufpreis war die Ausarbeitung weiterer werthaltiger Projekte Gegenstand der Offerte. Ein Projekt aus dem seitens der Thüga AG erstellten Angebotes war die Optimierung des Netzgeschäftes, der eigentumsrechtlichen Zuordnung des Anlagevermögens nebst der dazugehörigen Organisationsstruktur.

Ergebnis der Prüfung ist, dass eine konsequente Weiterentwicklung der Netzgesellschaft zur Netzgesellschaft mit Netzeigentum und eigenem Netzpersonal einen signifikanten Beitrag zur Ergebnissicherung der Netzgesellschaft und damit für den BS|ENERGY-Konzern liefern kann.

Die Umsetzung des Projekts „Große Netzgesellschaft“ dient aber nicht nur der positiven Entwicklung des Konzerns, sondern auch der langfristigen Sicherung von Arbeitsplätzen und der Modernisierung des Strom- und Gasnetzes. Die Realisierung dieser wirtschaftlichen Vorteile ist für den BS|ENERGY-Konzern von großer Bedeutung, um den sicheren Netzbetrieb in Braunschweig, die anstehenden Investitionen in die Netzinfrastuktur und den Ausbau der Ladeinfrastruktur im Rahmen der zunehmenden Elektromobilität zu gewährleisten. So kann BS|NETZ für die Bürgerinnen und Bürger der Stadt Braunschweig eine moderne und leistungsfähige Netzinfrastuktur sowie deren zuverlässigen Betrieb gewährleisten.

Die ermittelten wirtschaftlichen Ergebniseffekte aus dem Übergang des bei der BS|ENERGY verbliebenen Netzpersonals sowie von Vermögen und Schulden der regulierten Netzbereiche auf BS|NETZ belaufen sich als Einmaleffekte in der 3. Regulierungsperiode auf rund 2,5 Mio. EUR sowie als langfristige Effekte ab der 4. Regulierungsperiode jährlich auf rund 1,2 Mio. EUR. Die Eigentumsübertragung hat keine negativen Auswirkungen auf die Gewerbesteuer und stellt mithin auch kein Steuersparmodell dar. Tatsächlich wird die anfallende Gewerbesteuer aufgrund des Ergebniseffektes im Fall der Umsetzung der „Großen Netzgesellschaft“ höher sein, als bei Fortführung des bisherigen Pachtmodells.

Die skizzierten wirtschaftlichen Effekte basieren insbesondere auf folgenden Vorteilen:

Durch die Übertragung von Anlagevermögen/Schulden aus Strom/Gas von BS|ENERGY auf BS|NETZ wird die regulatorische Verzinsung verbessert. Als Eigentümerin des Anlagevermögens kann BS|NETZ die kalkulatorische Eigenkapitalverzinsung des Sachanlagevermögens und weitere Elemente des betriebsnotwendigen Eigenkapitals beanspruchen.

Der für jeden Netzbetreiber individuelle Effizienzwert wird mit mithilfe von statistischen Methoden unter Heranziehung verschiedener Vergleichs- und Aufwandsparemeter berechnet. Netzbetreiber mit eigenem Personal stellen sich dabei besser, als Netzbetreiber, die die Leistungen aus dem Mutterkonzern beziehen, da die Personalzusatzkosten der eigenen Mitarbeiter nicht in die Kostenbasis des Effizienzvergleichs einfließen. Personalzusatzkosten beim Netzbetreiber gelten nämlich als nicht beeinflussbare Kosten.

Aufgrund der detaillierten Analyseergebnisse und der ermittelten Vorteile wird die Bildung einer Netzgesellschaft mit Netzeigentum und eigenem Personal durch Personalübergang der Mitarbeiter der Organisationseinheiten „Dienstleistungen“ und „Vorratswirtschaft“ sowie die damit zusammenhängenden Tätigkeitsbereiche (Netzsparte) sowie die Übertragung von reguliertem Vermögen und Schulden (Strom- und Gasnetz) auf die BS|NETZ rückwirkend zum 1. Januar 2020 empfohlen. Um bestehende und funktionierende Einheiten nicht künstlich aufteilen zu müssen und um Schnittstellennachteile zu vermeiden, soll das gesamte Personal der genannten Organisationseinheiten auf BS|NETZ übergehen.

Die übrigen Netzsparten verbleiben bei BS|ENERGY. Denn eine Asset-Übertragung der nicht-regulierten Netzsparten (Wasserversorgung, Entwässerung, Telekommunikation, Fernwärme) birgt keine wirtschaftlichen Vorteile, sodass eine Veränderung der diesbezüglichen Eigentumssituation nicht angestrebt wird. BS|NETZ wird in diesen Netzbereichen auch zukünftig dienstleistend tätig sein.

### **3. Umsetzung der Weiterentwicklung von BS|NETZ**

Die städtebauliche Entwicklung ist in den vergangenen Jahren mit hohem Tempo vorangeschritten und auch die nächsten Jahre stellen die Netzgesellschaft vor große Anforderungen, u.a. aufgrund der fortschreitenden Digitalisierung und der Zunahme der Elektromobilität. Auch Bevölkerungszuwachs und wirtschaftliche Entwicklungen führen zur Verdichtung oder zum Neubau von urbanen Quartieren. Diese Veränderungen erfordern eine frühzeitige Planung und Weiterentwicklung der Netze. Netzausbau und Digitalisierung der Netze müssen rechtzeitig erfolgen, um die Weiterentwicklung der Stadt Braunschweig zu ermöglichen und dabei keine Kapazitätsengpässe entstehen zu lassen. Dies erfordert einen hohen Investitionsbedarf.

Um die Ertragskraft von BS|NETZ langfristig zu sichern, sollen vorgenannte regulatorische Vorteile genutzt werden. Hierzu soll BS|NETZ mit Zustimmung des Konzerns Stadt Braunschweig rückwirkend zum 1. Januar 2020 zu einer Netzgesellschaft mit Netzeigentum und eigenem Netzpersonal weiterentwickelt und das Vermögen sowie die Schulden der regulierten Netzsparten auf BS|NETZ übertragen werden. Das zu übertragende Vermögen umfasst dabei das gesamte regulierte Netzvermögen einschließlich der zuzuordnenden Grundstücke.

Dem stehen frühere Festlegungen nicht entgegen. Im Rahmen der Grundsatzentscheidung des Rates zur Festlegung der im weiteren Verfahren zur Neuvergabe der Energienetzkonzessionen ab dem 1. Januar 2021 zugrunde zu legenden Handlungsoption (DS 17-05627) war zwar u. a. auch die Option "Große Netzgesellschaft BS|Netz" (Modell 4) von Rödl & Partner untersucht worden. Im Vergleich zu dieser Handlungsoption sieht die von BS|ENERGY und Thüga AG angestrebte Optimierung mit der Bildung einer "Großen Netzgesellschaft" nur eine Umstrukturierung innerhalb des BS|ENERGY-Konzerns und keine unmittelbare Beteiligung der Stadt Braunschweig an der Netzgesellschaft vor. Daher sind die Ergebnisse der Bewertung des Modells 4 "Große Netzgesellschaft mit BS|Netz" mit der in dieser Vorlage beschriebenen Bildung einer Großen Netzgesellschaft im BS|ENERGY-Konzern nicht vergleichbar.

Für die Stadt von hoher Bedeutung im Zusammenhang mit dem Strom- und Gasnetz im Stadtgebiet sind die aktuellen und zukünftigen Konzessionsverträge.

Vertragspartner der Stadt für den aktuellen Konzessionsvertrag vom 29. März/17. April 2001 sowie für die ab dem 1. Januar 2021 beginnenden Konzessionsverträge für Strom und Gas bleibt trotz der Bildung einer Großen Netzgesellschaft auch zukünftig BS|ENERGY. Somit bleibt BS|ENERGY für alle vier Konzessionen (Strom-, Gas-, Wasser- und Fernwärmenetz) der zentrale Partner der Stadt Braunschweig.

Gemäß § 25 Abs. 1 der ab dem 1. Januar 2021 beginnenden Konzessionsverträge für Strom und Gas ist eine Übertragung des Eigentums an den Verteilungsanlagen während der Laufzeit des Wegenutzungsvertrages nur mit schriftlicher Zustimmung der Stadt zulässig. Der bis zum 31. Dezember 2020 laufende Konzessionsvertrag enthält dagegen zwar keine ausdrückliche Regelung für etwaige Zustimmungsbedürfnisse der Stadt zu einer Eigentumsübertragung. Da das Eigentum an den Strom- und Gasnetzen aber für die Durchführung des Konzessionsvertrages eine wesentliche Bedeutung hat, ergibt sich auch aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein Zustimmungserfordernis der Stadt zur Übertragung des Eigentums.

Aufgrund der dargelegten wirtschaftlichen Vorteile der Bildung einer Großen Netzgesellschaft für BS|NETZ und BS|ENERGY und somit mittelbar auch für die SBBG schlägt die Verwaltung vor, die Zustimmung zur Übertragung des Eigentums an den Verteilungsanlagen für Strom und Gas zu erteilen.

Die Übertragung des Eigentums an den Verteilungsanlagen beeinträchtigt die Durchführung der Konzessionsverträge Strom und Gas nicht. Schließlich sollen die zahlreichen beschränkt persönlichen Grunddienstbarkeiten, die zu Gunsten von BS|ENERGY im Grundbuch eingetragen sind, bei BS|ENERGY verbleiben. Diese Grunddienstbarkeiten werden BS|NETZ gemäß § 1092 Abs. 1 S. 2 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zur Ausübung überlassen, so dass die täglichen praktischen Fragen in diesem Bereich auch direkt mit dem Netzbetreiber geklärt werden können.

Aufgrund des engen sachlichen Zusammenhangs und der wesentlichen Bedeutung der Eigentumsfrage für die Konzessionsverträge liegt die Entscheidung über die Zustimmung der Stadt zur Eigentumsübertragung an den Verteilungsanlagen Strom und Gas von BS|ENERGY an BS|NETZ beim Rat der Stadt.

#### **4. Rechtliche Rahmenbedingungen**

Für die Übertragung der regulierten Netze von BS|ENERGY auf BS|NETZ inkl. aller dafür notwendigen rechtlichen Regelungen ist das Umwandlungsrecht einschlägig. Umwandlungsrechtlich handelt es sich dabei um eine sog. Ausgliederung zur Aufnahme gemäß § 123 Abs. 3 Nr. 1 Umwandlungsgesetz (UmwG) im Wege der partiellen Gesamtrechtsnachfolge. Als Gegenleistung für die Übertragung erhält BS|ENERGY einen weiteren Geschäftsanteil an BS|NETZ. Dieser neue Geschäftsanteil wird durch eine auf Ebene von BS|NETZ entsprechend durchzuführende Kapitalerhöhung geschaffen (Sachkapitalerhöhung). Die Sachkapitalerhöhung soll i. H. v. 10.000 € erfolgen.

Der geplante handelsrechtliche Umwandlungsstichtag soll der 1. Januar 2020 sein, d. h. die Ausgliederung soll rückwirkend zu diesem Stichtag erfolgen.

Grundlage der Umwandlung im Wege der Ausgliederung ist ein zwischen BS|ENERGY und BS|NETZ zu schließender Ausgliederungs- und Übernahmevertrag, der sämtliche notwendige Regelungen vorsieht und dieser Vorlage als nichtöffentliche Anlage beigelegt ist. Die umfangreichen Anlagen zum Vertrag sind dieser Vorlage nicht beigelegt. Die Entwürfe können jedoch auf Wunsch bei BS|ENERGY eingesehen werden.

Die SBBG als Gesellschafterin von BS|ENERGY sollte vor dem Hintergrund der notwendigen Beurkundung der Ausgliederungs- und Übernahmevertrages dem gesamten Vertragswerk zustimmen. Daher ist ein entsprechender Anweisungsbeschluss als Ziffer 2 des Beschlussvorschlages vorgesehen.

#### **5. Steuerliche Rahmenbedingungen**

Steuerlich soll die oben beschriebene Ausgliederung nach Maßgabe von § 20 Umwandlungssteuergesetz (UmwStG) ertragssteuerneutral zu Buchwerten als Einbringung eines Teilbetriebs Netzdienstleistungen erfolgen. Steuerlicher Übertragungsstichtag soll der 31. Dezember 2019 sein.

Voraussetzung für einen Antrag auf Buchwertverknüpfung oder des Ansatzes von Zwischenwerten nach § 20 Abs. 2 Satz 2 UmwStG ist das Vorliegen eines sog. steuerlichen Teilbetriebes. Entsprechend dem Teilbetriebbegriff nach dem aktuellen Umwandlungssteuererlass der Finanzverwaltung muss das auszugliedernde Vermögen alle funktional-wesentlichen Betriebsgrundlagen sowie die nach wirtschaftlichen Zusammenhängen zuordenbaren Wirtschaftsgüter umfassen.

Um Rechtssicherheit zu erlangen und etwaige Steuerrisiken in diesem Zusammenhang auszuschließen, wurde für das geplante Vorhaben eine verbindliche Auskunft beim Finanzamt Braunschweig beantragt. Im Vorfeld des Antrages auf verbindliche Auskunft haben konstruktive Abstimmungsgespräche mit der Finanzverwaltung stattgefunden. Die positive Entscheidung der Finanzverwaltung wird BS|ENERGY zeitnah zugestellt.

## **6. Auswirkungen auf das übergehende Personal**

Mit dem zivilrechtlichen Wirksamwerden der Ausgliederung zum Vollzugsdatum gehen sämtliche bestehenden und der Netzsparte zuzuordnenden Arbeitsverhältnisse von BS|ENERGY gemäß §§ 131 Abs. 1 Nr. 1, 324 UmwG i. V. m. § 613 a BGB mit allen daraus resultierenden Rechten und Pflichten auf BS|NETZ über. Eine umfassende Wahrung und ein wirksamer Schutz der Ansprüche, Rechte und Interessen der Arbeitnehmer werden gewährleistet (§ 8 des Ausgliederungs- und Übernahmevertrages).

Für die auf BS|NETZ übergehenden Mitarbeiter sollen keine Nachteile durch die geplante Umstrukturierung entstehen. Der Betriebsrat ist fortlaufend in die Projektarbeit eingebunden. Es findet ein enger Austausch mit dem Betriebsrat statt.

Flankierend zur Ausgliederung wurde zwischen BS|ENERGY und BS|NETZ und dem Betriebsrat jeweils von BS|ENERGY und BS|NETZ eine Betriebsvereinbarung zum Betriebsübergang und den damit verbundenen Änderungen der Aufbauorganisation von BS|ENERGY und BS|NETZ abgeschlossen.

Eine Änderung in der Tarifbindung wird durch die Ausgliederung aufgrund der inhaltsgleichen Tarifgebundenheit von BS|ENERGY und BS|NETZ nicht bewirkt. Für die auf BS|NETZ übergehenden Arbeitnehmer ergeben sich tarifrechtlich keine Änderungen. Auch etwaige Anwartschaften auf Leistungen der betrieblichen Altersvorsorge werden unverändert fortgeführt.

## **7. Auswirkungen für SBBG/Stadt**

Die derzeit bestehende Gesellschaftsstruktur der BS|ENERGY-Gruppe mit allen Rechten der Stadt Braunschweig/SBBG bleibt unverändert bestehen.

Durch die Regelungen der Satzung/Gesellschaftsverträge von BS|NETZ und BS|ENERGY werden alle wesentlichen netzrelevanten Sachverhalte auch weiterhin im Aufsichtsrat der Braunschweiger Versorgungs-Verwaltungs-AG behandelt. Daneben wird auf Wunsch des Konzerns Stadt Braunschweig auf Ebene von BS|NETZ demnächst ein Netzbeirat eingerichtet (vgl. Drucksache 20-14542).

Geiger

**Anlage/n:**

Nichtöffentlich: Ausgliederungsvertrag (ohne Anlagen)