



**MATTHIAS  
BORCHERS**



**DIETMAR  
WEIDLICH**

## Kooperationen und Zusammenschlüsse erfolgreich gestalten

### Warum Kooperation oder sogar Fusion?

Immer mehr Träger und Einrichtungen beschäftigen sich in Zeiten knapper werdender Mittel und wachsender Konkurrenz im Zuge der Ambulantisierung der Behindertenhilfe zunehmend mit der Frage, ob eine Verbundlösung mit Partnern der richtige Weg für die Zukunft ist. Gerade aus finanzieller Not heraus ist die Entscheidung häufig schnell gefallen. Doch auch für den Erfolg der Umsetzung ist es für die Verantwortlichen unerlässlich, vor der Entscheidung wesentliche Grundsatzenfragen zu klären. Dieser Beitrag soll Verantwortliche dabei unterstützen, eine belastbare und richtige Entscheidung zu treffen. Im ersten Teil unseres Beitrags sollen dabei Überlegungen im Vorfeld von Zusammenschlüssen – also die Frage nach dem „Warum“ – im Vordergrund stehen, während sich der zweite Teil stärker dem „Wie“, also den rechtlichen Möglichkeiten widmet.

Günstige Gelegenheit oder akute Notwendigkeit – viele zumeist schnell getroffene Entscheidungen für eine Kooperation lassen sich darauf zurückführen. Doch zunehmend ist in der Praxis festzustellen, dass eine vermeintliche Traumhochzeit auch mit vielen Komplikationen verbunden sein kann und gewünschte Ziele von Anfang an unrealistisch waren. Nicht zuletzt „menschelt“ es bei derartigen Prozessen auch gewaltig.

#### Zuerst: Analyse der Ausgangssituation

Wenn eine Einrichtung nicht weiß, wo sie steht, kann sie kaum wissen, wo sie hin soll. So einfach lässt sich auch die Ausgangslage vor Kooperationsentscheidungen beschreiben. Ob im Rahmen einer tiefer gehenden Untersuchung oder einer Kurzbetrachtung: Führungskräfte in Einrichtungen sollten vor strategischen Entscheidungen grundsätzlich

ein Stärken- und Schwächeprofil ihres Unternehmens bzw. ihrer Einrichtung erstellen. Kombiniert man die Sicht nach innen mit einer Einschätzung der Chancen und Risiken von außen, lassen sich – manchmal überraschend – mehrere Optionen der Zukunftsgestaltung ableiten.

Eine davon könnte eine sinnvoll begründete Wachstumsstrategie im Rahmen eines Verbundes sein. Vielleicht erscheint aber auch die alleinige Weiterarbeit oder Nutzung der regionalen Vorteile empfehlenswert – dann wäre eine Kooperation nur die zweitbeste Wahl. Den Trägern der Einrichtungen kann durch diese Herangehensweise deutlich werden, dass es häufig mehrere beachtenswerte Strategien für die Zukunft gibt. Auch können sie so für sich festlegen, mit welcher Haltung sie in Kooperationsüberlegungen und -gespräche gehen wollen und wie viel Autonomie sie bereit sind, dort gegebenenfalls abzugeben. Denn jede Art von Kooperation bedeutet immer auch ein Stück weit, Kompromisse einzugehen.

#### Danach: Untersuchung der Kooperationsmöglichkeiten

Erscheint eine Wachstumsstrategie durch das Zusammengehen mit Partnern grundsätzlich als richtig, gilt es, potentielle Kooperationsmöglichkeiten fundiert zu durchleuchten. Lieber im Vorfeld zweimal hinschauen, ist hier die Vorgabe. Grundsätzlich stellt sich immer die Frage, in welcher Situation befindet sich gerade der künftige Partner. Welche Stärken und Schwächen zeichnen ihn aus – und noch wichtiger: was bedeutet dies für eine gemeinsame Zukunft in einem (gemeinsamen) Unternehmen.

Natürlich stellt sich vor einer solchen Entscheidung auch immer die Frage nach dem „Warum?“ – bei Wachstumsmöglichkeiten muss diese immer mit konkret umsetzbaren Vorteilen, sprich Synergieeffekten beantwortet werden.

Der etymologische Ursprung des Wortes Synergie ist das griechische „Synergo“ und bedeutet soviel wie Mitarbeit bzw. Zusammenwirken. Am Besten lassen sich Synergieeffekte aber mit dem Ausspruch „Das Ganze ist mehr als die Summe seiner Teile“ umschreiben. Im Gesundheits- und Sozialwesen lassen sich drei Arten von Synergien abgrenzen: Kostensynergien, Marktsynergien und Qualitätssynergien.

Unter Kostensynergien sind sämtliche zentralisierenden und harmonisierenden Effekte zu verstehen, die durch Effizienzsteigerung und Aufhebung von Mehrfachvorhaltung zu Kosteneinsparungen führen. Klassisch werden diese in den Bereichen Verwaltung, Einkauf, Controlling oder der IT realisiert.

Marktsynergien werden durch den entstehenden Größeneffekt erzielt, insbesondere die Position in Verhandlungen und die Wahrnehmung am Markt wird verbessert oder schlicht eine Konkurrenzsituation aufgehoben. Synergieeffekte in der Qualitätssteigerung von Leistungen und Unterstützungsprozessen werden häufig unterschätzt. Vielfach ergeben sich erst durch die Erreichung einer bestimmten Unternehmensgröße Möglichkeiten, die allein nur schwer oder mit unwirtschaftlichem Aufwand umzusetzen wären. Das zeigt sich etwa in der Aus-, Fort- und Weiterbildung, dem Qualitätsmanagement oder dem Einsatz von Steuerungsinstrumenten. Ziel sollte es sein, Effekte immer in allen drei Bereichen zu erzielen – eine reine Finanzorientierung wäre zu kurz gedacht.

Ob strategische, finanzielle oder quantitative Vorteile – an ihnen wird man den Erfolg einer Kooperation festmachen. Dabei sind die Effekte zu ermitteln, die nicht nur theoretisch, sondern konkret – und das auch nur im Rahmen dieser Kooperation – realisiert werden können. Sehr häufig werden beispielsweise Einspareffekte identifiziert, die bei kritischer Sicht auch alleine realisiert werden könnten. Interessant ist es auch zu prüfen, ob es vielleicht Möglichkeiten gäbe, die genannten Vorteile auf andere Weise zu erzielen.

In der Praxis wird dabei nicht selten vergessen, den Vorteilen auch die Nachteile gegenüberzustellen. Dabei kann es sich um Widerstände seitens der Mitarbeiter oder um Besitzstandswahrungen der beteiligten Organmitglieder handeln. Ob Kosten für die Umsetzung von Synergien oder nachteilige Reaktionen wichtiger Interessengruppen – alle potentiellen Nachteile gilt es im

Vorfeld zu durchdenken. Nicht zuletzt auch, um diesen aktiv bei der Umsetzung begegnen zu können. Fraglich ist in dieser Situation, ob eine sich anbietende Kooperationsmöglichkeit sofort schon die bestmögliche Lösung ist. Vielleicht bieten sich durch andere Kooperationspartner gerade im regionalen Umfeld bisher noch nicht identifizierte Chancen. Jüngst konnten wir in einem Praxisfall beispielhaft feststellen, dass sich der Zusammenschluss mit einem nahe gelegenen Behindertenhilfsträger für einen Betreiber in der Altenhilfe nach intensiver Betrachtung als wesentlich vorteilhafter darstellte, als das Angebot zum Zusammenschluss eines überregionalen Klinikverbands anzunehmen.

Letztlich ist vor dem „Ja“ zu einer Kooperation auch die praktische Umsetzbarkeit zu durchdenken. Zu klären ist, ob es inhaltliche oder formale Hürden gibt, die eine Realisierung scheitern lassen oder erheblich erschweren können. In einigen Fällen sind Zusammenschlüsse letztlich an der praktischen Zusammenlegung von Tarifen oder ethischen Grundsatzfragen gescheitert. Solche Knackpunkte sollten frühzeitig identifiziert werden. Ist der Prozess des Zusammengehens erst weit fortgeschritten, können solche Komplikationen unter Umständen sogar zu größeren Beschädigungen der beteiligten Unternehmen und handelnden Personen führen.

### Fazit

Ein kluger Mann hat mal festgestellt: „Für Führungskräfte gilt die 10:8-Regel – man trifft zehn Entscheidungen, acht sind richtig, zwei sind falsch.“ Die dargestellten Überlegungen und Hilfsfragen sollen Verantwortliche unterstützen, bei elementaren Kooperationsüberlegungen die richtige Entscheidung zu treffen. Wichtig für die Verantwortlichen ist es, bei den aktuellen Umbrüchen im Sozialwesen einen klaren Kopf zu behalten. Chancen und Risiken müssen fundiert und realistisch bewertet werden. Auch ein „Nein“ zu einer Kooperation kann für das Unternehmen manchmal der richtige Weg sein.

### Der Einstieg in die Kooperation und rechtliche Fragen

Eine Kooperation kann sich entweder auf rein vertragliche Beziehungen zwischen den Vertragspartnern beschränken oder auf gesellschaftsrechtlicher Ebene erfolgen, wobei wiederum zwischen unterschiedlichen Intensitäten zu unterscheiden ist. Im Folgenden werden wir zunächst eine rein vertragliche Zusammenarbeit am Beispiel einer zeitlich befristeten Betriebsführung kurz darstellen.

#### „Management auf Zeit“ als Einstiegsmodell für eine weitergehende Zusammenarbeit

Im Falle der Vakanz der Geschäftsführung stehen gerade kleinere Einrichtungen häufig vor der Frage, ob sie sich auf Dauer einen eigenen Geschäftsführer leisten können oder ob sie damit nicht besser gleich einen anderen (größeren) Träger beauftragen sollen. Dies hat den „Charme“ des gegenseitigen Kennenlernens der potentiellen Kooperationspartner auf Zeit und kann zugleich als Einstieg in eine weitergehende Zusammenarbeit genutzt werden.

In unserem ersten Beispielfall will ein kleinerer Ortsverein der Lebenshilfe mit der großen benachbarten stationären Behindertenhilfeeinrichtung kooperieren, befürchtet aber, von dieser „geschluckt“ zu werden, ohne noch eigenen Einfluss geltend machen zu können. Umgekehrt befürchtet der große stationäre Träger, für eine mögliche finanzielle Schiefelage des Vereins mit seinem Vermögen zu haften. Daher soll bei dem altersbedingten Ausscheiden des Geschäftsführers des Ortsvereins der stationäre Träger zunächst nur die Geschäftsführung der Einrichtungen des Ortsvereins übernehmen.

Rechtlich wird dazu ein Betriebsführungs- bzw. Geschäftsbesorgungsvertrag geschlossen.

### Betrachtung der Ausgangssituation

- > Welche Stärken und Schwächen gibt es in unserem Unternehmen?
- > Welchen Chancen und Risiken bietet uns der Markt?
- > Welche Schwächen und Risiken können existenzbedrohend für das Unternehmen werden?
- > Welche Entwicklung werden meine Leistungsangebote in den kommenden Jahren nehmen?
- > In welchen Bereichen macht eine Ergänzung des Leistungsangebots Sinn?

### Analyse der Verbundmöglichkeit

- > In welcher Ausgangssituation befindet sich mein zukünftiger Partner?
- > Welche Partner können und sollen noch hinzukommen?
- > Welche echten Vorteile (Synergieeffekte) bietet eine Verbundlösung tatsächlich?
  - > In strategischer Hinsicht?
  - > In finanzieller Hinsicht?
  - > In qualitativer Hinsicht?
- > Können diese Vorteile tatsächlich nur durch eine Kooperation generiert werden?
- > Wie viel Eigenständigkeit kann und soll das Unternehmen als Teil des Verbunds behalten? Welche Einflussmöglichkeiten bietet die „große“ Lösung?
- > Sind auch andere regionale Kooperationen denkbar? Welche Vorteile könnten diese Möglichkeiten haben?
- > In welcher Zeit lassen sich mögliche Vorteile realisieren?
- > Welche Kosten entstehen mit dem Wachstum in einer Kooperation?
- > Welche möglicherweise nachteiligen Auswirkungen könnte das Wachsen in einem Verbund mit sich bringen?
- > Wie reagieren beispielsweise Mitarbeiter, Partner, Kostenträger, Wettbewerber oder sonstige Interessengruppen?
- > Welche Folgen entstehen für Geschäftsführung, Aufsichtsgremien und sonstige Gremien?
- > Ist mit einer Unterstützung aller Entscheidungsgremien und -instanzen zu rechnen?
- > Was bedeutet die Kooperation für den Marktauftritt des Unternehmens?
- > Gibt es inhaltliche, formale oder ideologische Stolpersteine, die eine Umsetzung praktisch erschweren oder verhindern könnten?

Der Umfang der Geschäftsbesorgung obliegt grundsätzlich der freien vertraglichen Vereinbarung zwischen den Parteien und umfasst regelmäßig

- > die kaufmännische Gesamtleitung der Einrichtung,
- > die Aufstellung des Jahresabschlusses sowie eines Wirtschafts- und Investitionsplans,
- > Aspekte des Rechnungswesens,
- > die Personalverwaltung und Mitarbeiterführung,
- > Leistungsvereinbarungen/Kostenträgerverhandlungen sowie sonstige Vertragsverhandlungen,
- > Aspekte des Controllings und der EDV.

Vertragliche Nebenpflichten sind regelmäßig die Information und Berichterstattung gegenüber den (Aufsichts-) Organen des Trägers (z. B. Mitgliederversammlung, Verwaltungsrat, Vorstand) sowie deren Beratung.

Der Auftragnehmer stellt seine Betriebsorganisation und sein Know-how zur Verfügung, während der Auftraggeber regelmäßig das Fachpersonal in der Einrichtung stellt. Die erbrachten Dienstleistungen werden dem Auftraggeber entweder entsprechend der tatsächlichen Inanspruchnahme mit dem jeweils gültigen Stundensatz für die Mitarbeitenden des Auftragnehmers oder im Rahmen einer monatlichen Pauschalvergütung als Paketlösung berechnet.

Wegen der (nur) abgeleiteten Kompetenzen erfordert die Betriebsführung einen höheren Abstimmungsbedarf mit dem Auftraggeber als bei Übertragung des gesamten Betriebs auf einen anderen Rechtsträger. Umgekehrt verbleiben operative Risiken beim Träger, da der Auftragnehmer nur im fremden Namen und auf fremde Rechnung tätig wird.

Als rein vertragliche Vereinbarung, welche mit einer festzulegenden Kündigungsfrist beendet werden kann, ist die Übernahme der Betriebsführung eine einfache und kostengünstige Lösung, die sich kurzfristig umsetzen lässt. Im Falle des Scheiterns einer (weitergehenden) Kooperation ist eine Rückabwicklung nicht erforderlich, da kein Betriebsvermögen übertragen wurde. Ein Zusammenwachsen der beteiligten Träger oder Einrichtungen erfolgt in aller Regel nicht, da keine gemeinsame Unternehmenskultur entsteht.

Da es im Rahmen einer Betriebsführung nicht zu einem Trägerwechsel und

damit nicht zu einem Betriebsübergang gemäß § 613 a BGB kommt, werden die bestehenden Arbeitsverhältnisse durch die Kooperation in der Regel nicht tangiert. Insoweit bedarf es im Falle einer Kündigung oder sonstigen Beendigung der Betriebsführung auch keiner Rückabwicklung einer etwaigen Personalüberleitung.

Wesentlicher Nachteil dieser Vertragsstruktur ist, dass durch die entgeltliche Geschäftsbesorgung und Betriebsführung sowie durch die Gestellung von Personal Umsatzsteuer ausgelöst wird, was für steuerbegünstigte Körperschaften eine nicht unerhebliche Verteuerung bedeutet, da diese nicht vorsteuerabzugsberechtigt sind.

### Gesellschaftsrechtliche Kooperationen

Da der (Eltern-)Verein die typische und ursprüngliche Organisationsform von Einrichtungen der Lebenshilfe ist, wollen wir unser Augenmerk besonders auf vereinsrechtliche Fragen und Folgeprobleme bei gesellschaftsrechtlichen Kooperationen unter Beteiligung von Vereinen legen.

#### Klassisches Kooperationsmodell: „Die gemeinnützige Betreiber-GmbH“

Als „klassisches“ Kooperationsmodell auf gesellschaftsrechtlicher Ebene kommt insbesondere zwischen benachbarten Einrichtungen der Behindertenhilfe die Gründung einer gemeinnützigen Betreiber-GmbH in Betracht. Zur Verdeutlichung mag folgender Beispielsfall dienen: Zwei kleinere Ortsvereine und eine Kreisvereinigung der Lebenshilfe wollen ihre sämtlichen Werkstätten in einer gemeinsamen GmbH zusammenschließen. Die Kreisvereinigung will ihre Wohnheime behalten und die Verwaltungsleistungen für die GmbH erbringen.

Folgende Fragen sollten sich die Vorstände der beteiligten Vereine stellen:

- > Wie vermeiden wir die Umsatzsteuer?
- > Welche Vermögenswerte müssen übertragen werden bzw. wie müssen wir die gemeinsame GmbH ausstatten, damit diese ‚lebensfähig‘ ist?
- > Wie kann die Anbindung der Eltern an bzw. der Einfluss der Vereine auf die GmbH sichergestellt werden?
- > Was bedeutet die Übertragung der Werkstätten gemeinnützigkeitsrechtlich für die beiden Ortsvereine?
- > Welche Besonderheiten sind bei der Übertragung von Werkstätten zu berücksichtigen?

### Umsatzsteuer

Um nicht bei der neuen GmbH einen eigenen „Verwaltungsoverhead“ aufbauen zu müssen, bietet es sich an, die Verwaltung (FiBu/Lohn-/Personalbuchhaltung) bei der Kreisvereinigung zu belassen bzw. zu zentralisieren. Um die Dienstleistungen dennoch umsatzsteuerfrei zu erbringen, ist es erforderlich, eine sog. „umsatzsteuerliche Organschaft“ zur Kreisvereinigung herzustellen. Dies setzt eine finanzielle, organisatorische und wirtschaftliche Eingliederung der GmbH in die Kreisvereinigung voraus. Dazu muss die Kreisvereinigung entweder die Mehrheit der Geschäftsanteile oder zumindest der Stimmrechte an der GmbH halten, die GmbH muss dienend und fördernd für das Gesamtunternehmen tätig werden (was vorliegend unproblematisch sein dürfte), und es ist eine personelle Verzahnung zwischen den Leitungsorganen herzustellen. Letzteres kann dadurch erfolgen, dass entweder ein Vorstandsmitglied oder u. U. der Geschäftsführer der Kreisvereinigung zugleich (zumindest Mit-)Geschäftsführer der GmbH wird.

### Vermögensausstattung

Sofern Grundstücke vorhanden sind, sollen diese bei den Vereinen bleiben, auch um Grunderwerbssteuer zu vermeiden. Um als neuer Träger bestehen zu können, ist es aber erforderlich, der GmbH neben der Übertragung der Werkstätten auch eine gewisse (Mindest-) Eigenkapital- und Liquiditätsausstattung mitzugeben. Außerdem vermeidet man damit die Gefahr einer sog. „Durchgriffshaftung wegen Unterkapitalisierung“ auf das Vermögen der Vereine. Es stellt sich daher die Frage nach der richtigen Kapitalausstattung der GmbH.

Da die GmbH zusammen mit dem Betrieb der Werkstätten regelmäßig nicht nur deren Aktiva, sondern auch die Passiva übernimmt, ist darauf zu achten, dass eine ausreichende Eigenkapitalausstattung vorhanden ist. Erfahrungsgemäß sollte das Eigenkapital mindestens zwei bis drei Monatsumsätze des neuen Rechtsträgers ausmachen (sofern nicht schon durch zusätzliche Übertragung von liquiden Mitteln weiteres Kapital zur Verfügung steht). Ferner sollte eine ausreichende Liquiditätsausstattung vorhanden sein. Hierzu lässt sich das monatliche Gehaltsvolumen als Grundlage heranziehen. Es sollte idealerweise eine Liquiditätsreserve von zwei bis drei Monatsgehältern vorhanden sein. Ist dies nicht der Fall, müssen die Gesellschafter damit rechnen, in der Krise der GmbH Nachschüsse leisten zu müssen, um eine Insolvenz der GmbH zu vermeiden.

### Verzahnung der Vereine mit der GmbH

Die Vereine werden in der Gesellschafterversammlung der GmbH gesetzlich (soweit im Gesellschaftsvertrag nichts anderes geregelt ist) durch ihren Vorstand in vertretungsberechtigter Zahl vertreten. Hat einer der Vereine einen kleinen hauptamtlichen Vorstand und ist dieser z. B. aus Gründen der umsatzsteuerlichen Organschaft zugleich Geschäftsführer der GmbH, kann der Verein sich in der Gesellschafterversammlung auch durch ein anderes Organ (z. B. Aufsichts- oder Verwaltungsrat) oder durch bevollmächtigte (gewählte) Vertreter vertreten lassen. Dies können beispielsweise auch Eltern oder andere Mitglieder des Vereins sein. Dem Gesellschafter steht es grundsätzlich frei, wen er in die Gesellschafterversammlung entsendet.

In der eingangs genannten Fallkonstellation ist es üblich, einen Aufsichtsrat zu bilden. Es macht jedoch keinen Sinn, diesen personenidentisch mit der Gesellschafterversammlung zu besetzen. Während die Gesellschafterversammlung eher die Interessenvertretung der Gesellschafter ist, hat der Aufsichtsrat eine Mittlerfunktion zwischen den u. U. divergierenden Interessen der Gesellschafter einerseits und der Gesellschaft andererseits. Gleichzeitig ist er das Kontroll- und Beratungsorgan der Geschäftsführung. Daher sollte sich der Aufsichtsrat auch weniger als Interessenvertreter der Gesellschafter auf anderer Ebene verstehen, sondern primär das Zusammenwachsen der verschiedenen Einrichtungen zu einer Einheit (corporate identity) im Auge haben.

Denkbar wäre auch, die Anbindung der Eltern über einen (örtlichen) Beirat zu gewährleisten, in dem vor allem die örtlichen Belange und besonderen Interessen der Menschen mit Behinderungen berücksichtigt werden. Die näheren Aufgaben und die Zusammensetzung eines solchen Beirats können individuell im Rahmen einer Geschäftsordnung geregelt werden. Im Gesellschaftsvertrag sollte nur die Möglichkeit zur Schaffung eines Beirats verankert werden.

### Erhaltung der Gemeinnützigkeit

Übertragen (in unserem Ausgangsfall) die beiden Ortsvereine ihre sämtlichen Einrichtungen auf die GmbH, stellt sich für sie die Frage nach der Erhaltung der Gemeinnützigkeit, denn allein das Halten von Beteiligungen an einer steuerbegünstigten GmbH reicht dafür nicht aus. Vielmehr muss jede Körperschaft wegen des Gebots der Unmittelbarkeit (§ 57 Abs. 1 AO) ihre steuerbegünstig-

ten Zwecke selbst verwirklichen. Daher ist der Satzungszweck der Ortsvereine im Rahmen einer Satzungsänderung hin zu einer Förderkörperschaft (im Sinne § 58 Nr. 1 AO) anzupassen, sofern der Verein nicht noch andere gemeinnützige Zwecke unmittelbar verwirklicht.

### Besonderheiten bei der Übertragung einer Werkstatt auf eine GmbH

Ferner gilt es bei der Übertragung/Ausgliederung einer Werkstatt für Menschen mit Behinderung (WfbM) einige Besonderheiten aufgrund der Werkstättenverordnung (WVO) zu beachten. Die Werkstättenverordnung sieht eine stringente Mittelbindung des Arbeitsergebnisses vor. Diese Mittelbindung besteht in ihrer jetzigen Form grundsätzlich seit dem 1. August 1996, seitdem sind auch entsprechende Nachweise und Nebenrechnungen zu führen. Die Mittelbindung endet auch nicht plötzlich durch den Wechsel der Rechtsform, denn die WfbM ist im § 138 SGB IX gesetzlich- und verordnungsübergreifend definiert. Der jeweilige Träger der WfbM bzw. dessen gesetzliche Vertreter sind verantwortlich für die Einhaltung der Verpflichtungen. Damit bleibt für die WfbM die Verpflichtung der Mittelverwendung entsprechend den Vorgaben der WVO, d. h. grundsätzlich Investitionen oder Lohnzahlung oder Deckung zukünftiger negativer Arbeitsergebnisse, bestehen. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung sind finanzielle Mittel erforderlich, denn die Zwecke sind mit Auszahlungen, wenn auch nicht notwendigerweise Aufwand (im Fall von Ersatz- und Modernisierungsinvestitionen) verbunden.

Die Mittel müssen der WfbM spätestens im Zeitpunkt des Mittelbedarfs zur Verfügung stehen. Zu beachten ist daher auch unter diesem Aspekt, ob wesentliche Betriebsgrundlagen, hier insbesondere Grundstücke der WfbM, mit ausgegliedert werden oder beim bisherigen Rechtsträger verbleiben und der WfbM ggf. vermietet werden. Werden die Grundstücke zwecks Vermeidung von Grunderwerbsteuer beim Altträger (Verein) belassen, müssen die Vertreter der WfbM sicherstellen, ggf. über vertragliche Regelungen, dass sie zum einen ihrer Verantwortung nach der WVO nachkommen, zum anderen, dass die Investitionen auch tatsächlich vom Vermieter durchgeführt werden. Eine mögliche Lösung ist daher, dass im Ausgliederungszeitpunkt eine bestehende Rücklage für Ersatz- und Modernisierungsinvestitionen aufgesplittet wird – diejenigen Investitionen, die voraussichtlich von der WfbM-GmbH getätigt werden, werden in Form einer „Mobilen-Rücklage“ der GmbH zugeordnet, und es wird sichergestellt, dass

spätestens zum Zeitpunkt des Mittelbedarfs diese auch zur Verfügung stehen. Die Investitionen, die voraussichtlich vom Vermieter getätigt werden, werden als „Immobilien-Rücklage“ dargestellt. Die Mittel können in diesem Falle vorerst beim Vermieter verbleiben, der diese auch entsprechend den vertraglichen Regelungen und tatsächlichen Notwendigkeiten einzusetzen hat.

Der rechtliche Zusammenschluss verschiedener WfbM in einer WfbM-GmbH birgt grundsätzlich keine Unterschiede zur Ausgliederung in eine hundertprozentige Tochter-GmbH. Es handelt sich um einen Trägerwechsel, so dass analog zu den o. g. Ausführungen zur Ausgliederung der neue Rechtsträger in der Verantwortung steht, die Regelungen der WVO vollumfänglich einzuhalten. Die Komplexität des Sachverhalts besteht lediglich darin, dass statt einem einzigen ehemaligen und einem neuen Rechtsträger nunmehr mehrere ehemalige Rechtsträger berücksichtigt sind, was bei der wirtschaftlichen und vertraglichen Gestaltung entsprechend berücksichtigt werden muss.

### Besondere Kooperationsmodelle

Anhand von konkreten Beispielen wollen wir einige interessante Kooperationsmodelle vorstellen, die wir für unsere Mandanten entwickelt haben.

### Übernahme eines kleinen Vereins im Wege der „formwechselnden Umwandlung“

Eines der zentralen Probleme vieler Ortsvereine der Lebenshilfe ist die rückläufige Entwicklung der Mitgliederzahlen, insbesondere der Eltern von Menschen mit Behinderung. Dies beruht häufig nicht etwa auf Desinteresse, sondern findet seine Ursache einerseits in einer „Überforderung der Mitglieder“ mit Begriffen wie „Ambulantisierung der Behindertenhilfe“ und „persönliches Budget“ und ist andererseits eine Frage der Überalterung des Mitgliederbestands. In dieser Situation stellen sich viele kleinere Vereine die Frage, in welcher Struktur ihre Einrichtungen künftig geführt werden sollen, um vom schwindenden Mitgliederbestand unabhängig zu werden.

In unserem ersten Beispielfall möchte sich der Verein A mit nur noch zehn Mitgliedern auflösen und seine defizitären Einrichtungen der benachbarten großen stationären Behindertenhilfeeinrichtung B übertragen. B ist aber nur bereit, die Einrichtungen einschließlich der Immobilie, in der A seine Einrichtungen betreibt, zu über-

nehmen. Andererseits soll möglichst keine Grunderwerbsteuer anfallen. Auch möchte B das wirtschaftliche Risiko aus der Übernahme des Betriebs möglichst in einer GmbH separieren, ohne dass die derzeitigen Vereinsmitglieder daran beteiligt sind. Zudem wendet A ein anderes Arbeits- und Tarifrecht an als B.

#### Steuern – wenn möglich – vermeiden

Die Übertragung von Immobilien löst grundsätzlich Grunderwerbsteuer aus. Würde der Ortsverein A seine Einrichtungen mitsamt seinen Immobilien zunächst in eine Tochter-GmbH einbringen und anschließend die Geschäftsanteile auf B übertragen, würde dies sogar zweimal Grunderwerbsteuer auslösen, so dass dieser Weg ausscheidet. Würde A seine Immobilien zunächst im Wege einer Schenkung auf B übertragen, wäre dies zwar an sich grunderwerbsteuerfrei möglich, würde aber wegen der gleichzeitig mit zu übernehmenden Verbindlichkeiten des Vereins vom Finanzamt als ein einheitlicher Vorgang gewertet und damit im Ergebnis doch zu einer Grunderwerbsteuerpflicht führen. Außerdem wäre die anschließende Einbringung der Immobilien in die dann von B zu gründende Tochter-GmbH in jedem Fall (erneut) grunderwerbsteuerpflichtig, so dass auch dieser Weg ausscheidet.

In Betracht kommt jedoch der Weg der formwechselnden Umwandlung des Vereins A in eine GmbH nach den Vorschriften des Umwandlungsgesetzes (UmwG). Dabei erhält der formwechselnde Rechtsträger unter Wahrung seiner Identität ein neues Rechtskleid (hier: das der GmbH). „Identitätswahrend“ bedeutet aber auch, dass die Vereinsmitglieder mit Vollzug des Formwechsels zu gleichen Anteilen zu Gesellschaftern der GmbH werden.

#### Der Lösungsweg

Da dies nicht gewollt ist, ist wie folgt vorzugehen: Zunächst tritt der Träger B dem Verein A als neues Mitglied bei. Vor Vollzug des Formwechsels müssen alle übrigen bisherigen Vereinsmitglieder aus dem Verein (z. B. mit Wirkung zum Jahresende) austreten, so dass im Moment der Eintragung des Formwechsels im Vereins- und Handelsregister der Verein nur noch ein einziges Mitglied hat, nämlich den Träger B. Dieser wird dadurch zum Alleingesellschafter der GmbH. Vorteil des Formwechsels ist, dass kein Rechtsträgerwechsel erfolgt, also auch keine Vermögensübertragung. Mangels Vermögensübertragung fällt daher auch

keine Grunderwerbsteuer an. Auch findet kein arbeitsrechtlicher Betriebsübergang (gemäß § 613 a BGB) statt, da die Mitarbeiter weiterhin bei demselben Rechtsträger angestellt bleiben. Ferner ist keine Auflösung/Abwicklung des Vereins erforderlich, da er im Rechtskleid der GmbH weiterbesteht. Damit wären alle Vorgaben erfüllt.

Zu betonen ist aber, dass dieses Modell scheitert, wenn auch nur ein einziges Altmitglied seinen Austritt verweigert, da dieses sonst zusammen mit B mit gleichen Anteilen zum Mitgesellschafter der GmbH werden würde. Daher kommt es nur für einen Verein mit überschaubarer Mitgliederzahl in Betracht. Bei Übertragung von Immobilien sollte das Vorhaben vorab mit dem Finanzamt im Wege einer verbindlichen Auskunft abgestimmt werden, da Finanzämter hierin in einigen Ausnahmefällen (fälschlicherweise) einen steuerlichen Umgehungstatbestand gesehen hatten.

Um in einer solchen Konstellation den bisherigen Vereinsmitgliedern ein neues Betätigungsfeld zu schaffen, wird in der Regel zuvor ein neuer Förderverein gegründet, der die Einrichtungen des bisherigen Vereins A fördert und dem die Altmitglieder von A beitreten können.

#### Zusammenschluss von zwei Vereinen und einer Stiftung (Holding-Modell)

Im zweiten Beispielfall wollen zwei große Vereine (A und B) und die Stiftung (C) ihre Behindertenhilfeeinrichtungen unter einer gemeinsamen Rechtsträgerschaft zusammenführen. Die Immobilien sollen bei den bisherigen Trägern verbleiben und im Wege der Verpachtung zum Betrieb der Einrichtungen zur Verfügung gestellt werden. Würde es sich nur um den Zusammenschluss von Vereinen handeln, käme eine sog. „Verschmelzung“ wahlweise entweder im Wege der Einzelrechtsnachfolge nach BGB oder im Wege der Gesamtrechtsnachfolge nach dem UmwG in Betracht. Dabei handelt es sich um eine echte Fusion, wobei aus mehreren Vereinen entweder ein neuer entsteht (sog. „Verschmelzung zur Neugründung“ oder der größere Verein bzw. derjenige mit dem größeren Immobilienvermögen den anderen Verein in sich aufnimmt („Verschmelzung durch Aufnahme“). Da in unserem Fall aber eine Stiftung beteiligt ist, die als verschmelzungsfähige Rechtsform ausscheidet, und zudem die beiden Vereine in ihrer bisherigen Form fortbestehen wollen, kommt hier nur eine sogenannte unechte Fusion durch eine Holdingbildung in Betracht.

#### Der Weg in die Holding

Zwar sind verschiedene Wege zu einer Holdingkonstruktion denkbar, typischerweise vollzieht sich die Holdingbildung jedoch wie folgt:

Zunächst gründen die Altträger jeweils eine oder u. U. mehrere Tochter-GmbHs und übertragen auf diese im Wege der Ausgliederung ihre Einrichtungen (hier unter Zurückbehaltung der Immobilien). Anschließend gründen die drei Altträger gemeinsam eine Holding-GmbH, deren Hauptzweck an sich das Halten von Beteiligungen an anderen Gesellschaften ist. Es empfiehlt sich jedoch, auch diese als gemeinnützige Körperschaft auszugestalten und ihr daher eigene gemeinnützige Zwecke (wie z. B. Aus-, Fort- und Weiterbildung) zuzuweisen.

Im dritten Schritt übertragen die Altträger ihre Geschäftsanteile an ihren Tochter-GmbHs auf die Holding im Wege eines sogenannten „share deals“, also gegen Gewährung von Anteilen an der Holding, die dem verhältnismäßigen Wert ihrer Anteile an ihren GmbHs entsprechen. Dadurch wird auch stiftungsrechtlich das Stiftungsvermögen insgesamt nicht geschmälert, sondern wertmäßig erhalten.

Beim typischen Holding-Modell sind damit im Ergebnis die Altträger nur noch an der Holding beteiligt, während die Holding ihrerseits Alleingesellschafterin aller Betriebs-GmbHs ist. Dies erleichtert erheblich die Steuerung der Betriebs-GmbHs, deren Geschäftsverträge mit Ausnahme der Firma und des Gesellschaftszwecks idealerweise identisch sind. In der Holding wird in der Regel ein Aufsichtsrat gebildet, während die Betriebs-GmbHs meistens nur über die zwei gesetzlich vorgeschriebenen Organe Gesellschafterversammlung und Geschäftsführung verfügen, um „schlanke Strukturen“ zu gewährleisten. Die Verzahnung zwischen der Holding und den Betriebs-GmbHs wird – je nach Größe der gesamten Holding – entweder durch eine zumindest teildentische Geschäftsführung in allen Gesellschaften hergestellt, wobei dann z. B. der Aufsichtsrat die Rolle der Gesellschafterversammlung in den Betriebs-GmbHs übernimmt, während bei größeren Zusammenschlüssen in jüngster Zeit häufig die Geschäftsführung der Holding die Gesellschafterversammlung in den Betriebs-GmbHs bildet, während sich die Geschäftsführung der Betriebs-GmbHs aus der zweiten Führungsebene rekrutiert.

### Vor- und Nachteile des Holding-Modells

Als Hauptvorteile eines Holding-Modells lassen sich vor allem die Haftungsbegrenzung für die einzelnen Teilbereiche sowie die hohe Kooperationsfähigkeit anführen. Eine Schiefelage in einer Einrichtung bzw. in einer Betriebs-GmbH zieht nicht die anderen Teilbereiche mit in den Abgrund. Auch sind die Altträger über die mehrfach gestufte Beteiligung vor einem möglichen Regress geschützt. Gleichzeitig bietet kein anderes Modell so viele Möglichkeiten für weitere Kooperationspartner, sich entweder an der Holdingebene oder direkt an den Betriebs-GmbHs beteiligen zu können. Trotz der haftungsmäßigen „Abschottung“ bleibt ein Gewinn- oder Verlustausgleich (über § 58 Nr. 2 AO) zwischen den Betriebs-GmbHs möglich, falls dies gewünscht wird.

Einer der wesentlichen Vorteile ergibt sich aus der umsatzsteuerlichen Organschaft. Dadurch wird es möglich, dass alle Umsätze innerhalb des Konzerns, also nicht nur zwischen der Holding und den Betriebs-GmbHs, sondern auch zwischen den Schwester-GmbHs vom Finanzamt als „nicht steuerbare Innenumsätze“ angesehen werden. Dadurch bekommt eine zentrale Verwaltung, ein zentraler Einkauf oder auch eine gemeinsame Service-GmbH erst wirklich Sinn. Dem steht auch eine fortbestehende Minderheitsbeteiligung der Altträger an ihren ehemaligen Tochter-GmbHs nicht entgegen, falls dies unbedingt gewünscht wird, um noch einen direkten Einfluss auf die vormals eigenen Einrichtungen ausüben zu können.

Nachteilig ist der insgesamt recht hohe Gründungs- und Verwaltungsaufwand durch die Gründung vieler verschiedener GmbHs, die Erstellung und Veröffentlichung vieler Jahresabschlüsse einschließlich einer Konzernrechnungslegung. Auch die Besetzung der diversen Organe mit geeigneten Personen kann Probleme aufwerfen. Dies lässt sich jedoch durch eine weitgehende Personenidentität in den verschiedenen Organebenen vermeiden. Nicht vermeiden lassen sich hingegen die Aufsichtsratssitzungen der Holding und Gesellschafterversammlungen der Betriebs-GmbHs mit den dazu gehörenden Einladungen und Protokollen.

Die Organe der Holding haben vor allem darauf zu achten, dass es nicht zu einem Auseinanderdriften der Betriebs-GmbHs kommt, sondern dass diese trotz rechtlicher Trennung und unterschiedlicher Firma zu einer einheitlichen Corporate Identity finden. Ab-

schließend ist darauf zu achten, dass die Gemeinnützigkeit der Altträger auch nach der Übertragung ihrer Einrichtungen auf die Betriebs-GmbHs gewahrt bleibt.

### Zusammenschluss über eine Dachstiftung

In unserem letzten Beispielfall bestehen – historisch gewachsen – zwei GmbHs mit unterschiedlichen Gesellschaftern. Alleingesellschafter der einen GmbH, die mehrere Werkstätten betreibt, ist eine Kreisvereinigung der Lebenshilfe, während Gesellschafter der anderen GmbH, die vor allem zahlreiche Kindertagesstätten und Frühfördereinrichtungen unterhält, drei Ortsvereinigungen der Lebenshilfe sind, die ihrerseits wiederum der Kreisvereinigung angehören. Beide GmbHs bedienen sich derselben Verwaltung und Geschäftsführung, ohne dass die Voraussetzungen einer umsatzsteuerlichen Organschaft bestehen. Die beteiligten Träger wollen zur Bündelung ihrer Fundraising-Aktivitäten eine gemeinsame Stiftung gründen und gleichzeitig die beiden GmbHs enger miteinander verzahnen, was sich jedoch aufgrund der unterschiedlichen Gesellschafterstruktur bislang als schwierig erwies.

### Der Weg unter ein gemeinsames Dach

In einem ersten Schritt gründen die beteiligten Träger mit einem relativ geringen Barvermögen eine Förderstiftung, die neben dem Fundraising auch eigene steuerbegünstigte Aufgaben (Freizeitförderung, familienentlastender Dienst, Tagesbetreuung etc.) betreiben soll. Der Stiftung werden nach ihrer Errichtung zur weiteren Vermögensausstattung noch lastenfreie Immobilien der beteiligten Vereine im Wege der Schenkung grunderwerbsteuerfrei übertragen. Ferner werden ihr die vorgenannten Dienste als eigene Aufgaben übertragen.

Als Organe hat die Stiftung einen aus sieben Personen bestehenden Stiftungsrat und einen kleinen hauptamtlichen Vorstand aus ein bis zwei Personen, der aber zunächst nur aus dem bisherigen GmbH-Geschäftsführer besteht. Die Stiftungsratsmitglieder werden von den beteiligten Vereinen in den Stiftungsrat entsandt. Der Stiftungsrat hat vergleichbare Kontrollrechte wie der Aufsichtsrat einer GmbH, während dem Vorstand neben der gerichtlichen und außergerichtlichen Vertretung der Stiftung auch die Führung sämtlicher Geschäfte obliegt.

Im zweiten Schritt übertragen die Vereine im Wege der notariellen Abtretung die Geschäftsanteile an ihren GmbHs auf die Stiftung, die damit zur Alleingesellschafterin beider GmbHs wird. Gleichzeitig werden über die Personenidentität zwischen Vorstand und Geschäftsführung die Voraussetzungen der umsatzsteuerlichen Organschaft hergestellt, so dass sämtliche Dienstleistungen zwischen den beiden GmbHs sowie zwischen den GmbHs und der Stiftung künftig ohne Anfall von Umsatzsteuer erbracht werden können.

### Vor- und Nachteile des Stiftungsmodells

Neben den Vorteilen aus der umsatzsteuerlichen Organschaft kann die Stiftung aktiv um Spenden und Zustiftungen werben. Unstreitig ist die Spendenbereitschaft gegenüber einer Stiftung wesentlich höher als für GmbHs. Die Erträge aus dem Stiftungsvermögen sowie die Spenden leitet die Stiftung an ihre Tochter-GmbHs für deren steuerbegünstigte Zwecke weiter. Auch kann die Stiftung rechtlich unselbstständige Stiftungen verwalten, die vergleichbaren Zwecken dienen, deren Vermögen aber nicht groß genug ist, um eine rechtlich selbstständige Stiftung zu errichten. Zudem gibt es bei einer Stiftung keinerlei Offenlegungspflichten wie bei einer GmbH oder Holding. Dennoch ist die Haftung auf das Stiftungsvermögen beschränkt, so dass die Altträger noch besser als bei dem vorherigen Holding-Modell vor einer Inanspruchnahme geschützt sind.

Schließlich kann die Stiftung jederzeit weitere Einrichtungen der Behindertenhilfe als weitere Tochter-GmbHs übernehmen, während die „feindliche Übernahme“ einer Stiftung mangels Beteiligung an einer Stiftung nicht möglich ist.

Nachteilig sind das recht lange und aufwändige Anerkennungsverfahren und die teilweise sehr mühsame Abstimmung mit der Stiftungsaufsicht und der Oberfinanzdirektion. Trotz der Neufassung des Stiftungsprivatrechts im Jahre 2002 und dem seither bestehenden „Rechtsanspruch auf Anerkennung der Stiftung“ hat sich im Rollenverständnis der „hoheitlichen“ Stiftungsaufsicht bislang leider wenig geändert.

### Schlussbemerkung

Wir hoffen, Ihnen mit diesen exemplarischen Beispielen einen kleinen Eindruck von der Vielfalt der Kooperationsmodelle im Behindertenhilfebereich gegeben zu haben. Für jede Zusammenarbeit lässt sich – je nach Intensität der beabsichtigten Kooperation – das passende und steuerlich opti-

mierte Modell finden. Wichtig ist, zunächst im Vorfeld das Warum und das genaue Ziel der Zusammenarbeit zu klären. Eine detaillierte Ablaufplanung und gegebenenfalls eine externe Moderation können dabei sehr hilfreich sein. Aber all dies nützt nur wenig, wenn die Chemie zwischen den Kooperationspartnern schon von vornherein nicht stimmt. Drum prüfe, wer sich ewig bindet!

**KURZFASSUNG**

Ob günstige Gelegenheit oder akute Notwendigkeit – Kooperationen und Zusammenschlüsse sind aus dem Tagesgeschäft der Sozialwirtschaft nicht mehr wegzudenken. Vielerorts soll ein Zusammenwachsen von Organisationen Vorteile für alle Beteiligten bringen. Ob ein Zusammenwirken wirklich für alle Sinn stiftend ist, sollte frühzeitig fundiert untersucht werden. Aufbauend auf einer positiven Einschätzung der Möglichkeiten eines Zusammenschlusses und des künftigen Partners gilt es, sich intensiv den rechtlichen Gestaltungsmöglichkeiten zu widmen. Vom Kauf bis hin zu einer gemeinsamen Holding – in Abhängigkeit von der Zielsetzung und den Rahmenbedingungen der Beteiligten – gibt es vielfältige Kooperationsformen. Mit einer gemeinsamen Vision und einer professionellen Projektdurchführung lassen sich auch komplexe arbeitsrechtliche oder steuerliche Fragestellungen beantworten oder Integrationsmodelle mit beteiligten Vereinen oder Stiftungen finden.

**ABSTRACT**

*Creating Cooperations and Affiliations Successfully. Good opportunity or urgent necessity – it is impossible today to imagine the daily business of social economy without cooperations and affiliations. In many cases the growing together of companies is supposed to bring advantages to all people involved. Whether, however, this is really the case, should be analysed in due time. Based on a positive evaluation of the possibilities of an affiliation and of the new partner the legal possibilities must be explored. From a purchase to a common holding – dependent on the objectives and the framework conditions – there are various forms of cooperations. A common vision and a professional project execution contribute to handling labour-law-related or fiscal questions and finding integration models with organisations and foundations.*

**i Die Autoren:**

**Dipl.-Kaufmann Matthias Borchers**

Leiter Transaktionsberatung  
Prokurist der Curacon GmbH  
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft,  
Scharnhorststraße 2, 48151 Münster

**@ Matthias.Borchers@curacon.de**

**Rechtsanwalt Dietmar Weidlich**

Geschäftsführer CURACON Weidlich  
Rechtsanwaltsgesellschaft m. b. H.,  
Scharnhorststraße 2, 48151 Münster

**@ Dietmar.Weidlich@curacon-recht.de**

**NEWS**

**Aus dem Lebenshilfe-Verlag**

Anzeige



**WERNER SCHLUMMER, UTE SCHÜTTE**

**Mitwirkung von Menschen mit geistiger Behinderung**

*Schule, Arbeit, Wohnen*

1. Auflage 2006, 23 x 15 cm, kartoniert, 15 Abb., 8 Tab., 207 Seiten,  
ISBN: 978-3-497-01865-9; im Buchhandel 19,90 € [D]; 34.70 sFr.; Bestellnummer LFK 036  
**Sonderpreis für Lebenshilfe-Mitglieder:** 18,- € [D]

Im Mittelpunkt des Buchs steht die Arbeit der Mitwirkungsgremien in zentralen Lebensbereichen und Institutionen: als Schülervertreter in Förderschulen, Werkstattatrat in Werkstätten für behinderte Menschen und Heimbeirat in Wohneinrichtungen für Menschen mit geistiger Behinderung. Schule, Arbeit und Wohnen – Mitwirkung ist möglich und gesetzlich verankert. Die Autoren zeigen, wie Verantwortliche die Men-

schen mit geistiger Behinderung unterstützen können.

Kooperation mit dem Ernst Reinhardt Verlag, München.

*Ihre Bestellung richten Sie bitte an:*

Bundesvereinigung Lebenshilfe für Menschen mit geistiger Behinderung e. V.  
Vertrieb  
Raiffeisenstr. 18, 35043 Marburg,  
Tel.: (0 64 21) 4 91-116; Fax: -616;  
E-Mail: vertrieb@lebenshilfe.de