

Stefan Schick [Hrsg.]

# Kooperationen in der Sozialwirtschaft



Nomos

Stefan Schick [Hrsg.]

# Kooperationen in der Sozialwirtschaft

Sonderband der Zeitschriften  
Blätter der Wohlfahrtspflege und Sozialwirtschaft



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-3813-7 (Print)

ISBN 978-3-8452-8112-4 (ePDF)

1. Auflage 2017

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2017. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Als sich bei der Sammlung aktueller Themen für die Heftplanung von „Sozialwirtschaft“ im Beirat dieser Zeitschrift ergab, dass die meisten Vorschläge Kooperationen betrafen, war die Entscheidung rasch getroffen, 2017 den Sonderband der Zeitschriften „Sozialwirtschaft“ und „Blätter der Wohlfahrtspflege“ den Kooperationen zu widmen. Beide Beiräte verbanden damit den Wunsch, auch über gescheiterte Kooperationen zu berichten. Es gab dafür geeignete Beispiele und Autorinnen und Autoren, die Beiträge scheiterten aber an Bedenken der beteiligten Organisationen: Über das Scheitern spricht man nicht, auch wenn gerade die Beschäftigung damit doch so hilfreich und keineswegs diskriminierend sein kann. Dies ist zwar bedauerlich, ungeachtet dessen finden sich aber in den Praxisbeispielen – teilweise sehr deutliche – Hinweise auf die praktischen Problemfelder.

Der vorliegende Sonderband beleuchtet die Thematik aus den unterschiedlichen fachlichen und persönlichen Blickwinkeln der Autorinnen und Autoren, legt theoretische Grundlagen und spiegelt diese hinsichtlich der Kooperationsformen und Hilfefelder an Praxisbeispielen. Die Einzelbeiträge stehen nicht nebeneinander, sondern sind inhaltlich und über Verweisungen verknüpft.

In diesem Sinne ist auch der Sonderband selbst eine Kooperation, vielleicht nicht in, aber doch bezogen auf die Sozialwirtschaft. Vor diesem Hintergrund danke ich allen Autorinnen und Autoren für die Offenheit zur Diskussion, die diesen Band so überhaupt nur möglich gemacht hat, und das gemeinsame Verständnis von der Konzeption. Ich danke auch dem Verlag, vor allem meiner Lektorin Petra-Marion Niethammer, die bei allen Fragen und Problemen stets ein offenes Ohr hatte, und Herrn Volker Dairber, der den Band seitens des Verlags betreut hat.

Wir hoffen, dass der Band nicht nur der theoretischen Durchdringung der Thematik, sondern auch der praktischen Arbeit dient.

*Stefan Schick*



## Inhalt

<i>Teil A.: Grundlagen</i>	9
A. I. Kooperationen in der Sozialwirtschaft – Grundlagen <i>Stefan Schick</i>	11
A. II. Kooperationen aus betriebswirtschaftlicher Sicht <i>Bernd Halfar / Kristin Umbach</i>	33
A. III. Zivilrechtliche Grundlagen von Kooperationen <i>Georg Schaudt</i>	57
A. IV. Steuerliche Grundlagen von Kooperationen <i>Stefan Schick</i>	81
A. V. Sozialrechtliche Grundlagen von Kooperationen <i>Matthias Müller</i>	107
A. VI. Corporate Governance bei Kooperationen <i>Matthias Uhl</i>	121
A. VII. Grundsätzliche Aspekte und betriebswirtschaftliche Grundlagen für Kooperationsverhandlungen <i>Robert Bachert</i>	143
A. VIII. Kooperation – Überlegungen aus der systemischen Management-Perspektive <i>Sven Längen / Joerg Schneider</i>	171

*Inhalt*

<i>Teil B.: Besonderheiten</i>	195
B. I. Der Gemeinschaftsbetrieb als arbeitsrechtliche Kooperationsform	197
<i>Markus Beckers</i>	
B. II. Die Kooperation von Sozialwirtschaft und Wohnungswirtschaft	223
<i>Andreas Strunk / Ursula Strunk</i>	
<i>Teil C.: Praxis</i>	251
C. I. Kooperationen am Beispiel von Tafelläden	253
<i>Winfried Baur</i>	
C. II. Kooperationen international: Pilotprojekt PflegeUrlaub Rhodos – Von der Idee über die Produktentwicklung zur Kooperation	279
<i>Norbert Heller / Norbert Rebmann</i>	
C. III. Kooperationen in der Jugendhilfe – Schlupfwinkel und Kinderschutzzentrum Stuttgart	297
<i>Heinz Gerstlauer</i>	
C. IV. Kooperationen im Gemeindepsychiatrischen Verbund am Beispiel der Psychiatrie Schwäbisch Hall gGmbH	309
<i>Klaus Kupfer</i>	
C. V. Kooperationen in der Behindertenhilfe – CAP-Märkte und gdw süd	319
<i>Eva Schulte</i>	
Autorenverzeichnis	349

## **Teil A.: Grundlagen**



## A. I. Kooperationen in der Sozialwirtschaft – Grundlagen

*Stefan Schick*

Durch die immer stärkere Arbeitsteilung und die Zunahme von Wissen nimmt die Bedeutung von Vernetzungen ständig zu. Diese dienen zum einen einer kooperativen Aufgabenerledigung, zum anderen einer Erweiterung des Wissens der handelnden Organisationen. Dabei bedeutet Vernetzung nicht nur die Nutzung von Social Media, sondern auch der Wissens- und Erfahrungsaustausch auf konventionellem Wege, sei es ganz informell bei Begegnungen, sei es über Arbeitskreise, Fach- und Dachverbände.

Diese Entwicklung macht auch vor der Sozialwirtschaft nicht Halt. Kooperationen werden auch in der Sozialwirtschaft immer wichtiger. Zentrale Fragen in diesem Zusammenhang sind u.a. die nach dem Begriff der Kooperation, den wesentlichen Eckpfeilern für eine Kooperation, die erfolgreich sein soll, die Frage nach dem Management von Kooperationen und die „harten Faktoren“, die zu beachten sind, z.B. in betriebswirtschaftlicher, rechtlicher und steuerlicher Hinsicht.

Nachfolgend werden die wesentlichen Aspekte aufgearbeitet und die Zusammenhänge aufgezeigt (zu den wesentlichen Aspekten bezogen auf den Bereich der kommunalen Klinikverbände vgl. bereits Schick 2006). Die Grundlagen und speziellen Fragestellungen werden an Praxisbeispielen gespiegelt, um theoretische Aussagen auch in einen praktischen Zusammenhang zu stellen. Dabei wird auf eine breite Streuung der Formen, in denen Kooperationen erfolgen, genauso wie auf eine breite Streuung der Arbeitsfelder und des Gegenstands der Kooperation Wert gelegt.

Gelegentlich empfiehlt sich zu Beginn von Kooperationsüberlegungen eine Beschäftigung mit der Parabel von der Kooperation vom Huhn und vom Schwein, deren Herkunft trotz intensiver Recherche nicht nachvollziehbar war:

Ein Huhn und ein Schwein beschließen, zu kooperieren und ham and eggs zu produzieren. Beide sind überglücklich, dass sie sich einigen konnten. Nachdem sie sich getrennt haben, wird dem Schwein klar, dass es für die Kooperation sein Leben lassen muss, das Huhn aber nicht.

Doch: Ist es eigentlich eine Kooperation, wenn es Gewinner und Verlierer gibt? Ist nicht vielmehr zentral das Anliegen, dass durch die Kooperati-

on ein Mehrwert für die Kooperationspartner und letztlich für die Gesellschaft entsteht? Und: Liegt denn in der Parabel vom Huhn und vom Schwein überhaupt eine Kooperation vor? Es ist ein einmaliger Vorgang, der letztlich weder der Verwirklichung der Interessen des Huhns noch der des Schweins dient. Vor diesem Hintergrund setzt eine erfolgreiche Kooperation immer ein gemeinsames Interesse voraus, das im besten Falle zu einem „Wir-Gefühl“ führt.

Aus diesen grundsätzlichen Überlegungen lassen sich Einzelthemen ableiten, die bei den meisten, wenn nicht sogar bei allen Kooperationen, die erfolgreich sein sollen, zentral sind. Sie werden nachfolgend im Rahmen eines Überblicks und in den folgenden Kapiteln vertieft dargestellt. Die Darstellung erhebt nicht den Anspruch auf Vollständigkeit. Im Vordergrund steht die Verdeutlichung von Zusammenhängen, bei der klar wird, dass Kooperationen in aller Regel sehr komplex sind. Damit kommt auch der Reduzierung der Komplexität eine zentrale Bedeutung zu.

## *1. Standortbestimmung: Definition von „Kooperationen in der Sozialwirtschaft“*

### *1.1. Der Begriff der Kooperation*

Der Duden definiert Kooperation kurz als „Zusammenarbeit, besonders auf politischem oder wirtschaftlichem Gebiet“.

Der Begriff der Kooperation lässt sich aber auch weiter fassen: So bezeichnet Schubert (2017) Kooperation als „handwerkliche Kunst, einander zu verstehen und aufeinander zu reagieren, um gemeinsames Handeln zu ermöglichen und um etwas zu schaffen, das allein nicht zu bewerkstelligen ist.“ Im Kern bilden danach Kooperationen die wesentlichen Grundlagen der menschlichen Zusammenarbeit in einer Gesellschaft, bei der mit zunehmender Spezialisierung auch die Bedeutung der Kooperation durch Kombination der Fähigkeiten, Kenntnisse und Ressourcen des Einzelnen von zunehmender Bedeutung ist.

Der Begriff beschreibe die interaktive und neuerdings auch virtuelle Organisation der Erstellung von Leistungen in Arbeitsteilung, so Schubert (ebd.). Sie erfolge über die Koordination der zugrunde liegenden Aktivitäten und setze das Vorhandensein der erforderlichen Ressourcen voraus. Es gehe um den wechselseitigen Austausch zwischen den beteiligten Akteuren und Akteurinnen, der auf Dauer angelegt zu Standardisierung, Forma-

lisierung und Institutionalisierung führe. Als gegensätzlichen Begriff nennt Schubert den der Konkurrenz. Er hebt als Formen in der Sozialen Arbeit insbesondere hervor lokale Politiknetzwerke, strategische Allianzen in der Sozialwirtschaft, sozialräumliche oder fachliche Kontraktnetzwerke und Projektnetzwerke als zeitlich befristete Realisierung eines komplexen Vorhabens.

In rechtlicher Hinsicht liegt für die Definition des Begriffs der Kooperation der Ansatz an ihrer rechtlichen Ausgestaltung nahe: Hier stellt sich die Frage nach dem Unterschied zwischen einer Kooperation und einem Leistungsaustausch, die Abgrenzung zwischen (Teil-)Fusion und Kooperation wird fließend. Stellt man wie Schubert das gemeinsame Handeln in der Vordergrund und übersetzt dieses in Rechtssysteme, so liegt zunächst die Annahme nahe, dass eine Kooperation immer dann vorliegt, wenn sich die Partner zur Verfolgung eines gemeinsamen Ziels zusammengeschlossen haben. Damit liegt das rechtliche Verständnis vom Kooperationsbegriff in der Regel sehr eng bei der Definition der Gesellschaft, insbesondere der Gesellschaft bürgerlichen Rechts, bei der sich mindestens zwei Partner zur Erreichung eines gemeinsamen Ziels zusammengeschlossen haben. Dabei ist für eine Gesellschaft, speziell eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts, das Entstehen und Bestehen von Treuebindungen, von gesellschaftlicher Treuepflichten, kennzeichnend. Damit steht ein Miteinander – im Gegensatz zu einem Gegeneinander, wie bei der Konkurrenz – im Vordergrund. Die Einzelheiten zu dieser Thematik in rechtlicher Hinsicht finden sich bei *Schautd* (vgl. unten Teil A. III.), die steuerlichen Folgen, die sich daraus ergeben können, bei *Schick* (vgl. unten Teil A. IV.).

Dies führt zu der Frage, ob das Entstehen einer Gesellschaft essentiell für eine/für jede Kooperation ist. So spricht vieles dafür, dass auch dann eine Kooperation vorliegt, wenn eine innovative Konzeption für die Erbringung z.B. sozialer Dienstleistungen entwickelt wird, die zur leichteren Vervielfältigung von verschiedenen, rechtlich selbstständigen Partnern im Rahmen eines Social Franchising umgesetzt wird (vgl. dazu in rechtlicher Hinsicht *Schautd* Teil A. III. 2.1.2 sowie das Praxisbeispiel von *Schulte* Teil C. V. 1.).

Allgemein grenzt man die Kooperation von der Fusion dahingehend ab, dass bei der Kooperation die Partner ihre rechtliche und wirtschaftliche Selbstständigkeit behalten, während sie bei der Fusion sowohl die rechtliche als auch die wirtschaftliche Selbstständigkeit verlieren. Werden aber Arbeitsfelder oder auch Einzelprojekte im Rahmen einer Kooperation in einer Gesellschaft zusammengefasst, so entsteht dadurch ein fusioniertes

Arbeitsfeld, ohne dass die eigentlichen Partner ihre Selbstständigkeit aufgeben. Auch dies kann und muss unter den Begriff der Kooperation gefasst werden.

Es bleiben noch die Gestaltungen, in denen aus rein rechtlicher Sicht Leistungen ausgetauscht werden. Dies können Leistungserbringungen unter privatrechtlichen Trägern ebenso sein wie Leistungs- und Vergütungsvereinbarungen mit Kostenträgern.

Dem privatrechtlichen Leistungsaustausch und Leistungs-/Vergütungsvereinbarungen zwischen Kostenträgern und Leistungserbringern gemeinsam ist das Interesse an der Leistungserstellung, wenngleich letztlich nicht eine Leistung gemeinsam erbracht wird, d.h. die Leistungserbringung nicht gemeinschaftlich auf partnerschaftlicher Basis erfolgt. Kauft beispielsweise ein Träger der Behindertenhilfe Physiotherapie- oder Ergotherapieleistungen ein, so haben sowohl der Träger der Behindertenhilfe als auch der Physio- oder Ergotherapeut ein Interesse an der Verbesserung des Befindens des Menschen mit Behinderung; die Leistungen werden aber nicht gemeinsam erbracht.

Bei der Zusammenarbeit zwischen Leistungserbringern und Kostenträgern liegt die Interessenlage zwar ähnlich wie in dem genannten Beispiel der Physio- oder Ergotherapieleistungen; der Hauptunterschied besteht aber in einer fehlenden Gleichberechtigung, bei der sich die Kooperationspartner gewissermaßen „auf Augenhöhe“ gegenüber treten.

Ausgehend von der Begriffsbestimmung von Schubert (2017) ist der Kooperation auch eine gewisse Dauer immanent. Diese muss – wie auch beim Entstehen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Gelegenheitsgesellschaft – nicht allzu hoch angesetzt werden, sie kann sich auf ein Einzelprojekt beschränken, aber auch den dauerhaften Betrieb z.B. einer gemeinsamen Einrichtung umfassen. Insoweit sind die Gegebenheiten des Einzelfalls von großer Bedeutung im Rahmen der Rechtsformwahl. Mit der – wenn auch nicht unbedingt langen – Dauer als Begriffselement verbunden ist die Notwendigkeit, dass jede Kooperation ein Vertrauensverhältnis unter den beteiligten Organisationen, aber auch den handelnden Personen voraussetzt. Im Gegensatz z.B. zu dem Verkauf eines Sozialunternehmens an einen anderen Träger bestehen bei der Kooperation andauernde Berührungspunkte und Schnittstellen, die nur sehr eingeschränkt vertraglich geregelt werden können und ergänzend dazu im gegenseitigen Einvernehmen gelöst werden müssen. Kooperationen müssen nicht nur rechtlich gestaltet, sondern auch gemanagt werden (vgl. den Beitrag von

*Lüngen/Schneider* Teil A. VIII.). Auch Fragen der (Corporate) Governance sind dadurch berührt (vgl. *Uhl* Teil A. VI.).

Es bleibt – bereits im Rahmen der Begriffsbestimmung – die grundsätzliche, nachfolgend noch eingehender zu untersuchende Frage nach der Verbindlichkeit der Kooperation: Es gibt Kooperationen, die rechtlich völlig unverbindlich sind, z.B. darin bestehen, dass sich die Kooperationspartner gegenseitig empfehlen, ohne dass dies rechtlich verbindlich geregelt oder mit Sanktionen versehen ist. Die Kooperation kann sich auf Einzelbereiche beziehen und dort einzelne Verpflichtungen begründen. Sie kann aber auch so weit gehen, dass Arbeitsfelder – z.B. in einer Gesellschaft – zusammen gelegt werden und in der gemeinsamen Einheit die rechtliche und wirtschaftliche Selbstständigkeit verlieren. Die Zusammenlegung kann so weit reichen, dass sie nicht mehr rückgängig gemacht werden kann.

Dabei gilt der Grundsatz, dass eine dauerhafte und sehr verbindliche Zusammenarbeit, die möglicherweise nicht mehr umkehrbar ist, naturgemäß eine wesentlich höhere Vertrauensbasis voraussetzt als eine kurzfristige oder unverbindliche Kooperation.

## *1.2 Der Begriff der Sozialwirtschaft*

Wendt (2003) verwendet den Begriff „Sozialwirtschaft [...]“, um einen Bereich des Wirtschaftens zu bezeichnen, der (institutionell) die Organisationen, Dienste, Einrichtungen und anderen Unternehmungen umfasst, die zu sozialen Zwecken betrieben werden und das Ziel haben, mit ihrer Leistungserstellung das Wohlergehen von Menschen einzeln und gemeinsam zu fördern oder zu ermöglichen.

Zugleich ist mit Sozialwirtschaft (funktional) die Art und Weise der Betätigung in diesem Bereich gemeint. Sie gründet sich auf Solidarität. Wirtschaften wird hier als Prozess verstanden: personen- und gemeinschaftsbezogen, nicht gewinn-, sondern bedarfsorientiert, gemeinschaftlich und demokratisch betrieben.“ (ebd., 13)

Anastasiadis (2005) verweist darauf, dass es sich bei der Sozialwirtschaft „um einen relevanten Bereich des Dritten Sektors [handelt], für den zwar die wesentlichen Erkenntnisse, die über den gesamten Sektor getroffen wurden, ebenso gelten, der sich aber in einigen wesentlichen Punkten von anderen Bereichen des Dritten Sektors unterscheidet. Es sind erstens die Arbeit an/mit dem Sozialen, was immer auch die „Option des Helfens“

ins Zentrum des Handelns der Beteiligten rückt („Helfen“ kann dabei als eine Sonderform von „Mission“ verstanden werden). Zweitens ist hier sicher eine engere Konkurrenzsituation mit gleich gelagerten (ähnlichen) AnbieterInnen aus dem marktorientierten Sektor sowie aus dem staatlichen Bereich zu beachten (im Sport- und Kulturbereich beispielsweise findet sich diese doppelte Konkurrenzsituation in deutlich geringerem Ausmaß, im Genossenschaftssektor hingegen ist die Konkurrenz mit Betrieben des marktorientierten Sektors deutlich höher). Und schließlich berührt die Sozialwirtschaft in einem deutlich höheren Ausmaß als andere Bereiche des Dritten Sektors eine Kernaufgabe des Staates: die Daseinsvorsorge.“ (ebd., 37)

### 1.3 Kooperationen in der Sozialwirtschaft

Ausgehend von den o.g. Begriffsbestimmungen ist zu definieren, was nachfolgend Kooperationen in der Sozialwirtschaft sind. Im Hinblick auf die in der Praxis vielfältigen Verflechtungen von Trägern und Arbeitsfeldern wäre eine Beschränkung auf rechtlich verbindliche Formen der Zusammenarbeit bei der Erbringung marktfähiger Leistungen (vgl. zu den Begrifflichkeiten bereits Ottnad/Wahl/Miegel 2003) ebenso wenig sachgerecht wie die Beschränkung auf Leistungen, die der sozialen Arbeit im engeren Sinne zuzuordnen sind. Auch eine Beschränkung auf Partner innerhalb der Sozialwirtschaft scheint im Hinblick auf mögliche Kooperationen z.B. im Bereich von Sozialplanung und Wohnungswirtschaft (vgl. *Strunk/Strunk* Teil B. II.), auf Kooperationen mit Reiseunternehmen (vgl. *Heller/Rebmann* Teil C. II.) und mit Blick auf sektorenübergreifende Kooperationen zwischen Arbeitsfeldern, die von unterschiedlichen Kostenträgern nach unterschiedlichen gesetzlichen Regelungen (v.a. SGB VIII, SGB IX, SGB XI und SGB XII, vgl. *Müller* Teil A. V.) finanziert werden, wenig sachgerecht.

Ausgehend von Schuberts (2017) Definition des Begriffs der Kooperation als „handwerkliche Kunst, einander zu verstehen und aufeinander zu reagieren, um gemeinsames Handeln zu ermöglichen und um etwas zu schaffen, das allein nicht zu bewerkstelligen ist“, ist dem Begriff der Kooperation ein gemeinsames Verständnis von Bedarfen und ihrer Befriedigung immanent. Im Kern postuliert der Begriff der Kooperation im Gegensatz zu Konkurrenz oder Konfrontation bereits ein „Wir-Gefühl“, das

zumindest in einem jeweils zu definierenden Mindestmaß als Grundlage erforderlich ist.

Damit kann für den vorliegenden Kontext – unter Einbeziehung der Definition von Wendt (2003) – die Kooperation in der Sozialwirtschaft als gemeinsames Verständnis von Bedarfen und ihrer Befriedigung sowie die gemeinsame Befriedigung im Rahmen einer wirtschaftlichen Betätigung definiert werden.

Das Gesundheitswesen folgt – sowohl mit Blick auf die Marktsituation als auch auf seine Finanzierung – besonderen Regeln (beginnend mit der Dualen Finanzierung bis hin zur Leistungsabrechnung nach Diagnosis related Groups, DRGs), die zwar über Schnittstellen zum Bereich der (übrigen) Sozialwirtschaft verfügen, aber doch in weiten Teilen Besonderheiten aufweisen. Wegen der Nähe zur (übrigen) Sozialwirtschaft scheint es aber sachgerecht, ergänzend Kooperationsformen im Zusammenhang mit dem Gesundheitswesen in die Betrachtung mit einzubeziehen.

## 2. Handelnde Personen

Ausgehend von den o.g. Anforderungen an eine Vertrauensbasis im Rahmen der Kooperation lässt sich in der Praxis feststellen, dass der Erfolg von Kooperationsverhandlungen zunächst vom Vorhandensein von Akteuren wesentlich abhängig ist, die sich verstehen und Verhandlungen mit Empathie und Verständnis für die Positionen der anderen Seite führen (vgl. *Bachert* Teil A. VI. 3.4, für die Situation während der Kooperation *Lüngen/Schneider* Teil A. V. 4.1). Die Verhandlungen müssen offen und fair geführt werden, um eine Vertrauensbasis auf- oder auszubauen. Es darf nicht der Eindruck entstehen, dass ein Verhandlungspartner den anderen über den Tisch ziehen will. Wichtig ist auch, dass die wechselseitigen Interessen und Ziele offen kommuniziert werden, um zu einem angemessenen Interessenausgleich zu kommen. Offene Fragen müssen möglichst klar geregelt werden, essentielle Themen dürfen nicht offen bleiben. Zumindest müssen Regelungsmechanismen zur Konfliktregelung geschaffen werden. Dies kann wiederum Einfluss auf die rechtliche Gestaltung haben.

Die handelnden Personen müssen ständig den Verlauf der Verhandlungen und die (Zwischen-)Ergebnisse hinterfragen, um Missverständnisse vollständig und frühzeitig zu erkennen und zu vermeiden.

Die Verhandlungsführer sollten die wesentlichen Inhalte der Verhandlungen rechtzeitig an ihre eigenen Gremien kommunizieren, damit diese

nicht nach (weitgehender) Beendigung der Vertragsverhandlungen vor vollendete Tatsachen gestellt werden.

### *3. Beteiligte Organisationen*

Von ganz zentraler Bedeutung sind die beteiligten Organisationen mit ihren Besonderheiten und Werten. In den Kooperationsverhandlungen treffen meist unterschiedliche Systeme zusammen, die sich sehr unterscheiden können. Die damit verbundenen Vorgaben und Werte finden in der Regel auch ihren Niederschlag in den internen Vorgaben, nach denen sich die handelnden Personen richten müssen.

Vor diesem Hintergrund ist zunächst eine Bestandsaufnahme erforderlich, um Verhandlungsspielräume der potenziellen Partner und damit auch die erforderliche Schnittmenge der gemeinsamen Interessen und Spielräume ermitteln zu können. Dabei sind die von den Kooperationspartnern zu beachtenden Grundsätze in der Regel zumindest für die ganz wesentlichen Grundentscheidungen rechtlich verbindlich festgelegt.

#### *3.1 Besondere Vorgaben aufgrund von Leitbildern, Verbands- und Kirchenrecht der Kooperationspartner*

Wegen der sehr unterschiedlichen Vorgaben für die Kooperationspartner werden nachfolgend – lediglich stichwortartig – wesentliche Aspekte zusammengefasst, die vor Beginn der Kooperationsverhandlungen geklärt werden müssen:

*Bei kirchlichen Partnern* – in erster Linie aus Caritas und Diakonie – ist zunächst zu beachten, dass ergänzend für ihr Handeln auch dann Kirchenrecht gilt, wenn sie in einer privaten Rechtsform, also z.B. als Verein, Stiftung oder GmbH, betrieben werden. Denn die Kirchen sind nach Art. 140 Grundgesetz in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 Weimarer Reichsverfassung berechtigt, ihre Angelegenheiten im Rahmen der für alle geltenden Gesetze selbst zu regeln. Das führt u.a. zu Besonderheiten im Zusammenhang mit dem Arbeitsrecht, das für die kirchlichen Partner gilt. Über die Zuordnung zu einer Kirche entscheiden die Kirchen grundsätzlich selbst.

Verbunden mit der Zuordnung des Partners zu einer Kirche sind Vorgaben für die Betätigung: Dies betrifft vor allem den Einfluss, den ein kirchlicher Partner im Rahmen einer Kooperation haben muss. In der Regel

muss ein kirchlicher Partner, der eine Kooperation in den Kernbereichen der kirchlichen Betätigung anstrebt, wesentliche Mitspracherechte haben, die bei Beteiligungen an Gesellschaften häufig die Mehrheitsbeteiligung voraussetzen. Solche Kernbereiche sind vor allem Betätigungen, die eng mit der Verkündigung verbunden sind. Dazu zählen auch generell Arbeitsfelder, bei denen die Mitarbeitenden einen engen Kontakt zu Klienten und Pflegebedürftigen haben.

Die Zuordnung hat nicht nur zur Folge, dass der kirchliche Partner häufig den beherrschenden Einfluss haben muss, sondern auch, dass beispielsweise bei Kooperationen in rechtlich selbstständiger Form, wie z.B. im Rahmen von Gesellschaften bürgerlichen Rechts und von (gemeinnützigen) Gesellschaften mit beschränkter Haftung, die Führungsorgane mehrheitlich der betreffenden Kirche und im Übrigen einer Kirche angehören müssen, die Mitglied der Arbeitsgemeinschaft christlicher Kirchen (AcK) ist.

Damit ist – kurz zusammen gefasst – bei einer Beteiligung von Kooperationspartnern, die einer Kirche zugeordnet sind, die Abklärung mit der zuständigen Kirchengemeinschaft unbedingt zu empfehlen (vgl. dazu ergänzend *Beckers* Teil B. I. 5.2.7 und *Kupfer* Teil C. IV.).

*Bei Partnern, die dem Deutschen Roten Kreuz e.V. angehören*, sind die Genfer Konventionen einschließlich der Zusatzprotokolle von entscheidender Bedeutung. Dort und im Gesetz über das Deutsche Rote Kreuz und andere freiwillige Hilfsgesellschaften im Sinne der Genfer Rotkreuz-Abkommen (DRK-Gesetz) sind zunächst die Rotkreuzgrundsätze festgelegt, aber auch ein Verbot der Nutzung des Wahrzeichens des Roten Kreuzes für gewerbliche Zwecke. Die Grenzen zwischen einer „gemeinnützigen“ und einer gewerblichen Nutzung sind fließend. Darüber hinaus sind wesentliche Grundsätze in entsprechenden Richtlinien, die vom Bundesverband zusammen mit den Landesverbänden aufgestellt wurden, zu beachten. Diese enthalten auch – teilweise verpflichtende – Vorgaben für Mustersatzungen, die zumindest dann stringent einzuhalten sind, wenn die Kooperation unter Verwendung des Wahrzeichens des Roten Kreuzes erfolgen soll oder unter Verwendung des Namens.

Vergleichbare Grundsätze ergeben sich bei den *anderen Wohlfahrtsverbänden* aufgrund entsprechender verbandsinterner Richtlinien.

Im *kommunalen Bereich* ergeben sich die Vorgaben für die Kooperation aus dem jeweils geltenden Kommunalrecht.

### *3.2 Kooperationspartner und Kooperation systemisch betrachtet*

Ausgehend von der Erkenntnis, dass soziale Organisationen überaus komplexe, lebendige Systeme mit einem Eigenleben sind, weisen Stricker/Renz/Knecht/Lötscher/Riedweg (2015, 31) darauf hin, dass diese Erkenntnis tiefgreifende Auswirkungen auf die Führung einer Organisation hat: ein System entstehe durch das wechselseitige Zusammenwirken seiner Elemente. Dies könnten im Falle einer Organisation die Mitarbeitenden sein, aber auch Objekte, wie z.B. Immobilien und Produkte, sowie immaterielle Elemente wie Kommunikationsmuster, Beziehungen, Teams und Abteilungen. Deshalb sei das System-Management ein Modul für die wirkungsvolle Führung.

Dies wirft bereits im Vorfeld und zu Beginn der Kooperationsverhandlungen die Frage auf, welche systemischen Voraussetzungen die (potenziellen) Kooperationspartner mit- und ggf. in die Kooperation einbringen, wie sich dies innerhalb der Kooperation auswirkt und welche Wechselwirkungen sich im Rahmen der Kooperation für die Kooperationspartner und ihre weitere Tätigkeit im Übrigen ergeben.

Soweit sich diese auf die Kooperation unmittelbar beziehen, setzt die Bestandsaufnahme die bereits mehrfach erwähnten Gemeinsamkeiten voraus. Ein Mindestmaß an Übereinstimmung zwischen den Kooperationspartnern im Rahmen der Kooperation selbst und der Betätigung der Kooperationspartner im Übrigen ist zwingende Voraussetzung, nicht nur für den Beginn, sondern auch das Management der Kooperation selbst (vgl. dazu im einzelnen *Lüngen/Schneider* Teil A. VIII.).

In diesem Kontext sind auch die weiter bestehenden Verbindungen zwischen der Kooperation als solcher und den Kooperationspartnern und ihrer Betätigung im Übrigen in die Betrachtung mit einzubeziehen: Ausreichende Gemeinsamkeiten innerhalb der Kooperation werden dann in Frage gestellt, wenn das Handeln der Kooperationspartner im Übrigen keine Rücksicht auf die Kooperation nimmt, im schlechtesten Fall sogar in Wettbewerb zu dieser steht oder gerät.

### *4. Angestrebte Vorteile der Kooperation und Interessenlagen der Kooperationspartner*

Die mit einer Kooperation angestrebten Vorteile sind so vielfältig wie die denkbaren Kooperationsfelder. Ausgangspunkt sollte immer eine Analyse,

bezogen auf die Verhältnisse der potenziellen Kooperationspartner, aber auch bezogen auf das in Betracht kommende Kooperationsfeld sein (vgl. zum Ganzen im Sinne einer Nutzwertanalyse *Halfar/Umbach* Teil A. II. 4, im Sinne einer SWOT-Analyse *Bachert* Teil A. VII. 3.1, im Sinne einer Checkliste der Hindernisse *Lüngen/Schneider* Teil A. VIII. 6). Dabei sind nicht nur die Verhältnisse, unmittelbar bezogen auf das Kooperationsfeld, sondern auch die Wechselwirkungen auf die verbleibenden Aktivitäten der Kooperationspartner und im Verhältnis zu Dritten zu beachten.

Üblicherweise werden die nachfolgenden Aspekte im Rahmen einer Kooperation als wesentlich angesehen:

- Die Beschaffungs Kooperation führt zu mehr Markt macht und damit zu Verbesserungen der Konditionen im Rahmen des Einkaufs.
- Die Kooperation im Zusammenhang mit dem Stakeholdermanagement mit Interessenwahrnehmung vor allem auch im politischen Umfeld erhöht die Bedeutung von – z.B. sozialpolitischen – Forderungen und Statements. An die Stelle einer partikularen Interessenwahrnehmung treten gemeinsame Positionen, die dadurch auch mehr Gewicht bekommen. Als Beispiele seien – in großem Maßstab auf Bundesebene – die Bundesarbeitsgemeinschaft der freien Wohlfahrtspflege, als regionales Beispiel mit Konzentration auf den Bereich der Altenpflege das Frankfurter Forum Altenpflege genannt.
- Ein Träger kann das Projekt nicht allein durchführen, weil ihm die personellen Ressourcen und/oder die finanziellen Mittel nicht im erforderlichen Umfang zur Verfügung stehen (vgl. z.B. *Baur* Teil C. I. und *Gerstlauer* Teil C. III.).
- Für solche sozialwirtschaftliche Unternehmen, die ihre Leistungen ganz oder teilweise am freien Markt anbieten, ergibt sich durch die Kooperation eine Verbesserung der Marktdurchdringung, die Steigerung des Bekanntheitsgrads, insbesondere im Rahmen einer Marke, aber auch im Rahmen des Vertriebs durch Synergien beim Einsatz von Ressourcen (vgl. *Schulte* Teil C. V.).
- Durch die Kooperation sollen Kostenvorteile erzielt werden. Das können Vorteile im Bereich des Personaleinsatzes sein.
- Durch die mit der Kooperation verbundene Zusammenlegung von unterschiedlichen Ressourcen der Kooperationspartner wird die erforderliche Qualität erst richtig erreicht.
- Bei Reduzierung von Leistungen vor allem in schrumpfenden Märkten wird eine künftige Präsenz am Markt ermöglicht; Auslaufverluste bei

Beibehaltung des Angebots mit Reduzierung des Umfangs werden vermieden oder zumindest reduziert.

- Bei Kooperationen im Bereich unterschiedlicher Leistungsangebote, die sich gegenseitig ergänzen, kann durch die Zusammenarbeit eine Verbesserung der Auslastung erreicht werden.
- Durch die Kooperation wird eine Konkurrenzsituation vermieden, die die eigenen Angebote gefährdet, weil ein anderer Träger von der öffentlichen Hand den Zuschlag erhält oder ein Preiskampf eintritt. Angesichts des zunehmenden Personalmangels in den Sozialberufen dürfte auch die Personalgewinnung von wesentlicher Bedeutung werden, d.h. der Wettbewerb nicht nur im Bereich der Leistungserbringung, sondern auch der Gewinnung des Personals, um überhaupt die nachgefragten Leistungen erbringen zu können.

### *5. Verbindlichkeit der Kooperation*

Vor Beginn der Kooperationsverhandlungen ist zunächst zu klären, worauf sich die Kooperation konkret beziehen soll und welche Verbindlichkeit angestrebt wird.

Unverbindliche Kooperationen haben den Nachteil, dass grundlegende, in der Regel nicht umkehrbare Entscheidungen nicht durchzusetzen sind. Darüber hinaus stellt sich die Frage, ob eine unverbindliche Kooperation tatsächlich den erwarteten Nutzen mit sich bringt. Häufig ist die Beschränkung auf eine unverbindliche Zusammenarbeit auch ein Zeichen dafür, dass letztlich keine Kooperation gewollt ist oder sich der Kooperationspartner die Möglichkeit offen halten will, auch mit anderen, konkurrierenden Kooperationspartnern zusammen zu arbeiten. Die Absicht, eine nur unverbindliche Kooperation eingehen zu wollen, sollte immer Anlass dafür sein, die Ernsthaftigkeit der Verhandlungen zu hinterfragen und ggf. die Verhandlungen in einem frühen Stadium zu beenden.

Eine unverbindliche Kooperation kann sich allerdings dann anbieten, wenn die Partner zunächst die Zusammenarbeit faktisch erproben wollen um festzustellen, ob eine langfristige Kooperation möglich und sinnvoll ist. Dann sollte dies aber – am besten auch in der „unverbindlichen Kooperationsvereinbarung“ – entsprechend dokumentiert werden. Es empfiehlt sich in diesem Falle auch, ein Datum für die Aufnahme von Verhandlungen über eine verbindliche Kooperation aufzunehmen, die letztlich keine Verpflichtung zur Verbindlichkeit beinhaltet, aber zugleich Anlass

für vertiefte Kooperationsverhandlungen ist (vgl. dazu das Plädoyer von *Lüngen/Schneider* Teil A. VIII. 6. am Ende für eine Verlobungszeit).

Eine verbindliche Kooperation auf vertraglicher Grundlage kann – vgl. dazu noch unten und *Schick* Teil A. IV. 4.) – vor allem zu umsatzsteuerlichen Nachteilen führen, die die Synergieeffekte der Zusammenarbeit aufzehren oder sogar übersteigen können, und schafft nur für die geregelten Bereiche Sicherheit. Veränderungen – wie sie bei einer längerfristigen verbindlichen Zusammenarbeit zu erwarten sind – machen neue Verhandlungen und Anpassungen erforderlich.

Bei einer ganzen oder teilweisen Zusammenlegung von Aktivitäten müssen wesentliche, bereits erkennbare Problembereiche schon zu Beginn der Kooperation geklärt werden. Im Übrigen müssen Entscheidungsmechanismen gefunden werden, mit denen später auftretende neue Entwicklungen geklärt werden.

Im Ergebnis bedeutet dies für erfolgreiche Kooperationsformen:

- Eine dauerhafte, enge Zusammenarbeit – vor allem mit Zusammenlegung von Arbeitsfeldern oder Leistungsangeboten – setzt eine rechtlich verbindliche Zusammenarbeit der Partner voraus. Dieser sollte eine ernst gemeinte und genutzte Verlobungszeit vorausgehen.
- Die Kooperation auf schuldrechtlicher, vertraglicher Grundlage („Kooperationsvertrag“) kann zu steuerlichen (v.a. umsatzsteuerlichen) Nachteilen führen, die die Synergien, die sich aus der Kooperation ergeben, aufzehren. Außerdem können nur die im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses erkennbaren Problem- und Konfliktbereiche geregelt werden. Spätere Veränderungen müssen verhandelt und gesondert vereinbart werden. Es besteht die Gefahr, dass dann die Kooperation wieder auseinander bricht.
- Bei der Kooperation auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage müssen Mechanismen für die Regelung von Konfliktsituationen vereinbart werden. Zu Beginn der Kooperation muss unter den Partnern ein Interessenausgleich gefunden werden.
- Eine Auflösung der Kooperation auf gesellschaftsrechtlicher Grundlage ist häufig schwer möglich. Denn der Erfolg der Kooperation beruht häufig darauf, dass Veränderungen erfolgen. Für diesen Fall müssen entsprechende Regelungen getroffen werden.

## *6. Wesentliche Parameter von Kooperationsverhandlungen*

Kooperationen können nur erfolgreich sein, wenn alle Kooperationspartner – möglichst gleichmäßig – Vorteile erzielen. Die Ausgewogenheit steht im Vordergrund.

Die Kooperationspartner müssen zueinander passen. Entscheidend ist, dass die Partner bei den Verhandlungen den gemeinsamen Vorteil im Vordergrund sehen. Eine erfolgreiche Kooperation setzt damit ein gegenseitiges Geben und Nehmen der Partner voraus. Keine ausreichende Basis für eine erfolgreiche Kooperation liegt vor, wenn einzelne Partner die anderen Partner einseitig zu ihren Gunsten dominieren wollen. Sollte letzteres in Verhandlungen auftreten, so sollte sehr frühzeitig die Frage gestellt werden, ob weitere Verhandlungen sinnvoll sind.

Es empfiehlt sich daher, bereits zu Beginn der Verhandlungen die Interessenlage klar herauszuarbeiten und offen zu kommunizieren, um frühzeitig feststellen zu können, ob die Vorstellungen und Interessen in ausreichendem Maße in Deckung zu bringen sind. Eine möglichst breite Überschneidung der Interessen der Partner ist von Vorteil. Ist die Kooperation „auf Kante genäht“, so ist häufig eine Sollbruchstelle gelegt. Dies gilt auch für unausgesprochene Vorbehalte, die später zum Problem zwischen den Partnern werden können.

## *7. Rechtliche Rahmenbedingungen bei Kooperationen*

### *7.1 Vertrags- und organisationsrechtliche Rahmenbedingungen*

Besteht Einigkeit dahingehend, dass eine verbindliche Kooperation angestrebt wird – die unverbindliche Absichtserklärung entfaltet in der Regel keine nennenswerte rechtliche Bindung – ist zu klären, ob ein verbindlicher, schuldrechtlicher Vertrag abgeschlossen oder eine Gesellschaft gegründet werden soll. Die Ausgestaltung hat auch steuerliche Folgen (vgl. unten 8. und *Schick* Teil A. IV.).

Dafür in Betracht kommende Gestaltungsvarianten sind insbesondere

- der Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrags, mit dem ein Kooperationspartner einen anderen mit der Durchführung einer Teilaufgabe beauftragt, ihn als „Hilfsperson“ einschaltet. Regelungsbedürftig sind alle Einzelheiten, weil es in der Praxis meist keine automatischen Regelungsmechanismen, wie z.B. die Klärung durch einen Schlichter,

einen Schiedsgutachter oder – in Rechtsfragen – ein Schiedsgericht – gibt.

- der Abschluss eines Franchising-Vertrags (Social Franchising). Dieser berechtigt den Franchisenehmer, das Konzept und das Know-how des Franchisegebers auf eigene Rechnung zu nutzen. Durch das System wird sichergestellt, dass die Standards eingehalten werden. Für den Franchisegeber hat dies den Vorteil, dass er keine oder weniger eigene Ressourcen bei der Umsetzung des Konzepts einsetzen muss. Der Franchisenehmer hat den Vorteil, dass er auf das Know-how und ggf. die fachliche Unterstützung des Franchisegebers zurück greifen kann (vgl. das von *Schulte* Teil C. V. 1. vorgestellte Praxisbeispiel).
- die Gründung einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR). Sie entsteht ohne weiteres, wenn sich die Partner nicht zum Austausch von Leistungen, sondern zu einem gemeinsamen Zweck zusammenschließen. Es ergeben sich dann gesellschaftliche Treuepflichten und – je nach Ausgestaltung – auch steuerliche Folgen (vgl. dazu noch unten 8.). Eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts entsteht selbst dann, wenn dies die Kooperationspartner durch vertragliche Vereinbarung ausschließen wollen, aber die Voraussetzungen einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts erfüllt sind. Die Gesellschaft bürgerlichen Rechts kann nach außen als Leistungserbringer auftreten – man spricht dann von der Außen-GbR –, sie kann sich aber auch auf die interne Regelung der Angelegenheiten unter den Gesellschaftern beschränken – man spricht dann von der Innen- oder Binnen-GbR.
- die Gründung einer GmbH, die – sofern sie die gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen erfüllt – als gemeinnützig anerkannt werden kann. Zwischenzeitlich anerkannt ist, dass auch die „kleine Variante“ der GmbH – die Unternehmergesellschaft (UG, haftungsbeschränkt) als steuerbegünstigte Körperschaft anerkannt werden kann.
- die Gründung eines Vereins. Auch dieser kann als steuerbegünstigte Körperschaft anerkannt werden, wenn die Voraussetzungen dafür erfüllt sind. Zwischenzeitlich wurde in Frage gestellt, unter welchen Voraussetzungen ein Verein – selbst wenn er als gemeinnützig anerkannt ist – als wirtschaftlicher Verein im Vereinsregister gelöscht werden muss.
- die Gründung einer Genossenschaft. Diese kann – sofern sie die gemeinnützigkeitsrechtlichen Anforderungen erfüllt – als steuerbegünstigte Körperschaft anerkannt werden. Genossenschaften sind in der Sozialwirtschaft sowohl als Einkaufsgenossenschaften als auch beim Ver-

trieb von Produkten von Sozialunternehmen (vgl. dazu das von *Schulte* Teil C. V. 2. vorgestellte Praxisbeispiel einer steuerpflichtigen Genossenschaft) von Bedeutung.

- die Errichtung einer Stiftung. Kooperationen in der Rechtsform einer Stiftung – nicht Kooperationen zwischen Stiftungen – sind atypisch und stiftungsrechtlich nicht unproblematisch (vgl. dazu Uhl 2016). Ein Praxisbeispiel dazu stellt *Gerstlauer* am Beispiel des Kinderschutzzentrums Stuttgart (vgl. unten Teil C. III. 2.) vor.

## 7.2 Arbeitsrechtliche Implikationen

Arbeitsrechtliche Fragestellungen treten insbesondere dann auf, wenn entweder Mitarbeitende der Kooperationspartner zu einer für die Durchführung der Kooperation zu gründenden Gesellschaft wechseln oder auf andere Weise im Rahmen der Kooperation eingesetzt werden sollen.

Im erstgenannten Fall stellt sich die Frage, ob im Rahmen der Kooperation ein Betriebsübergang oder Teilbetriebsübergang entsteht, bei dem die Arbeitsverhältnisse mit voller Besitzstandswahrung kraft Gesetzes nach § 613a BGB (Bürgerliches Gesetzbuch) auf die neue Gesellschaft übergehen. Sind die Arbeitnehmer, deren Arbeitsverhältnisse auf die neue Gesellschaft übergehen, in einer umlagefinanzierten Versorgungseinrichtung des öffentlichen Dienstes (Zusatzversorgungskassen der Kommunalen Versorgungsverbände, Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder, Kirchliche Zusatzversorgungskassen) versichert, so kann sich die Verpflichtung zur Leistung von Ausgleichszahlungen dafür ergeben, dass für die übergehenden Arbeitnehmer künftig keine Umlagezahlungen mehr geleistet werden. Diese Problematik kann auch dann auftreten, wenn die für die Kooperation neu gegründete Gesellschaft ihrerseits Mitglied in der entsprechenden Zusatzversorgungskasse wird.

Im letztgenannten Fall stellt sich die Frage, ob dadurch nicht eine – nur noch sehr eingeschränkt zulässige – Arbeitnehmerüberlassung eintritt.

Beide Probleme lassen sich – je nach Fallgestaltung – häufig durch die Begründung eines arbeitsrechtlichen Gemeinschaftsbetriebs vermeiden. Dabei schließen sich die Partner – Kooperationspartner und ggf. auch die zum Zwecke der Kooperation gegründete Gesellschaft – ihrerseits zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammen, deren einziger Zweck die Koordination der Betriebsmittel ist, die im Rahmen der Kooperation ein-

gesetzt werden. Die Einzelheiten im Zusammenhang mit den Anforderungen und der Ausgestaltung sind bei *Beckers* (Teil B. I.) näher dargestellt.

Neben diesen zentralen Fragen stellt sich grundsätzlich die Frage nach dem anwendbaren Arbeitsrecht:

Bei einer Partnerschaft mit kirchlichen Trägern haben diese die Frage zu prüfen, ob sie ihre kirchliche Identität im Rahmen des Verbundes fortführen können. Diese Thematik ist für die Kirchen und kirchlichen Einrichtungen von zentraler Bedeutung. In der Regel ist es erforderlich, dass der oder die kirchlichen Partner über die Mehrheit verfügen. Dies wiederum führt dazu, dass die Gesellschaft als kirchliche Einrichtung zu führen ist.

- Dies bedeutet, dass kirchliches Arbeitsrecht anwendbar sein muss.
- Für kirchliche Einrichtungen gelten in der Regel die Arbeitsvertrags-Richtlinien (AVR), die zwar an das öffentliche Dienstrecht angelehnt sind, aber trotzdem über zahlreiche Besonderheiten verfügen.
- Außerdem müssen die Organe (v.a. Geschäftsführer) und die übrigen leitenden Mitarbeitenden in der Regel Mitglied der Kirche des kirchlichen Partners sein. Mitarbeitende in nachgeordneten Führungsebenen müssen in der Regel zumindest Mitglied in einer Kirche sein, die der AcK angehört.
- An die Stelle des Personalrats (bei Einrichtungen, die in öffentlich-rechtlicher Rechtsform geführt werden) oder des Betriebsrats (bei privatrechtlich organisierten Gesellschaften) tritt die Mitarbeitervertretung mit anderen Kompetenzen.
- Dies bedeutet, dass der kirchliche Auftrag der Gesellschaft bzw. die Kirchlichkeit im Gesellschaftsvertrag festzuschreiben ist.

Die Festschreibung der Kirchlichkeit und das Postulat der erforderlichen kirchlichen Mehrheitsbeteiligung führen jedenfalls dort zu erheblichen Problemen, wo dies nicht den wirtschaftlichen Gegebenheiten und Verhältnissen entspricht.

### *7.3 Sozialrechtliche Rahmenbedingungen bei Kooperationen*

Die gemeinsame Leistungserbringung im Bereich der einzelnen Arbeitsfelder der Sozialwirtschaft wie auch im Gesundheitswesen ist ebenso wie die Leistungserbringung selbst sozialrechtlich sehr detailliert und stringent geregelt. Im Grundsatz beruht dieses Regelungssystem auf der Tatsache,

dass für die unterschiedlichen Arbeitsfelder unterschiedliche Kostenträger zuständig sein können. Ausgangspunkt des sozialrechtlichen Regulationssystems war damit in der Vergangenheit eine Zuordnung von Einzelleistungen zur Finanzierungsverpflichtung eines bestimmten Kostenträgers, beispielsweise die Zuordnung der Behandlungspflege zur Krankenversicherung und die der Grundpflege zur Pflegeversicherung. Vergleichbare Schnittstellen ergeben sich aber auch z.B. im Verhältnis zwischen Behindertenhilfe (zuständig war nach SGB XII in der Vergangenheit im Rahmen der Eingliederungshilfe der Träger der Sozialhilfe und im Bereich der Pflege die Pflegekassen). Ursächlich dafür ist die Aufspaltung der Zuständigkeit für die Kostentragung auf die verschiedenen Sozialleistungsträger.

Diese unterschiedliche Zuständigkeit erschwert die sektorenübergreifende Leistungserbringung. Dabei ist aber nicht zu verkennen, dass der Gesetzgeber die Notwendigkeit der sektorenübergreifenden Versorgung im Rahmen von Kooperationen erkannt hat und diese sozialrechtlich in unterschiedlichem Kontext bereits vorsieht. Die damit zusammenhängende Problematik und ihre Lösung sind frühzeitig zu erkennen und zu klären. Ein Überblick über die Problematik im Einzelnen gibt *Müller* (Teil A. V.).

#### *8. Steuerliche Rahmenbedingungen bei Kooperationen*

Zahlreiche Leistungserbringer in der Sozialwirtschaft sind steuerbegünstigte Körperschaften im Sinne des §§ 51 ff. AO (Abgabenordnung). Für diese stellt sich die Frage nach der steuerlichen Beurteilung der Kooperation im Rahmen ihrer Betätigung (vgl. dazu zunächst unten 8.1 sowie *Schick* Teil A. IV.).

Da die meisten Leistungen, die Sozialunternehmen erbringen – größtenteils unabhängig von der Gemeinnützigkeit – von der Umsatzsteuer befreit sind, kommt der umsatzsteuerlichen Behandlung der Kooperation eine wesentliche Bedeutung zu. Denn die Umsatzsteuerfreiheit hat auch zur Folge, dass der jeweilige Leistungsempfänger nicht zum Abzug der ihm in Rechnung gestellten Vorsteuer berechtigt ist (vgl. unten 8.2 und *Schick* Teil A. IV. 3.).

### 8.1 Gemeinnützigkeitsrechtliche Vorgaben

Ist der Kooperationspartner eine steuerbegünstigte Körperschaft und lässt er sich bei der Kooperation durch einen anderen Kooperationspartner unterstützen, so kann der andere Kooperationspartner zunächst als Hilfsperson zu behandeln sein. Dann wird ihm das Handeln des anderen Kooperationspartners wie eine eigene Tätigkeit zugerechnet. Sofern auch die Hilfsperson eine steuerbegünstigte Körperschaft ist, so sind insoweit Besonderheiten zu beachten, um Nachteile für die Hilfsperson zu vermeiden. Die Einzelheiten sind bei *Schaudt* (Teil A. III. 2.1.1) und *Schick* (Teil A. IV. 2.1.5) näher dargestellt.

Schließen sich die Kooperationspartner zu einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammen, so ist zunächst zu klären, ob die Gesellschaft bürgerlichen Rechts eine grundsätzlich gemeinnützige Tätigkeit unterhält. Da sie selbst keine Körperschaft ist, kann sie auch nicht als gemeinnützig anerkannt werden. Vielmehr ist auf der Ebene der Gesellschaft bürgerlichen Rechts festzustellen, dass eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts besteht, wer an ihr beteiligt ist und welcher Art ihre Tätigkeit ist. Auf der Ebene der Gesellschafter erfolgt dann eine Zuordnung zu den gemeinnützigkeitsrechtlichen Sphären.

Da Gesellschaften bürgerlichen Rechts keine steuerbegünstigten Körperschaften sein können, können sie auch keine Zuwendungsbestätigungen ausstellen. In diesen Fällen müssen die Spenden an die Kooperationspartner gewährt werden, die sie dann bestimmungsgemäß im Rahmen der Kooperation für steuerbegünstigte Zwecke einsetzen und die Zuwendungsbestätigung ausstellen.

Als weitere Kooperationsform kommt insbesondere die Gründung einer gemeinnützigen GmbH in Betracht. Sie ist ein eigenständiges Körperschaftsteuersubjekt und kann als gemeinnützig anerkannt werden.

### 8.2 Umsatzsteuerliche Aspekte

Wie bereits ausgeführt, unterliegen die meisten Leistungen von Sozialunternehmen nicht der Umsatzsteuer; sie sind insbesondere nach § 4 Nrn. 14 ff. UStG (Umsatzsteuergesetz) von der Umsatzsteuer befreit. Durch das unmittelbar anwendbare EU-Umsatzsteuerrecht ist der deutsche Gesetzgeber gehalten, das nationale Umsatzsteuerrecht an dessen Vorgaben anzupassen. Soweit die Umsetzung die EU-rechtlichen Vorgaben nicht

oder nur unzureichend erfüllt, kann sich der deutsche Steuerpflichtige unmittelbar auf EU-Recht berufen.

Diese Umsetzung hat zur Folge, dass die Umsatzsteuerbefreiung weitgehend davon abhängig ist, dass der leistende Unternehmer über eine sozialrechtliche Leistungsvereinbarung verfügt. Dies gilt beispielsweise für das Gesundheitswesen, die Pflege und die Jugendhilfe.

Bezieht ein Sozialunternehmen zur Erbringung umsatzsteuerbefreiter Leistungen Leistungen Dritter, die der Umsatzsteuer unterliegen, ist das Sozialunternehmen nicht zum Abzug der ihm in Rechnung gestellten Vorsteuer berechtigt. Im Ergebnis führt dies zu einer zusätzlichen Umsatzsteuerbelastung auf die in der Rechnung ausgewiesenen Personalkosten mit dem Umsatzsteuerregelsatz von 19 %.

Vor diesem Hintergrund muss darauf geachtet werden, dass die „eingekauften“ Leistungen entweder als fachliche Leistungen von der Umsatzsteuer befreit sind, dass die Leistungserstellung innerhalb einer Gesellschaft ohne Leistungsaustausch mit Dritten erfolgt oder dass die von den Kooperationspartnern an eine Gesellschaft erbrachten Leistungen als Gesellschaftereinlagen nicht umsatzsteuerbar sind. Im Einzelfall – wenn der leistende Kooperationspartner Mehrheitsgesellschafter ist und die Kooperation im Rahmen einer Gesellschaft erfolgt – kann auch die Begründung einer umsatzsteuerlichen Organschaft eine Gestaltungsalternative sein.

Werden wechselseitig zwischen den Kooperationspartnern Leistungen ausgetauscht, aber im Hinblick auf ihre Gleichwertigkeit nicht in Rechnung gestellt, so entsteht dadurch ein sog. Tauschumsatz oder tauschähnlicher Umsatz, bei dem beide Leistungen trotzdem der Umsatzsteuer unterliegen.

Die Einzelheiten sind bei *Schick* (Teil A. IV. 3.) noch näher dargestellt.

## 9. Die wesentlichen Aspekte im Überblick

Im Rahmen eines Kurzüberblicks lassen sich die wesentlichen Aspekte wie folgt zusammenfassen:

- Zunächst müssen Vertreter der potenziellen Kooperationspartner die Chance für eine Kooperation erkennen.
- Die Kooperation muss objektiv sinnvoll sein.
- Die Kooperationspartner müssen zumindest in einem Mindestmaß zusammenpassen. Dies betrifft – zumindest bezogen auf das Kooperati-

onsfeld – nicht nur die betriebswirtschaftlichen Kennzahlen, sondern auch die Unternehmensstrategie, und hier auch die Unternehmenskultur.

- Die Interessen der Kooperationspartner müssen zumindest in einem Mindestmaß deckungsgleich sein. Viele Kooperationen sind daran gescheitert, dass sie „auf Kante“ genäht waren, d.h. dass es zwar gemeinsame Anknüpfungspunkte gab, die aber für eine längerfristige Zusammenarbeit nicht ausreichten.
- Bereits frühzeitig sind die wechselseitigen Rechte und Pflichten innerhalb der Kooperation zu klären, insbesondere auch Fragen im Zusammenhang mit der Finanzierung.

### ***Literatur***

Anastasiadis, Maria/Lion-Schwameis, Birgit/Schmid, Tom (2005): Evaluierung des Modul 3 der EQUAL-EP „Musterkollektivvertrag“. Wien.

Ottmad, Adrian/Wahl, Stefanie/Miegel, Meinhard (2003): Zwischen Markt und Mildtätigkeit. Bonn.

Schick, Stefan (2006): Positionspapier zur Entwicklung der kommunalen Krankenhausstrukturen in Baden-Württemberg. Stuttgart.

Schubert, Herbert (2017): Stichwort: Kooperation. In: Deutscher Verein für öffentliche und private Fürsorge (Hrsg.): Fachlexikon der Sozialen Arbeit, 8. Auflage. Baden-Baden.

Stricker, Silvan/Renz, Patrick/Knecht, Donat/Lötscher, Alex/Riedweg, Werner (2015): Soziale Organisationen wirkungsvoll führen. Entwicklung dank ganzheitlicher Governance – ein Fitnessradar. Baden-Baden.

Uhl, Matthias (2016): Kooperationen im Stiftungsrecht. Basel.

Wendt, Wolf Rainer (2003): Sozialwirtschaft – eine Systematik. Baden-Baden.

Wendt, Wolf Rainer (2013): Stichwort Sozialwirtschaft. In: Grunwald, Klaus/Horcher, Georg/Maelicke, Bernd (Hrsg.): Lexikon der Sozialwirtschaft. Baden-Baden.