



www.npoR.de Heft 2/2010 Seiten 33–68

# npoR

ZEITSCHRIFT  
FÜR DAS RECHT  
DER NON PROFIT  
ORGANISATIONEN

## Aufsätze

Die Überformung der Sozialsysteme und der Gemeinnützigkeit durch europäisches Wirtschaftsrecht hat klare Grenzen (*Prof. Dr. Bernd Schlüter*) S. 33

Voraussetzungen für die Vergütung von Organen gemeinnütziger Körperschaften (*Dr. Robert Schütz/Nadine John von Zydowitz*) S. 37

Die Schweiz in der internationalen Konkurrenz der Vereinsstandorte (*Prof. Dr. Thomas Koller*) S. 40

## Praxisforum

Rechtliche Grundlagen des Projekttransfers (*Dr. Anna Katharina Gollan/Julia Meuter*) S. 42

## npoR-Report

npoR-Report Stiftungsrecht, Vereinsrecht und Steuerrecht (*Esther Kindler/Kerstin Meyer/Christian Süß*) S. 46

## Rechtsprechung

BGH: Zur Haftung des Vereinsvorstands in der Insolvenz S. 48

BGH: Zweckbetrieb und Marktverhaltensregelung S. 54

EuGH: Vergabepflicht von Rettungsdienstleistungen (mit Anmerkung *Dr. Alexander Hübner*) S. 57

## Praxisforum

Dr. Anna Katharina Gollan\*/Julia Meuter\*\*

### Rechtliche Grundlagen des Projekttransfers

#### I. Einleitung

Die Verbreitung bewährter Projekte ist im gemeinnützigen Sektor oftmals eine Chance, auf effektive und effiziente Weise eine größere Wirkung zu erzielen. Indem Projekte flächendeckend ausgeweitet werden, können mehr Menschen von ihnen profitieren. Das Rad wird nicht immer wieder neu erfunden, sondern vorhandenes Wissen genutzt. Dadurch werden zum einen wertvolle Ressourcen, die für die Entwicklung neuer Projekte notwendig sind, eingespart. Zum anderen können auf diese Weise Projekte noch einmal neu beleuchtet und ggf. optimiert werden.

Neben einer Reihe von Chancen bringt die Verbreitung von Projekten aber auch Herausforderungen und Risiken mit sich. Gerade aus rechtlicher und steuerlicher Sicht bedarf es vor dem Projekttransfer einer Absicherung, um den Transfer erfolgreich durchzuführen. Im Folgenden werden die größten Herausforderungen sowie die wichtigsten Maßnahmen, um diesen zu begegnen, beleuchtet.<sup>1</sup>

#### II. Methoden des Projekttransfers

Ein Projekt kann auf unterschiedliche Weise verbreitet werden. Den verschiedenen Arten des Projekttransfers ist gemein, dass eine Organisation – der Projektgeber – ein Projekt entwickelt und es allein oder mit Hilfe anderer Organisationen – den Projektnehmern – an weiteren Standorten verbreitet. Generell kann zwischen den nachfolgenden Methoden unterschieden werden.<sup>2</sup> In der Praxis haben sich auch Mischformen bewährt.

##### Offene Verbreitung

Bei der offenen Verbreitung gibt der Projektgeber Informationen über das Projekt und seine wichtigsten Arbeitsprozesse in Form eines Handbuchs und/oder Schulungen an unabhängige Organisationen weiter, die das Projekt vor Ort umsetzen.

Beispiel für die offene Verbreitung ist das Projekt „Heroes“, das von dem Berliner Strohalm e.V. nach dem Vorbild des Sharaf Heroes-Projekts der schwedischen Organisation Fryhuset durchgeführt wird.<sup>3</sup> Beim Aufbau des Projekts erhielten die Berliner vor Ort Unterstützung von der schwedischen Projektleiterin, die ihre Erfahrungen, die sie mit dem Ursprungsprojekt gemacht hat, weitergab.

Häufig findet nach der anfänglichen Übergabe keine weitere oder nur eine lockere Kooperation statt. Idealerweise entwickeln sich bei der offenen Verbreitung auch Netzwerke, die aber nicht immer vertraglich festgehalten werden müssen. So erlaubt die offene Verbreitung als die am leichtesten umzusetzende Transfermethode eine schnelle und flächendeckende Verbreitung eines Projekts. Der Projektgeber sollte sich bei dieser Methode allerdings vor unkontrollierter Nachahmung schützen und Möglichkeiten suchen, den Projekttransfer systematisch und gezielt zu gestalten, etwa indem er seine Projektmarke schützt.

##### Social Franchising

Ähnlich dem kommerziellen Pendant wird beim Social Franchising ein schlüsselfertiges Konzept an schon bestehende oder für die Durchführung des Projekts neu gegründete lokale Organisationen weitergegeben.

Beispiel für Social Franchising ist das Projekt „Notinsel“ der Karlsruher Stiftung Hänsel und Gretel. Die Stiftung stellt lokalen Partnern Projektmaterial (Musterbriefe, Aufkleber etc.) zur Verfügung, diese zahlen einen jährlichen Beitrag.<sup>4</sup>

Wie bei der offenen Verbreitung führen die Projektnehmer das Projekt eigenständig durch. Jedoch unterliegt die Projektumsetzung vertraglich geregelten Standards, die festlegen, wie das Projekt umzusetzen ist, sowie einem engen Austausch und einer klaren Arbeitsteilung zwischen Projektgeber und -nehmer. Aufgrund eines gegenüber der offenen Verbreitung erhöhten Umsetzungsaufwands auf Seiten des Projektgebers ist der Transfer allerdings mit mehr Vorbereitungsaufwand verbunden.

##### Filialisierung

Während bei der offenen Verbreitung und dem Social Franchising die Projektumsetzung vor Ort durch eigenständig agierende Organisationen stattfindet, bleibt der Projektgeber bei der Filialisierung Träger der transferierten Projekte. Die Umsetzung erfolgt entweder mit Hilfe von rechtlich selbstständigen, aber weisungsabhängigen Hilfspersonen (§ 57 AO) vor Ort, beispielsweise Ministerien, Schulen oder gemeinnützigen Einrich-

\* Die Autorin ist Rechtsanwältin in der Sozietät P+P Pöllath + Partners, Berlin.

\*\* Die Autorin ist Projektleiterin „Effekt“ – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“ im Bundesverband Deutscher Stiftungen.

1 Die Darstellung basiert auf der Publikation *Richter/Gollan*, Auf der sicheren Seite. Rechtliche Grundlagen von Projekttransfer, 2010. Die Publikation wurde im Rahmen des Projekts „Effekt“ – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“ entwickelt. Dabei handelt es sich um ein Gemeinschaftsprojekt der Bertelsmann Stiftung und des Bundesverbands Deutscher Stiftungen. Weitere Informationen unter [www.soziale-investoren.de](http://www.soziale-investoren.de) und [www.stiftungen.org/projekttransfer](http://www.stiftungen.org/projekttransfer).

2 Zu den unterschiedlichen Formen des Projekttransfers siehe auch die Broschüre „Nachmachen erwünscht – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“. Weitere Informationen unter [www.soziale-investoren.de](http://www.soziale-investoren.de) und [www.stiftungen.org/projekttransfer](http://www.stiftungen.org/projekttransfer).

3 Vgl. zum Projekt Heroes [www.strohalm-ev.de/heroesprojekt/Kinder/24/](http://www.strohalm-ev.de/heroesprojekt/Kinder/24/) sowie die Broschüre „Nachmachen erwünscht – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“, S. 19, mit weiteren Beispielen zur offenen Verbreitung unter [www.soziale-investoren.de](http://www.soziale-investoren.de) und [www.stiftungen.org/projekttransfer](http://www.stiftungen.org/projekttransfer).

4 Vgl. zum Projekt Notinsel auch [www.notinsel.de](http://www.notinsel.de) sowie die Broschüren „Nachmachen erwünscht – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“, S. 31, unter [www.soziale-investoren.de](http://www.soziale-investoren.de) und „Social Franchising – Eine Methode zur systematischen Vervielfältigung gemeinnütziger Projekte“ mit weiteren Beispielen zum Social Franchising und unter [www.stiftungen.org/projekttransfer](http://www.stiftungen.org/projekttransfer).

tungen. Alternativ kann der Projektgeber eigene Filialen oder Tochtergesellschaften gründen, die das Projekt dann vor Ort umsetzen.

Beispiel für Projekttransfer durch Filialisierung ist der „nestwärme e.V.“ aus Trier. Der Verein leitet zentral die bundesweit vertretenen nestwärme Standorte.<sup>5</sup>

Diese Transfermethode erlaubt der Projekt gebenden Organisation am meisten Kontrolle darüber, wie das Projekt umgesetzt wird. Allerdings bedeutet dies auch einen erhöhten Arbeits- und Verwaltungsaufwand und kann den flächendeckenden Transfer verlangsamen. Zudem kann eine zentralisierte Administration des Projekts dazu führen, dass notwendige Anpassungen an lokale Gegebenheiten nicht ausreichend bedacht werden.

### III. Herausforderungen und Risiken des Projekttransfers

Für die Projekt gebende als auch die nehmende Organisation können – grundsätzlich bei allen Transfermethoden – Risiken entstehen, die es rechtlich abzusichern gilt.

#### *Verlust der Gemeinnützigkeit*

Gerade beim Social Franchising und der Filialisierung kann sich das Tätigkeitsprofil des Projektgebers durch den Transfer verändern. Aufgrund der zunehmend erforderlichen Koordinierung der Projektnehmer bzw. Filialen, erfüllt der Projektgeber ggf. seinen eigentlichen gemeinnützigen Zweck nicht mehr selbst, sondern ist vorwiegend administrativ tätig. Es kann dann zu einem Konflikt mit dem Gebot der Unmittelbarkeit kommen (§ 57 AO).

Auch beim Projektnehmer kann die Gemeinnützigkeit gefährdet sein, wenn z.B. das übernommene Projekt nicht dem eigenen Satzungszweck entspricht, so dass das Gebot der Ausschließlichkeit verletzt ist (§ 56 AO).

Verletzt einer der Partner gemeinnützigkeitsrechtliche Vorgaben, so kann dies zum Verlust seiner Gemeinnützigkeit für den laufenden Veranlagungszeitraum und schlimmstenfalls sogar zur Nachversteuerung für die letzten zehn Jahre führen (§ 63 Abs. 3, 61 Abs. 2 AO; AEAO Nr. 6 bis Nr. 8 zu § 61).

#### *Weitere finanzielle Risiken*

Vor allem beim Social Franchising können vertragliche Verpflichtungen des Projektgebers, beispielsweise zur wissenschaftlichen Begleitung und laufenden Weiterentwicklung des Projekts, zu erhöhten Ausgaben und somit zu finanziellen Risiken führen. Zudem besteht die Gefahr, dass steuerliche Auswirkungen des Projekttransfers nicht ausreichend bedacht wurden: Beinhaltet der Transfer etwa die entgeltliche Weitergabe von Materialien oder das Angebot entgeltlicher Dienstleistungen, so kann hierin unter Umständen eine voll steuerpflichtige Einkunftserzielung im wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb liegen (§§ 5 Abs. 1 Nr. 9 Satz 2 KStG; 14 AO). Wurde die Steuerpflicht nicht im Vorfeld bedacht, so kann sich der Projekttransfer als nicht finanzierbar erweisen.

Für den Projektnehmer können ebenfalls finanzielle Risiken entstehen, z.B. durch vertraglich festgelegte finanzielle Verpflichtungen, wie etwa eine jährliche Lizenzgebühr oder eine festgelegte gebührenpflichtige Mindestabnahme von Materialien zur Umsetzung und Öffentlichkeitsarbeit des Projekts, aber auch durch verwaltungsintensive Berichtspflichten gegenüber dem Projektgeber.

#### *Haftungsrisiko*

Die Parteien können unter Umständen für Handlungen in Anspruch genommen werden, die aus der Sphäre des anderen

Projektpartners stammen, etwa, wenn nach außen nicht deutlich wird, wer verantwortlicher Träger des Projekts ist. Diese Gefahr besteht vor allem beim Social Franchising.

#### *Risiko des Reputationsverlusts*

Hält der Projektnehmer bestimmte vom Projektgeber vorgesehene Qualitätsstandards nicht ein, so kann dies dazu führen, dass auch der Ruf des Ursprungsprojekts darunter leidet. Denn oftmals ist für Außenstehende nicht gleich erkennbar, wer hinter dem Projekt steht – gerade wenn das Projekt an mehreren Orten unter gleichem Namen und Logo operiert. Missmanagement einer Organisation im Zusammenhang mit der Umsetzung eines Projekts kann also dazu führen, dass die anderen Projektpartner in der Öffentlichkeit damit in Verbindung gebracht werden. Je weniger vertragliche oder gesellschaftsrechtliche Kontrollrechte der Projektgeber hat, desto höher ist das Reputationsrisiko, so dass dieses vor allem bei der offenen Verbreitung bedacht werden sollte.

#### *Risiko der Inkonsistenz der transferierten Projekte*

Wenn die Umsetzung des Projekts an unterschiedlichen Orten nach sehr unterschiedlichen Standards verläuft, was vor allem bei einer unsystematischen offenen Verbreitung der Fall sein kann, können viele positive Effekte des Projekttransfers nicht erzielt werden, z.B. gemeinsame Nutzung von Know-how, gemeinsame Presse- und Öffentlichkeitsarbeit etc. Zudem kann in der Zielgruppe Verunsicherung über den Inhalt des Projekts entstehen.

#### *Risiko der Überregulierung und des Verlusts eigener Gestaltungsmöglichkeiten*

Während eine zu hohe Flexibilität in der Umsetzung des Projekts zu einem Reputationsrisiko und einer Veränderung des Projekts führen kann, besteht bei einer hohen Standardisierung – etwa durch einen Social Franchising-Vertrag oder im Rahmen der Filialisierung – das Risiko einer Überregulierung. Sowohl Projektgeber als auch -nehmer haben in der Regel ein Interesse daran, das Projekt örtlichen oder organisationsinternen Bedürfnissen anzupassen. Eine zu starre Regelung des Projekttransfers kann indessen notwendige oder wünschenswerte Anpassungen oder Erweiterungen des Projekts und damit ggf. seine Fortentwicklung erschweren.

#### *Risiko der „Enteignung“ bei Beendigung des Transfers*

Oftmals wird – insbesondere beim Social Franchising – vor dem Transfer in einer Wettbewerbsklausel vereinbart, dass der Projektnehmer bei Beendigung nicht in Konkurrenz mit dem Projektgeber oder anderen Projektnehmern tritt. Dadurch besteht die Gefahr, dass er in dem Feld, in dem er vorher lange Zeit tätig war, nicht mehr aktiv sein darf. Hat er sich durch die Einstellung von spezialisierten Mitarbeitern, die Anmietung entsprechender Räumlichkeiten etc. langfristig auf den Projekttransfer eingestellt und wird dieser innerhalb sehr kurzer Zeit und für den Projektnehmer überraschend beendet, so kann er auf die neue Situation unter Umständen nicht schnell genug reagieren.

### IV. Rechtliche Absicherung des Projekttransfers

Viele der oben genannten Risiken können minimiert werden, indem sich Projektgeber und -nehmer bereits im Vorfeld des

<sup>5</sup> Vgl. zum nestwärme e.V. auch [www.nestwaerme.de](http://www.nestwaerme.de) sowie die Broschüre „Nachmachen erwünscht – Methoden erfolgreichen Projekttransfers“, S. 24 f. mit weiteren Beispielen zur Filialisierung unter [www.soziale-investoren.de](http://www.soziale-investoren.de) und [www.stiftungen.org/projekttransfer](http://www.stiftungen.org/projekttransfer).

Transfers rechtlich absichern. Insbesondere folgende Maßnahmen können helfen, den Projekttransfer erfolgreich durchzuführen.

#### *Wahl der Transfermethode*

Jede Transfermethode bringt ihre eigenen Chancen und Risiken mit sich, die im Einzelnen auch von den Rechtsformen der Beteiligten, der individuellen Ausgestaltung und von dem Projekt abhängen. Die rechtlichen und steuerlichen Auswirkungen im Einzelfall lassen sich beispielsweise durch entsprechende Abstimmungsprozesse mit Behörden, vertragliche oder gesellschaftsrechtliche Regelungen oder Eintragung von Markenrechten steuern.

#### *Wahl der Rechtsform der Projektnehmer*

Die Rechtsform des Projektnehmers kann bereits gesellschaftsrechtliche Kontroll- und Einflussbefugnisse ermöglichen oder ausschließen und damit insbesondere die Risiken des Reputationsverlusts und der Inkonsistenz eines Projekts mindern. Gründet eine Organisation zur Verbreitung eines Projekts zum Beispiel eine gemeinnützige GmbH, so hat sie als Gesellschafterin Einflussrechte (vgl. §§ 37 Abs. 1, 46 GmbHG) und damit ein gewisses Maß an Kontrolle darüber, wie das Projekt umgesetzt wird. Bei der Verbreitung durch Stiftungen kann dem Projektgeber oder -nehmer, soweit zulässig, ein Sitz im Kuratorium des Partners angeboten werden, um ihm Information, Einfluss oder Kontrolle zu ermöglichen. Eine Verbreitung durch einen Verein wird häufig bei einer Verbreitung über mehrstöckige Strukturen gewählt, wie beispielsweise einer Bundes-, Landes- und lokalen Ebene. Ein Dachverband kann dabei als Projektgeber fungieren, während ein lokaler Verein Projektnehmer wird. Die Mitgliedschaft im Dachverband kann z.B. an die Verpflichtung, bestimmte Standards einzuhalten, geknüpft sein.

#### *Schutz der Urheber- und Markenrechte*

Vor allem bei der offenen Verbreitung fehlt es dem Projektgeber oftmals an ausreichendem Schutz vor schlechten Kopien. Aber auch bei anderen Transfermethoden kann es Nachahmer geben, die dann ggf. in Konkurrenz um Drittmittel oder Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit treten oder im schlimmsten Falle sogar den Ruf des Ursprungsprojekts negativ beeinflussen können. Zwar können Bestandteile eines Projekts – etwa Projekthandbücher, Formulare und anderes eigens für das Projekt erstelltes Material – auch ohne das Zutun des Projektgebers urheberrechtlichen Schutz genießen (vgl. § 2 UrhG). Jedenfalls der Markenschutz bedarf aber im Vorfeld fast aller Fälle des Projekttransfers eines aktiven Tätigwerdens des Projektgebers durch Anmeldung einer Marke. Für den Schutz auf nationaler Ebene ist das Deutsche Marken- und Patentamt zuständig (vgl. § 3 Abs. 1, 4 Nr. 1, 32 ff. MarkenG)<sup>6</sup>. Mit der Eintragung der Marke erwirbt der Projektgeber das alleinige Recht, die Marke für die geschützten Waren und/oder Dienstleistungen zu benutzen (vgl. §§ 14 Abs. 1 MarkenG). Alle bestehenden Marken, wie etwa der Schutz des Projekt-Namens oder des Logos bzw. einer Wort-Bild-Marke, sollten im Projekttransfervertrag genannt sein. An ihnen wird der Projektgeber dem Projektnehmer in der Regel eine Lizenz einräumen (vgl. § 30 MarkenG).

#### *Interne und externe Abstimmungen*

Bevor ein Projekttransfer durchgeführt werden kann, ist es wichtig, zu klären, inwieweit das Vorhaben innerhalb der Organisation und extern, z.B. mit Behörden abgestimmt werden muss.

Interne Beschlüsse können Geschäftsführung und Vorstand vor den Konsequenzen eigenmächtigen Handelns schützen. Denn nicht immer kann ein Projektpartner bzw. sein Vorstand oder Geschäftsführer ganz frei und unabhängig entscheiden, ob er an

einem Projekttransfer teilnimmt. So können die Satzung oder der Gesellschaftsvertrag zum Beispiel vorsehen, dass vor Aufnahme eines neuen Programms oder Projekts ein Beschluss der Mitgliederversammlung eines Vereins, die Entscheidung eines Stiftungskuratoriums oder ein Beschluss der Gesellschafterversammlung einer GmbH herbeizuführen ist. Eine interne Abstimmung ist aber auch deshalb wichtig, weil es auf lange Sicht gesehen essentiell ist, dass die gesamte Organisation – inklusive Gremien – hinter dem Vorhaben steht.

Neben internen Beschlüssen können Abstimmungen mit Behörden erforderlich sein bzw. helfen, Risiken zu minimieren. So kann sich bei Stiftungen die vorherige Einbeziehung der Aufsichtsbehörde empfehlen, um zu klären, ob der Projekttransfer nach deren Auffassung der Satzung entspricht bzw. um erforderlichenfalls die Anpassung der Satzung zu erreichen. Mit dem Finanzamt sollte jeder der Projektpartner vorab klären, inwieweit der Projekttransfer steuerliche Konsequenzen hat oder gar die Gemeinnützigkeit gefährdet. Dies kann etwa im Rahmen der Einholung einer verbindlichen Auskunft bei der Finanzbehörde erfolgen (vgl. § 89 AO). Dabei ist es wichtig, den gesamten Sachverhalt, also alle geplanten Elemente des Projekttransfers darzulegen, zum Beispiel durch Einreichung des Entwurfs eines Projekttransfer-Vertrags.

#### *Projekttransfer-Vertrag*

Obwohl die Partner vielen Risiken bereits durch die oben genannten rechtlichen und steuerlichen Absicherungen vorbeugen können, ist es oftmals empfehlenswert, den Projekttransfer daneben auch vertraglich – möglichst schriftlich – abzusichern. Vor allem bei einer größeren Anzahl von Projektnehmern können vertragliche Standards die einheitliche Umsetzung der lokalen Projekte gewährleisten und einer Inkonsistenz der Projektverbreitung entgegenwirken. Neben einer detaillierten Beschreibung des Projekts sollte der Vertrag die Rechte und Pflichten des Projektgebers und -nehmers, wie zum Beispiel eine Lizenz einräumung, finanzielle und ideelle Beiträge, Aufgaben zur Unterstützung der Projektnehmer beinhalten. Weitere Inhalte sind häufig Regelungen über das Vertragsgebiet, über die Zuständigkeit für Maßnahmen der Öffentlichkeitsarbeit sowie zu gegenseitigen Informations- und Berichtspflichten. Klauseln über die Vertragsbeendigung sowie nachwirkende Vertraulichkeitspflichten runden den Vertrag ab und ermöglichen – wenn nötig – einen geregelten Rückzug aus dem Projekttransfer.

Ein Vertrag ersetzt allerdings nicht die Kommunikation zwischen den Transferpartnern. Auch ein regelmäßiger Austausch und die Arbeit auf einer vertrauensvollen Basis sind für einen erfolgreichen Projekttransfer enorm wichtig.

#### **V. Fazit**

Der systematische Projekttransfer nimmt im gemeinnützigen Sektor eine immer wichtigere Rolle ein. Er bietet die Chance, Spenden und andere Mittel der beteiligten gemeinnützigen Organisationen wirkungsvoll und effizient einzusetzen und von den Erfahrungen der Projektpartner zu profitieren. Rechtlich kann der Projekttransfer sehr unterschiedlich ausgestaltet werden und von einer lockeren Kooperation im Wege der offenen Verbreitung über eine partnerschaftliche vertragliche Regelung des Social Franchising bis hin zu einer stark zentralistisch geprägten Filialisierung sehr individuell ausgestaltet werden. Viele tatsächliche, rechtliche und steuerliche Risiken lassen sich bei einem systematischen Projekttransfer durch Maßnahmen im Vorfeld minimieren, um sicherzustellen, dass der Transfer eines erfolgreichen Projekts seinerseits ein Erfolg wird.

<sup>6</sup> Siehe auch die Downloads und Hinweise unter [www.dpma.de/marke/anmeldung/index.html](http://www.dpma.de/marke/anmeldung/index.html).