

## Newsletter 2/2020

- › **Körperschaftsteuer auf Sanierungsgewinn ist keine Insolvenzforderung**
  - › **Masernschutzgesetz: Konsequenzen für Krankenhäuser, Vertragsärzte und MVZ**
  - › **Firmierung: Die „gUG (haftungsbeschränkt)“ gibt es nicht**
  - › **Stiftungsvorstand – Ehrenamt schließt Entgeltlichkeit aus**
  - › **Vereinsmitgliedschaft ein Fall für das Vergaberecht?**
  - › **Coronavirus: Tagesaktuelle Fachinformationen**
- 
- › **Impressum**

### Körperschaftsteuer auf Sanierungsgewinn ist keine Insolvenzforderung

Von Frank Utikal

**Der Bundesfinanzhof (BFH) hat sich in seiner Entscheidung vom 15. November 2018 – XI B 49/18 – mit der Frage auseinandergesetzt, ob ein Sanierungsgewinn, der auf einen Insolvenzplan zurückzuführen ist, als Insolvenzforderung zur Tabelle anzumelden oder von der Klägerin, einer GmbH, vollumfänglich als Masseverbindlichkeit zu tragen ist.**

Über das Vermögen der Klägerin wurde im Jahr 2006 das Insolvenzverfahren eröffnet und die Eigenverwaltung angeordnet. Im Rahmen der Sanierung des Unternehmens wurde im Jahr 2009 ein Insolvenzplan erstellt, der die Zustimmung der Gläubiger erhielt. Ebenfalls im Jahr 2009 erfolgte die Aufhebung des Insolvenzverfahrens. Der Insolvenzplan hatte zur Folge, dass Gläubiger – unter anderem die Finanzbehörden – in einem gewissen Umfang auf ihre Forderungen verzichteten. Aus dem Forderungsverzicht resultierte ein sogenannter Sanierungsgewinn, den die Klägerin im korrigierten Jahresabschluss für das Jahr 2008 in der Handelsbilanz berücksichtigte. Die Klägerin stellte sich auf den Standpunkt, dass die Steuerforderung bezogen auf den Sanierungsgewinn zur Insolvenztabelle anzumelden

sei. Der BFH hatte zu beurteilen, ob der Sanierungsgewinn als Masse- oder als Insolvenzforderung einzuordnen ist.

Das Insolvenzrecht verfolgt den Grundsatz der gleichmäßigen Gläubigerbefriedigung durch die Insolvenzmasse. Der überwiegende, nicht privilegierte Teil der Gläubiger, erhält daher im Regelfall eine Befriedigung lediglich nach Insolvenzquote bzw. nach vereinbarten Bestimmungen eines Insolvenzplans.

Insolvenzforderungen sind gegeben, wenn die Ansprüche zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens bereits begründet waren. Eine Anspruchsentstehung ist keine Voraussetzung. Demgegenüber sind Masseverbindlichkeiten – von Ausnahmen abgesehen – solche Forderungen, deren Begründung auf einen Zeitpunkt nach Insolvenzeröffnung fällt. Masseverbindlichkeiten werden vorrangig und damit im Regelfall vollumfänglich aus der Insolvenzmasse beglichen. Dies gilt auch nach Aufhebung des Insolvenzverfahrens und der Fortsetzung des sanierten Unternehmens.

Der Bundesfinanzhof stellte klar, dass der Sanierungsgewinn im vorliegenden Fall als Masseverbindlichkeit einzustufen ist. Entscheidend dafür sei, dass sich der maßgebliche Zeitpunkt für die Qualifikation ausschließlich nach Insolvenzrecht und nicht nach der steuerrechtlichen Entstehung der Forderung oder deren Fälligkeit richte.

In den Entscheidungsgründen beruft sich der Senat auf eine weitere BFH-Entscheidung (BFH, Urteil vom 16. Mai 2013 – IV R 23/11). Maßgeblich sei demnach der für die Steuerwirklichkeit maßgebliche Zeitpunkt der Entstehung des Wertzuwachses, mithin die Gewinnrealisierung. Vorliegend war die Gewinnrealisierung im Augenblick der rechtskräftigen Vereinbarung des Insolvenzplans und insoweit drei Jahre nach Eröffnung des Verfahrens eingetreten.

Die Vermutung, steuerrechtliche Erwägungen wären ausschlaggebend, ist durchaus nachvollziehbar. Der Insolvenzplan regelt einen Verzicht auf Forderungen, die einem Zeitraum zuzuordnen sind, der deutlich vor Insolvenzeröffnung liegt. Im Ergebnis werden vergangene Veranlagungszeiträume gewissermaßen nachversteuert.

#### Fazit

Der BFH stellt klar, dass in einem Insolvenzverfahren für die Einordnung der Gläubiger entweder als Insolvenzgläubiger oder als Massegläubiger die insolvenzrechtlichen Grundsätze auch für Steuerforderungen gelten. Die Besteuerung von Sanierungsgewinnen war lange Zeit äußerst umstritten. Gesetzliche Regelungen zur Steuerfreiheit wurden zwischenzeitlich abgeschafft. Über die Verbindlichkeit von eingeführten Verwaltungsbestimmungen, insbesondere dem sogenannten Sanierungserlass, bestand Unsicherheit, die Finanzverwaltung akzeptierte zuweilen die Stundung oder den Erlass der Körperschaft- und Einkommensteuer. Die zuständigen Behörden erstreckten diese Praxis allerdings nicht auf die Gewerbesteuer. Mit der Einführung des § 3 a EStG herrscht nun Klarheit: Sanierungsgewinne sind steuerfrei. Es bleibt allerdings zu beachten, dass eine Verlustverrechnung nach bestimmten Kriterien vorrangig zu erfolgen hat. Außerdem wird die Steuerfreiheit nur anerkannt, sofern die Sanierungsbedürftigkeit und die Sanierungsfähigkeit nachgewiesen werden. Im Einzelfall kann sich dieser Nachweis durchaus aufwendig gestalten.



#### Frank Utikal, LL.M.

Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht, Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht, Fachberater für Sanierung und Insolvenzverwaltung (DStV e. V.)

Berlin  
030. 72382-442 f.utikal@solidaris.de

## Masernschutzgesetz:

## Konsequenzen für Krankenhäuser,

## Vertragsärzte und MVZ

Von Martin Wohlgemuth

**Ein wirksamer Masernschutz von Schul- und Kindergartenkindern ist erklärter Wille des Gesetzgebers. Mit dieser Zielrichtung ist das sog. „Masernschutzgesetz“ geschaffen worden und am 1. März 2020 in Kraft getreten.**

Die öffentliche Wahrnehmung hat sich dabei auf die sogenannte Impfpflicht für Kinder ab dem ersten Lebensjahr im Falle eines Kindergarten- oder Schulbesuches konzentriert. Allerdings muss eine Masernimmunität auch von Personen nachgewiesen werden, die in Gemeinschaftseinrichtungen oder medizinischen Einrichtungen tätig sind (wie z. B. Erziehern, Lehrern, Tagespflegepersonen und medizinischem Personal). Eine Befreiung von der Impfpflicht gilt bei ärztlich bescheinigten Kontraindikationen. Zudem sind vor 1971 Geborene von dem Gesetz ausgenommen, bei diesem Personenkreis unterstellt man eine entsprechende Immunität.

Personen, die ab 1971 geboren sind und in Gemeinschafts- (z. B. Schulen, Kitas etc.) und Gesundheitseinrichtungen (z. B. Krankenhäusern, MVZ, ambulanten Pflegediensten) arbeiten, müssen einen Nachweis erbringen, dass sie ausreichend gegen Masern geimpft sind (z. B. durch Vorlage des Impfpasses), immun gegen Masern sind oder wegen medizinischer Kontraindikationen nicht geimpft werden können.

Für Personen, die bereits vor dem 1. März 2020 beschäftigt waren, gilt eine Übergangsfrist bis zum 31. Juli 2021. Ab dem 1. Juli 2021 müssen Krankenhäuser, MVZ und Praxen gegenüber dem zuständigen Gesundheitsamt unter anderem Namen und Geburtsdaten der bereits vor dem 1. März 2020 bei ihnen beschäftigten Person ohne Impfschutz melden. Werden diese Daten nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig übermittelt, drohen Geldbußen. Insbesondere für Krankenhäuser ist darauf hinzuweisen, dass der Nachweis über die Impfpflicht nicht nur für das ärztliche und das Pflegepersonal gilt, sondern z. B. auch für Küchen- und Reinigungspersonal, ehrenamtlich Tätige, Praktikanten und Hausmeister.

Bereits ab dem 1. März 2020 darf nur noch medizinisches Personal eingestellt werden, das einen ausreichenden Impfschutz gegen Masern bzw. eine Immunität gegen Masern nachweisen kann. Wird ab dem 1. März 2020 Personal ohne entsprechenden Nachweis beschäftigt, drohen wiederum Geldbußen.

In diesem Zusammenhang ist auch anzumerken, dass auf Basis des Masernschutzgesetzes nunmehr jeder Arzt (ausgenommen Zahnärzte) selbst zur Durchführung von Schutzimpfungen berechtigt ist. Soweit der Arzt die Schutzimpfung selbst durchführt, bedarf diese auch der Dokumentation im Impfausweis. Allerdings ist nunmehr auch jeder Arzt dazu berechtigt, Schutzimpfungen im Impfpass nachzutragen, sofern ein entsprechender Nachweis (in der Regel infolge einer Laboranalyse) vorliegt.

#### Fazit

Inbesondere für Krankenhäuser entsteht nunmehr wiederum ein hoher Verwaltungsaufwand, alle beschäftigten Mitarbeiter, die ab 1971 geboren sind, hinsichtlich ihrer Immunität gegen Masern zu befragen und entsprechende Nachweise einzuholen. Der gleiche Verwaltungsaufwand entsteht selbstverständlich auch bei Praxen und MVZ, wenngleich auch in geringerem Umfang. Zugleich sind die arbeitsrechtlichen Konsequenzen zu beachten, die sich ergeben, wenn entsprechende Immunitäten nicht nachgewiesen werden können bzw. eine Impfung am Willen des Betroffenen scheitert. Soweit dann eine Meldung an das Gesundheitsamt erfolgt und dieses gegebenenfalls ein Beschäftigungsverbot ausspricht, werden entsprechende arbeitsrechtliche Maßnahmen zu ergreifen sein.



**Martin Wohlgemuth, LL.M.**  
Rechtsanwalt  
Fachanwalt für Medizinrecht

Köln  
02203. 8997-410 m.wohlgemuth@solidaris.de

## Firmierung:

## Die „gUG (haftungsbeschränkt)“

## gibt es nicht

Von Dr. Severin Strauch

**Vor 13 Jahren war die Firma „gGmbH“ erstmals Gegenstand der Rechtsprechung zum Handelsregister, die Frage wurde dann 2013 geklärt. 2008 wurde die Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt) eingeführt, nunmehr steht die Firma „gUG“ auf dem Prüfstand.**

### Die Historie

Vor mehr als 13 Jahren hatte das Oberlandesgericht (OLG) München mit Beschluss vom 13. Dezember 2006 – 31 Wx 84/06 – die Bezeichnung „gGmbH“ kurzzeitig infrage gestellt und damit große Beachtung (und Kritik) geweckt. (Der Gesetzgeber hat daraufhin reagiert und in § 4 S. 2 GmbH-Gesetz die gGmbH ausdrücklich zugelassen.) Von diesem Beispiel inspiriert hat nunmehr das Oberlandesgericht Karlsruhe den gleichen Weg für die „gUG (haftungsbeschränkt)“ eingeschlagen (Beschluss vom 26. April 2019 – 11 W 59/18 (Wx)).

### Der Sachverhalt

Eine Unternehmersgesellschaft (haftungsbeschränkt) meldete sich zum Handelsregister als „K. gUG (haftungsbeschränkt)“ an. Das Registergericht akzeptierte mit Zwischenverfügung diese Abkürzung nicht und verlangte obendrein noch eine vorläufige „Gemeinnützigkeitsbescheinigung“. Hiergegen legte der Beteiligte Beschwerde ein. Die Gemeinnützigkeitsbescheinigung war zwischenzeitlich eingegangen, die Abkürzung „gUG (haftungsbeschränkt)“ akzeptierte das Registergericht aber auch nach der Beschwerde des Beteiligten nicht.

### Die Entscheidung

Das OLG Karlsruhe hat sich dem angeschlossen. Tatsächlich sei die Abkürzung „gUG (haftungsbeschränkt)“ nicht zulässig. Diese Frage war seit Einführung der Unternehmersgesellschaft (und den ersten Bestrebungen, diese auch gemeinnützig auszugestalten) umstritten und höchststrichterlich noch nicht entschieden. Eine (Literatur-)Auffassung hält die Firma „gUG haftungsbeschränkt“ für zulässig unter Verweis auf § 4 S. 2 GmbHG, der das „kleine g“ ausdrücklich

für die GmbH erlaubt; dies sei direkt oder zumindest analog auf die Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) als besondere Erscheinungsform der GmbH anzuwenden.

### Die Begründung

Die Gegenansicht, der sich das OLG Karlsruhe angeschlossen hat, lehnt diese Auffassung mangels klarer gesetzlicher Regelung ab und führt eine Vielzahl von meist systematischen und rechtsdogmatischen Argumenten an. Zum einen sei zunächst einmal § 5a Abs. 1 GmbHG, der ausdrücklich nur die Bezeichnungen „Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)“ und „UG (haftungsbeschränkt)“ aufführt, spezieller und gehe dem § 4 S. 1 GmbHG vor, nach welchem „eine allgemein verständliche Abkürzung dieser Bezeichnung“ ausreicht. Das Erfordernis buchstabengetreuer Umsetzung des § 5 Abs. 1 GmbHG wurde auch höchstrichterlich bestätigt. Es wird begründet mit dem besonderen Rechtsschutzbedürfnis bei der Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt).

Zum andere handele es sich auch nicht um ein Versehen oder eine unbewusste Lücke des Gesetzgebers, der 2013 die gGmbH ausdrücklich erlaubt hat, denn zu diesem Zeitpunkt gab es die Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) bereits – es wäre ein Leichtes gewesen, eine entsprechende Regelung unter Einbeziehung des bereits seit 2008 existierenden § 5a Abs. 1 GmbHG umzusetzen. Daher könne auch der Einwand nicht greifen, dass die Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt) im Rechtsverkehr etabliert und auch die Firma „gUG“ vielfach verwendet werde.

### Fazit

Der Beschluss des OLG München war seinerzeit sicherlich angreifbar, da der Begriff der „gGmbH“ etabliert war und – anders als heute – eine diesem entgegenstehende Regelung nicht erkennbar war. Vielmehr war und ist bei der GmbH jede „allgemein verständliche Abkürzung“ zulässig. Die jetzige Entscheidung ist dagegen eher nachvollziehbar und mit der damaligen nicht vergleichbar, da zwischenzeitlich eine deutlich andere Rechtslage für diese neue Rechtsform anzunehmen ist. Spannend wird jetzt die Frage sein, ob sich die Rechtspraxis der anderen Registergerichte ändern wird – und wenn ja, wie: Werden nur neue Eintragungen einer „gUG (haftungsbeschränkt)“ verweigert oder auch bestehende Fälle flächendeckend oder zumindest bei Anlass (Eintragungsänderung) aufgegriffen?

Klar ist: Bevor der Gesetzgeber nicht auch nach § 5a GmbHG die „gUG (haftungsbeschränkt)“ für zulässig erklärt, sollten Neugründungen jedenfalls nicht unter dieser Firma, sondern als „gemeinnützige Unternehmergeellschaft (haftungsbeschränkt)“ oder „gemeinnützige UG (haftungsbeschränkt)“ errichtet werden.



**Dr. Severin Strauch**  
Rechtsanwalt

Köln  
02203. 8997-414 s.strauch@solidaris.de

## Stiftungsvorstand – Ehrenamt

### schließt Entgeltlichkeit aus

Von Dr. Severin Strauch

**Ehrenamtlich tätig oder gegen Vergütung – oder am besten beides? Bei der Satzungs-gestaltung von Verein und Stiftung ist hinsichtlich der erforderlichen Regelung zur Gestattung einer Vergütung auf eine klare, widerspruchsfreie Formulierung zu achten.**

### Sachverhalt

Das Oberverwaltungsgericht (OVG) Schleswig hatte über eine Genehmigung einer Satzungsänderung betreffend die Vergütung eines Stiftungsvorstandes zu entscheiden (Urteil vom 21. März 2019 – 3 LB 1/17).

Zunächst hatte die Stiftung lediglich in der Satzung festgelegt, dass die Vorstände ehrenamtlich tätig sind und nur ihre notwendigen Auslagen ersetzt werden können. Satzungsänderungen waren lediglich zulässig, wenn der Stiftungszweck und die Gestaltung der Stiftung nicht oder nur unwesentlich verändert wurden oder dies wegen einer wesentlichen Veränderung gegenüber den im Zeitpunkt der Entstehung der Stiftung bestehenden Verhältnissen angebracht ist.

Bereits ab 1986 wurden Vergütungen an den Vorstand gezahlt, 2002 wurde dann eine Satzungsänderung versucht, die eine „angemessene Aufwandsentschädigung“ vorsah.

Die Stiftung und die Stiftungsaufsicht stritten hierüber sowie über eine Rückforderung von Zahlungen vor den Verwaltungsgerichten. In diesem Zusammenhang gab die Stiftungsaufsicht der Stiftung die Gelegenheit, mit der Finanzverwaltung eine Regelung abzustimmen, die dann von dem Stiftungsvorstand 2012 beschlossen und der Stiftungsaufsicht zur Genehmigung vorgelegt wurde; sie lautete:

*„Die Mitglieder des Vorstandes verstehen ihr Amt als Ehrenamt. Den Mitgliedern des Vorstandes kann, soweit der Umfang der Geschäftstätigkeit es erfordert, eine angemessene Vergütung gezahlt werden.“*

Diese Satzungsänderung wurde seitens der Stiftungsaufsicht zurückgewiesen. Sie widerspräche dem Stifterwillen und sei nach den Vorgaben der Satzung unzulässig, da sie eine wesentliche Veränderung der Stiftung ohne Grund sei. Im erstinstanzlichen Verfahren wies das Verwaltungsgericht die Änderung wegen Widersprüchlichkeiten zurück, denn das ausdrücklich angeordnete „Ehrenamt“ (bzw. was auch immer mit der Formulierung „verstehen ihr Amt“ gemeint sei) sei mit der „angemessenen Vergütung“ nicht vereinbar.

### **Begründung**

Das OVG Schleswig sah das ebenso. Die Regelung sei nicht genehmigungsfähig, weil sich ihr Inhalt – auch durch Auslegung – nicht eindeutig ermitteln ließe, ihr Regelungsgehalt sei widersprüchlich. Insbesondere beschäftigte sich das OVG Schleswig mit dem Begriff der Ehrenamtlichkeit und ob dieser eine Vergütung in Gänze ausschliesse. Das Gericht bedauert, dass es keine einheitliche gesetzliche Definition des „Ehrenamtes“ gebe, und bemüht verschiedene Rechtsgebiete – das Steuerrecht, das Kommunalrecht, ehrenamtlich Tätige im Verwaltungsverfahren und stiftungsrechtliche Entscheidungen. Aus Letzteren zieht das OVG den Schluss, dass Ehrenamtlichkeit immer vollständige Unentgeltlichkeit bedeute. Der beschlossene Satzungstext bliebe auf jeden Fall dahingehend unklar, ob Ehrenamtlichkeit oder Entgeltlichkeit vorliege – deswegen sei die Regelung widersprüchlich und unzulässig. Insbesondere vor dem Hintergrund, dass in der Regelung auf das subjektive Verständnis der Amtsinhaber abgestellt wird (diese „verstehen ihr Amt als Ehrenamt“), ist diese Entscheidung durchaus nachvollziehbar.

### **Fazit**

Meist ist es möglich, für die Aufgaben in den Organen von Stiftungen, Vereinen und auch GmbHs ehrenamtlich tätige, engagierte Bürger zu finden. Um das zu unterstützen, ist die Aufnahme eines Hinweises auf eine grundsätzlich ehrenamtliche Tätigkeit in der Satzung durchaus sinnvoll und häufig auch „politisch“ gewünscht. Immer häufiger ist es aber für eine Professionalisierung von Vorständen und Aufsichtsgremien und wegen des gesteigerten Arbeitsaufwandes notwendig, finanzielle Anreize oder zumindest Kompensationen zu bieten. Um beide Aspekte zu berücksichtigen, wurden oftmals Regelungen gewählt, die die Ehrenamtlichkeit als Regel („grundsätzlich“) festlegen, jedoch die Entgeltlichkeit nach Beschluss durch ein anderes Organ als Ausnahme zugelassen haben.

Ob solche Regelungen zukünftig noch tragbar sind, ist nach den Ausführungen des OVG zumindest zweifelhaft. Eine Abstimmung mit dem Finanzamt sollte auf jeden Fall erfolgen. Sind Stiftungsaufsichtsbehörden zu beteiligen, ist eine Abstimmung im Vorfeld erforderlich – es empfiehlt sich auf jeden Fall eine klare Regelung. Da jede Zahlung einer Vergütung eine satzungsmäßige Grundlage benötigt, sollte abgewogen werden, ob Zahlungen in absehbarer Zeit erforderlich werden. In diesem Fall sollte dann prospektiv eher auf die Ehrenamtlichkeit verzichtet und die Möglichkeit einer Vergütung satzungsmäßig verankert werden. Dies gilt umso mehr, als gerade für Änderungen einer Stiftungssatzung zumeist eine Änderung der Verhältnisse erforderlich ist. Die fortschreitende Professionalisierung und Ökonomisierung lässt es zumindest bei einer gewissen Größe der Stiftungstätigkeit durchaus sinnvoll erscheinen, eine Vergütung zumindest der Sache nach vorzusehen. Soweit der Größe der Stiftung angemessen, sollte daher beizeiten die Möglichkeit einer Vergütung eindeutig aufgenommen werden.



**Dr. Severin Strauch**  
Rechtsanwalt

Köln  
02203. 8997-414    s.strauch@solidaris.de

## Vereinsmitgliedschaft ein Fall

### für das Vergaberecht?

Von *Justus Kampp*

**Kann die Mitgliedschaft in einem Verein dem Vergaberecht unterliegen? Diese Frage beschäftigte das Oberlandesgericht (OLG) Rostock (Beschluss vom 5. Februar 2020 – 17 Verg 4/19). Die Entscheidung zeigt, es kommt im Vergaberecht immer auf das „Wie“ an. Der Fall ist ein Lehrstück aus dem Strategiehandbuch für Beschaffungsstellen.**

#### Der Sachverhalt

Ein Verein betreibt Jugendherbergen. Das Bundesland Mecklenburg-Vorpommern schließt für alle 610 Schulen des Landes im Rahmen eines Kooperationsvertrages mit vierjähriger Laufzeit jeweils eine Vereinsmitgliedschaft für jede Schule ab. Denn nur als Mitglieder können die Schulen bei Schulfahren die Beherbergungsleistungen des Vereins beanspruchen. Gegen diese Kooperationsvereinbarung geht ein Wettbewerber des Vereins, der ebenfalls Jugendherbergen und Hostels betreibt, vergaberechtlich vor. Er meint, dass die Mitgliedschaften dazu führen würden, dass die Schulen künftig beim Verein ihre Schulfreizeiten buchen würden und die Mitgliedschaft hier eigentlich „Mittel zum Zweck“ einer günstigen Beherbergungsleistung für die Mitgliedschulen sei. Das Land hätte die Mitgliedschaft daher im Wege des Vergaberechts ausschreiben müssen.

#### Die Entscheidung

Nein, so das OLG Rostock, es fehle hier bereits an einer für die Anwendung des Vergaberechts stets notwendigen Beschaffungsmaßnahme. Allein die Mitgliedschaft in einem Verein stelle – so auch schon die vorbefasste Vergabekammer – eben keinen Beschaffungsvorgang (Dienstleistungs- oder Lieferaufträge) i.S.d. § 103 GWB dar. Es fehle hier schlicht an einem öffentlichen Auftrag, der stets auf eine zumindest mittelbare Beschaffung von Waren oder Dienstleistungen ausgerichtet sein müsse. Dem stehe auch nicht der Gedanke der sogenannten „eingekapselten Beschaffung“ entgegen. „Eingekapselte Beschaffungsvorgänge“, so die ganz gefestigte europäische und nationale Vergaberechtsprechung, unterliegen dem Vergaberecht. Sie sind dann gegeben, wenn die öffentliche Hand ein primär dem Vergaberecht nicht unterliegendes Rechtsgeschäft mit

einem darin steckenden Beschaffungsvorgang verbindet (z.B. EuGH, Urteil vom 6. Mai 2010 – C 145/08). Solche eingekapselten Beschaffungen können bei Grundstückveräußerungen ebenso gegeben sein wie bei der Veräußerung von Geschäftsanteilen.

Abgerufen auf Grundlage des Kooperationsvertrages werden hier, so der Vergabesenat, nicht die Beherbergungsleistungen an sich, sondern lediglich die Vereinsmitgliedschaften der jeweiligen Schulen. Die Mitgliedschaft im Verein begründe auch kein auf Gegenseitigkeit beruhendes Vertragsverhältnis. Auch schweige der Kooperationsvertrag über die einzelnen Beherbergungsverträge, so dass auch keine vergaberechtlich beachtliche Rahmenvereinbarung vorliegen würde. Das Ob und das Wie einer möglichen Beherbergungsleistung durch den Verein blieben offen. Es liege mithin keine Beschaffung vor.

#### Fazit

Der Beschluss verdient Zustimmung. Der ganze Vorgang zeigt aber auf, dass es – wie häufig im Vergaberecht – darauf ankommt, auf einer grundlegend dogmatischen Ebene die richtigen strategischen Entscheidungen und Weichenstellungen vorzunehmen. Denn die Kooperationsvereinbarung ist hier Wort für Wort ein Glanzstück der strategischen Vermeidung des Vergaberechts: Clausewitz für Vergaberechtler.



**Justus Kampp**  
Rechtsanwalt

Freiburg  
0761.79186-45 j.kampp@solidaris.de

## Coronavirus:

### Tagesaktuelle Fachinformationen

Das Coronavirus hält die Welt nach wie vor in Schach. Viele Verantwortliche von Einrichtungen des Gesundheits- und Sozialwesens werden vor allem durch Fachkräfte- und Materialmangel, wegbrechende Erlöse und offene Finanzierungsfragen besonders gefordert. Die Ereignisse überschlagen sich, die Reaktionszeit darauf ist knapp. Angesichts dieser Situation arbeiten wir mit Hochdruck daran,

Sie in allen wirtschaftlichen, steuerlichen und rechtlichen Fragestellungen schnellstmöglich zu unterstützen. Ihrer Fragen – auch im Hinblick auf die vielen Maßnahmen der Bundes- und Landesregierungen und der nachgeordneten Behörden – nehmen wir uns gerne persönlich an.

Als Soforthilfe stehen Ihnen darüber hinaus unsere eigenen für diesen Zweck eingerichtete Corona-Hotline [soforthilfe@solidaris.de](mailto:soforthilfe@solidaris.de) sowie unsere tagesaktuellen Fachbeiträge unter [www.solidaris.de](http://www.solidaris.de) zur Verfügung. Sprechen Sie uns an, wir unterstützen Sie gerne und sofort.

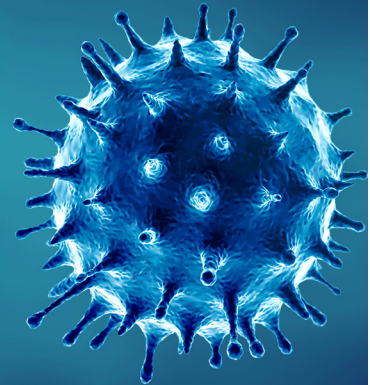
## Corona-Hotline der Solidaris:

[soforthilfe@solidaris.de](mailto:soforthilfe@solidaris.de)

Die Solidaris Unternehmensgruppe garantiert eine erste telefonische Sofortunterstützung zu allen betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Fragestellungen verbunden mit dem Coronavirus.

Dieser Service wurde exklusiv für alle gemeinnützigen Einrichtungen des Gesundheits- und Sozialwesens sowie der Freien Wohlfahrtspflege eingerichtet.

Bitte zögern Sie nicht, uns zu kontaktieren: [soforthilfe@solidaris.de](mailto:soforthilfe@solidaris.de)  
Wir helfen gerne und sofort!



## IMPRESSUM

### Herausgeber

Solidaris Rechtsanwalts-gesellschaft mbH  
51149 Köln, Von-der-Wettern-Str. 11  
51152 Köln, Postfach 92 02 55

E-Mail: [info@solidaris.de](mailto:info@solidaris.de)  
Website: [www.solidaris.de](http://www.solidaris.de)

Geschäftsführer: Dr. Axel Stephan Scherff

Sitz der Gesellschaft: 51149 Köln  
Registergericht: Amtsgericht Köln, HRB 69691005

Redaktionsschluss dieser Ausgabe: 17. April 2020

### Kontakt/Newsletterverwaltung

Dieser Newsletter ist ein kostenloser Service der Solidaris Rechtsanwalts-gesellschaft mbH. Unser zentrales Anliegen ist es, Sie mit aktuellen Informationen aus dem Bereich des Rechts zu versorgen. Sollte dieser Newsletter für Sie jedoch keinen informativen Mehrwert aufweisen, können Sie ihn jederzeit unter [www.solidaris.de](http://www.solidaris.de) mit sofortiger Wirkung abbestellen. Bitte zögern Sie nicht, uns bei Fragen, Anmerkungen, Kritik und Feedback zu kontaktieren. Ihr Ansprechpartner: Herr Ivan Panayotov, Telefon: 02203 . 8997-136, E-Mail: [i.panayotov@solidaris.de](mailto:i.panayotov@solidaris.de).

### Disclaimer

Die Inhalte dieses Newsletters dienen ausschließlich der allgemeinen juristischen Information. Sie stellen keine rechtliche Beratung dar und können eine einzel-fallbezogene Beratung nicht ersetzen. Durch die Übersendung dieses Newsletters wird kein Mandatsverhältnis zwischen Absender und Empfänger begründet. Obwohl wir die Inhalte dieses Newsletters nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt haben, können sie wegen ihres rein informativen Charakters die aktuellen rechtlichen Entwicklungen nicht vollständig berücksichtigen und wiedergeben.