



Rainer Sprengel

Die gemeinnützige Aktiengesellschaft (gAG): Renaissance einer Organisationsform für bürgerschaftliches Engagement?

Ein sozialwissenschaftlicher Problemaufriß

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung zentraler Ergebnisse	2
1. Einleitung.....	3
2. Beispiele gemeinnütziger AGs	5
3. Warum spielt die gemeinnützige AG (bisher) nur eine untergeordnete Rolle als Rechtsform für zivilgesellschaftliche Aktivität?	19
4. Zivilgesellschaftliche Kriterien für die Beurteilung der Passung einer Organisationsform und ihre Anwendung auf die gAG	26
5. Ausblick	38

Zusammenfassung zentraler Ergebnisse

1. Neben den historisch alten und fortdauernden gemeinnützigen Aktiengesellschaften (gAGs) im Bereich der Zoologischen Gärten und Tierparks sind in den letzten acht Jahren in unterschiedlichen Aktionsfeldern und Handlungsorientierungen einige neue gAGs entstanden.
2. Alle gAGs haben entweder eine rein operative Ausrichtung oder sind zugleich operativ und fördernd aufgestellt. Eine ausschließlich fördernd ausgerichtete gAG konnte nicht festgestellt werden.
3. Die neu gegründeten gAGs lassen sich zwei Modellen zuordnen: dem partizipativ orientierten Modell und dem technisch-instrumentellen Modell.
4. Das partizipativ orientierte Modell wendet sich insbesondere an die Wirtschaft und allgemein an engagementbereite Bürger.
5. Das technisch-instrumentelle Modell zeichnet sich durch die Vordringlichkeit managerialer Überlegungen aus und stellt nicht auf Partizipationsziele ab.
6. Die gAGs stoßen sich an Widerständen rechtspolitischer, vor allem aber sozialer und mentaler Natur. Entsprechend wird die künftige Entwicklung des Bereiches der gAGs eher von der Entwicklung sozialer und sozialpsychologischer Faktoren gehemmt oder befördert als von rechtlichen Fragen.
7. Eine begleitende Forschung der Neuansätze, insbesondere im Bereich des partizipativ orientierten Modells, wäre wissenschaftlich interessant und könnte für die Zukunft der gAG als Instrument für zivilgesellschaftliche Aktivität von Nutzen sein.

1. Einleitung

Das Thema der vorliegenden Abhandlung ist die gemeinnützige Aktiengesellschaft (gAG). Ihre Tauglichkeit für zivilgesellschaftliche Unternehmungen soll untersucht werden. Dabei liegt der Schwerpunkt dieses Problem-auftrisses nicht auf einer juristisch-technischen Betrachtung der eventuellen Vorzüge und Nachteile einer gAG, sondern auf soziologischem und sozialpsychologischem Gebiet.

Konkreter Anlaß der Untersuchung ist die in Gründung befindliche Bürgerstiftung Duisburg, die statt in der Form einer rechtsfähigen privaten Stiftung in derjenigen einer gemeinnützigen Aktiengesellschaft errichtet wird. Schon jetzt gibt es im Stiftungswesen allgemein und auch bei den Bürgerstiftungen die Nutzung anderer Rechtsformen zur Verwirklichung der stifterischen Idee. Viele renommierte Stiftungen, die in der Öffentlichkeit im In- und Ausland als Inbegriff stifterischen Handelns gelten, sind rechtstechnisch weder eine nicht rechtsfähige noch eine rechtsfähige Stiftung, sondern eine GmbH oder ein Verein: die Robert Bosch Stiftung GmbH sei hier als Repräsentant für diese Gruppe erfolgreicher Stiftungen genannt.

Insofern ist die Idee, zur Verwirklichung einer Bürgerstiftung eine andere Rechtsform als die einer (nicht) rechtsfähigen Stiftung zu wählen alles andere als ungewöhnlich. Gleichwohl aber wirkt es zunächst gewöhnungsbedürftig, dafür die Form der Aktiengesellschaft zu wählen.

Was zu den Ursachen des Gewöhnungsbedarfs gehört, wird später diskutiert. An dieser Stelle genügt die Feststellung, daß die Konstruktion gemeinnütziger AGs grundsätzlich möglich ist und in der Rechtswirklichkeit auch genutzt wird. Genannt seien als Beispiele die 160 Jahre alte Berliner Zoo AG, die 1999 gegründete Sozial-Aktien-Gesellschaft Bielefeld oder die 2002 von Wirtschaftsvertretern gegründete Würzburg AG: allesamt gemeinnützige bzw. im letzteren Fall vorläufig gemeinnützige AGs.

Gleichwohl fällt auf, daß die gemeinnützige AG insgesamt eher selten von privater Seite genutzt wird, um bürgerschaftliches Engagement in Form zu bringen. Es dominieren eindeutig der gemeinnützige Verein, die gGmbH und die gemeinnützige Stiftung.

Woher rührt diese Zurückhaltung? Ist sie Eigenschaften der Rechtsform AG geschuldet, die sie für gemeinnützige Zwecke eher schwer handhabbar macht, zumindest im Vergleich zu den vorherrschenden Alternativen Ver-

ein, GmbH und Stiftung? Und wenn dies in der Vergangenheit der Fall war, ist es angesichts einer in den letzten 10 Jahren modifizierten Gesetzeslage immer noch der Fall, insbesondere nachdem 1994 die Möglichkeit der erleichterten Gründung und Führung kleiner und mittlerer Aktiengesellschaften eingeführt wurde? Welche psychologischen Gründe können für wie gegen diese Rechtsform sprechen? Ist die Zurückhaltung vielleicht auch Ausdruck einer veralteten Gemeinnützigkeitsvorstellung? Wie steht es bei der AG um zivilgesellschaftlich relevante Urteilsmaßstäbe wie etwa Transparenz oder Partizipation? Was wird im öffentlichen Diskurs mit der Vorstellung von Aktiengesellschaften verbunden? Reicht es aus zivilgesellschaftlicher Perspektive überhaupt aus, den Blick einzig auf die gemeinnützige AG zu richten oder gibt es nicht vielmehr auch im Profitbereich einige AGs, die man als ideale Aktiengesellschaften bezeichnen könnte, etwa im Sport- oder Umweltbereich? Einige dieser und weiterer Fragen sollen im folgenden behandelt werden.

Im 2. Kapitel werden Beispiele (vorläufig) gemeinnütziger AGs kurz dargestellt, um die Diversität der Verwendungsmöglichkeiten vor Augen zu führen. Das Kapitel wird zeigen, daß im Prinzip die gAG für die unterschiedlichen Funktionen benutzt wird, für die man auch Stiftungen einsetzt, nur mit dem Unterschied, daß den 16.000 Stiftungen zwei Handvoll gAGs gegenüberstehen.

Im 3. Kapitel wird der Frage nachgegangen, warum eigentlich die Rechtsform der gAG im gemeinnützigen Bereich eine so untergeordnete Rolle spielt? Dabei wird deutlich werden, daß wesentliche Hinderungsaspekte eher im Bereich der Mentalität als in dem der rationalen Abwägung zu finden sind.

Im 4. Kapitel werden daher Kriterien expliziert und auf die gAGs angewendet, mit denen aus zivilgesellschaftlicher Sicht die Passung einer Organisationsform beurteilt werden kann.

Im abschließenden Ausblick werden Forschungs- wie Handlungsperspektiven dargestellt.

2. Beispiele gemeinnütziger AGs

Die *gemeinnützige* AG ist zunächst einmal ein steuertechnisches Konstrukt. Mit dem Begriff wird dem Vorliegen eines steuertechnischen Tatbestandes Rechnung getragen. Entsprechend der spezifischen Bedeutung von Gemeinnützigkeit im deutschen Diskussionskontext sind mit dem Begriff ‚gemeinnützig‘ die nach der Abgabenordnung (AO) § 51-68 „steuerbegünstigten Organisationen“ gemeint, unabhängig davon ob sie gemeinnützige, mildtätige oder kirchliche Zwecke verfolgen.¹ Gemeinnützigkeit ist damit ein Steuertatbestand, der vom Finanzamt einer Organisation zu- bzw. aberkannt wird. An dem Vorliegen dieser Steuertatbestandes hängen wiederum eine Reihe weiterer Steuertatbestände, die für die Arbeit einer Einrichtung wesentlich sein können, z.B. die Berechtigung an Spender und (Zu)Stifter, Bescheinigungen ausstellen zu können, die es diesen wiederum ermöglichen, einen Teil der gespendeten Summe steuermindernd geltend zu machen. Darüber hinaus gibt es viele Gründe jenseits des Steuerrechts, die Organisationen veranlassen eine Gemeinnützigkeit anzustreben, z.B. um Mitglied in bestimmten Verbänden werden zu können.

Erkennbar ist es theoretisch problematisch, wenn man gesetzlich formulierte Steuerregeln und deren verwaltungstechnische Anwendung und Auslegung als Maßstab für bürgerschaftliches Engagement für das Gemeinwohl nehmen würde. Wenn es zumindest partiell richtig ist, daß von Privaten initiiertes und organisiertes bürgerschaftliches Engagement da seinen Ursprung findet, wo Markt und Staat versagen, dann wäre es ein geradezu leibnizianischer Glaube in die Wohleingerichtetheit der Welt, daß der Staat sein eigenes Versagen so weit voraussieht, daß er jene Organisationen steuerrechtlich begünstigt, die genau dann entstehen! Wahrscheinlicher ist, daß nicht alle Organisationen und Tätigkeiten steuerbegünstigt werden, die Markt- und Staatsversagen kompensieren und daß außerdem Organisationen und Tätigkeiten steuerbegünstigt werden, bei denen dies nicht oder nicht mehr wirklich einleuchtet.

Insofern müßte der eigentliche Untersuchungsgegenstand die am Gemeinwohl orientierte, zivilgesellschaftliche Aktiengesellschaft sein. Unter

¹ Korrekter müßte man stets von den steuerbegünstigten Organisationen reden, unter denen die gemeinnützigen Organisationen im engeren Sinne lediglich eine Teilmenge ausmachen. Allerdings wird der Begriff der gemeinnützigen Organisation allgemein zugleich als Oberbegriff für alle steuerbegünstigten Organisationen gemäß AO § 51ff. verwendet, so daß hier diesem Sprachgebrauch Folge geleistet wird.

einer solchen *ideellen* AG wären alle Aktiengesellschaften zu verstehen, die nicht ausschließlich oder hauptsächlich von ihren Eigentümern, den Aktionären, aus materiell-eigenorientierten Motiven beurteilt werden. Neben dem Blick auf den Shareholdervalue (Renditemaximierung via Dividende und Kurssteigerung) kommen als solche materiell-eigenorientierten Motive auch die Sicherung der Unternehmenskontrolle und –kontinuität durch einzelne Familien bzw. bei Mitarbeiteraktien die Sicherung des eigenen Arbeitsplatzes in Frage. Während Shareholdervalue im Falle einer konkreten AG mit maximaler Renditeerwartung verbunden sein kann, führen die erwähnten anderen materiell-eigenorientierten Motive typischerweise zu einer Orientierung an der optimalen Rendite, d.h. im Interesse eines mittelfristig gesicherten Gewinns wird auf kurzfristig maximale Gewinnmöglichkeiten verzichtet.

Bei der *ideellen* AG stehen hingegen weder die maximale noch die optimale persönliche Renditeerwartung bei den Aktionären handlungsanleitend im Vordergrund. Die Motive von Dortmunder Fußballfans, die die Aktien ‚ihres‘ Profivereins in Form einer AG kaufen oder von Umweltschützern, die mit ihrer Kapitaleinlage erneuerbare Energien voranbringen wollen, finden sich im ideellen Bereich. Ob man nun versteht oder nicht, was die einen dazu treibt, ihr Geld für bolzende Jungmillionäre herzugeben, und die anderen dazu, sich um unsere Umwelt in Form von Windkraftanlagen zu sorgen, kann dahingestellt bleiben. Gemeinsam ist diesen unterschiedlichen Formen, daß die Möglichkeit solcher AGs zu einem großen Teil darauf beruht, daß viele Aktionäre gar nicht oder nicht primär ihre Kapitaleinlage verzinst oder zumindest angemessen verzinst haben wollen. Nicht ökonomisches Kalkül, sondern Sportbegeisterung oder ökologisches Verantwortungsgefühl treiben sie an, ohne daß dies so weit ginge, daß sie bereit wären, von vornherein ihr Geld als Spende abzuschreiben oder konstitutiv auf Gewinne zu verzichten, wenn es denn irgendwann welche zu verteilen gäbe. Da sich in den evozierten Fällen das ideelle Motiv in Bereichen bewegt, die erfolgreich profitorientiert organisiert sind (Profisport, Energiewirtschaft), wäre solch ein Vorabverzicht auch wenig einleuchtend.² Die Renditeerwartung muß also nicht vollständig verschwinden, um in den Hintergrund zu treten.

² Entsprechend wurde die Borussia Dortmund Kommanditgesellschaft auf Aktien kürzlich auch von einer Investorengruppe als perspektivisch interessante Anlage entdeckt.

Im Falle der gemeinnützigen AG ist eine (unmittelbare) Dividendenzahlung regelmäßig konstitutiv ausgeschlossen, um dem *nonprofit-constraint* des deutschen Gemeinnützigkeitsrechts Rechnung zu tragen, mithin kann zumindest die an die Kapitaleinlage geknüpfte Erwartung einer Dividende kein handlungsleitendes Kriterium sein. Allerdings können mit der gAG gleichwohl spezielle Formen individueller Gewinnrealisierungen verbunden sein. Für den Zweck der vorliegenden Untersuchung hat die Fokussierung auf die gAG den Vorteil, einfacher greifbar zu sein.

Die ermittelten gemeinnützigen AGs lassen sich fünf Sachbereichen zuordnen: Tierhaltung/Tierschutz, Wissenschaft und Forschung, Soziales, Gesundheit und Förderung des kommunalen Zusammenlebens. Daneben begegnen noch vereinzelt Beispiele symbolischer AGs im Kunstbereich. Über die gemeinnützige Feldwies Wirtshaus AG i.G. in Übersees-Feldwies, Bayern, bei der Denkmalpflege und soziale Kohäsion eine Rolle spielen, lagen zum Abschluß der Untersuchung noch keine Unterlagen vor. Die Beispiele im einzelnen:

A) Tierhaltung/Tierschutz

Im Bereich der Tiergärten und Zoologischen Gärten finden sich eine Reihe von gemeinnützigen Aktiengesellschaften, die mit den ansonsten bekannten Trägerschaftsformen im gemeinnützigen Bereich wie der gGmbH (z.B. Zoo Neunkirchen) oder dem eingetragenen Verein (z.B. Tierpark Neustrelitz) konkurrieren. Beispiele für gAGs sind die Zoologischen Gärten in Aachen, Berlin, Duisburg und Köln. Die älteste noch existierende gAG überhaupt stellt offenbar der Zoologische Garten Berlin dar, der 1844 als Aktienverein gegründet wurde, gefolgt vom 1860 gegründeten Kölner Zoo. Der Zoo in Duisburg wurde 1934, der Aachener Tierpark Euregiozoo 1966 als gAG errichtet. Daneben gab es eine Reihe Zoologischer Gärten, die einmal AGs waren, in den Wechselfällen deutscher Geschichte dann aber die Rechtsform veränderten.

Anhand der Zoologischen Gärten mit ihrer langen Geschichte können einige zentrale Aspekte für die Besonderheiten gemeinnütziger AGs vertieft werden:

- A1) Die AG als Fundraisinginstrument
- A2) Das Gewinnausschüttungsverbot und seine Überwindung

- A3) Die Kontrolle und Privatheit der AG

A1) Die gAG als Fundraisinginstrument

Das logische Pendant zum Thema Fundraising im NPO-Bereich ist im gewinnorientierten Wirtschaftsleben die Deckung des Kapitalbedarfs. Ein wichtiges Instrument für eine entsprechende Kapitalisierung eines Unternehmens besteht in der Ausgabe von Aktien im Rahmen der Gründung einer Aktiengesellschaft bzw. durch deren Aufstockung. Fundraisingbemühungen einerseits, Kapitalsuche andererseits haben häufig noch eine andere Gemeinsamkeit: Insofern es um die Einwerbung privaten Geldes geht, zielen sie teilweise auf die gleiche Klientel ab, nämlich auf ein wohlhabendes Bürgertum. Wenn sich nun aber bei der Kapitalsuche für ambitionierte Projekte die AG bewährt, warum sollte man diese schon bei der Klientel bekannte, vertraute Form nicht auch dafür einsetzen, sich gemeinnützig zu engagieren? Folgt man Klös et al., so stand diese Analogie bei der Gründung von Zoos in Form von Aktienvereinen Pate. Zum Zoologischen Garten zu Berlin heißt es: „ ... als sich die Kostendeckung als die wichtigste Frage herauschälte, trat man dem Gedanken näher, einen Actien-Verein zum Träger des Unternehmens zu machen. Aktiengesellschaften waren in jenen Jahren der rasch aufeinanderfolgenden Eisenbahngründungen das beliebteste Mittel, um aus den Kreisen der Begüterten und Sparer Kapital zu beschaffen, und das im 9. November 1843 erlassene preußische Gesetz über die Aktiengesellschaften gab auch dem Zoologischen Garten die erwünschte gesetzliche Grundlage.“³

Im Sinne eines zielgruppenadäquaten Fundraisings kann also die Gründung einer gemeinnützigen AG von Interesse sein. Allerdings bedarf es offenbar adäquater Nebenbedingungen, z.B. des im 19. Jahrhunderts grassierenden „Eisenbahnhypes“ (in Analogie zum „Internethype“ des ausgehenden 20. Jahrhunderts) oder entsprechender gesetzlicher Rahmenbedingungen. Und auch dann ist solch ein Unterfangen kein Selbstläufer. Der Berliner Zoo war in den ersten Jahrzehnten zu wenig attraktiv und hatte große Mühe, die Aktien wie vorgesehen in Umlauf zu bringen. Statt mit 160 Aktionären startete man mit nur 101 Aktionären, und diese Zahl war nach einem Jahr erst auf 139 Aktionäre angewachsen.

A2)Gewinnausschüttungsverbot und seine Überwindung

Der Berliner Zoo wurde als eine ideelle AG gegründet, nicht als gemeinnützige AG nach heutiger Auffassung. Von Beginn an sahen die Statuten vor, daß Aktionäre freien Eintritt in den Zoo für sich und vier Angehörige erhalten. Dieses Recht ergab sich aus dem Besitz einer Aktie. Verfügte man über mehrere Aktien, so sollte ab der 2. Aktie an die Stelle der Eintrittsbeziehung eine Dividende von maximal 3,5 % treten. Lediglich im Jahre 1900 wurde eine solche Ausschüttung in Höhe von 3% an 55 Aktionäre durchgeführt. Erkennbar unterstreicht die statuarische Fixierung einer maximalen Rendite den ideellen Charakter der Veranstaltung, zumal diese auf einem sehr niedrigen Level festgelegt wurde. Gleichwohl steht solch eine Regelung ebenso im Konflikt mit dem heutigen Verständnis von Gemeinnützigkeit wie der freie Eintritt für den Aktionär und vier seiner Angehörigen. Daß es sich hierbei um einen verdeckten geldwerten Vorteil handelt, bezifferte die Satzung des Zoologischen Gartens selber. Statt Aktionär konnte man auch ‚Abonnent‘ werden, wobei der Abonnent für den Preis von 8 Thalern jährlich vier Personen mitbringen konnte.⁴ De facto wurde also den Aktionären, in Form einer Gruppenjahreskarte, eine verdeckte Dividende mit einem ursprünglichen Wert von jährlich 8 Thalern ausgezahlt. Man mußte bis ins Jahr 2001 (!) warten, bis das Berliner Finanzamt Anstoß an dieser Praxis nahm und die Aberkennung der Gemeinnützigkeit androhte.

Tatsächlich aber stellt sich die Frage des Gewinns und der Gewinnausschüttung bei Aktien gar nicht primär auf der Ebene der Dividendenausschüttung und eventueller Surrogate wie dem freien Eintritt. *Am Verkaufswert der Aktie läßt sich erheblich mehr verdienen.* Dieser Verkaufswert bildet den aktuellen Unternehmenswert ab im Sinne einer Bewertung des Wertes, wie er zwischen Käufer und Verkäufer abgemacht wird. Das gilt ungeachtet der Tatsache, ob die AG börsennotiert ist oder nur außerbörslich gehandelt wird. Bei der Beurteilung des Verkaufswertes kommen bei Käufern wie Verkäufern nicht nur Ist-Zahlen, sondern Renommee, Erwartungen, Liebhabereien u.ä. mit ins Spiel. Dieses Phänomen gilt auch für Aktien gemeinnütziger AGs. So kostet eine Aktie des Berliner Zoos mit einem Nennwert von 500.-DM im Jahre 2004 ca. 2.000 Euro – in der Zeit des

³ Heinz-Georg Klös, Hans Frädrich, Ursula Klös: Die Arche Noah an der Spree. 150 Jahre Zoologischer Garten Berlin – Eine tiergärtnerische Kulturgeschichte von 1844-1994, Passau 1994, S. 43.

⁴ Vgl. ebd. S. 44.

Börsenbooms Anfang 2000 konnten Preise bis 9.000 Euro für eine Aktie erzielt werden. Und auch wenn in den letzten drei Monaten nur 22 von den 4.000 vorhandenen Aktien des Berliner Zoos ihren Besitzer wechselten, so muß man eben doch sagen, daß in diesen Fällen mit Aktien einer gemeinnützigen AG privat eventuell Gewinne, aber auch Verluste realisiert wurden.⁵

Erkennbar kann das Zustandekommen dieser Preise nichts mit irgendwelchen Gewinnerwartungen zu tun haben, und Spekulation kommt hier mangels handelbarer Masse nicht in Betracht. Tatsächlich werden die Zooaktien teilweise seit Generationen vererbt und drücken eine generationenübergreifende Verbundenheit mit dem ‚eigenen‘ Zoo aus – eine Verbundenheit, die im Falle von Zoos recht unkompliziert der jeweils nachwachsenden Generation vermittelt werden kann. Allerdings wird auch diese Gewinnmöglichkeit bei manchen gAGs ausgeschlossen: So bekommt man Aktien des Kölner Zoos nur zum Festpreis von 750.- Euro pro Aktie.⁶

A 3) Die Kontrolle der Privatheit der AG

Im Unterschied zur Mitgliedschaft in einem Verein hängt in einer AG das Gewicht der eigenen Stimme in besonderer Weise von der Anzahl der Aktien ab, über die man verfügt. Im Prinzip gilt: mit einer Aktie redet man mit, mit mehr Aktien redet man mehr mit, wobei letzteres erst ab einer prozentual relevanten Größe wahr wird. Dabei ist nun für den Bereich der Zoos auffällig, daß es zwei Verteilungs-Modelle gibt.

Das Modell 1 besteht in einer Dominanz der Kommune/öffentlichen Hand als Hauptaktionär, der an der Entscheidungsdominanz der Kommune keinen Zweifel läßt. Dabei bestehen zwei Unterformen. Bei der einen befindet sich der Rest der Aktien in Streubesitz. Dies ist der Fall beim Kölner Zoo, dessen Aktien sich zu 89% in der Hand der Stadt Köln, die übrigen 11% in Streubesitz befinden. Die zweite Unterform kennt neben der Kommune

⁵ Das ist je nach Einzelfall unterschiedlich zu beurteilen, insbesondere hängt es natürlich auch vom Datum des Aktienerwerbs und der Höhe des Kaufpreises zusammen. Immerhin haben die Aktien mehrere Kriege überstanden. Die 4000 Aktien zerfallen in 3000 Aktien à 500.- DM und 1000 Aktien à 150.- DM. Diese DM-Beträge entstammen der Nachkriegeroffnungsbilanz vom 1. April 1949, bei der zwei Reichsmark in eine DM umgewandelt wurden. Insofern darf man den Verkauf nicht aus der Perspektive beurteilen, als ob der Aktionär der heute vor 1949 erworbene Aktien des Zoos verkauft, tatsächlich die 1949 erhebliche Summe in Höhe von 500.- DM bezahlt hätte. Wer hingegen im Jahr 2000 kaufte und jetzt wieder verkauft, hat erhebliche Verluste gemacht.

⁶ Zahlen nach: Yahoo! Finanzen – Tierliebhaber halten sich Zoo-Aktien, <http://de.biz.yahoo/040909/299/4763u.html>, 28. Oktober 2004, 11 Uhr 26.

einen weiteren herausgehobenen Aktionär. Dies trifft für Duisburg zu, wo neben der Stadt Duisburg als Hauptaktionär mit 85,4% der Verein der Freunde des Duisburger Tierparks e.V. 12,5% der Aktien hält.

Ganz anders sind die Verhältnisse in Berlin, wo sich alle Aktien in Streubesitz befinden und auch das Land Berlin lediglich eine Aktie hält. Dieser Streubesitz geht allerdings darauf zurück, daß die Genehmigung der Aktiengesellschaft in Preußen mit der satzungsmäßig verankerten Beaufsichtigung bzw. zeitweiligen Verwaltung durch Staatsbeamte einhergeht.

Mit einer gemeinnützigen AG im Zoobereich werden also sehr unterschiedliche Szenarien im Zusammenwirken von Kommune/öffentlicher Hand und Bürgern verwirklicht. Ungeachtet der jeweiligen Aktionärsstruktur gelingt es, daß Bürger erfolgreich in die Belange einer operativ tätigen Einrichtung eingebunden werden. Wie die erzielbaren Aktienpreise zeigen, ist diese Art der Einbindung so attraktiv, daß die gezahlten Preise erheblich über dem Nennwert einer Aktie liegen – zumal einer Aktie, für die es unmittelbar gar keine Dividende mehr geben kann (und bei der es sowieso nur ein einziges Mal in 160 Jahren eine Dividendenausschüttung gegeben hat).

Diese Art der Einbindung wurde in einer Aktion des „theater Hagen“ offenbar mit Erfolg imitiert: „Seit 1994 wurden bereits 3.450 symbolische Theateraktien à 100.- DM ausgegeben, die dem Theater neben der ‚Finanzspritze‘ eine große Sympathiewelle bescherten.“⁷ Offenbar beruht diese Sympathie auf dem Identifikationspotential der Teilhabe via Aktien, auch wenn sie in diesem Fall nur eine *symbolische* Funktion haben, also gar keine echte AG existiert.

B) Wissenschaft und Forschung

Durchweg jüngeren Datums sind die gAGs im Bereich der Wissenschaft und Forschung. Zu nennen sind hier die NORDAKADEMIE als private Hochschule und Campus Sapiens (2003/2004) als Dienstleister im Wissenschaftsbereich.

Campus Sapiens ist eine gAG i.G. mit Büros in Essen und Leipzig, die inhaltlich auf Hochschulentwicklung und Hochschulmanagement abstellt.

⁷ Vgl. http://www.kvr.de/freizeit/sehenswuerdigkeiten/h_theater/shtml, 13. 8. 2004, 13 Uhr 14.

Ebenso sollen Softwareangebote für die Hochschulsteuerung erstellt und angeboten sowie Konferenzen und Seminare organisiert werden. Die ergänzenden Beschreibungen auf der Webseite lassen in ihrer Offenheit erkennen, daß noch nicht ganz klar ist, ob Campus Sapiens durch die tatsächliche Geschäftsführung nicht außerhalb des gemeinnützigen Bereiches ankommt.⁸

Eine konsolidierte gemeinnützige Aktiengesellschaft stellt demgegenüber die „NORDAKADEMIE: Hochschule der Wirtschaft“ dar. Sie wurde 1992 in Schleswig Holstein gegründet, zunächst als „NORDAKADEMIE gGmbH, staatlich anerkannte private Fachhochschule mit dualen Studiengängen“. Ziel ist die Ausbildung des Führungsnachwuchses für die Wirtschaft im Rahmen eines dualen Fachhochschulstudiums, heute ergänzt um MBA-Studiengänge. Die gGmbH wurde im März 1996 in eine gemeinnützige Aktiengesellschaft überführt. Wie alle anderen neueren gemeinnützigen AG weist sie zu Recht auf ihre Einzigartigkeit im jeweiligen Feld hin. Die übrigen ca. 70 privaten Hochschulen in Deutschland befinden sich entweder in kirchlicher Trägerschaft oder werden als gGmbH oder als Stiftung betrieben.

Als ein wesentliches Motiv für die Umgründung in eine gAG wird genannt, daß dadurch die Aufnahme neuer Unternehmen als Anteilseigner der Hochschule erleichtert werden soll. Interessanterweise wird dabei neben finanziellen Überlegungen auch auf das Element der Partizipation abgehoben: „An der Aufnahme neuer Anteilseigner ist die Hochschule nicht nur aus finanziellen Gründen interessiert. „Wir verstehen uns als Einrichtung der Wirtschaft für die Wirtschaft“, so der Aufsichtsratsvorsitzende Harald Dethlefsen. „Wir möchten die NORDAKADEMIE bewußt auf eine breite Basis stellen und hierfür nicht nur große, sondern vor allem auch mittelständische und kleinere Unternehmen gewinnen.“⁹

Die Umwandlung in eine gAG diene also gleichzeitig als Fundraisinginstrument gegenüber der Wirtschaft und als Partizipationsangebot an die Wirtschaft. Neben dem Arbeitgeberverband NORDMETALL sind mittlerweile 43 Unternehmen als Aktionäre Träger der NORDAKADEMIE.

⁸ Vgl. <http://www.campussapiens.net/kontakt.htm>, 20. 9. 2004, 9 Uhr 49.

C) Förderung sozialer und kultureller Zwecke

Die Sozial-Aktien-Gesellschaft Bielefeldt repräsentiert den Typus einer sozialen und kulturellen Fördereinrichtung in Form einer gAG. Sie fördert mildtätige Zwecke sowie gemeinnützige Zwecke der Bildung und Erziehung, Wissenschaft und Forschung, Kunst und Kultur, Natur- und Tiererschutz bzw. Umweltschutz und unterstützt schließlich den durch die gemeinnützige Stiftung Solidarität bei Arbeitslosigkeit ausgelobten jährlichen „Förderpreis der Solidarität“.¹⁰ Die Aktiengesellschaft ist Eigentümerin von zehn Liegenschaften, die in der Regel von gemeinnützigen Qualifizierungs- und Beschäftigungsgesellschaften angemietet sind.

Die Sozial-Aktien-Gesellschaft wurde 1999 gegründet. Ihr Hauptaktionär ist die im gleichen Jahr gegründete gemeinnützige Stiftung Solidarität bei Arbeitslosigkeit und Armut. Diese reduziert ihren Aktienanteil in dem Maße wie Aktien nachgefragt werden. Die Konzeption dieser AG trägt deutlich das Gepräge einer Verbindung von gemeinnützigen Dienstleistern und Akteuren aus dem Kunstbereich. Der Vorstand der gAG setzt sich aus dem Geschäftsführer des Bielefelder Kunstvereins e.V. und dem Geschäftsführer der gemeinnützigen Gesellschaft für Arbeits- und Berufsförderung e.V. zusammen. Die Aufsichtsratsmitglieder stammen aus dem Gewerkschaftsbereich, der Stadt Bielefeld und dem Bereich gemeinnütziger Bildungsträger.

Im Unterschied etwa zur NORDAKADEMIE als gAG mit dem Motto ‚mit der Wirtschaft für die Wirtschaft‘ wendet sich die Sozial-Aktien-Gesellschaft Bielefeld unspezifisch an engagementbereite Bürger. Dabei dienen die Aktien zentral als Fundraisinginstrument. Der satzungsmäßige Verzicht auf Dividendenzahlung soll dabei durch zwei Mechanismen kompensiert werden. Erstens erhält der Erstinhaber einer Aktie das Recht, eine förderungsfähige Einrichtung gemäß der Satzung zu benennen, die dauerhaft den Überschußanteil erhalten soll, die dem Wert der Aktie entspricht. In gewisser Weise verwandelt sich so potentiell jede Aktie in eine Miniaturstiftung mit dem Prinzip einer institutionellen Förderung. Zweitens werden die Aktien in Form von nummerierten und signierten Kunstaktien ausgegeben. Bei diesen handelt es sich um Kunstdrucke in unterschiedlicher Auflage von

⁹ FH NORDAKADEMIE: Historie, <http://www.nordakademie.de/index.php?id=584>, März 1996: Umwandlung in eine gemeinnützige AG, 28.10.2004, 15 Uhr 10.

¹⁰ Vgl. aktuellen Prospekt sowie <http://www.solidaritaet.net>

500 Stück bis hin zu Einzelkunstwerken. Entsprechend stark kann der Aktienkaufpreis vom Nennwert abweichen. Die Preise variieren zwischen 5 und 2000 Euro.

D) Förderung des kommunalen Zusammenlebens (Bürgerstiftung)

Neben der eingangs erwähnten Bürgerstiftung Duisburg in Form einer gAG, die sich in Gründung befindet, gibt es mit der kaum älteren gemeinnützigen Würzburg AG, 2003 errichtet, noch eine weitere gAG, die sich operativ und fördernd im kommunalen Umfeld verortet. Im Unterschied zur Bürgerstiftung Duisburg orientiert sich die Würzburg AG aber nicht an der Bürgerstiftungsbewegung, sondern an Standortfördereinrichtungen, wie sie zumeist als GmbH oder Verein existieren, organisiert von der Wirtschaft allein oder in Verbindung mit den jeweiligen Kommunen und Städten.

Imageförderung für Würzburg, Stärkung der Qualitäten der Stadt Würzburg und zukunftsorientiertes Aufgreifen des lokalen innovativen Potentials, um das „Unternehmen Würzburg“ voranzubringen - das sind die Eckpunkte in der Selbstdarstellung.¹¹ Zu diesem Zweck und in diesem Kontext soll die Würzburg AG dann etwa in Bereichen wie Bildung fördernd tätig werden.

Das verfügbare Material läßt im Moment zweierlei erkennen. Die Würzburg AG dient offenbar als eine Art Organisationsplattform insbesondere für diejenigen Bereiche der Würzburger Wirtschaft, die stark mit Medien und Marketing verbunden sind und für die der gute Ruf und Bekanntheitsgrad der Stadt eine große Bedeutung hat. Aktionäre sind Presse- und Druckverlage, Messe, Medienunternehmen, Consulting- und Kommunikationsunternehmen, begleitet von entsprechenden Vertretern aus Universität, Verwaltung und Kommunalbetrieben. Presseberichten kann man entnehmen, daß die Würzburg AG auch eine politische Größe ist, deren Vorschläge im Stadtrat ernst genommen werden. Die gemeinnützige Würzburg AG positioniert sich mit ihrem Leitbild und Ansatz als Initiative aus der Wirtschaft zur Stärkung der regionalen Wirtschaft im Hinblick auf eine Erhaltung und Verbesserung der Lebensqualität für alle. Die leitbildhafte Zuspitzung, die in der Wendung vom „Unternehmen Würzburg“ steht, paßt durchaus stimmig zu Namen und Rechtsform der Würzburg AG. Entsprechend spricht die AG auf der Fundraisingebene gezielt Wirtschaftsakteure an, denen sie neben dem Erwerb

von Aktien insbesondere auch das Mittel der Unterstützung durch Spenden nahelegt.

Zwischen der Würzburg AG und der in Gründung befindlichen Bürgerstiftung Duisburg in Form einer gAG gibt es durchaus erhebliche Schnittmengen. So spricht die Bürgerstiftung Duisburg in ihrer Präambel ebenfalls von der Förderung der innovativen Kräfte für die Stadt Duisburg und die Rhein-Ruhr-Region.¹² Wie die Würzburg AG bezieht sie sich auf die ökonomische Geschichte und Lage der Stadt und Region, als auch auf vorhandene Infrastruktur Stärken, wie etwa die Universitäten. Auch die Form der Fundraisingstrategie zielt sowohl auf das Zeichnen von Aktien als auch auf Spenden ab.

Die Unterschiede zur Würzburg AG sind aber ebenso offensichtlich. Die Bürgerstiftung Duisburg akzentuiert stärker den Aspekt der Probleme in der Region, denen sie durch ihre Aktivität begegnen will. Ihr Leitbild ist nicht vom „Unternehmen Duisburg“ inspiriert, sondern von der Idee des „Anstiftens zum Stiften für Duisburg“. Dieser Unterschied zeigt sich auch daran, daß sie Bürger und Wirtschaftsunternehmen gleichrangig anspricht. Wenn man so will, hält sie die Mitte zwischen der Sozial-Aktien-Gesellschaft Bielefeld und der Würzburg AG. Die Bürgerstiftung Duisburg zeigt sich also ausdrücklich als Stiftungs idee. Warum tut sie dies aber in der Form einer AG?

Orientiert an der Bürgerstiftungs idee will sie spezifische Probleme vermeiden, die sich bei den bisherigen Bürgerstiftungen zeigen. Die Bürgerstiftungs idee ist in Deutschland, im Unterschied zu den meisten angelsächsischen Community Foundations, sehr stark mit Partizipationsvorstellungen verbunden. Die unterschiedlichen Maßnahmen, um Partizipationsmöglichkeiten der Erststifter wie späterer Zustifter im Rahmen rechtsfähiger Stiftungen bürgerlichen Rechts abzubilden, sind immer wieder dem Vorwurf ausgesetzt, dabei die rechtlichen Unterschiede zwischen Stiftung und Verein zu zerstören. Die Partizipations idee läßt sich unter Umständen über eine AG viel galanter darstellen.

Ein zweites Problem der Bürgerstiftungsbewegung ist ein effektives Fundraising, das nicht zuletzt die Wirtschaft erreicht. NORDAKADEMIE wie

¹¹ Vgl. <http://www.wuerzburg-ag.de>

¹² Vgl. <http://www.buergerstiftung-duisburg.de>

Würzburg AG machen vor, daß man eine gAG als geeignete Plattform für eine wirtschaftliche Initiative an der Schnittstelle von Eigeninteresse und bürgerschaftlichem Engagement gut präsentieren kann. Die Funktionsweise einer AG ist den Akteuren im Wirtschaftsleben vertraut, die Funktionsweise einer Stiftung in der Regel nicht, obwohl die Idee der Stiftung in den letzten zehn Jahren erhebliche Fortschritte im öffentlichen Bewußtsein wie in der Praxis verzeichnen kann. Insofern ist es ein nahe liegender Gedanke, die Idee der Stiftung mit einer Rechtsform zu verbinden, deren Sprache bei Wirtschaftsakteuren verstanden wird, wenn man diese ansprechen will.

Schließlich bietet eine gAG als Fundraisinginstrument in technischer Hinsicht einen gewissen Reiz. Neben der generellen Möglichkeit der Einwerbung von Spenden, die sie mit Stiftung, Verein usw. teilt, bietet sie mit dem Aktienerwerb eine interessante Ebene, die betragsmäßig zwischen Vereinsbeitrag und (Zu)Stiftung angesiedelt ist. Sie ist als einmalige Zahlung beim Aktienerwerb dem Akt des Stiftens oder der Spende analog, begründet dann aber eine mitgliedsartige Teilhabe an der AG, wie sie ansonsten für den Verein und den dortigen Mitgliedsbeitrag typisch ist. Im Unterschied zu diesen Formen ist dieser Betrag potentiell rückholbar, wenn man die Aktie weiterverkauft, wenn nicht gar vermehrbar, wie das Beispiel der Zoologischen Gärten zeigt. Dieser Aspekt der nicht (zwingend) verlorenen Anlage im gemeinnützigen Bereich wird ja etwa bei der Sozial-Aktien-Gesellschaft durch die Form der Aktien als Kunstwerke noch ausdrücklich gesteigert. Solch eine Steigerung ist bei der Bürgerstiftung Duisburg allerdings nicht erkennbar. Im Gegenteil zielen bestimmte Bestimmungen darauf ab, der Stiftung AG in diesem Feld eine Kontrolle vorzubehalten. So muß der Vorstand mit Genehmigung des Aufsichtsrates einer Übertragung von Aktien zustimmen. Verweigert der Aufsichtsrat die Zustimmung kann der Aktionär seine Aktien der Stiftung AG zum Buchwert anbieten.

E) Gemeinnützige AG als Dienstleister im Sozial- und Gesundheitswesen

Bei dieser empirischen Übersicht soll ein Bereich nicht vergessen werden, der eine erhebliche Bedeutung im gemeinnützigen Bereich hat: die operative Erbringung von Dienstleistungen im Rahmen des wohlfahrtsstaatlichen Arrangements. Auch hier ist es in jüngster Zeit zur Errichtung gemeinnütziger AGs gekommen, wobei auffällig ist, daß diese Errichtungen, im Unter-

schied zu den bisher angeführten Beispielen gemeinnütziger AGs, von erheblichen Konflikten begleitet sind.

Beispielhaft sei auf die 2002 errichtete Agaplesion gAG (das heißt: Nächstenliebe, bzw. Liebe Deinen Nächsten) in Frankfurt am Main verwiesen, die erste gemeinnützige AG im Bereich der evangelischen Kirche und hervorgegangen aus dem Bereich der Frankfurter Diakonie-Kliniken.¹³ Die Aktionäre sind hier Institutionen, die wesentliche Teile ihrer Geschäftsanteile an operativ betriebene Einrichtungen in die gAG eingebracht haben: das Diakoniewerk Bethanien e.V., der Evangelische Regionalverband Frankfurt am Main, das Frankfurter Diakoniehhaus, die St. Markus-Krankenhaus-Stiftung, das Elisabethenstift als Kirchliche Stiftung des öffentlichen Rechts sowie das Evangelische Dekanat Darmstadt-Stadt.

Erkennbar geht es bei dieser Implementierung als AG um eine betriebswirtschaftliche Restrukturierung dieses Dienstleistungsbereichs im Gebiet der Evangelischen Kirche Hessen-Nassau und darüber hinaus. Die Errichtung der AG soll dazu dienen, mit dem Mittel eines starken, alleinvertretungsberechtigten Vorstands den Kranken- und Altenpflegebereich ökonomisch neu und effizient zu positionieren. Dabei steht offenbar eine technisch-instrumentelle Anwendung des Instruments der AG im Interesse (vermeintlich) betriebswirtschaftlicher Effizienz im Vordergrund. Dies stößt auf Kritik innerhalb und außerhalb der Kirche, wobei insbesondere ein Prozeß der Ökonomisierung moniert wird, bei der die Diakonie als Anspruch und Verpflichtung verabschiedet werde.

Auffällig ist jedenfalls, daß die Agaplesion AG innerhalb kurzer Zeit in mehrere heftige Auseinandersetzungen gerät. Die eine führt in eine als unübersichtlich zu bezeichnende Verquickung mit der Sanierung der Elisabethenstifts, verbunden mit Demonstrationen von Diakonissinnen, Entlassungen von Stiftungsvorständen, wechselseitigen Anschuldigungen und persönlichen Diffamierungen¹⁴. In anderen Kontexten ist sie Zielscheibe von Bürgerinitiativen im Seniorenpflegebereich. Für die Gewerkschaft ver.di ist

¹³ Vgl. Kurt W. Schmidt, 'Vom Verein zur gemeinnützigen Aktiengesellschaft. Der Weg des Markus-Krankenhauses in die Agaplesion gAG', in: Gotlind Ulshöfer, Peter Bartmann, Franz Segbers, Kurt W. Schmidt (Hrsg.) Ökonomisierung der Diakonie. Kulturwende im Krankenhaus und bei sozialen Einrichtungen. Arnoldshainer Texte 123, Haag + Herchen Verlag, Frankfurt/M. 2004, S. 89-98.

¹⁴ Frankfurter Allgemeine Zeitung, 22. Dezember 2003, <http://www.faz.net/s/Rub8D05117E1AC946F5BB438374CCC294CC/Doc~E2AB4E5F140D542D8BF00CA5162ADB7F3~ATpl~Ecommon~Scontent.html>, 29.10. 2004.

Agaplesion ein ärgerlicher Mißbrauch des Kirchenprivilegs für einen gewinnorientierten ökonomischen Betrieb, d.h. obwohl Agaplesion eine große Aktiengesellschaft ist, greifen die ansonsten bei großen Aktiengesellschaften per Gesetz eintretenden Mitbestimmung- und Vertretungsrechte der Arbeitnehmer nicht, etwa ihre Beteiligung am Aufsichtsrat der AG. Schließlich ist Agaplesion schon eine eigene CorpsWatch-Seite gewidmet, auf der kritische Vorgänge, Kommentare und Berichte zu Agaplesion gesammelt werden.¹⁵

Es muß hier offen bleiben, was überzogenen Befürchtungen, was persönlichen Eitelkeiten und Konflikten und was realen Vorgängen und Absichten geschuldet ist. Im Unterschied zu den vorherigen Beispielen fällt allerdings auf, daß diese Nutzung in keiner Weise ein Angebot im Sinne einer gAG als Stifter von Identifikation und Partizipation sein soll, sondern im Gegenteil ein hierarchisches Reorganisationsinstrument eines gleichzeitig umsatzattraktiven wie problematischen Segments des Wohlfahrtsstaates, der bei hohen Umsätzen unter starkem Finanzierungsdruck steht. Kirchliche Akteure werden dabei nicht nur von den Reform- und Kürzungsmaßnahmen im Gesundheits-, Sozial- und Pflegebereich betroffen, sondern zudem von einem kontinuierlichen Rückgang der Kirchensteuereinnahmen. Das bildet sich auch in der Selbstdarstellung der AG ab: „Die Agaplesion gemeinnützige Aktiengesellschaft wurde am 26. Juni 2002 gegründet. Sie bildet gemeinsam mit beteiligten diakonischen Unternehmen einen Verbund von Krankenhäusern und Altenpflegeeinrichtungen. Das Ziel des Verbundes ist der Erhalt und die Stärkung von diakonischen und sozialen Einrichtungen in einer zunehmend angespannten Wirtschafts- und Wettbewerbssituation sowie die Förderung von Aus-, Fort- und Weiterbildung in medizinischen und pflegerischen Berufen. Dabei verfolgt der Verbund ausschließlich gemeinnützige Zwecke.“¹⁶ Mit insgesamt 3.300 Beschäftigten wurde 2003 ein Umsatz in Höhe von 214.200.000 Euro erzielt.¹⁷

¹⁵ Vgl.: <http://www.curkovic-paul.de>, 20.09.2004, 13 Uhr 24.

¹⁶ http://www.agaplesion.de/agaplesion/front_content.php?, 29.10.2004.

¹⁷ Martina Garg, Presse- und Öffentlichkeitsarbeit der Agaplesion AG, Pressemitteilung zur Hauptversammlung der Agaplesion AG, Frankfurt am Main, 26. August 2004.

3. Warum spielt die gemeinnützige AG (bisher) nur eine untergeordnete Rolle als Rechtsform für zivilgesellschaftliche Aktivität?

Abgesehen vom Bereich der Zoologischen Gärten, nimmt die ideelle AG in ihrer gemeinnützigen Form zumindest bisher lediglich eine Randrolle ein, wenn private Personen und private Institutionen für Angelegenheiten des Gemeinwohls tätig werden. Fast alle der im vorherigen Abschnitt dargestellten gemeinnützigen AGs weisen selber im Sinne eines Alleinstellungsmerkmals auf ihre Einzigartigkeit hin, wobei man sich bei der Würzburg AG irrigerweise sogar als erste gemeinnützige AG überhaupt präsentiert. Richtig ist allerdings für sie wie für die Bürgerstiftung Duisburg, die NORDAKADEMIE, die Sozial-Aktien-Gesellschaft oder Agaplesion, daß sie in ihrem jeweiligen Segment die einzigen oder ersten sind. Warum gibt es so wenige gemeinnützige AGs?

Dies ist um so erstaunlicher, als die AG in der kommunalen wie staatlichen Praxis eine häufig gebrauchte Rechtsform ist, um öffentliche Angelegenheiten zu verfolgen – und zwar auch dann, wenn es nicht wie bei Post, Telekom oder Bahn das erklärte Ziel ist, diese Betriebe irgendwann an die Börse zu bringen. Die Art des Gebrauchs der AG im kommunalen Zusammenhang führt aber auf einen wichtigen Grund, der zumindest bis zum 2.8. 1994, an dem das Gesetz für kleine Aktiengesellschaften und Deregulierung des Aktienrechts verabschiedet wurde, als ein wesentliches Hindernis für die ideelle AG, und insbesondere die gemeinnützige AG angesehen werden kann.

So schreiben Cronauge/Westermann: „In der kommunalen Praxis sind Aktiengesellschaften vornehmlich als wirtschaftliche Unternehmen in größeren Städten gebildet worden, da diese Gesellschaftsform (Mindestnennbetrag des Grundkapitals: 50.000 €) als typische Form für Großbetriebe mit einem erheblichen Kapitalbedarf ausgestaltet ist.“¹⁸ Erst mit den Änderungen von 1994 sei die Rechtsform der AG, so heißt es dann weiter, auch „für kleinere kommunale Unternehmen interessanter geworden.“¹⁹ Tatsächlich war es das Ziel dieser Gesetzesänderung, durch eine deregulierende Öffnung des Instituts der AG eine Alternative insbesondere zur GmbH anzu-

¹⁸ Cronauge, Ulrich (Begr.), Westermann, Georg: Kommunale Unternehmen. Eigenbetriebe, Kapitalgesellschaften, Zweckverbände, 4. Aufl., (Finanzwesen der Gemeinden; Bd. 3), Berlin: Erich Schmidt Verlag, 2003, S. 91.

¹⁹ Ebd. S. 91

bieten. Errichtungs-, Offenlegungs-, Mitbestimmungs- und Prüfvorschriften wurden so modifiziert, daß für AGs dann kein relevanter Unterschied mehr in den Voraussetzungen und beim Anfangs- und Daueraufwand im Vergleich zur GmbH besteht. Lt. Gesetz handelt es sich immer dann um große Kapitalgesellschaften, wenn sie an einer Börse gemäß § 2 Abs. 5 Wertpapierhandelsgesetz gehandelt wird oder die Handelbarkeit beantragt worden ist. Außerdem ist eine Kapitalgesellschaft immer dann groß, wenn sie zwei der drei folgenden Kriterien überschreitet: 13.750.000 Euro Bilanzsumme nach Abzug eines auf der Aktivseite ausgewiesenen Fehlbetrags; 27.500.000 Euro Umsatzerlöse in den zwölf Monaten vor dem Abschlußstichtag; im Jahresdurchschnitt 250 Arbeitnehmer (vgl. HGB, Drittes Buch, § 267). Eine kleine Kapitalgesellschaft liegt wiederum dann vor, wenn eine Bilanzsumme von 3.438.000 Euro, Umsatzerlöse in den letzten 12 Monaten von 6.875.000 Euro und im jährlichen Schnitt 50 Arbeitnehmer in zwei von drei dieser Kriterien nicht überschritten wird.

Die daraus entstehenden Differenzen brauchen im einzelnen nicht diskutiert werden. Wichtig ist lediglich der anhand der kommunalen Praxis bis 1994 erkennbare Zusammenhang zwischen ‚großem Kapitalbedarf‘ und der Rechtsform AG.

Die vorherrschende Ausgangslage von bürgerschaftlichem Engagement, wenn es sich angesichts eines Problems neu formiert, ist in der Regel eher den Möglichkeiten kleiner und mittlerer Kommunen bzw. kleiner und mittlerer Unternehmen vergleichbar. Die handelsrechtliche Form der GmbH drängte sich dann, wenn man nicht auf Verein oder Stiftung zurückgreift, geradezu auf. Anders mochte dies lediglich bei umsatzstarken, lange etablierten Großorganisationen aussehen. So ist die Bank für Sozialwirtschaft als Fachbank der Wohlfahrtspflege eine (nicht gemeinnützige) AG im Besitz der Wohlfahrtsverbände.

Tatsächlich ist die 2002 gegründete gemeinnützige Würzburg AG eine sogenannte kleine Aktiengesellschaft, d.h. sie wäre unter den bis 1994 geltenden Bedingungen nie errichtet worden. Damit drängt sich aber die Frage auf, warum die ideelle AG insgesamt und insbesondere die gemeinnützige AG randständig geblieben sind.

In diesem Abschnitt sollen hierfür einige Gründe benannt werden. Diese können in rechtspolitische (a), mediale (b) und gesellschaftliche Gründe (c) unterschieden werden.

A) Rechtspolitische Gründe

1. Rechtspolitisch zielten die Änderungen 1994 ausdrücklich darauf ab, die Stellung der AG im *gewinnorientierten* Wirtschaftsleben zu stärken und diese Rechtsform als Alternative für kleine und mittlere Unternehmer interessant zu machen. Ziel war es, für kleine und mittlere Unternehmen eine bessere Kapitalisierung und attraktive Kapitalisierungswege gegenüber der GmbH zu eröffnen, ohne daß damit die teilweise aufwendig zu verwirklichenden Vorschriften der großen Publikums-AG verbunden sind. Dazu wurden die Errichtungsvoraussetzungen vereinfacht und insbesondere die Einpersonen-Gründung ermöglicht. Die Mitbestimmungsregeln, bis dahin bei der AG stärker als bei der GmbH ausgeprägt, wurden an diejenigen der GmbH bis zu einer Betriebsgröße von 500 Mitarbeitern angepaßt, und viele vorgeschriebene formalen Procedere wurden beseitigt. Diese Reform war aber rechtspolitisch nicht mit einem Diskurs oder der Idee verbunden, auch den gemeinnützigen Bereich zu stärken, ihn handlungsfähiger oder flexibler zu machen.

Das fällt gerade dadurch auf, als nur drei Jahre später auf bundespolitischer Ebene ein Stiftungsrechtsreformdiskurs beginnt, der schließlich in den Jahren 2000 und 2002 zu Reformen führt, die auf eine Förderung des Stiftungswesens abzielen. Obgleich in Deutschland das Prinzip der Allzweckstiftung gilt, d.h. daß Stiftungen zu gemeinnützigen wie zu nicht gemeinnützigen Zwecken errichtet werden können, war die rechtspolitische wie öffentliche Diskussion einzig vom Interesse an der gemeinnützigen Stiftung geprägt, und insbesondere die meisten der steuerlichen Reformen kommen auch nur diesem Bereich zugute.

Die bundespolitische wie öffentliche Fokussierung auf das *gemeinnützige* Stiftungswesen hat vor dem Hintergrund schon kontinuierlich steigender Errichtungszahlen innerhalb von zwei Jahren zu einer Verdopplung der Neuerrichtungen geführt: von gut 450 Neuerrichtungen im Jahr 1998 auf über 1.000 im bisherigen Spitzenjahr 2001. Bei diesen Neuerrichtungen spielen privatnützige Stiftungen praktisch gar keine Rolle: die Stiftung gilt in Deutschland als ein Instrument per se für die Verwirklichung gemeinnütziger Anliegen.

2. Die rechtspolitisch konträre Einbettung von AG-Rechtsreform und Stiftungs-Rechtsreform hat noch eine andere Seite, die sich daraus ergibt, daß beide Formen kontrafaktisch mit großem Vermögen und viel Geld assoziiert werden, wobei dann AG und Stiftung politisch unterschiedlich konnotierte Umgangsweisen mit solchem Vermögen meinen. Es sei unterstrichen, daß es hierbei nicht um Fakten, sondern um Assoziationen geht, mit denen nicht zuletzt im politischen Diskurs gearbeitet wird, um komplexe Sachverhalte zu verstehen. Solche kulturell kodifizierten Assoziationen lassen sich auf jeder beliebigen Party feststellen, wenn man eine Person danach fragt, was sie spontan mit den Begriffen Werkzeug, Farbe und Musikinstrument assoziiert: im Durchschnitt wird jeder zwei der folgenden drei Begriffe nennen: Hammer, Rot und Geige.

AG wie Stiftung stehen beide in diesem Sinne mit der Vorstellung von ‚großem Geld‘ in Verbindung (was angesichts der Vorherrschaft von Stiftungen mit geringer Vermögensausstattung nachweislich falsch ist, aber an der Assoziation nichts ändert). Im Umgang mit diesem Geld steht die konträre rechtspolitische Einbettung für zwei entgegengesetzte Pole: bei der AG geht es um das private Geldverdienen, bei der Stiftung um das Ausgeben von Geld für das Gemeinwohl. In Erweiterung eines Spruches von Lothar Späth kann man das Verhältnis beider Formen auch so ausdrücken: „Es gibt nichts Schöneres als das Geld, daß man mit einer Aktiengesellschaft verdient, mit einer Stiftung für das Gemeinwohl zu verbrennen.“

B) Mediale Gründe

Keine andere Form wirtschaftlicher Tätigkeit genießt ein so hohes, aber auch zwiespältiges Medieninteresse wie die Aktiengesellschaft, jedenfalls in ihrer an der Börse handelbaren Form. Täglich wird über die Kursentwicklung an den wichtigsten internationalen Börsen im öffentlichen wie im privaten Fernsehen berichtet. Der Erkenntniswert dieser Sendungen für die Millionen Bürger, die einen Teil ihres Vermögens in AGs direkt oder über Fonds indirekt investiert haben, liegt irgendwo zwischen Kaffeesatzleserei und mal mehr, mal weniger gruseliger Bilanzierung ihres Kontostandes.

Keine andere Wirtschaftsform ist zugleich durch diese Berichterstattung, aber auch durch wirtschaftliche Erfolge und Skandale so sehr zum Inbegriff von Vor- und Nachteilen der Globalisierung geworden. ‚Feindliche‘ grenz-

überschreitende Übernahmeschlachten wurden unter den Augen des geneigten bis abgestoßenen Publikums schon mehrfach ausgefochten, und auch dann, wenn es friedlicher zugeht, wird im Fernsehen das Hin- und Herwabern der Kursentwicklung von der Wall Street über Frankfurt am Main nach Tokio geradezu zelebriert.

Die Abstraktheit und die darin liegende scheinbare Modernität fallen um so mehr auf, wenn man sie historisch mit der Präsenz von Wirtschaft im früheren DDR-Fernsehen vergleicht, in denen riesige Mähdrescher die alljährlichen ‚Ernteschlachten‘ symbolisierten, die im übrigen auch stets verloren gingen.

Tatsächlich stellt die mediale Inszenierung des Aktienbörsenmarktes eine interessante Mythologisierung des heutigen Wirtschaftslebens dar, die erheblich dazu beiträgt, daß eine AG täglich als Inbegriff der gewinnorientierten Wirtschaftsform schlechthin eingeprägt wird. Von Managern geführte Unternehmen, ausgerichtet an Kursentwicklung und Dividendenzahlungen, geprägt von institutionellen Großanlegern – das sind prägende Bildelemente, die nicht so leicht mit Vorstellungen etwa von Gemeinnützigkeit zu verbinden sind. Sie sind vor allem deshalb so schwer damit zu verbinden, weil in der Vorstellung, daß man etwas freiwillig für die Gemeinschaft tut, eine Absage an eine reine Rechenhaftigkeit des Tuns liegt. Als Inbegriff von Rechenhaftigkeit wird aber das große Börsenspiel täglich aufs Neue dargestellt, wobei die einzigen Emotionen die Nerven der spekulativen Spieler und die der Kursentwicklung nach oben oder unten folgenden Herde sind und die Rechenhaftigkeit weniger durchkreuzen als vielmehr selbst ein in Kalkülen sich darstellender Teil des Börsenbetriebes sind. Begriffe wie Mitgefühl, Mitleid oder Engagement wollen da nicht recht passen.

C) Sozialpsychologische Gründe

Aus der Arbeitspsychologie ist das Prinzip des Betriebskonservatismus hinreichend bekannt. Was man immer schon so gemacht hat ist gut, weil man es immer schon so gemacht hat. Diese Haltung ist nicht einfach irrational: Viele Verbesserungen scheitern an der Routine. Auch wenn es sich tatsächlich um eine Verbesserung handelt, schlägt sie nicht durch, da das Zweitbeste so vertraut und routiniert zu handhaben ist.

Ein Instrument wie der eingetragene Verein ist hunderttausendfach von bürgerschaftlich Engagierten erprobt, um Kultur oder Umwelt, Bildung oder Sport, Wissenschaft oder Völkerverständigung voranzubringen. Man weiß, was man am e.V. hat, einschließlich seiner Probleme. Tausendfach ist ebenso die Erfahrung im Bereich der Errichtung und Führung von gemeinnützigen GmbH und gemeinnützigen Stiftungen verbreitet. Vielfach erprobt sind auch Kombinationen dieser Einrichtungen, liegen Erfahrungen vor, wann und wie man bestimmte Tätigkeiten besser ‚ausgründet‘ oder wann und wie man eine Rechtsform in eine andere Rechtsform überführt.

Häufig kann man dabei diskutieren, ob die jeweils gewählte Rechtsform tatsächlich die Optimale ist und ob das jeweils gewählte Instrument wirklich optimal ausgestaltet wurde.

Für alle Organisationsformen, die von Beginn an auf den steuertechnischen Status der Gemeinnützigkeit angewiesen sind, kommt hinzu, daß man immer zugleich die unterschiedlichen zivilrechtlichen und steuerrechtlichen Auffassungen befriedigen muß. Dies bringt einen mit mindestens zwei staatlichen Stellen und deren Anforderungen in Berührung: dem Handelsregistergericht und dem Finanzamt bei einer GmbH, der Stiftungsaufsicht und dem Finanzamt bei einer privaten rechtsfähigen Stiftung usw.

Nur zu verständlich ist es da, wenn eine Rechtsform, die bis 1994 sowieso nur für ganz wenige spezielle Belange infrage zu kommen schien, auch bei veränderten Rechtsgrundlagen nach wie vor nicht in den Blick genommen wird, selbst wenn mit ihr spezifische Vorteile verbunden sein mögen. Die zweitbeste Lösung bietet gleichwohl den Vorteil der Routine und Erfahrung.

Dabei geht es nicht nur um diejenigen, die ihre Tätigkeit mit Hilfe einer Rechtsform verwirklichen. Der an gemeinnützige Vereine und Stiftungen gewöhnte Finanzbeamte mag im Angesicht einer gemeinnützigen AG dreifach genauer hinschauen, wie auch der Journalist, der es mittlerweile gewöhnt ist, das Treiben engagierter Menschen in Stiftungen und Vereinen zunächst einmal positiv darzustellen. Ebenso stutzen werden aber auch bürgerschaftlich Engagierte, die mittlerweile ihre Förderanträge genauso gerne bei Stiftungen wie beim Staat stellen, wenn sie solch einen Antrag bei einer gemeinnützigen AG stellen oder mit ihr in gemeinsamen Projekten kooperieren sollen. Was für die benannten stakeholder einer solchen AG gilt, gilt auch für viele potentiell Engagierte, die solch eine AG vielleicht als Aktionäre, Spender und Unterstützer gewinnen will.

Zusammenfassung

Betrachtet man die angeführten rechtspolitischen, medialen und sozialpsychologischen Gründe, die, ohne den Anspruch auf Vollständigkeit, angeführt werden können, um die nach wie vor untergeordnete Bedeutung der ideellen und speziell der gemeinnützigen AG zu erklären, so kann man leicht zu der Überzeugung kommen, daß selbst dann, wenn sich komparative Vorteile dieser Rechtsform für bestimmte privat initiierte gemeinwohlorientierte Tätigkeiten zeigen ließen, deren eingehende Analyse letztlich nicht lohnt. Spätestens am Betriebskonservatismus des gemeinnützigen Sektors wird die Nutzung dieser Form scheitern.

Man kann diese Überlegung allerdings auch in eine andere Richtung wenden, wenn man danach fragt, ob mit den Rechtsformen und ihrer Wahl nicht auch spezifische Bevölkerungsgruppen, Habitus und mentale Strukturen angesprochen werden.

Das Vereinswesen und die sprichwörtliche Vereinsmeierei bezeichnen ein soziales Selektionsphänomen: Die aktive Gestaltung in echten Mitgliedervereinen ist offenbar mit spezifischen Charaktereigenschaften und Kommunikationsformen verbunden. Entsprechend gehört zur Stiftung, sofern sie von Privatpersonen gegründet wird, ein Stiftertypus, dessen Konturen durch eine neue empirische Untersuchung der Bertelsmann Stiftung klarer zu Tage treten. Nicht jeder Bürger ist zum Vereinsmeier begabt, und die meisten Bürger würden auch dann nicht zum Stifter werden und taugen, wenn sie ein wenig Geld übrig hätten. Den privaten Initiator einer gGmbH kann man am ehesten auf den Begriff des sozialen Unternehmers bringen. Mit der gemeinnützigen AG würde ein weiterer Typus eingeführt. Neben Vereinsmitglied, Stifter und sozialem Unternehmer tritt der *Aktionär des Gemeinwohls*. So betrachtet geht es bei der Frage nach der genutzten Rechtsform und ihren Vor- und Nachteilen eben auch um die Frage, welche Bürger von den so aufgestellten Organisationen angesprochen werden und welche nicht.

4. Zivilgesellschaftliche Kriterien für die Beurteilung der Passung einer Organisationsform und ihre Anwendung auf die gAG

Betriebskonservatismus bzw. Bereichskonservatismus hin oder her: Zivilgesellschaft braucht und forciert Veränderungen. Dabei liegt es im ur-eigenen Interesse zivilgesellschaftlicher Organisationen, selber zu Veränderungen jenseits großer externer Schocks, wie sie von Revolutionen oder Kriegen ausgehen, fähig zu sein. Als ein Bereich, der jenseits des (demokratischen) Staates und der (gewinnorientierten) Wirtschaft zu verorten ist, folgt Veränderungsfähigkeit im Hinblick auf die Nutzung und Ausgestaltung von Institutionen nicht den gleichen Kriterien, die Staat oder Wirtschaft bei sich anlegen (müssen).

Staatliche Verwaltung und Wirtschaftsunternehmen unterscheiden sich in ihrer Praxis ja nicht grundlos voneinander, sondern sie haben unterschiedliche Rationalitätsanker, von denen aus sich ihr Handeln bestimmt. Die Effektivität staatlicher Verwaltung mißt sich am Grad der effektiven Rückbindung allen staatlichen Handelns an Recht und Gesetz, während ein Effektivitätsmaß von Wirtschaftsunternehmen in der (optimalen) Gewinnmaximierung gesehen werden kann.

In diesem Kapitel sollen jene Beurteilungskriterien, die zentral sind für die rationale Entscheidung für oder gegen eine Organisationsform, dargestellt und auf die gAG angewendet werden. Damit werden Kriterien ausgewiesen, mit denen die Tauglichkeit der AG-Form für ideelle und speziell für gemeinnützige Zwecke reflektiert werden kann. Als solche Kriterien werden dargestellt:

- A) Ideelle Kriterien
- B) Materielle Kriterien
- C) Bürgerschaftliche Kriterien
- D) Kooperative Kriterien
- E) Perspektivkriterien.

A) Ideelle Kriterien

Was soll für das Gemeinwohl getan werden und wie soll diese Aktivität ausgestaltet sein? Diese Anfangsfragen haben natürlich auch Konsequenzen für die Beurteilung der Rechtsform und für die Beurteilung der Frage, welcher Steuerstatus nötig oder vorteilhaft ist.

Die Was-Frage kann man in zwei Unterbereiche teilen. Ein Bereich führt auf den Zweckhorizont. Soll es um Kunst, Menschenrechte, Opferhilfe, Wiedergutmachung, Sport, Gesundheit, Umwelt, Tierschutz usw. gehen? Mindestens sollte man sich anschauen, ob es in solchen Bereichen Usancen gibt, ungeschriebene Regeln, was üblich ist oder was nicht. Es ist dann eine Frage von Konformität oder bewußter Durchbrechung von Konformität (konstitutioneller Provokateur, robustes Marketing im Sinne eines Alleinstellungsmerkmals), ob man sich an die Regeln hält oder nicht. Manchmal aber kann der konkrete Zweck Rechtsformen eher nahelegen bzw. manche Formen auch schlicht ausschließen.

Ob die Rechtsform der rechtsfähigen Stiftung für die sogenannte Zwangsarbeiterstiftung tatsächlich optimal ist, kann durchaus bezweifelt werden, doch hätte die Wahl einer handelsrechtlichen Rechtsform nicht wie ein Eingeständnis gewirkt, daß drohende handelsrechtliche Sanktionen durch die USA einen wesentlichen Motor bei der Errichtung darstellten? Und wären die erwartbaren Widerstände gegen eine gemeinnützige Menschenrechte AG nicht so groß (oder der Eindruck des Unseriösen so fatal), daß man lieber gleich beim Verein oder bei der Stiftung bleibt? Liegt hierin nicht schon ein Anfangsproblem der oben dargestellten „Nächstenliebe-AG“?

Neben dem Zweckhorizont führt die Was-Frage auch auf die Frage nach der thematischen Positionierung zum Zweckbereich: Will man sich anwaltschaftlich verstehen, ein Dienstleister sein, eine Selbsthilfeeinrichtung oder eine Mittlerorganisation? Ein Gesundheitsdienstleister, eine Organisation für mehr Patientenpartizipation im Gesundheitswesen, eine Selbsthilfegruppe oder aber eine Fördereinrichtung, die die Erforschung einer Krankheit vorantreiben will, verfolgen im gleichen Zweckbereich Gesundheit ganz unterschiedliche Inhalte, zu denen unterschiedliche Rechtsformen mal besser und mal weniger gut passen.

Zum ideellen Bereich gehört schließlich noch die Wie-Frage, nämlich wie man sich der jeweiligen Zweckbereiche inhaltlich annimmt. Betreibt man

eine Anstalt, macht man Projekte, organisiert und verteilt man Geld? Das Wie gibt in Kombination mit dem Inhalt und dem Zweckbereich schon eine Menge Kriterien an die Hand, welche Rechtsformen eher geeignet sind und welche nicht.

Anwendung auf die gAG

Die empirische Übersicht hat gezeigt, daß sich die gemeinnützige AG in unterschiedlichen Zweckkontexten bewährt hat. Neben dem Bereich der Zoologischen Gärten wäre das Trägermodell einer Fachhochschule (NORDAKADEMIE) zu nennen. In anderen Sachkontexten wird die gAG gerade erst erprobt, wobei bei diesen in den letzten ein, zwei Jahren errichteten gAG noch nicht mal gesichert ist, ob die tatsächliche Geschäftsführung dann auch im Sinne der Vorschriften der Abgabenordnung realisierbar sein wird.

Anläßlich des Beispiels der Agaplesion gAG kann man allerdings durchaus vermuten, daß nicht alle Konfliktlinien rein sachlicher oder zwischenmenschlicher Natur sind. Mir scheint die Hypothese vertretbar, daß die Wahl der Rechtsform AG das erklärte Ziel einer Verbesserung der ökonomischen Effizienz der kirchlichen Dienstleistungseinrichtungen in einer Weise zuspitzt, daß der Vorwurf einer reinen Ökonomisierung wie von selbst zur Hand ist und sich entsprechend mit dem Vorwurf der Täuschung verbindet, da die gAG das Wort Nächstenliebe trägt. Die „gemeinnützige Nächstenliebe AG“ hat etwas Provozierendes, das Emotionen und Widerstände erzeugen muß. Daraus folgt nun nicht, daß die diversen Konflikte um diese gAG nicht auch oder zuallererst andere Gründe sachlicher Natur haben. Ohne Zweifel aber wäre der im Feld vertraute Ansatz einer gGmbH für die Restrukturierung weniger auffällig und herausfordernd gewesen.

Nicht nur im Hinblick auf die Zweckbereiche, sondern auch im Hinblick auf die Art der thematischen Positionierung bieten die wenigen gAGs eine erstaunliche Vielfalt. Neben der gAG als Träger einzelner operativer Einrichtungen (Zoologische Gärten, NORDAKADEMIE) findet sich die gAG als eine Art Holding und Synergiemechanismus (Agaplesion), als spezieller Dienstleister (Campus Sapiens) und als Verbindung von operativer und fördernder Tätigkeit mit unterschiedlichen Konzepten (Sozial-Aktien-Gesellschaft, Würzburg AG und Bürgerstiftung Duisburg). Was allerdings fehlt, ist eine AG als eine reine Fördereinrichtung im Sinne eines Fördervereins für eine bestimmte Institution. Die AG ist auch in ihrer gemeinnützi-

gen Form ein Instrument, um gemeinsam etwas zu unternehmen. Gleichwohl haben die letztgenannten Formen von der Sozial-Aktien-Gesellschaft bis zur Bürgerstiftung Duisburg einen deutlich exponierten Förderanteil in der Anlage der gAG.

B) Materielle Kriterien

Hierbei geht es im Grunde um das materielle Geschäftsmodell. Welcher Art sind die benötigten materiellen Ressourcen, wie umfangreich sind diese und woher kommen sie bzw. sollen sie kommen?

Aus den Antworten auf diese Fragen folgt z.B., ob es gleichgültig, nachteilig, vorteilhaft oder zwingend ist, den Status einer steuerbegünstigten Organisation zu haben oder nicht.

Sollen in relevanter Weise dauerhaft Einnahmen aus geschenktem Geld (Spenden, Stiftungen usw.) generiert werden, kann man auf den Status der Gemeinnützigkeit realistisch nicht verzichten, um im Gegenzug den Spendern etc. die Möglichkeit zu geben, sich einen Teil des geschenkten Geldes über Steuerersparnis zurückzuholen (was den Spendern wiederum ermöglicht, diese ihnen vielleicht gar nicht wichtige Steuerersparnis wiederum der Organisation zu geben).²⁰ Werden hingegen überhaupt gar keine Umsätze erzielt, kann es völlig belanglos sein, sich mit der Frage der Gemeinnützigkeit auch nur zu befassen. Geht es hingegen im Geschäftsmodell darum, erhebliche Investitionen zu tätigen, kann es auch positiv sein, gar keine Steuerbegünstigung anzustreben, um unproblematisch die Vorzüge des Vorsteuerabzuges genießen zu können.

Ogleich es bei der Antwort nur um die steuertechnische Seite der Medaille geht, hat diese durchaus Relevanz für die Beurteilung der infragekommenen Organisationsform, zumindest in dem Sinne, wie überschaubar oder unwägbar die zu erwartenden Probleme beim Management der Einrichtung sein werden. So kann man z.B. überzeugt sein, daß es für das Gelingen der Sache erforderlich ist, einen eher elitären Zusammenhang zu etablieren, um z.B. eine Kultureinrichtung zu fördern oder um einen bestimmten Sport als gesellschaftlichen Ort für Wirtschafts- und Politikförderung zu erhalten. Ein typisches Mittel für das damit verbundene Spiel von Einschluß

²⁰ Das Problem der Differenz zwischen Einkommenssteuereinführungsvorordnung und Abgabenordnung sei hier der Vereinfachung wegen übergangen.

und Ausschluß ist die Höhe des ‚Eintrittsgeldes‘, der Beteiligung, des Mitgliedsbeitrages: Für solch ein Modell findet man im Anwendungserlaß zur Abgabenordnung des Bundesministeriums für Finanzen für den Verein relativ genau gefaßt, was machbar ist, ohne die Steuerbegünstigung zu riskieren. Eine so erhöhte Rechtssicherheit kann natürlich ein gewichtiges Argument sein, um sich für eine bestimmte Rechtsform zu entscheiden, auch wenn sie in anderer Hinsicht nur suboptimal ist.

Anwendung auf die gAG

Bei den angeführten Beispielen erscheint die Notwendigkeit der Gemeinnützigkeit nicht gleichermaßen zwingend zu sein. Bei den gAGs, die auch zentral auf Spenden als Finanzierungsmittel abstellen, führt das zwar auch nicht zwingend zur Gemeinnützigkeit als Voraussetzung, ist aber in der Regel förderlich, da man an den Spender Steuerabzugsmöglichkeiten weitergeben kann. Der Vorteil für beide Seiten liegt darin, daß der Spender, wenn er steuerpflichtig ist, je nach Steuersatz netto einen deutlich geringeren Betrag als die Bruttospende bezahlt und vielleicht diesen Differenzbetrag auch der Organisation zuführt.

Bei einzelnen gAGs, wie etwa der Campus Sapiens, mag es zwar zuwendungsrechtliche Gründe geben, warum dort die Dienstleistungen als gAG angeboten werden, doch warum die Entwicklung einer Software für Zwecke des Hochschulmanagements, also in einem etablierten Profitbereich, in dem man mit Software gut Geld verdienen kann, gemeinnützig sein soll, ist nicht wirklich zwingend ersichtlich. Und die Gemeinnützigkeit des Bereiches, in dem Agaplesion hauptsächlich tätig ist, wird allgemein zunehmend problematisch, gerade durch eine zunehmend stärkere Orientierung an ökonomischer Effizienz. Es ist alles andere als unwahrscheinlich, daß irgendwann die Hüter der Europäischen Verträge, also die Europäische Kommission, eine Entlassung ganzer Tätigkeitsbereiche aus der Gemeinnützigkeit erzwingen werden, falls nicht zuvor der nationale Gesetzgeber nach dem Vorbild der flächendeckenden Beseitigung der Gemeinnützigkeit der Wohnungsbauunternehmen tätig werden wird, der vor 20 Jahren auch die Gemeinnützigkeit von Wohnungsbau gAG zum Opfer gefallen ist.

Im Kontext der Generierung materieller Ressourcen ist es interessant zu sehen, daß es zwei grundsätzlich unterschiedliche Modelle bei den genannten gAG gibt. Das eine Modell ist ein Partizipationsangebot, das den Mechanismus der Teilhabe qua Aktie an der gemeinnützigen Unterneh-

mung im Sinne einer Identifikation mit dem Unternehmen wenden will: Mit der Wirtschaft für die Wirtschaft bzw. mit den Bürgern und der Wirtschaft für die Bürger und die Wirtschaft der Region sind die entsprechenden Lösungen. Bei der Würzburg AG und der NORDAKADEMIE steht dabei das selbstorganisierende und selbstermächtigende Element im Vordergrund, bei der Sozial-Aktien-Gesellschaft und der Bürgerstiftung Duisburg AG werden hingegen stärker auch die Elemente der Solidarität bzw. der stifterischen Hinwendung zu Problemen akzentuiert.

Daß dieses Modell funktionieren kann, zeigt die Geschichte des Berliner Zoos. So sind aufschlußreiche Berichte von Banketten der Zoo-Aktionäre aus den ersten Jahren überliefert. Louis Schneider berichtet in seiner Autobiographie, daß „der Verein der Aktionäre des Zoologischen Gartens, zu welchem ich durch Zeichnung einer Aktie von 100 Thalern gehöre, 1846 ein Fest feierte, bei welchem das Fleisch eines Zebu-Ochsen verzehrt werden sollte. Zu dem ebenso beliebten wie heiteren Dinner im Englischen Hause hatte ich eine humoristische Tischrede geschrieben, welche eine so drastische Wirkung auf die Anwesenden machte, daß am anderen Tage die Berichte in den Zeitungen von dem Scherze als etwas ganz Außergewöhnlichem sprachen ... und der König den Wunsch geäußert habe, meine Tischrede kennenzulernen.“²¹ Erkennbar kann die gAG als ein spezielles soziales Ensemble von teilhabenden Aktionären zugleich ein gesellschaftliches Ereignis sein!

Anders sieht das zweite Modell aus, in dem die gAGs als Alternative zur gGmbH mit dem Ziel einer (gemeinnützig)-ökonomischen Unternehmung verwendet werden. Dabei sollen technisch-instrumentelle Vorzüge der AG zum Tragen kommen, etwa die starke manageriale Stellung und Durchgriffsmacht des Vorstandes. Lediglich die Agaplesion AG begründet diese Wahl mit zivilgesellschaftlichen Argumenten, d.h. es wird eine höhere Transparenz gegenüber anderen Rechtsformen ins Feld geführt, was insbesondere im Hinblick auf die anstehenden Restrukturierungen für deren Akzeptanz von besonderer Bedeutung sei.

Für beide Modelle gilt aber im Moment eines gleichermaßen: Man befindet sich mit den gAGs weitgehend in einem experimentellen Stadium. Trotz des Vorbildes der Zoologischen Gärten, sind die genannten Beispiele

²¹ Klös et al., a.a.O., S. 47.

durchweg Novizen. Das gibt ihnen zwar einerseits einen besonderen Reiz und Neuigkeitswert, was insbesondere die Würzburg AG in ihrer Medienarbeit gut genutzt hat. Andererseits jedoch wird dies erkaufte mit einer weitgehend fehlenden Erfahrung mit diesem Instrument auf der Seite aller Beteiligten, bis hin zum jeweils zuständigen Finanzbeamten. Dabei geht es nicht um die Rechts- und Managementtechnik einer AG als solcher, sondern um deren Verbindung mit rechtlichen, sozialen, moralischen und politischen Erwartungen, die mit dem Begriff der ‚Gemeinnützigkeit‘ relevant werden: Nicht alles, was rechtlich legal ist, wird in der Öffentlichkeit oder auch nur von den unmittelbar Betroffenen als legitim angesehen und empfunden. Über Empfindungen, Legitimität und Verständnis können sich gemeinnützige Organisationen nicht lange ungestraft hinwegsetzen.

C) Bürgerschaftliche Kriterien

Bürgerschaftliches Engagement im Sinne der Spende von Zeit, Geld, Wissen und Netzwerke stellt eine wesentliche Ressource für zivilgesellschaftliche Organisationen dar. Die Rechtsformenwahl reagiert insbesondere auch auf die Strategie des Ausmaßes und auf der Form der Verankerung im bürgerschaftlichen Engagement sowie der Einbindung von bürgerschaftlich Engagierten.

Von der rein auf Freiwilligenarbeit beruhenden Initiative bis hin zum hauptamtlichen Apparat, der vielleicht in einem gewissen Rahmen geschenktes Geld benötigt, aber ansonsten allein durch Dienstleistungserbringung und deren Bezahlung wirtschaftet, gibt es unzählige Abstufungen.

Typische Fragen, die in diesen Kontext gehören, haben mit Partizipation, mit dem Konflikt und der Zusammenarbeit von Haupt- und Ehrenamtlichen oder der Unabhängigkeit der Arbeit von politischer und sonstiger Einflußnahme zu tun. Ob Freiwillige sich möglichst hierarchiefrei selbst organisieren wollen, ob freiwillige Initiatoren einer Organisation das letzte Wort über die von ihnen eingestellten Hauptamtlichen haben wollen oder ob Freiwillige im Rahmen hauptamtlicher Strukturen mitwirken sollen, geben unterschiedliche Kriterien an die Hand, welche Organisationsform eher geeignet sind und wie man diese auszugestalten hat.

Anwendung auf die gAG

Im vorherigen Abschnitt ist es schon diskutiert worden: Offenbar kann es gelingen, gAGs im Sinne eines zielgruppenorientierten Partizipationsangebotes zu konzipieren. Besonders auffällig ist dabei, daß mit den gAGs, die Spendensuche und Partizipationsangebot miteinander verbinden, insbesondere auch die Wirtschaft als Zielgruppe angesprochen werden soll – dies trifft auf die NORDAKADEMIE, die Bürgerstiftung Duisburg und die Würzburg AG zu.

Bei den gAGs, die ich als technisch-instrumentellen Gebrauch der Rechtsform bezeichnet habe, ist es hingegen schwieriger, analoge bürgerschaftliche Kriterien geltend zu machen. Das ist allerdings ein unspezifisches Phänomen und tritt ebenso bei der GmbH, der Stiftung oder auch dem Verein auf. Halbwegs überzeugen kann der Hinweis auf eine erhöhte Transparenz als Grund für eine AG nur für große bzw. für börsennotierte AGs, da sie im Vergleich zu anderen Rechtsformen erhöhten Offenlegungs-, Berichts- und Mitwirkungsrechten unterliegen. Schon für kleine und mittelgroße AG gilt dieser komparative Vorteil nicht mehr. Darüber hinaus gilt aber für alle Rechtsformen in Deutschland nach wie vor, daß effektive Transparenz vor allem eine Frage des Wollens der Organisationen bleibt und weniger Folge effektiver Nötigung durch gesetzliche Vorschriften. Ob die angeführten gAGs empirisch transparenter sein werden als vergleichbare Stiftungen, Vereine oder gGmbH, kann erst beurteilt werden, wenn die Konstitutionsprozesse dieser noch jungen Einrichtungen abgeschlossen sind.

D) Kooperative Kriterien

Zivilgesellschaftliche Organisationen sind selten frei schwebend und selbstgenügsam tätig. In vielfältiger Weise kooperieren sie mit Dritten, wobei sich informelle und formelle Kooperationen unterscheiden lassen. Je notwendiger diese Kooperationen für das Gelingen der Arbeit der Organisation sind, desto zwingender kann daraus auch die Wahl einer Organisationsform folgen.

Eine Fußball-, Handball- oder Basketballtruppe, die sich am Tresen einer Kneipe neu formiert, braucht gar nicht über die Organisationsform nachzudenken, wenn sie sich regulär mit anderen Mannschaften im Spielbetrieb

vergleichen will. Sie muß sich als gemeinnütziger Verein konstituieren (oder einem solchen beitreten), da sie nur als gemeinnütziger Verein im Sportfachverband Mitglied werden darf, und diese Mitgliedschaft ist wiederum Voraussetzung für die Teilnahme am Spielbetrieb. Einmal Mitglied, dürfen sie dann ohne Verbandserlaubnis gar nicht mehr gegen andere ‚Kneipenmannschaften‘ antreten.

Neben solchen selbst verordneten Zwängen gibt es auch gesetzlich vorgeschriebene Zwänge, etwa wenn man (gemeinnützige) Tätigkeiten in Form von Dienstleistungen erbringen will, für die in eigenen Gesetzesbüchern der Gesetzgeber Qualitätsstandards und Prüfungsprozeduren vorgeschrieben hat.

Das formell geregelte Spiel von Ein- und Ausschluß funktioniert analog auch informell. Es hat dann selten diesen zwingenden Charakter, ist dafür aber auch weniger greifbar. Wenn ein Feld und die eigene mögliche Position darin noch vollkommen unwägbar ist, machen Organisationsformen, die leichter in ihrer Ausrichtung zu modifizieren sind mehr Sinn, als solche, bei der jede Satzungsänderung ein wahrer Kraftakt ist, falls sie überhaupt substantiell noch möglich ist.

Zum Bereich der kooperativen Kriterien gehört auch das Thema der Transparenz. Einerseits ist es ein wichtiges Korrektiv, um Fehlentwicklungen vorzubeugen, die nicht zuletzt auch aus informeller Vernetzung folgen. Andererseits erleichtert Transparenz die Etablierung von Kooperations- und Arbeitsbeziehungen, da man sich über zunächst unbekannte Dritte ein informatives Bild machen kann, ohne wiederum auf Meinungen und Bekanntschaften im schon vorhandenen Netzwerk an Beziehungen angewiesen zu sein – mit all der sozialen und intellektuellen Borniertheit, die damit einhergeht. Dieser Weg vom Kennen über das Verstehen zum Vertrauen als Basis von Kooperation kann durch die gewählte Rechtsform unterstützt oder konterkariert werden.

Anwendung auf die gAG

Wendet man die Überlegungen zu den kooperativen Kriterien auf die bestehenden gAGs an, so überzeugt diese Form auf jeden Fall als eine spezifische Brücke zur Wirtschaft. Das ist nicht nur bei der NORDAKADEMIE oder der Würzburg AG offensichtlich. Über viele Jahre befand sich der Verwaltungssitz des Berliners Zoos nicht auf dem dortigen Gelände, son-

dern in den Räumen des Mitaktionärs und Hofdruckers Duncker. Im Unterschied zur Stiftung ist die AG ein vertrauter Partner im Wirtschaftsleben, und im Unterschied zur GmbH ist ein Partizipationsangebot leichter realisierbar, da dazu keine Gesellschafter-Verträge geändert werden müssen. Wie in einem Verein wird man leicht Mitglied, aber mit dem Versprechen, nicht in ein Vereinsleben mit Vereinsmeierei eingebunden zu werden. Demgegenüber dokumentiert der Ansatz der Sozial-Aktien-Gesellschaft Bielefeld, die sich allgemein an engagierte Bürger wendet, daß sie in der gAG auch ein mögliches Hindernis beim Weg zum Bürger vermutet. Die Gestaltung der Aktien in Form von Kunstwerken von unmittelbarem Nutzwert und eventuell bleibendem Wert verkleidet in gewisser Weise die AG-Idee, gibt ihr ein schönes Gewand.

Beim Thema der Transparenz geht es aus bürgerschaftlicher Sicht stets auch um die effektive Herstellung von Öffentlichkeit. Im unmittelbaren Wortsinne kann man nämlich von jeder Institution behaupten, daß sie jedweden Außenstehenden in irgendeiner Hinsicht transparent wird – z.B. dem Wirtschaftsprüfer, dem Finanzbeamten, einer Aufsichtsbehörde usw. Bei einer AG sind es zunächst der Aufsichtsrat und dann die Aktionärsversammlung, für die eine AG transparent wird. Wenn sich in der Würzburg AG oder der Bürgerstiftung Duisburg vielleicht irgendwann Hunderte Aktionäre treffen, oder wie bei einem Zoo durch einen Besuch Fort- oder Niedergang der Einrichtung begutachtet werden kann, dann kann man von Transparenz im Sinne der Herstellung von Öffentlichkeit reden. Wenn aber, wie im Falle der Agaplesion AG, die Aktionäre Institutionen und diese Institutionen wiederum teilweise mit handelnden Personen des AG-Managements identisch sind, dann wird Transparenz hergestellt, aber nicht im Sinne effektiver Öffentlichkeit.

E) Perspektivkriterien

Der erste Schritt ist nie das letzte Wort. Die Entwicklungsfähigkeit einer Organisationsform kann ein gewichtiges Kriterium sein. Diese Entwicklungsfähigkeit kann auch darin bestehen, sich systematisch um verwandte und doch unterscheidbare Institutionen erweitern zu können. Solche Erweiterung kann mal glücklicher, mal weniger glücklich wirken. Tatsächlich geht es hier eher um Eindruck und Bilder, als um nackte Tatsachen. So wirkt die nachträgliche Gründung eines Fördervereins zur Förderung der Tätigkeit

eines Vereins merkwürdig gedoppelt und hinterläßt den wahrscheinlich richtigen Eindruck, daß die Fördermitglieder möglichst nicht an den Entscheidungen des eigentlich arbeitenden Vereins teilnehmen sollen. Eine speziell für diesen Verein gegründete Förderstiftung hinterläßt diesen Eindruck schon nicht mehr, weil man auf die damit gegebenen erhöhten Steuerprivilegien für die (Zu)Stifter gegenüber dem Vereinsspender verweisen kann.

Anwendung auf die gAG

Die mögliche Anwendung von Vorschriften aus dem Aktiengesetz zum Thema der Unternehmens- und Eigentumsverflechtungen kann im Kontext der hier verfolgten sozialwissenschaftlichen Betrachtung außen vor bleiben. Ansonsten kann man feststellen, daß die AG als AG in vielfältigen Verbindungen mit gemeinnützigen Organisationen vorkommt: Gemeinnützige Stiftungen werden von Wirtschafts-AGs als Ausdruck von Corporate Philanthropy errichtet; gemeinnützige Stiftungen werden nach dem Willen des stiftenden Eigentümers Mehrheitsaktionär von Wirtschaftsunternehmen oder halten im Rahmen eines diversifizierten Portfoliomanagements auch Anteile an AGs; gemeinnützige Organisationen gründen Profit-AGs für bestimmte Zwecke usw.

Noch weitgehend unerprobt ist die Wirkung von Kombinationen gemeinnütziger Organisationen mit gemeinnützigen AGs. Würde nicht ein gemeinnütziger Förderverein oder eine gemeinnützige Stiftung zur Förderung der NORDAKADEMIE gAG auf viele Menschen seltsam wirken? Ohne Zweifel ist es noch zu früh, hierzu Aussagen zu machen, da gerade die Wirkungen in einem sozialen und sozialpsychologischen Sinne erheblich wandelbar sind. Da das Feld der gAGs noch am Anfang seiner Entwicklung steht, ja man noch nicht einmal sagen kann, ob es sich wirklich um einen Anfang oder nur um exotische Ausreißer handelt, ist es auch noch zu früh, um wirklich abzuschätzen, wie eine Verbreitung dieses Instruments im Feld zivilgesellschaftlicher Akteure dann aufgenommen wird, wenn diese sich vermehrt in rationalen Diskursen mit den Chancen und Grenzen dieser Form auseinandersetzen müssen.

Zusammenfassung

Die hier erörterten Kriterien beanspruchen keine Vollständigkeit, sondern sollten vor allem die zentralen Achsen einer rationalen Herangehensweise an die gAGs sichtbar machen. Erkennbar ist die Wahl von Rechtsformen abhängig von vielen Variablen. Manchmal kann eine dieser Variablen, wie das Beispiel des Sports via Sportfachverbände zeigt, zu einer zwingenden Reduktion auf eine Form mit nur einer steuertechnischen Option führen. Im Regelfall besteht jedoch die Option, sich zwischen verschiedenen Rechtsformen entscheiden zu können, verbunden mit je unterschiedlichen Vor- und Nachteilen, die man dann in Kauf nimmt. Es wird interessant sein zu beobachten, ob und wie sich die gAGs in Zukunft als Instrument für die Organisation bürgerschaftlichen Engagements bewähren und weiterentwickeln wird.

5. Ausblick

Die Ausführungen zur gAG hatten nicht zum Zweck, diese in einer rechtstechnischen Hinsicht, sondern aus sozialwissenschaftlicher und sozialpsychologischer Perspektive zu würdigen.

Der Anlaß, die gemeinnützige Bürgerstiftung Duisburg AG i.G., gab dabei Gelegenheit, darauf aufmerksam zu machen, daß mit dem an sich alten, aber in der Breite ungenutzten Instrument der gAG neu experimentiert wird. Dabei kann es, wie bei der Bürgerstiftung, um Aspekte der Partizipation und der Identifikation gehen, wie sie aus unternehmerischer Teilhabe resultieren kann. Gerade diese Ansätze können ein besonderes Interesse beanspruchen. Einerseits sind sie am klarsten darauf angelegt, dem gemeinwohlorientierten Bereich, in dem soziales Unternehmertum, Stifter und Vereinsmitglieder massenhaft verbreitet sind, um den Typus des *Aktionärs des Gemeinwohls* zu erweitern. Andererseits greift dieser Aktionärstyp tatsächlich eine lange Tradition auf, auf die noch heute der Zoologische Garten Berlin zurückblicken kann.

Teilweise anders gelagert ist der mehr instrumentell-technische Gebrauch der gAG. In diesen Fällen wird man stärker komparativ beurteilen müssen, wie sehr juristische und ökonomische Gründe für die Wahl der gAG-Form statt der gGmbH-Form sprechen können. Gleichwohl reicht eine solche Betrachtung auch in diesem Teilbereich nicht aus. Es geht zudem um die Akzeptanz im Feld der Gemeinwohllakteure als auch in der allgemeinen Öffentlichkeit.

Bei aller Unterschiedlichkeit in ihrer jeweiligen Anlage treffen sich an dieser Stelle Perspektiven und Probleme aller gAGs. Bereichskonservatismus, Mentalitätsblockaden, emotionale Sperrungen usw. können die Effektivität der Arbeit aller gAGs als Gemeinwohllakteure stark einschränken, möglicherweise auch so stark, daß komparative Vorteile dadurch wieder zunichte werden. Wie real diese Gefahr ist, muß späterer Forschung und späterer Entwicklung vorbehalten bleiben.

Im Moment konnte nicht mehr geleistet werden, als das Phänomen in den Blick zu nehmen. Schon die ‚Jugendlichkeit‘ fast aller gAGs verbietet mehr. Gerade weil dieses Feld aber am Anfang steht, wäre es außerordentlich viel versprechend und lohnend, diese gAGs zu begleiten. Eine Form solcher forschenden und zugleich anwendungsorientierten Begleitung könnte

z.B. in einem Monitoring-Prozeß bestehen. Aufschlußreich wären auch Medienanalysen, zumal wenn man sie im Vergleich zu der Entstehungsphase historischer Vorbilder durchführt.