

## ÖFFENTLICHE BESCHLUSSVORLAGE

**Amt/Eigenbetrieb:**

46 Theater Hagen/Philharmonisches Orchester Hagen

**Beteiligt:****Betreff:**

Rechtsformänderung Theater/Orchester  
hier: Vorlage der vergleichenden Betrachtung möglicher Rechtsformen

**Beratungsfolge:**

10.12.2008 Kultur- und Weiterbildungsausschuss

**Beschlussfassung:**

Kultur- und Weiterbildungsausschuss

**Beschlussvorschlag:**

Die in der Begründung dargestellten Organisations- und Rechtsformen mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen werden zur Kenntnis genommen.

Die Verwaltung wird beauftragt gemäß Arbeits- und Zeitplan eine endgültige Richtungsentscheidung für den KWA am 10.03.2009 vorzubereiten, die eine abschließende Entscheidung des Rates der Stadt zum 25.06.2009 sicherstellt.

## Kurzfassung

Aufgrund der politischen Beschlusslage und des darauf basierenden Zeitplanes wird dem Kultur- und Weiterbildungsausschuss eine Synopse über mögliche Rechtsformen des Theaters/Orchesters vorgelegt.

Die Verwaltung wird aufgrund der vergleichenden Betrachtung beauftragt, die Vorschläge des KWA weiter zu verfolgen, um eine abschließende Entscheidung des Rates der Stadt zum 25.06.2009 sicherzustellen.

## Begründung

### Ausgangslage:

Aufgrund der politischen Beschlusslage (Rat) soll im Rahmen des 1. Sparpaketes eine Konzeption zur Überführung des Theaters Hagen in eine alternative Organisationsform erarbeitet werden.

Ziel dieser Maßnahme ist es, durch diese Überführung eine Plafondierung und dauerhafte Sicherung bzw. Reduzierung des städtischen Zuschusses sicherzustellen.

Der Kultur- und Weiterbildungsausschuss hat durch entsprechende Beschlüsse diesen Konsolidierungsvorschlag in zwei Bereiche aufgeteilt

- Erarbeitung einer Konzeption zur Veränderung der Rechtsform
- Erarbeitung und Bewertung der Zukunftsszenarien des Theaters bei Zuschussreduzierung

Mit Beschluss des Kultur- und Weiterbildungsausschusses vom 13.11.2008 wurde die Firma ACTORI GmbH, München, aufgrund des Angebotes vom 01.10.2008 beauftragt, für ein Gesamthonorar in Höhe von 39.500,-- € (einschließlich MwSt. und Nebenkosten) die Zukunftsszenarien bei signifikanter Zuschussreduzierung beim Theater Hagen zu erarbeiten und zu bewerten.

Unter der Berücksichtigung von Sponsorenbeteiligungen in Höhe von 27.000,-- € verbleibt ein städtischer Anteil von 12.500,-- €.

Der Auftrag wurde am 25.11.2008 erteilt.

Am 04.12.2008 wird dieses Projekt gestartet.

Lt. Angebot wird der Zeitrahmen ca. 12 Wochen betragen, so dass voraussichtlich im März 2009 die Ergebnisse in den politischen Raum eingebracht werden.

Zur Erarbeitung einer Konzeption zur Rechtsformänderung wurde mit Beschluss des Kultur- und Weiterbildungsausschusses vom 22.09.2008 ein Arbeits- und Zeitplan verabschiedet.

Als erstes Teilziel wurde die Vorlage einer vergleichenden Betrachtung der unterschiedlichen Rechtsformen für die Sitzung des Kultur- und Weiterbildungsausschusses zum 10.12.2008 vereinbart.

Nach Vorlage dieser Synopse sollen die nach der Beratung noch zu klärenden Probleme abgearbeitet und eine Richtungsentscheidung für die Sitzung am 10.03.2009 vorbereitet werden.

### ***Allgemeines zur Rechtsformänderung***

Die wirtschaftliche Betätigung der Gemeinden in der Form rechtlich selbständiger oder unselbständiger Gesellschaften wird immer dann gewählt, wenn aus organisatorischen, wirtschaftlichen oder steuerrechtlichen Überlegungen die Verselbständigung einer Verwaltungseinheit vorteilhaft ist.

Wesentliche Entscheidungskriterien für die Wahl einer Rechtsform sind:

- flexible Personalwirtschaft
- Beschleunigung des Entscheidungsprozesses
- Beteiligung Dritter
- Entlastung des Budgets ggf. auch durch Beteiligung Dritter
- Verbesserung des Rechnungswesens
- steuerliche Aspekte

### **Tabellarische Darstellung der Einzelkriterien der möglichen Rechtsformen**

In der als Anlage beigefügten Tabelle werden die möglichen Rechtsformen nach weiteren Kriterien betrachtet.

Im Einzelnen wurden untersucht

- der Regiebetrieb
- die Anstalt des öffentlichen Rechts
- die GmbH
- die Stiftung
- die Genossenschaft

### **Würdigung und Bewertung der Entscheidungskriterien**

#### ***Flexible Personalwirtschaft***

Im Gegensatz zu Regiebetrieb und Eigenbetrieb gehen die Kompetenzen bei den übrigen Rechtsformen auf den Betrieb über.

Sowohl bei grundsätzlichen personalwirtschaftlichen Entscheidungen, wie bei Ausgestaltung innerhalb des Budgetrahmens, sind hier flexiblere Entscheidungen und schnelleres Handeln möglich.

### ***Beschleunigung der Entscheidungsprozesse***

Im Gegensatz zum Regiebetrieb sind außer im Eigenbetrieb alle Rechtsformen durch die eigene Rechtspersönlichkeit selbständig in ihren Entscheidungen. Die Abhängigkeit von Entscheidungen innerhalb des städtischen Organisationsaufbaues entfällt.

Der unselbständige Eigenbetrieb hat zwar keine eigene Rechtspersönlichkeit, ist aber flexibler in seiner Gestaltung des operativen Geschäftes.

### ***Beteiligung Dritter***

Bei der Anstalt des öffentlichen Rechts ist die Beteiligung öffentlicher Träger möglich. Bei der GmbH ist die Beteiligung sowohl öffentlicher als auch privater Träger möglich. Das gleiche gilt für die Stiftung und die Genossenschaft.

### ***Entlastung des Budgets ggfs. durch Beteiligung Dritter***

Die Stiftung fällt hier aus dem Rahmen. Hier wird durch die Einlage einzelner Stifter ein Kapital angesammelt. Der wirtschaftliche Erlös aus der Kapitalanlage kann zur Budgetentlastung beitragen. Um eine spürbare Entlastung zu erwirken, müssten erhebliche Kapitalbeträge eingeworben werden.

Bei Anstalt öffentlichen Rechts, GmbH und Genossenschaft werden einmalige Anteile gezeichnet, die aber nur einmal das Budget entlasten. Eine strukturelle Entlastung (hier Zuschussreduzierung der Stadt) ist nicht vorhanden.

Um im Bereich der Genossenschaft strukturell den Zuschuss der Stadt zu senken, müssen Genossen jährlich ihren Anteil zeichnen.

Die Verwaltung wird die Problematik der steuerlichen Absetzbarkeit von Zuwendungen und Einlagen für die Entscheidung am 10.03.2009 noch eingehend bearbeiten.

### ***Verbesserung des Rechnungswesens***

Durch die Einführung von NKF sind auch die Grundsätze der doppischen Buchführung in dem Bereich der öffentlichen Verwaltung umgesetzt worden. Insoweit gibt es zwischen Regiebetrieb und den übrigen Rechtsformen im Rahmen des Rechnungswesens keine großen Unterschiede.

Ein Gesichtspunkt zum Wechsel vom Regiebetrieb zu einem der genannten Rechtsform-Modelle ist der gravierende Unterschied, dass es möglich ist, ein abweichendes Wirtschaftsjahr festzulegen.

Gerade die zeitliche Unterscheidung Haushaltsjahr zur Spielzeit des Theaters (August bis Juli/Folgejahr) führt im Regiebetrieb zu einem erheblichen Aufwand in Planung und operativer Abwicklung des Budgets (Abgrenzungen).

### ***Steuerliche Aspekte***

Im Gegensatz zu Eigenbetrieb und Regiebetrieb sind die übrigen Rechtsformen auch bei Vorliegen von Gemeinnützigkeit zum Teil steuerpflichtig. Speziell im Umsatzsteuerbereich kann es hier zu Mehrbelastungen kommen.

***Exkurs: „Betrieb gewerblicher Art“***

Der Begriff „Betrieb gewerblicher Art“ (BgA) ist inhaltlich von den Ausgestaltungen der wirtschaftlichen Betätigungsformen zu trennen und hat nur steuerrechtliche Bedeutung.

Während die privatrechtlichen Unternehmensformen kraft Rechtsform steuerpflichtig sind, greift die Steuerpflicht für Regie- und Eigenbetriebe nur insoweit, als diese nicht überwiegend der öffentlichen Gewalt dienen (Hoheitsbetriebe).

Solche Betriebe werden steuerrechtlich als Betriebe gewerblicher Art bezeichnet, wenn sie weitere Merkmale (z.B. Umsatzgrenzen) erfüllen.

***Grundsätzliche Bemerkungen zum Personalübergang***

Die Rechtsposition der Arbeitnehmer bei Übernahme in einen Eigenbetrieb bleibt unverändert.

Bei der Anstalt öffentlichen Rechts bleibt die Dienstherrenfähigkeit bei der Wahrnehmung hoheitlichen Tätigkeiten erhalten. In diesen Fällen kann AöR Beamte ernennen. Ansonsten gibt es auch bei der AöR kein Widerspruchsrecht nach § 613 a BGB.

Bei einer Übernahme in die GmbH, Stiftung oder Genossenschaft findet § 613 a BGB Anwendung. § 613 a Abs. 1 BGB regelt, dass sofern ein Betrieb oder Betriebsteil durch Rechtsgeschäft auf einen anderen Inhaber übergeht, dieser in die Rechte und Pflichten aus den im Zeitpunkt des Übergangs bestehenden Arbeitsverhältnisses eintritt.

Allerdings setzt ein Betriebsübergang die Wahrung der Identität der wirtschaftlichen Einheit voraus.

Ein Übergang des Arbeitsverhältnisses § 613 a BGB setzt den Übergang eines Betriebs „durch Rechtsgeschäft“ voraus. Vom sachlichen Geltungsbereich der Norm sind daher Betriebsübergänge ausgenommen, die im Wege der Gesamtrechtsnachfolge kraft Gesetzes oder eines sonstigen Hoheitsaktes vollzogen werden.

§ 613 a BGB ist damit auch im Rahmen der Privatisierung einer öffentlichen Einrichtung auf der Grundlage privatrechtlicher Verträge anwendbar. Bisheriger Inhaber des Betriebs kann auch eine juristische Person des öffentlichen Rechts sein. In Betracht kommt ein rechtsgeschäftlicher Übergang auf einen anderen öffentlichen oder auf einen privaten Rechtsträger. Dem Betriebsübergang steht auch nicht entgegen, dass der öffentliche Rechtsträger Alleingesellschafter der Übernehmerin ist.

Bei einer Änderung der Rechtsform des Theaters findet somit grundsätzlich § 613 a BGB Anwendung.

### ***Rechtsfolgen für den Arbeitnehmer***

Das Arbeitsverhältnis zum bisherigen Betriebsinhaber erlischt. Angeordnet wird damit ein Vertragspartnerwechsel auf Arbeitgeberseite, der das zwischen dem Arbeitnehmer und dem früheren Arbeitgeber bestehende Arbeitsverhältnis unverändert lässt. Einer Zustimmung des Arbeitnehmers bedarf es dabei nicht. Von dem Begriff der Rechte und Pflichten sind jedoch nur die individualrechtlichen Vereinbarungen erfasst unter Einschluss derjenigen tarifvertraglichen Regelungen, die durch Einbeziehung eines Tarifvertrages Bestandteil des Einzelarbeitsvertrages geworden sind. Maßgeblicher Zeitpunkt ist nicht der Abschluss des zugrunde liegenden Rechtsgeschäfts, sondern die Fortführung des Betriebes, d.h. der Moment, in dem der neue Inhaber die arbeitstechnische Organisations- und Leitungsmacht im eigenen Namen tatsächlich übernimmt. Entscheidend ist die tatsächliche Übernahme. Ab diesem Zeitpunkt beginnt eine tarifliche Ausschlussfrist für Ansprüche gegen den bisherigen Betriebsinhaber, die an das Ausscheiden aus dem Arbeitsverhältnis anknüpft, zu laufen.

Die Arbeitnehmer können dem Übergang ihrer Arbeitsverhältnisse durch Betriebsübergang allerdings widersprechen. Folge eines Widerspruchs ist, dass das Arbeitsverhältnis nicht auf den neuen Inhaber des Betriebs übergeht. Macht der Arbeitnehmer von seinem Widerspruchsrecht Gebrauch, bleibt zwar das Arbeitsverhältnis mit dem ehemaligen Betriebsinhaber aufrechterhalten, der Arbeitplatz des widersprechenden Arbeitnehmers ist dagegen auf den neuen Betriebsinhaber übergegangen, mit der Folge, dass der ehemalige Betriebsinhaber eine betriebsbedingte Kündigung in Erwägung ziehen kann. Diese scheitert nicht an § 613 a Abs. 4 S. 1 BGB. Allerdings ist Voraussetzung, dass eine anderweitige Beschäftigungsmöglichkeit im Betrieb des ehemaligen Betriebsinhabers nicht vorhanden ist.

Gemäß § 613 a Abs. 4 S. 1 BGB ist eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses durch den bisherigen Arbeitgeber oder durch den neuen Inhaber wegen des Übergangs eines Betriebs jedoch unwirksam.

### ***Vorläufiges Fazit***

Der Übergang in eine andere Rechtsform bringt zum Zeitpunkt des Rechtsüberganges zunächst einmal keinen monetären Vorteil. Die Entscheidungsprozesse werden jedoch beschleunigt, das operative Geschäft wird erheblich erleichtert, die Personalwirtschaft wird flexibler, das Rechnungswesen verbessert (abweichendes Wirtschaftsjahr) und ggfs. durch neue organisatorische Regelungen im Rahmen von Abnahmeverpflichtungen von Verwaltungsleistungen kostengünstiger. Durch diese positiven Aspekte wird es dann zukünftig auch zu wirtschaftlichen Verbesserungen kommen.

## Finanzielle Auswirkungen

- Es entstehen keine finanziellen und personellen Auswirkungen

### Rechtscharakter

Auftragsangelegenheit	Fiskalische Bindung
Pflichtaufgabe zur Erfüllung nach Weisung	Beschluss RAT, HFA, BV, Ausschuss, sonst.
Pflichtaufgabe der Selbstverwaltung	Dienstvereinbarung mit dem GPR
Freiwillige Selbstverwaltungsaufgabe	Ohne Bindung
Vertragliche Bindung	

### 1) Gesamtkosten der Maßnahme/ Aufwand

- |                             |        |
|-----------------------------|--------|
| a) Zuschüsse Dritter        | 0,00 € |
| b) Eigenfinanzierungsanteil | 0,00 € |

### 2) Investive Maßnahmen

Die Finanzierung der Maßnahme ist gesichert/ soll gesichert werden durch  
Veranschlagung im investiven Teil des  
Teilfinanzplans [REDACTED], Teilfinanzstelle [REDACTED]

Jahr	Ifd Jahr	Folgejahr 1	Folgejahr 2	Folgejahr 3	
Betrag	0,00 €	0,00 €	0,00 €	0,00 €	0,00 €

### 3) Konsumtive Maßnahmen

Die Finanzierung der Maßnahme ist beantragt zum/ vorgesehen im

Ergebnisplan [REDACTED] Produktgruppe [REDACTED] Aufwandsart [REDACTED] Produkt: [REDACTED]

### 4) Folgekosten

- |   |       |
|---|-------|
| a) jährliche Kreditfinanzierungskosten für den Eigenfinanzierungsanteil<br>(nur bei investiven Maßnahmen) | 0,00€ |
| b) Gebäudeunterhaltsaufwand je Jahr   | 0,00€ |
| c) sonstige Betriebskosten je Jahr  | 0,00€ |
| d) personelle Folgekosten je Jahr   | 0,00€ |

Stellen-/Personalbedarf:

Anz.	Stelle(n) nach BVL-Gruppe	Bewertung	sind im Stellenplan	Jahr	einzurichten
Anz.	üpl. Bedarf(e) in BVL-Gruppe	Bewertung	sind befristet bis	Datum	anzuerkennen
e) Abschreibung je Jahr (nur bei investiven Maßnahmen)					0,00€
Zwischensumme					0,00€
abzüglich zusätzlicher Erlöse je Jahr					0,00€
<b>Ergibt Nettofolgekosten im Jahr von insgesamt</b>					<b>0,00€</b>

### 5) Bilanzielle Auswirkungen (von der Kämmerei auszufüllen)

## Verfügung / Unterschriften

**Veröffentlichung**

Ja

Nein, gesperrt bis einschließlich \_\_\_\_\_

---

**Oberbürgermeister****Gesehen:**

---

**Stadtkämmerer**

---

**Stadtsyndikus**

---

**Beigeordnete/r****Amt/Eigenbetrieb:**

46      Theater Hagen/Philharmonisches Orchester Hagen

**Gegenzeichen:**

---

---

---

---

---

---

---

---

**Beschlussausfertigungen sind zu übersenden an:****Amt/Eigenbetrieb:****Anzahl:**

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---

---