

Privatisierung?

Mehr als nur ein Modewort?

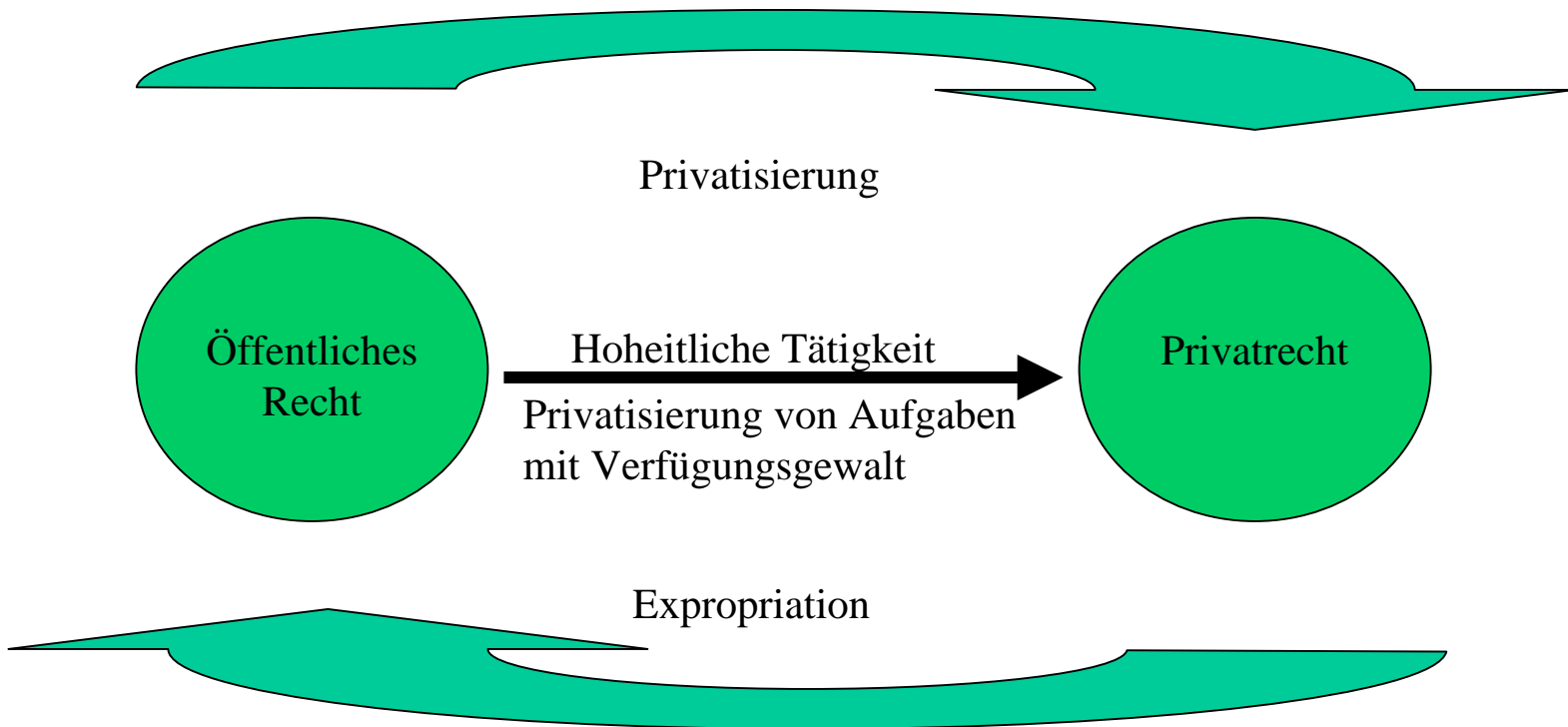
# Inhaltsverzeichnis

- Auslagerung von öffentlichen Aufgaben
- Entscheidkriterien für Auslagerung
- Arten des öffentlichen Rechts
- Öffentlich-rechtliche Organisationsformen
- Organisationsformen des st. Gallischen Rechts
- Rechtsformen
  - Öffentlich-rechtliche
  - Privatrechtliche
- Vergleich der Rechtsformen
- Ausgliederung
- Massnahmen/Vorgehen zur Ausgliederung

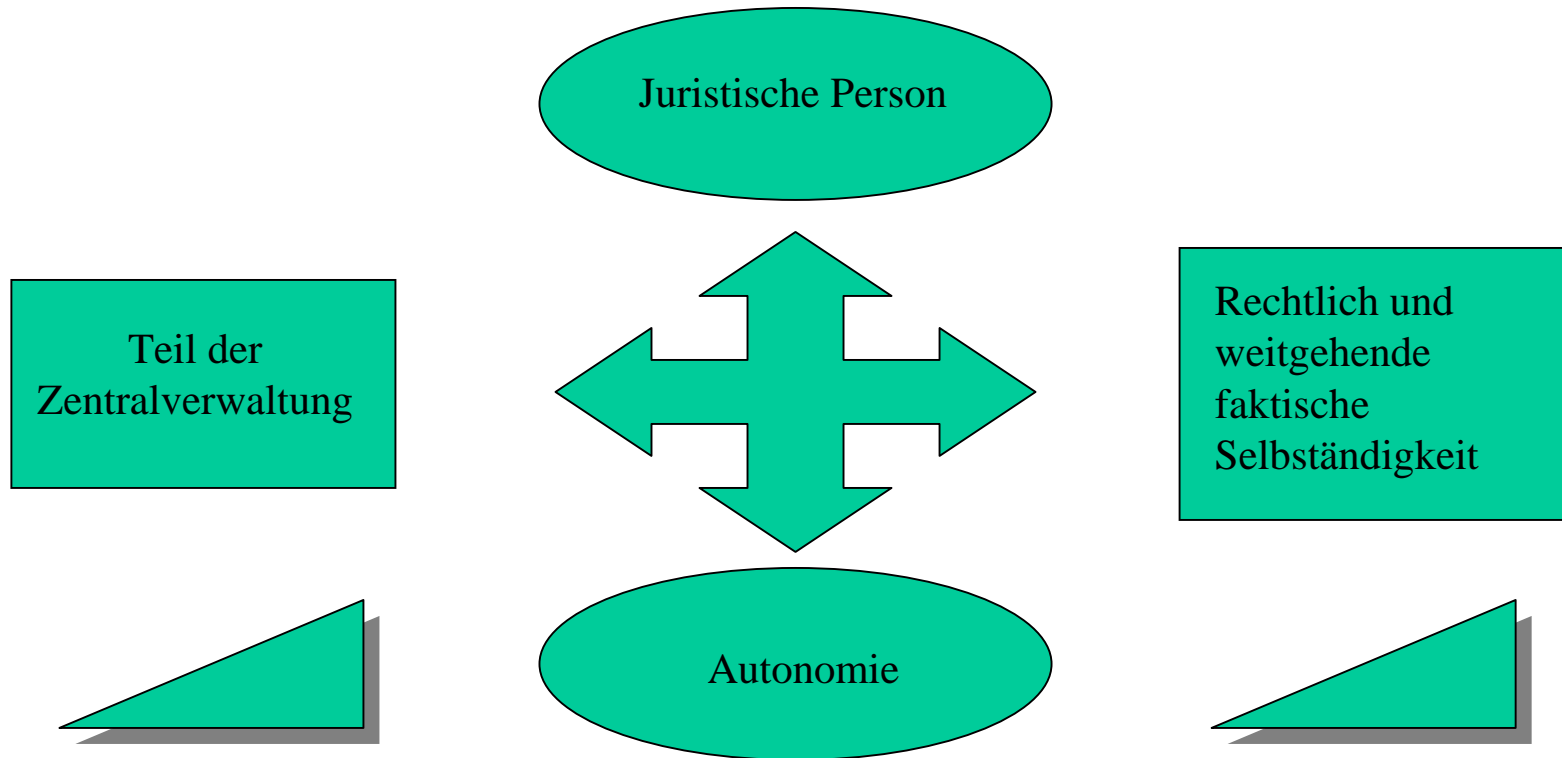
# Arten der Auslagerung und Privatisierung

- Aufgabenerfüllung ausserhalb der Zentralverwaltung, aber ohne Einbezug Privater
  - Privatrechtliche oder öffentlich-rechtliche Organisationsformen im Eigentum des Gemeinwesens
- Einbezug Privater in die Aufgabenerfüllung (Erfüllungsprivatisierung)
  - Teilprivatisierung: Teil-Beteiligung des Gemeinwesens an Aufgabenträger oder Vertretung in Leitungsorganen
  - Vollprivatisierung: Aufgabenträger gehört 100% Privaten
- Aufgabenverzicht
  - Keine öffentliche Aufgabe mehr

# Auslagerung



# Entscheidungs- und Gestaltungsparameter



# Entscheidungskriterien: Basis

- Schritt 1: Was will ich?
- Schritt 2: Verfassung (BV, KV, Gde-Ordn.)
- Schritt 3: Gesetzeslage
- Schritt 4: politische Einschätzung  
(Parlament, Personal, Europa)
- Schritt 5: liege ich richtig?
- Schritt 6: Aufstellung Kriterienkatalog

# Kriterienkatalog: Achtung!

- Nur Hilfsmittel, keine Präzision
- Je nach Blickwinkel (Volkswirtschaft, Betriebswirtschaft, Rechtswissenschaft) andere Gewichtungen – Zusammenwirken aller Disziplinen wichtig
- Widersprüche möglich
- Viele Rechts- und Organisationsformen lassen sich inhaltlich stark verändern (Flexibilität prüfen)

# Kriterienkatalog 1

- Eignung: Verhältnismässigkeitsprüfung bezgl. Organisationsform, braucht es jur. Person, Entscheid zwischen öff. Recht und Privatrecht wichtig oder nicht?
- Natur der Aufgabe: Kernaufgaben, hoheitliches Auftreten oder Dienstleistungsbetrieb, Marktorientierung, hochspezialisiertes Wissen, besondere Aufgaben an Aufgabenerledigung



# Kriterienkatalog 2

- Intensität der Bindung an das öffentliche Recht (aber: eine völlige Loslösung ist nur bei der echten Privatisierung möglich)
- Unternehmerische Beweglichkeit: nur für jur. Person (im Rahmen der Zwecksetzung) vollständig möglich, v.a. im Bereich der frei gewählten Aufgaben
- Mitwirkung Dritter: sollen Dritte, insb. Private oder Benutzer mitwirken? (bei Anstalt nicht möglich)

# Kriterienkatalog 3

- Flexibilität: wie rasch kann ich Entscheidungen treffen, sind Annexstätigkeiten gestattet?
- Bindung an das Finanzhaushaltrecht (gilt heute nicht mehr!?)
- Intensität der Beaufsichtigung: soll man der direkten Amtskontrolle unterliegen, oder soll eine indirekte Beaufsichtigung erfolgen?
- Kostendruck, Wettbewerbsfähigkeit (z.B. Telekommunikation, vgl. ehemalige PTT)

# Kriterienkatalog 4

- Sicherstellung der Aufgabenerfüllung: über Gesetzgebung, direkte Weisungen, Verträge
- Kooperation und Identifikation: Überblickbarkeit, Zusammenwirken mit Endnutzern
- Kooperation mit anderen Institutionen/Gemeinwesen
- Erhöhung der Spezialisierung: je spezialisierter, um so höhere besondere Bedürfnisse nach Sonderlösung

# Kriterienkatalog 5

- Erhöhung der Unabhängigkeit: Konzentration auf eigene Aufgaben, keine Rücksichtnahme auf politische Abläufe, Eigenverantwortung
- Abkoppelung von demokratischen Abläufen: keine Rücksichtnahme auf Mitsprache der Stimmberechtigten (Finanz- und Verwaltungsreferendum, allfällige Wahlrechte

# Kriterienkatalog 6

- Abkoppelung von politischen Zwängen: Mitwirkung in obersten Organen beruht auf fachlichem Ausweis, ist keine Verlängerung der politischen Karriere
- Gewinnung von Drittmitteln: Fund Raising v.a. für karitative und kulturelle Einrichtungen
- Erhöhung der Transparenz und Abbau von Hierarchien
- Nationale und internationale Gepflogenheiten, Entwicklungen
- Steuern: Steuerbefreiung fällt weg

# Öffentliches Recht 1

- 1. Kreis
  - Zentralverwaltung (z.B. BSV)
  - NPM-Ämter (z.B. Meteo Schweiz) – Kartellgesetz nicht anwendbar, haben häufig grosse Autonomie, aber keine rechtliche Selbständigkeit
- 2. Kreis
  - Integrierter Betrieb (Abwasser, Kehrrichtabfuhr, Energie)
  - Unselbständige Anstalt (Spitäler, Uni-Zürich [früher])

# Öffentliches Recht 2

- 3. Kreis
  - Selbständige Anstalt (z.B. Post)
  - Öffentlich-rechtliche Stiftung (z.B. Schw. Landesmuseum)
  - Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft/Genossenschaft (SNB, Butyra)
- 4. Ausgegliederte Bundesverwaltung – Private, die öffentliche Aufgaben wahrnehmen
  - Bewilligungen (Krankenversicherer)
  - Konzessionen (nicht reservierte Postdienste)

# Überblick über Organisationsformen

- Öffentliches Recht
  - Zentralverwaltung
  - Dezentralisierte Verwaltung
  - Rechtliche Selbständigkeit = Autonomie?
  - Konzessionen
- Privatrecht
  - Rechtliche Selbständigkeit
  - Entzug Gesetzgebungsverfahren (Kantone und Gemeinden)



# Öffentlich-rechtliche Organisationsformen 1

- Rechtsgrundlage: Rechtssatz
- Grosse Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers
- Grosse Autonomie möglich (kein numerus clausus)
- Gründungsgesetz kann aber dem Gemeinwesen umfassende Einflussmöglichkeiten vorbehalten
  - Leistungsaufträge
  - Besondere Zuständigkeiten
  - Weisungen
- Sicherung strategischer, für die Aufgabenerfüllung erforderlicher Vermögenswerte gut möglich

# Öffentlich-rechtliche Organisationsformen 2

- Steuerbefreiung (DBG, StG, tw. Handänderungssteuer)
- Erschwerte Veräusserbarkeit
- Grosser Errichtungs- und Anpassungsaufwand
- Verantwortlichkeit der Organe: öffentliches Recht
  - Kantone: bei gewerblichen Verrichtungen Privatrecht
- Staatsgarantie: Haftung des Gemeinwesens bei Zahlungsunfähigkeit wird durch das Gesetz oft ausgeschlossen (umstritten)

# Kantonales Gemeindegesetz 1

- Unternehmen
  - unselbständige öffentlich-rechtliche Unternehmen
  - selbständige rechtliche Unternehmen
  - privatrechtliche Unternehmen
- Vereinbarungen mit anderen Gemeinden
  - Gemeinsame Einrichtung
  - Zweckverband
- Gemeinde
  - örtliche Korporation

# Kantonales Gemeindegesetz 2

- unselbständige öffentlich-rechtliche Unternehmen
  - Unternehmen ohne eigene Rechtspersönlichkeit
  - Leitung durch die Gemeinde
  - Gde-Ordnung bestimmt Zuständigkeiten
  - öffentlich-rechtliche Haushaltsführung

# Kantonales Gemeindegesetz 3

## unselbständige öffentlich-rechtliche Unternehmen

Vorteile	Nachteile
Leitung direkt durch Gde Wahrnehmung der Gde-Interessen Status quo	Rechnungslegung nach HH- Ordnung Politische Rücksichtnahmen Unflexibel für Allianzen Beteiligung Privater grundsätzlich nicht möglich

# Kantonales Gemeindegesetz 4

- selbständige öffentlich-rechtliche Unternehmen Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit
  - Form als öffentlich-rechtliche Körperschaft oder als Anstalt
  - Gründung durch Erlass eines Reglements und Zustimmung der Regierung
  - öffentlich-rechtliche Haushaltsführung
  - Gde-Rat hat Oberaufsicht

# Kantonales Gemeindegesetz 5

selbständige öffentlich-rechtliche Unternehmen

Unternehmen mit eigener Rechtspersönlichkeit

Vorteile	Nachteile
Autonome Leitung Wahrnehmung der Gde-Interessen Organisation unabhängig vom Gesetz (Reglement)	Rechnungslegung nach HH-Ordnung Politische Rücksichtnahmen Unflexibel für Allianzen Beteiligung Privater grundsätzlich nicht möglich

# Kantonales Gemeindegesetz 6

## Vereinbarung mit anderen Gemeinden

Vorteile	Nachteile
<p>Zusammenschluss von Werken verschiedener Gemeinden</p> <p>Werke bleiben Gde-Aufgabe</p> <p>Erreichen einer strategischen Grösse</p>	<p>Rechnungslegung nach HH-Ordnung</p> <p>Organisatorische Vorgaben gemäss Gde-Gesetz</p> <p>Z.T. gilt Einstimmigkeitsprinzip</p> <p>Politische Rücksichtnahmen</p> <p>Unflexibel für Allianzen</p> <p>Beteiligung Privater grundsätzlich nicht möglich</p>



# Kantonales Gemeindegesetz 7

## örtliche Korporationen

Vorteile	Nachteile
hohe demokratisch Legitimation Bürgerschaftsrechte	Organisation nach Gde-Gesetz Rechnungslegung nach HH- Ordnung Politische Rücksichtnahmen Unflexibel für Allianzen Beteiligung Privater grundsätzlich nicht möglich

# Kantonales Gemeindegesetz 7

- Privatrechtliche Unternehmen
  - Verein
  - Aktiengesellschaft
  - Genossenschaft
  - Privatrechtliche Stiftung

# Überblick über Rechtsformen 1

- Unselbständige öffentlich-rechtliche Anstalt
- Selbständige öffentlich-rechtlich Anstalt
- Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft
- Öffentlich-rechtliche Stiftung
- Öffentlich-rechtliche Körperschaft
- Spezial- und Mischformen

# Überblick über Rechtsformen 2

- Privatrechtliche Aktiengesellschaft
- Gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft
- Privatrechtliche Genossenschaft
- Gemischtwirtschaftliche Genossenschaft
- Privatrechtliche Stiftung
- Verein
- GmbH
- Kollektiv- und Kommanditgesellschaft
- Kommanditaktiengesellschaft
- Einzelunternehmung / Natürliche Person

# Unselbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 1

- Begriff
  - Technisch und organisatorisch zusammengefasster Bestand von Personen und Sachen
  - Für eine bestimmte Verwaltungsaufgabe
  - Steht den Anstaltsbenützern auf Dauer zur Verfügung
  - Beruht auf Rechtssatz
  - Keine eigene Rechtspersönlichkeit
- Einfluss des Gemeinwesens
  - Tendenziell gross
  - Aufsicht durch Anstaltsträger
  - Autonomie: Je nach gesetzlicher Ausgestaltung

# Unselbständige öffentlich- rechtliche Anstalt 2

- Anstaltsträger
  - Ein Gemeinwesen
- Benützer
  - U.U. Mitwirkungsrechte
- Finanzhaushalt
  - Meist FHG
- Haftung
  - Verantwortlichkeits- bzw. Haftungsgesetz
- „Staatsgarantie“

# Unselbständige öffentlich- rechtliche Anstalt 3

- Eignung
  - Wenn nur geringe Autonomie erforderlich
  - Keine Haftungsbegrenzung für Risiken erforderlich
  - Nicht wettbewerbswirtschaftlich
- Beispiele
  - Spitäler, Schulen, Altersheime, Pflegeheime, Verkehrsbetriebe, bisher Elektrizitäts- und Wasserwerke

# Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 1

- Begriff
  - Wie unselbständige Anstalt, aber
  - Eigene Rechtspersönlichkeit
    - Selbständige Zurechnungs-, Zuordnungs-, Vermögens- und Haftungseinheit
- Evt. Dotationskapital
- Organisation:
  - Grosse Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers
  - Kann ähnlich wie privatrechtliche Rechtsträger operieren, wenn klare Organisations- und Budgetkompetenz und Leistungsauftrag



# Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 2

- Holdingstruktur möglich (kann AG oder Anstalt halten)
- Anstaltsträger:
  - Regelfall: ein Gemeinwesen
  - Gemeinsame Anstalten mehrerer Gemeinwesen
- Kooperation
  - Vertraglich, aber ohne Beteiligung Privater an Anstalt
- Benützer
  - U.U. Mitwirkungsrechte

# Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 3

- Gesetzliche Grundlage: formelles Gesetz
- Einfluss des Gemeinwesens
  - Autonomie je nach gesetzlicher Ausgestaltung, tendenziell mässig bis hoch
  - Einfluss Gemeinwesen tendenziell mässig
  - Aufsicht durch Anstaltsträger

# Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 4

- Finanzhaushalt
  - Besondere gesetzliche Regelung
- Haftung
- Staatsgarantie
  - Nicht bundesrechtlich vorgeschrieben  
(umstritten)

# Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt 5

- Eignung:
  - Freie Ausgestaltung des Einflusses (Gemeinwesen/politische Mitwirkung)
  - Sicherung der Vermögenswerte
  - Keine Private beteiligt
  - Tätigkeit nicht primär wettbewerbswirtschaftlich
- Beispiele:
  - Bund: SUVA, ETH, Forschungsanstalten, Post, Institut für geistiges Eigentum
  - Kantone/Gemeinden: div. Kantonalbanken (z.B. BEKB), Gebäudeversicherungsanstalten, tw. EW's, Spitäler, Schulen, Altersheime

# Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft 1

- Begriff:
  - Bund: öffentlich-rechtliche oder privatrechtliche Organisationseinheit
  - Kantone: öffentlich-rechtliche Organisationseinheit
  - Eigene Rechtspersönlichkeit
  - Kapital in Aktien aufgeteilt
  - Kantone: unter Mitwirkung öffentlicher Behörden verwaltet
  - Anlehnung an Form der privatrechtlichen AG

# Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft 2

- **Beteiligungsverhältnisse**
  - Variabel
- **Gesetzliche Grundlage**
  - Formelles Gesetz des Bundes oder eines Kantons
  - Grundzüge der Organisation, Kapitalaufbringung und Haftungsverhältnisse
- **Organisation**
  - Generalversammlung
  - Verwaltungsrat
  - Revisionsstelle
  - Weitere Organe möglich

# Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft 3

- Kantone: Mitwirkung öffentlich-rechtlicher Behörden
  - Konkretes Tätigwerden in Gesellschaftsorganen sowie die entsprechende gesetzliche Regelung
- Autonomie/unternehmerische Verantwortung
  - Gross
- Entpolitisierung
  - Namentlich von Investitionsentscheiden
- Autonomie
  - Kann gesetzlich begrenzt werden

# Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft 4

- Finanzen
  - Kapitalmarktfähig
  - Finanzhaushalt: Aktienrecht od. beso. Vorschriften
- Haftung
  - Bund: Verantwortlichkeitsgesetz: Primär Organisation, subsidiär Bund; bzw. gem. spezialgesetzlicher Regelung
  - Kantone: je nach gesetzlicher Regelung
- Staatsgarantie: Subsidiäre Haftung bei Institutionen der Kantone bundesrechtlich vorgeschrieben



# Spezialgesetzliche Aktiengesellschaft 5

- Eignung:
  - Wettbewerbswirtschaftliche Unternehmen (mit Einschränkungen)
  - Bedürfnis nach qualifizierter Sonderstellung des Gemeinwesens
  - Kantone: Inkaufnahme der Staatsgarantie
- Beispiele:
  - Bund: Swisscom, SBB (seit 1.1.1999), SNB (umstritten bzgl. Rechtsnatur)
  - Kantone: Kantonalbanken GE, VD, VS, ZG

# Öffentlich-rechtliche Stiftung 1

- Begriff
  - Durch Stiftungsakt begründet (i.d.R. Gesetz/Erlass)
  - Dem öffentlichen Recht unterstellt
  - Stiftungsvermögen
  - Erfüllt öffentliche Aufgabe
  - Im Gesetzgebungsverfahren jederzeit abänderbar und anpassbar
  - Unterscheidet sich wenig von öffentlich-rechtlicher Anstalt

# Öffentlich-rechtliche Stiftung 2

- Organe:
  - Stiftungsrat
  - Direktion
  - Weitere Organe gem. Stiftungsakt
- Autonomie: gross
- Haftung wie Anstalten
- Zeichen für nicht-wirtschaftliche Zielsetzung, Zweckbindung der Einnahmen
- Eignung: soziale, gemeinnützige, kulturelle Zwecke, Vorsorge
- Beispiele:
  - Bund: Pro Helvetia, Schw. Nationalpark, Stilllegungsfonds für Kernanlagen
  - Kanton Zürich: Stiftung Zentralbibliothek

# Öffentlich-rechtliche Körperschaft 1

- Begriff
  - Mitgliedschaftlich verfasst
  - Eigene Rechtspersönlichkeit
  - Verwaltungsträger
  - Mit Hoheitsgewalt ausgestattet
- Beteiligt sind die direkt Verwalteten (Kunden)
- Gesetzliche Grundlage: formelles Gesetz
- Eignung:
  - Gemeinsamen Erfüllung einer die Verwalteten betreffenden öffentlichen Aufgabe durch diese selber

# Öffentlich-rechtliche Körperschaft 2

- Beispiele
  - Gebietskörperschaften sind z.B. Gemeinden
  - Öffentlich-rechtliche Genossenschaften
    - SGH
    - NAGRA
    - SEVA Lotteriegesellschaft
  - Meliorationsgenossenschaften i.S.v. Art. 703
  - Studentenschaft der Uni Bern oder St. Gallen

# Spezial- und Mischformen (im Einzelnen umstritten!)

- (je nach Blickwinkel) spezialgesetzliche AG: Swisscom, SBB, SNB
- Kantonalrechtliche AG (Art. 763 I OR)
- Gemischtrechtliche Grundlagen (SRG, Swisscontrol, NOK)

# Allgemeines zu privatrechtlichen Organisationsformen 1

- Organisation
  - Gesetzlich abschliessen in OR/ZGB geregelt
  - In diesem Rahmen unterschiedliche Gestaltungsfreiheit durch Statuten, Gesellschaftsvertrag
  - Kleiner Anpassungsaufwand
- Grundsätzlich Stärkung der Autonomie und der unternehmerischen Verantwortung
- „Entpolitisierung“ namentlich von Investitionsentscheiden

# Allgemeines zu privatrechtlichen Organisationsformen 2

- Einflussmöglichkeiten des Gemeinwesens
  - Beleihung/Aufsicht
  - Rechte des Gesellschafters bzw. Eigners oder Mitglieds (bei Beteiligung des Gemeinwesens)
  - Wahrnehmung dieser Einflussmöglichkeiten in der Regel durch Exekutive
- Sicherung strategischer, für die Aufgabenerfüllung erforderlicher Vermögenswerte schwieriger



# Allgemeines zu privatrechtlichen Organisationsformen 3

- Veräußerbarkeit
- Geeignet für die Beteiligung Privater
- Grundsätzlich steuerpflichtig

# Allgemeines zu privatrechtlichen Organisationsformen 4

- Verantwortlichkeit der Organe
  - Bund: Öffentliches Recht, mit subsidiärer Haftung des Bundes, soweit öffentliche Aufgaben übertragen wurden
  - Kantone: unterschiedliche Regelungen
  - Kanton ZH: Privatrecht, subsidiäre Haftung des Gemeinwesens bei Zahlungsunfähigkeit oder fehlendem Verschulden
- I.d.R.: keine Haftung des Gemeinwesens für Verbindlichkeiten der Gesellschaft bei deren Zahlungsunfähigkeit

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 1

- Begriff:
  - Körperschaft des Privatrechts
  - Kapitalbezogen
  - I.d.R. wirtschaftlicher Zweck
  - Betreibt i.d.R. kaufmännisches Unternehmen
  - Aktienkapital in bestimmter Höhe festgelegt und in Teilsummen zerlegt
  - Haftung auf Aktienkapital beschränkt
- Bei Mitbeteiligung Gemeinwesen und Privater
  - Doppelte Zielsetzung (Gewinnstrebigkeit und öffentliche Aufgabe) kann zu Schwierigkeiten führen

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 2

- Organisation:
  - Generalversammlung
  - Verwaltungsrat
  - Revisionsstelle
  - Weitere Organe möglich

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 3

- Einfluss des Gemeinwesens:
  - Beleihung/Aufsicht
  - Aktionärsrechte an der GV
  - Informations- und Schutzrecht des Aktionärs
  - Konzernvertrag
  - Aktionärbindungsvertrag
  - Statuten/Vinkulierung der Namenaktien
  - Stimmrechtsaktien
  - Evt.beso. Statutarische Vertretungsrechte (OR 709)

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 4

- Haftung der Aktionäre:
  - Auf Aktienkapital/Partizipationskapital beschränkt, keine Staatsgarantie
  - Z.T. subsidiäre Haftung des Gemeinwesens bei Erfüllung öffentlicher Aufgaben
  - Bei Mehrheitsbeteiligung und starker Einmischung des Gemeinwesens:
    - Konzernhaftung des Kantons und seiner für die Steuerung der Gesellschaft verantwortlichen Personen (fakt. Geschäftsführung und erwecktes Konzern-Vertrauen)

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 5

- Eignung:
  - Wettbewerbswirtschaftliche Unternehmen
  - Beschaffung privaten Kapitals, insbesondere wenn Börsengang angestrebt wird (kapitalmarktfähig)
  - Kooperationen mit Beteiligungen Dritter an der Gesellschaft
  - Ausserrechtlicher Aspekt: Zeichen für
    - Marktorientierung
    - Gewinnstreben
    - Konkurrenzdenken

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 6

- Beispiele:
  - Bund: Rüstungsbetriebe
  - Bund mit Privaten: Swissair, Swisscontrol
  - Kantone: Axpo Holding AG, BKW, Vereinigten Schweizerischen Rheinsalinen, Bernische Erdöl AG, KANTAG Liegenschaften AG, Erdgas Zürich
  - Kantone mit Privaten: Spitalbetriebe Baar-Zug AG, Berner Kantonalbank, EOS, CKW
  - Gemeinden: Elektrizitäts- und Wasserwerke, Gewerke



# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 7

- Aktiengesellschaft
  - kapitalmässig orientiert
  - wirtschaftlicher Zweck im Vordergrund, Gewinnstreben
  - finanzielle Rechte der Mitglieder
  - Organisation durch OR vorgegeben

# Privatrechtliche Aktiengesellschaft 8

Vorteile	Nachteile
<p>Einfache, schlanke Organisation</p> <p>Betriebswirtschaftliche Flexibilität</p> <p>Bestimmungen zum Aktionärsschutz</p> <p>Aktionäre haben nur Liberierungspflicht</p> <p>Aktionäre können wechseln</p> <p>Allianzen leicht möglich</p> <p>Kapitalbeschaffung leicht möglich</p>	<p>Wenig bis kein Einfluss der Gde</p> <p>Schwache demokratische Legitimation</p>

# Gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft (OR 762) 1

- Begriff:
  - Grundsätzlich wie AG gem. 620 ff. OR
  - Abordnungsrecht des Gemeinwesens in den Verwaltungsrat oder die Revisionsstelle
- Haftung: Besonderheit gem. 762 OR:
  - Haftung des Gemeinwesens in Verantwortlichkeitsfällen für von ihm abgeordnete Organe nach OR
  - Rückgriffsrecht eingeschränkt (nur bei grober Fahrlässigkeit)
  - Keine Staatsgarantie

# Gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft (OR 762) 2

- U.U. Diskrepanz zwischen Gewinnstrebigkeit und öffentlicher Aufgabe
- Eignung:
  - Wie bei AG, wenn Einfluss des Gemeinwesens bei geringer oder fehlender Beteiligung verstärkt werden soll (bei Minderheitsbeteiligung des Gemeinwesens)
- Beispiele:
  - Kantone: FIG (Flughafen Immobilien Gesellschaft), Flughafen Zürich, Kantonalbank SG
  - Gemeinden: Elektrizitäts- und Wasserwerke, Gewerke

# Genossenschaft (828 ff OR) 1

- Begriff
  - Personenbezogene Körperschaft
  - Offene Zahl der Mitglieder (Prinzip der offenen Tür)
  - Zweck ist die Förderung bestimmter wirtschaftlicher Interessen der Mitglieder in gemeinsamer Selbsthilfe
- Kein freie Übertragbarkeit des Genossenschaftsanteils
- Begrenzte Gewinnausschüttung
- Haftung für Verbindlichkeiten:
  - Genossenschaftsvermögen
  - Keine Staatsgarantie

# Genossenschaft (828 ff OR) 2

- Eignung:
  - Aufgabe wird in gemeinsamer Selbsthilfe von den Betroffenen wahrgenommen
  - Demokratische Strukturierung (Kopfstimmenprinzip) des Unternehmens
  - Starker Bezug zu den Benutzern als Mitglieder
  - Zusammenarbeit verschiedener Gemeinwesen unter sich oder mit Privaten mit wirtschaftlicher Zwecksetzung und Selbsthilfecharakter
  - Für Zusammenarbeit Gemeinwesen mit Privaten ist Kopfstimmenprinzip u.U. problematisch (Ausweichen auf Abordnungsrecht gem. 926 OR)

# Genossenschaft (828 ff OR) 3

- Beispiele:
  - Interkantonale Landeslotterie (Zusammenarbeit mehrerer Gemeinwesen)
  - Elektrizitäts- und Wasserversorgung

# Genossenschaft (828 ff OR) 4

- Genossenschaft
  - kapitalmässig und mitgliedschaftlich orientiert
  - wirtschaftlicher Zweck, Gewinnstreben
  - Vorteile bei Nutzung genossenschaftlicher Einrichtungen durch Genossenschafter
  - „Prinzip der offenen Tür“



# Genossenschaft (828 ff OR) 5

Vorteile	Nachteile
<p>Einfache, schlanke Organisation Betriebswirtschaftliche Flexibilität Bestimmungen zum Schutz der Genossenschafter</p>	<p>Wenig bis kein Einfluss der Gde Zusammenschlüsse erschwert möglich Kapitalbeschaffung erschwert möglich Prinzip der offenen Tür Schwache demokratische Legitimation Kopfstimmrecht, wenn ungleiche Beiträge geleistet wurden</p>

# Gemischtwirtschaftliche Genossenschaft (926 OR) 1

- Grundsätzlich wie privatrechtliche Genossenschaft aber
- Abordnungsrecht des Gemeinwesens in Verwaltung bzw. Kontrollstelle
- Haftung des Gemeinwesens für die von ihm abgeordneten Organe
- Beispiele:
  - Sozialer Wohnungsbau
  - Sportanlagen

# Gemischtwirtschaftliche Genossenschaft (926 OR) 2

- Eignung:
  - Teilprivatisierung mit Minderheitsbeteiligung des Gemeinwesens im Bereich wirtschaftlicher Tätigkeiten
  - Wo Aufgabe von Betroffenen in gemeinsamer Selbsthilfe wahrgenommen werden soll
  - Demokratische Strukturierung (Kopfstimmenprinzip)
  - Starker Bezug zu den Benutzern als Mitglieder
  - Zusammenarbeit verschiedener Gemeinwesen unter sich oder mit Privaten mit wirtschaftlicher Zwecksetzung

# Privatrechtliche Stiftung 1

- Begriff:
  - Zweckvermögen (einem bestimmten Zweck gewidmetes Vermögen)
  - Mit eigener Rechtspersönlichkeit
- Statuten
  - Stiftungszweck und Organisation werden bei Gründung in den Statuten fixiert und können später nicht ohne weiteres abgeändert werden und z.B. den veränderten politischen oder wirtschaftlichen Gegebenheiten angepasst werden.

# Privatrechtliche Stiftung 2

- Wirtschaftliche Betätigung: Zulässigkeit umstritten
- Zeichen für nicht-wirtschaftliche Zielsetzung
- Eignung:
  - Soziale, kulturelle und gemeinnützige Zwecke
  - Wo Flexibilisierung gerade nicht erwünscht ist
- Beispiele:
  - Schweiz. Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung (SNF)
  - Spitäler, Altersheime, Kulturstiftungen, (z.B. Aargauische oder innerschweizerische Kulturstiftung)

# Verein 1

- Begriff:
  - Privatrechtliche Körperschaft
  - Zweck: politisch, religiös, wissenschaftlich, künstlerisch, gesellig oder sonst nichtwirtschaftlich
- Grosse Freiheit in Ausgestaltung
- Keine Übertragbarkeit der Mitgliedschaft
- Kann trotz zwingend nichtwirtschaftlicher Zwecksetzung ein käufmännisches Unternehmen führen, solange dies nicht Hauptzweck wird.

# Verein 2

- Eignung:
  - Kein wirtschaftlicher Zweck z.G. der Mitglieder
  - Keine Finanzierung durch private Beteiligung
  - Eignet sich wenig zur Übertragung bestehender Unternehmen des Gemeinwesens
- Beispiele:
  - SRG, SEV (Schw. Elektrotechnischer Verein), Spitäler, Schulen, Altersheime, Pflegeheime, Kinderkrippen, Schützenvereine

# Verein 3

- Verein
  - mitgliedschaftlich organisiert
  - wirtschaftlicher Zweck nicht im Vordergrund  
kein Gewinnstreben
  - wirtschaftlicher Zweck nicht im Vordergrund,  
kein Gewinnstreben
  - Organisation weitestgehend frei bestimmbar



# Verein 4

Vorteile	Nachteile
<p>Einfache, schlanke Organisation</p> <p>Betriebswirtschaftliche Flexibilität</p> <p>Aufnahmeautonomie und Ausschlussrecht</p>	<p>Zweck nicht gewinnorientiert</p> <p>Unflexibel für Allianzen</p> <p>Mitgliedschaftsrechte können nicht veräussert werden</p> <p>Schacher Schutz der Mitglieder</p> <p>Kapitalbeschaffung nur erschwert möglich</p> <p>Schwache demokratische Legitimation</p>

# GmbH 1

- Begriff:
  - Teils kapitalbezogen, teils personenbezogen
  - Wirtschaftliche Zwecke, i.d.R. kaufmännisches Unternehmen
- Übertragung der Stammanteil schwerfällig
- Organe: Gesellschafterversammlung, Geschäftsführung
- Organisation: flexibler als AG
- Nebenleistungspflichten der Gesellschafter möglich

# GmbH 2

- Haftung: beschränkt auf Stammeinlage und allfällige statutarische Nachschusspflicht
- Eignung:
  - Übertragung kleiner Unternehmen
  - Wo Flexibilität in der Ausgestaltung gebraucht wird
  - Kein Börsengang beabsichtigt
- Beispiele:
  - IGS Informatikgesellschaft für Sozialversicherungen GmbH

# Kollektivgesellschaft und Kommanditgesellschaft

- Keine Rechtspersönlichkeit
- Keine Übertragung des Gesellschaftsanteils
- Eignet sich wenig zur Übertragung bestehender Unternehmen des Gemeinwesens
- Nur für Vollprivatisierung kleiner Aufgaben

# Kommanditaktiengesellschaft

- Keine freie Übertragbarkeit des Gesellschaftsanteils der unbeschränkt haftenden Aktionäre
- Eignet sich wenig zur Übertragung bestehender Unternehmen des Gemeinwesens
- Nur für Vollprivatisierung kleiner Aufgaben

# Einzelunternehmen / Natürliche Personen

- Eignet sich wenig zur Übertragung bestehender Unternehmen des Gemeinwesens
- Nur für Vollprivatisierung kleiner Aufgaben
- Beispiel: Kaminfeger

# Vergleich der Rechtsformen 1

<b>Merkmal</b>	<b>Privatrechtliche AG</b>	<b>Spezial-gesetzliche AG</b>	<b>Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt</b>
Rechtspersönlichkeit	Ja	Ja	Ja
Errichtungskompetenz	i.d.R. Gesetzgeber	Gesetzgeber	Gesetzgeber
Regelung der Organisation	Obligationenrecht/St atuten	Spezialgesetz und Statuten	Spezialgesetz
Beteiligung Privater	Ja	Ja	Nein

# Vergleich der Rechtsformen 2

<b>Merkmal</b>	<b>Privatrechtliche AG</b>	<b>Spezial-gesetzliche AG</b>	<b>Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt</b>
Kapitalmarkt	Ja	Ja	Nein
Staatsgarantie	Keine	Bund: nicht zwingend Kanton: zwingend	Nicht zwingend – umstritten (Organisationsverantwortung)
Verantwortung bei Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben	Bund: VG Kantone: Privatrecht	Bund: VG Kantone unterschiedlich (gewerbliche Tätigkeit gem. OR)	Bund: VG Kanton: kt. VG



# Vergleich der Rechtsformen 3

<b>Merkmal</b>	<b>Privatrechtliche AG</b>	<b>Spezial-gesetzliche AG</b>	<b>Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt</b>
Sicherung des Einflusses der öffentlichen Hand	Aktienmehrheit, ABV, Statuten/ Vinkulierung/ Stimmrechtsaktien	Gesetz, Statuten, Einbehaltung der Aktienmehrheit, ABV	Gesetz
Kontrolle durch Volk und Parlament	Gering	Etwas stärker	Im Spezialgesetz zu bestimmen
Autonomie	Sehr hoch	Hoch	Mässig bis hoch

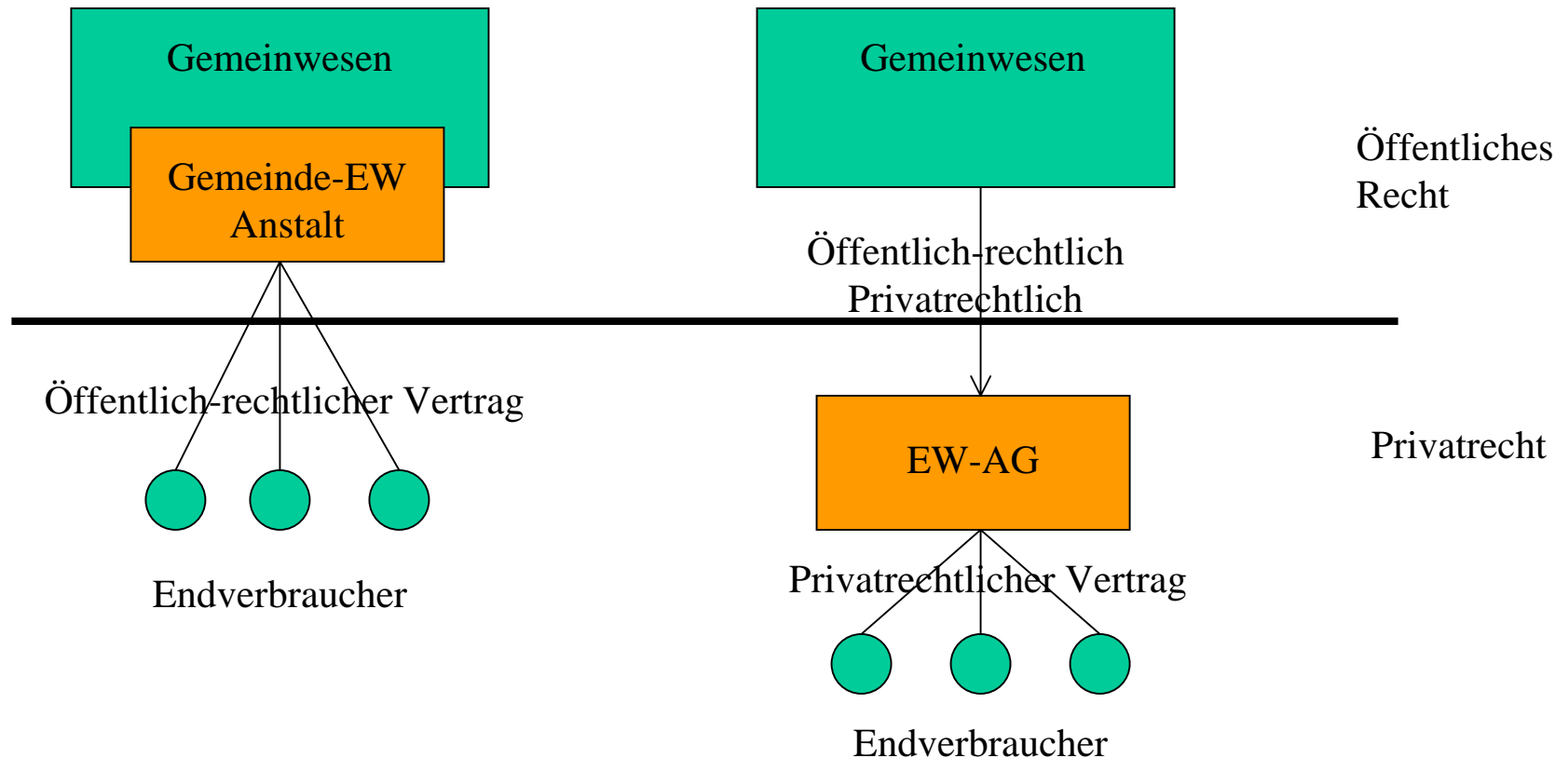
# Vergleich der Rechtsformen 4

<b>Merkmal</b>	<b>Privatrechtliche AG</b>	<b>Spezial-gesetzliche AG</b>	<b>Selbständige öffentlich-rechtliche Anstalt</b>
Sicherung wesentlicher Vermögenswerte	Durch Statuten und Weisungen an VR-Mitglieder	Durch gesetzliche Regelung	Durch gesetzliche Regelung
Errichtungsaufwand	Gesetzgebung: wenig; Vollzugaufwand: relativ gross	Grösserer Aufwand auf Gesetzgebungsebene	Grösserer Aufwand auf Gesetzgebungsebene, geringerer Vollzugaufwand
Akzeptanz	?	?	?

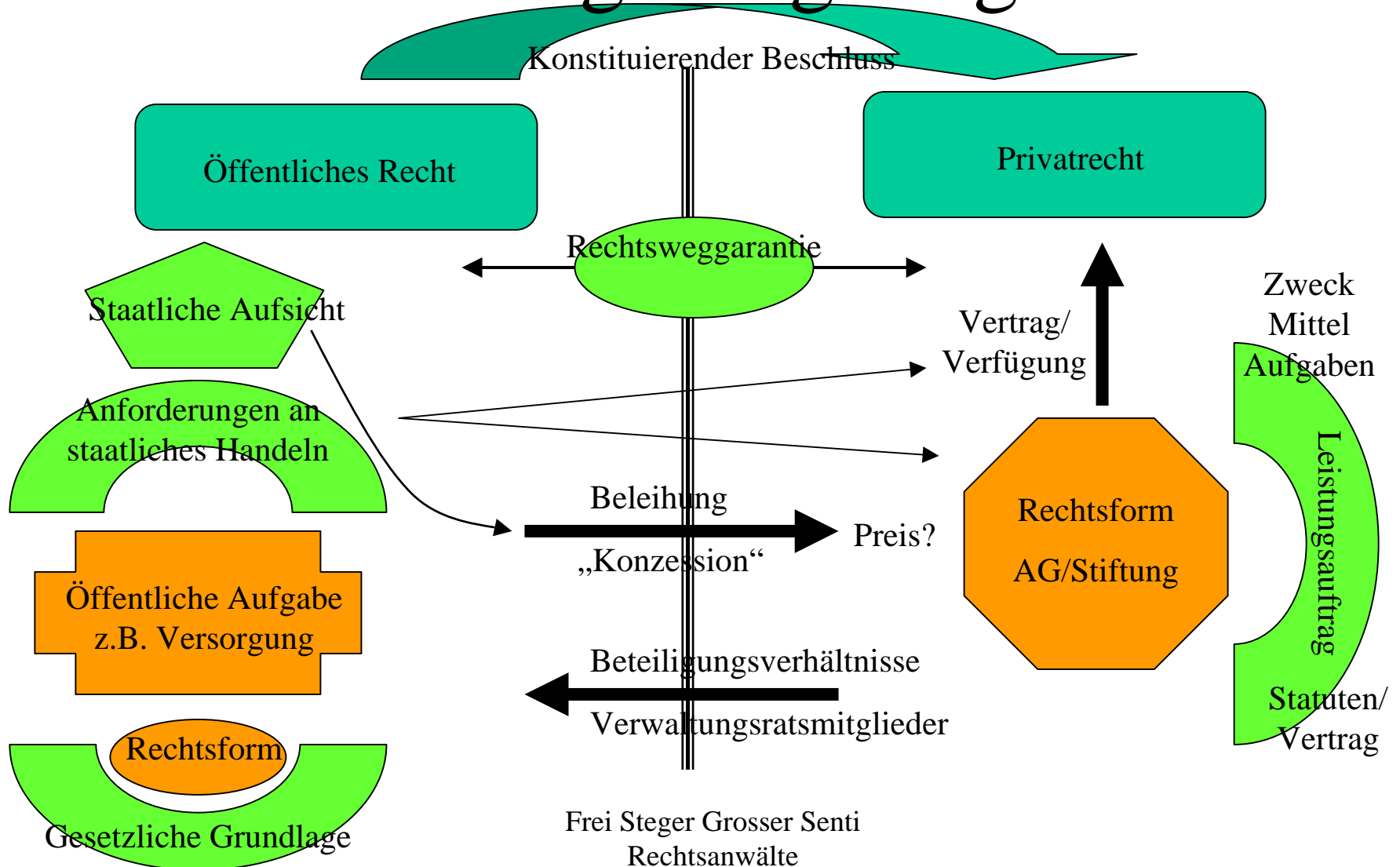
# Liberalisierung des Strommarktes

Vor Liberalisierung

Nach Liberalisierung

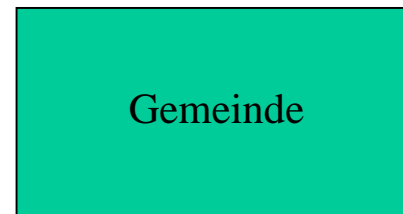


# Auslagerungsfrage

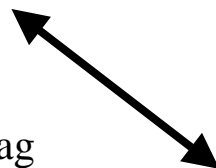


# Stormmarkt ohne EMG

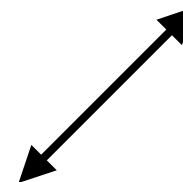
Sondernutzungskonzession



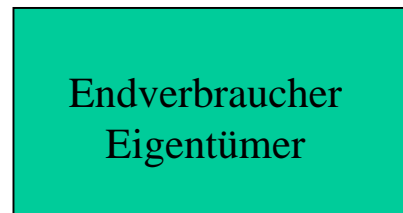
Kommunaler Erlass  
Konzessionsvertrag  
Leistungsauftrag



Privatrecht:  
Netznutzungsvertrag  
Stromliefervertrag



Evtl:  
Erschliessungsabgabe  
(Beitragssystem)

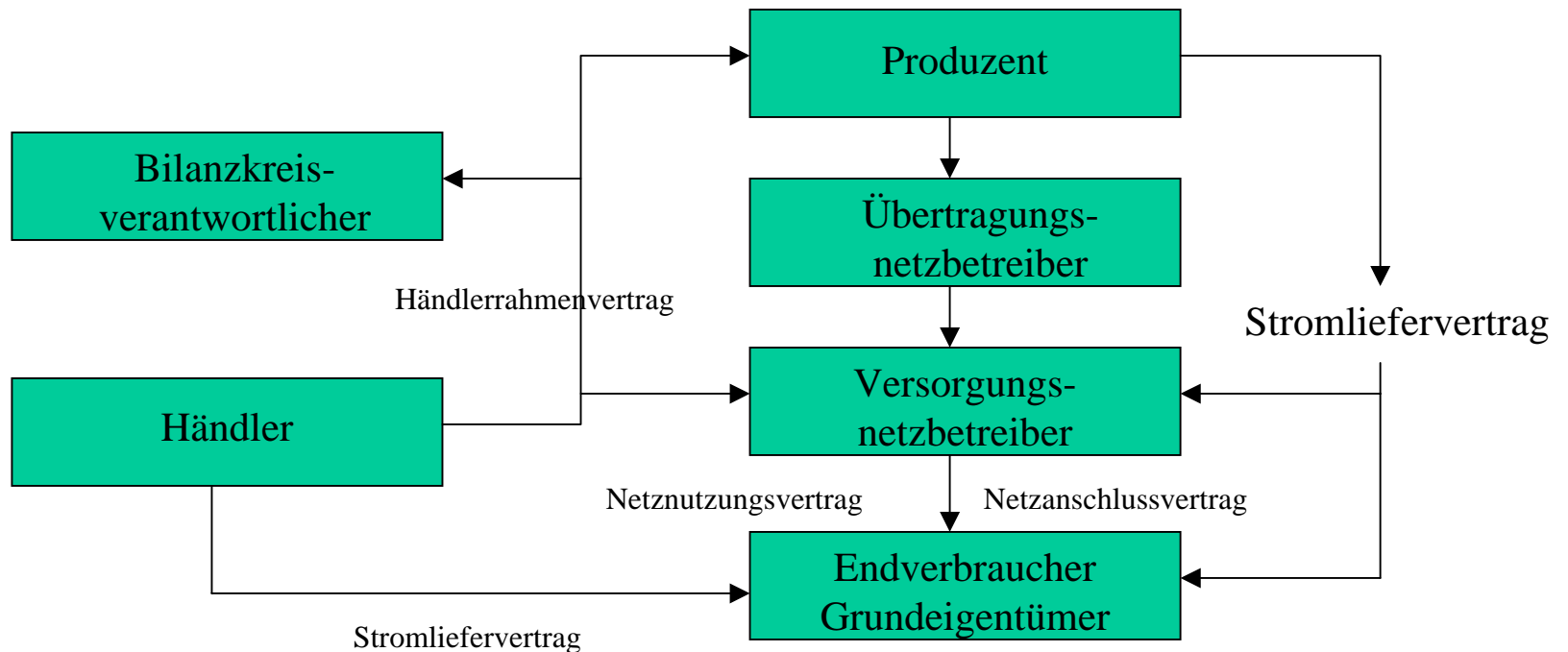


Öffentliches oder privates Recht:  
Erschliessungsabgabe  
(Beitragssystem)  
Anschlussabgabe  
(Benützungsbüher)

# Kommunaler Erlass

- Betriebspflicht
- Erschliessungspflicht
- Versorgungspflicht
- Kontrahierungspflicht
- Abgaben
- Informationspflicht
- Tarifierung

# Strommarkt mit EMG



# Netzanschlussvertrag

- Zwischen EVU und Grundeigentümer
- Werkvertrag
- Art. 11 und 32 EMG, Vorbehalt kant. Bestimmungen



# Netznutzungsvertrag

- Geregelter Netzzugang
- Privatrechtlicher Vertrag mit öffentlich-rechtlichen Vertragsbestandteilen
- Durchleitung und deren Vergütung werden durch „El-Com“ überprüft

# Stromliefervertrag

- Privatrechtlicher Vertrag (Kaufvertrag)
- Vertragsautonomie
- Besondere Fragen:
  - Laufzeiten
  - Wechselgelder

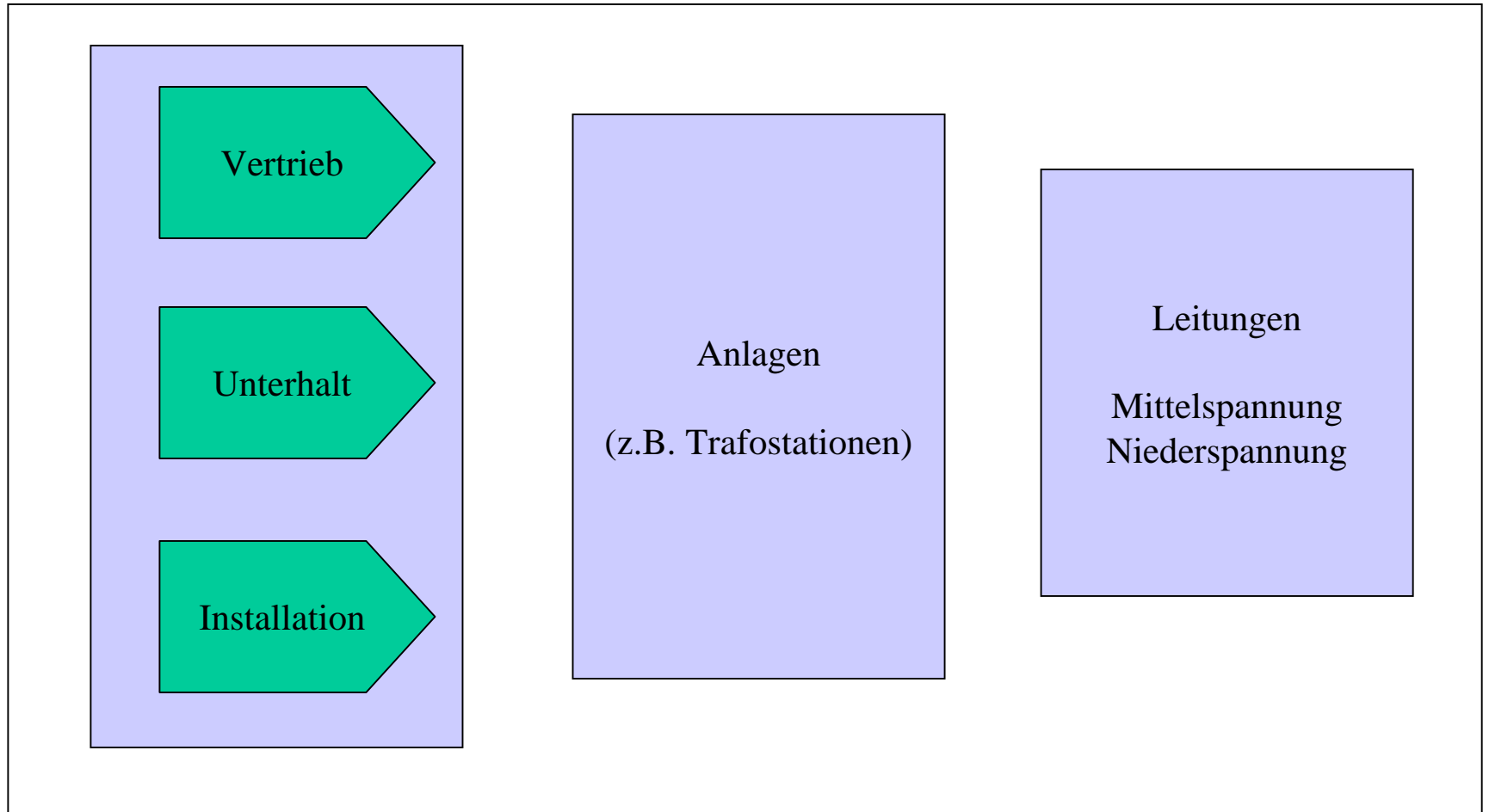
# Händlerrahmenvertrag

- Datenübermittlung
- Bilanzkreiszuordnung der Kunden des Händlers
- Messung und Ablesung
- Entgeltregelung
- Laufzeit

# Ausgliederung

- Bestimmung und Entflechtung der Sachwerte/Tätigkeiten
- Abgrenzung gemeinsam genutzter Anlagen/Mitarbeiter
- Aufbau einer selbständigen Organisation
  - interne Anpassungen/Gestaltungen
  - externe Anpassungen/Gestaltungen
- Beachtung öffentlich-rechtlicher Vorgaben

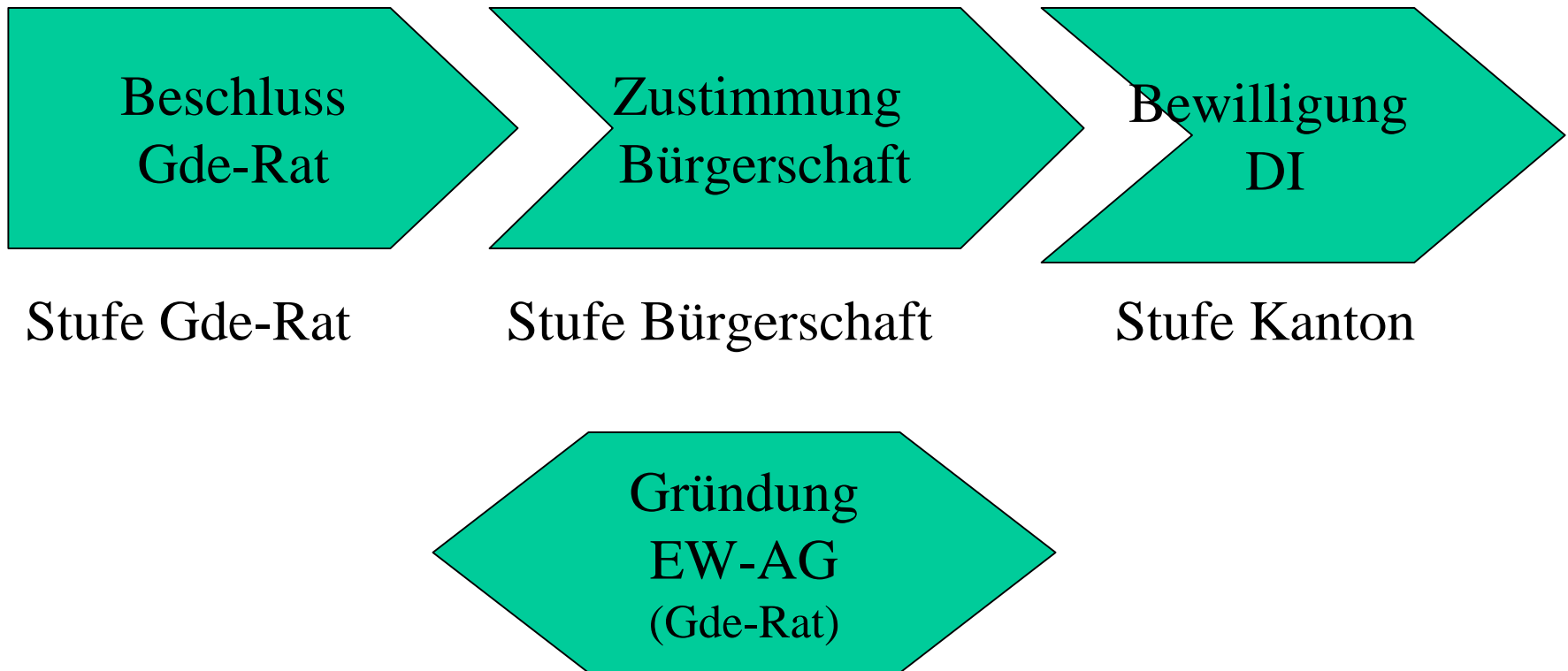
# Ausgliederungsgegenstand



# Bewertung der Sachanlage

- Bewertungszeitpunkt zZt des HR-Eintrages
- Bewertung nach allg. kaufm. Buchführungsvorschriften
- Zukunftsbezogene Unternehmensbewertung ist möglich

# Ausgliederungsbeschlüsse



# Ausgliederungsablauf

