

### Interpellation

0674 Sommer, Wynigen (FDP)

Weitere Unterschriften: 0

Eingereicht am: 26.11.2008

#### **Ausführung von privaten Bauaufträgen durch öffentlich- rechtliche Körperschaften**

Vermehrt treten öffentlich-rechtliche Körperschaften als Anbieter von Bauleistungen auf dem Markt auf. Es sind dies vorab Baugruppen von Gemeinden und Stadtbauämtern, halbstaatliche Unternehmungen in den Bereichen Energie, Verkehr und Wasser sowie subventionierte private Genossenschaften.

Es besteht Unklarheit bezüglich Werkvertragsrecht und Garantieleistungen. Weiter ist davon auszugehen, dass die Bestimmungen der einschlägigen Gesamtarbeitsverträge nicht eingehalten werden. Dadurch entsteht auf dem Markt eine unzulässige Konkurrenzsituation zu den übrigen Anbietern von Bauleistungen.

Der Regierungsrat wird ersucht die folgenden Fragen zu beantworten:

1. Erachtet der Regierungsrat die Ausführung von privaten Bauaufträgen durch öffentlich-rechtliche Körperschaften als sinnvoll und zulässig?
2. In welchem Vertragsverhältnis steht eine öffentlich-rechtliche Körperschaft als Auftragsnehmer gegenüber einem privaten Auftraggeber?
3. Wie trägt eine öffentlich-rechtliche Körperschaft das Risiko eines allfälligen Verlustes aus einem Privatauftrag und wie ist dieser gegenüber der Öffentlichkeit auszuweisen.
4. Wie haftet eine öffentlich-rechtliche Körperschaft für Garantieleistungen und wie werden diese sichergestellt (Bank-Versicherungsgarantie)?
5. Unterstehen solche baulichen Leistungen der MwSt.-Pflicht?

#### **Antwort des Regierungsrates**

Zu den Fragen nimmt der Regierungsrat wie folgt Stellung:

- 1) Grundsätzlich steht es in der Autonomie einer jeden einzelnen Gemeinde zu entscheiden, welche eigenen Aufgaben sie wahrnehmen will und welche Dienstleistungen sie erbringen will. Insbesondere Gemeindeunternehmen im Sinne von Art. 65 des Gemeindegesetzes vom 16. März 1998 (GG; BSG 170.11), so genannte selbständige Anstalten, erhalten mittels Gemeindereglement oft die Kompetenz, die von ihnen erbrachten Leistungen für die Gemeinde (z.B. Strom, Verkehr, etc.) auch

auf dem privaten Markt anzubieten, wenn dadurch Synergien und Nutzen für die Gemeinde erzielt werden.

Der Regierungsrat hält deshalb fest, dass das Anbieten von Leistungen auf dem privaten Markt durch öffentlich-rechtliche Körperschaften grundsätzlich zulässig ist und in der Autonomie der Gemeinde selber steht. Der Regierungsrat ist auch der Ansicht, dass dies durchaus sinnvoll sein kann, wenn dadurch wie oben dargelegt Synergien und Nutzen für die Körperschaft erzielt werden.

- 2) Wenn eine öffentlich-rechtliche Körperschaft auf dem freien Markt eine Leistung anbietet und von einem privaten Auftraggeber einen Auftrag erhält, untersteht dieser grundsätzlich den Bestimmungen des Privatrechts. Dazu gehören auch die Bestimmungen eines allgemein verbindlich erklärten Gesamtarbeitsvertrags.
- 3) Grundsätzlich ist eine öffentlich-rechtliche Körperschaft verpflichtet, kostendeckende Preise zu verlangen, wenn sie Leistungen in Konkurrenz zu Privaten am Markt anbietet (vgl. Art. 90 Abs. 1 der Gemeindeverordnung vom 16. Dezember 1998 (GV; BSG 170.111). Allfällige Ausnahmen bedürfen einer Rechtsgrundlage in einem Reglement (Art. 90 Abs. 2 GV) und stellen eine Ausnahme dar.  
Wenn somit keine kostendeckende Preise verlangt werden und deshalb ein Verlust entsteht, besteht eine Reglementsgrundlage und damit die demokratische Legitimation durch das zuständige Legislativorgan der Gemeinde.  
Die konkrete, im Einzelfall sachgerechte Information der Öffentlichkeit liegt weitgehend im Ermessen der Gemeinde selber. Über mögliche Verluste wird die Öffentlichkeit bereits durch die Publikation des entsprechenden Reglements orientiert. Zudem steht die Jahresrechnung der öffentlich-rechtlichen Körperschaften mindestens zur Einsicht offen bzw. muss diese allenfalls aufgrund von Gemeindebestimmungen durch die Stimmberechtigten genehmigt werden. Aufgrund des Informationsgesetzes ist die Gemeinde zudem verpflichtet, über Angelegenheiten von allgemeinem Interesse zu informieren, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interesse entgegenstehen (Gesetz über die Information der Bevölkerung vom 2. November 1993; Informationsgesetz; IG; BSG 107.1). Dies kann dazu führen, dass je nach Höhe eines allfällig eingetretenen Verlustes bzw. je nach Geschäft, die öffentlich-rechtliche Körperschaft eine entsprechende Informationspflicht hat.
- 4) Für Haftungsfragen bei Garantieleistungen sind grundsätzlich die vertraglichen Abmachungen massgebend bzw. allfällige bestehende gesetzlichen Grundlagen. Ob und wie eine öffentlich-rechtliche Körperschaft eine Sicherstellung für allfällige Haftungsfälle eingeht, ist wiederum in erster Linie Gegenstand der Vertragsregelung bzw. der Frage, welche Sicherheit der private Auftraggeber von der Gemeinde verlangt, damit es zum Vertragsabschluss kommt.
- 5) Ob solche Leistungen der Mehrwertsteuerpflicht unterstehen oder nicht, wird nach den selben Regeln beurteilt wie bei einem privaten Anbieter.

**An den Grossen Rat**