

BERICHT

zum Vorentwurf des Gesetzes über die Beteiligung des Staates an juristischen Personen

Zusammenfassung

- 1. Der Grosse Rat überwies im November 2006 teilweise die Motion 1.087 von Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnende zum Gesetz über die Beteiligung des Staates und der Gemeinden an halbstaatlichen Einrichtungen. Diese teilweise Annahme betraf die Erarbeitung eines Gesetzes über die Beteiligungen des Staates, ohne jener der Gemeinden.*

Am 5. März 2008 setzte der Staatsrat eine Arbeitsgruppe ein und beauftragte diese, verschiedene Fragen im Zusammenhang mit der Beteiligung und den Verantwortlichkeiten der Mitglieder und der Delegierten der Regierung in juristischen Personen zu überprüfen.

Nachdem der Bericht der Arbeitsgruppe am 4. März 2009 hinterlegt wurde, nahm der Staatsrat mit Entscheid vom 20. Mai 2009 Kenntnis von diesem Bericht und folgte dem Antrag, eine neue Arbeitsgruppe zur Erarbeitung eines Vorentwurfs zu einem Gesetz als Folge der teilweisen Annahme der vorerwähnten Motion einzusetzen.

In Ausübung dieses Auftrags hat die Arbeitsgruppe einen Vorentwurf zu einem Gesetz über die Beteiligungen des Staates an juristischen Personen und den vorliegenden Bericht ausgearbeitet.

2. *Die Entwicklung der Beteiligungen des Bundes, der Kantone und der Gemeinden in verschiedenen Formen an juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder des Privatrechts werfen wichtige Fragen auf, insbesondere zur Rolle des Staates oder anderer Gemeinwesen in den betroffenen juristischen Personen und zu den eingegangenen Risiken, namentlich im Bankensektor und im Energiebereich.*

Seit mehreren Jahren bilden diese Fragen Gegenstand von zahlreichen und gegensätzlichen Diskussionen auf Bundes- und Kantonsebene.

Trotzdem muss man feststellen, dass die meisten Gemeinwesen bis heute keine Bestimmungen erarbeitet haben, welche diese Fragen zusammenhängend und systematisch regeln.

Ausnahmen bilden der Bund und einige wenige Kantone, insbesondere Waadt, Bern und Jura.

3. *Die wesentlichen Eigenheiten des Vorentwurfs sind die Folgenden:*

Stufe und Geltungsbereich der neuen Bestimmungen

Die neuen Bestimmungen müssen auf Gesetzesstufe und nicht in tieferrangigen Bestimmungen verankert werden.

Der Geltungsbereich dieses Gesetzes bezieht sich auf die Beteiligungen des Staates Wallis, ohne die Beteiligungen der Gemeinden, für die bereits ausreichende gesetzliche Bestimmungen bestehen.

Dieser Geltungsbereich umfasst alle Beteiligungen des Staates an juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts.

Festlegung der Bedingungen zum Erwerb und zur Veräusserung

Der Vorentwurf enthält die grundsätzlichen Bedingungen zum Erwerb und entsprechend auch zur Veräusserung der Beteiligungen.

Die Hauptidee besteht darin, dass Beteiligungen des Verwaltungsvermögens nur erworben werden können, wenn an diesem Erwerb ein öffentliches Interesse besteht und wenn die Grundsätze der Geschäftsführung und des Finanzhaushalts eingehalten werden.

Festlegung der Zielsetzungen

Was die Beteiligungen des Verwaltungsvermögens betrifft, so muss die für den Erwerb zuständige Behörde die strategischen und finanziellen Ziele festlegen, welche mit der Beteiligung verfolgt werden. Diese Ziele müssen zudem regelmässig neu beurteilt und angepasst werden.

Reglementierung der Vertretung des Staates in den Organen der juristischen Personen

Der Vorentwurf regelt detailliert die Frage der Vertretung des Staates in den beiden Formen von Organen der juristischen Personen, nämlich einerseits die Oberleitungsorgane (Verwaltungsrat, Vorstand) und andererseits die Generalversammlung.

Ein besonderes Augenmerk wird auf folgende Punkte gelegt: Fähigkeiten der Vertreter – Fehlen von Interessenkonflikten – Verpflichtungen der Vertreter – Verlauf der Beteiligungen.

Finanzielle Überwachung der Beteiligungen

Der Vorentwurf sieht vor, dass die Departemente und die Dienststellen, an welche die Beteiligungen des Staates angebunden sind, mit der finanziellen Überwachung sowie der Beurteilung der entsprechenden Risiken beauftragt werden.

4. *Zusammenfassend zielt der unterbreitete Vorentwurf darauf ab, den Auftrag im Anschluss an die teilweise Annahme der vorerwähnten Motion durch den Grossen Rat zu erfüllen.*

Er wird zudem dem Wunsch gerecht nach einer klaren, detaillierten und zusammenhängenden Regelung der wichtigsten Fragen im Zusammenhang mit den Beteiligungen des Staates, und zwar im Hinblick auf die Sicherstellung einer effizienteren, dynamischeren und transparenteren Bewirtschaftung der Beteiligungen.

1. Einführung und Rückblick

- 1.1 Am 10. Mai 2006 haben Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnende die Motion 1.087 betreffend das Gesetz über die Beteiligung des Kantons und der Gemeinden an halbstaatlichen Einrichtungen eingereicht.

Mit dieser Motion wurde der Staatsrat aufgefordert, ein Gesetz über die Beteiligungen des Staates und der Gemeinden an juristischen Personen zu erlassen, welches insbesondere die folgenden Aspekte abdecken soll:

- Modalitäten für den Erwerb und die Veräusserung von Beteiligungen;
- Ernennung der Vertreter von öffentlichen Gemeinwesen;
- Anforderungen an diese Personen, namentlich Unabhängigkeit und Vermeidung von Interessenskonflikten;
- Verpflichtung dieser Vertreter, gegenüber der Ernennungsbehörde Bericht zu erstatten;
- Vertretung der Beteiligungen und andere Mittel;
- Formelle und materielle Kontrolle durch das Finanzinspektorat.

In seiner Antwort vom November 2006 hat der Staatsrat die teilweise Annahme der Motion vorgeschlagen, und zwar insofern, als dass sie die Beteiligungen des Staates, nicht aber jene der Gemeinden betraf.

In der Novembersession 2006 hat der Grosse Rat die Motion im Sinne der Antwort des Staatsrates teilweise angenommen.

- 1.2 Mit Entscheid vom 5. März 2008 hat der Staatsrat die Bildung einer ersten Arbeitsgruppe veranlasst, mit dem Auftrag, die Fragen im Zusammenhang mit der Beteiligung und der Verantwortlichkeit der Mitglieder und der Delegierten der Regierung gegenüber juristischen Personen zu prüfen.

Ihren Bericht legte die Arbeitsgruppe am 4. März 2009 vor.

- 1.3 Mit Entscheid vom 20. Mai 2009 hat der Staatsrat den Bericht der oben genannten Arbeitsgruppe zur Kenntnis genommen. Gemäss dem im genannten Bericht enthaltenen Vorschlag hat er eine neue Arbeitsgruppe gebildet, die mit der Ausarbeitung eines Gesetzesentwurfs beauftragt wurde, welcher der Motion 1.087 von Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnenden Folge leistet. Die Arbeitsgruppe wurde ebenfalls aufgefordert, die Möglichkeit einer Änderung oder Vervollständigung der bestehenden Bestimmungen zu überprüfen.

Die Arbeitsgruppe setzt sich wie folgt zusammen:

Präsident: Gilles de Riedmatten, Chef des Rechtsdienstes für Finanzen und Personal (DFIG)

Mitglieder: Monique Albrecht, Vizekanzerin
 Gisèle Fauchère-Jacquemin, Juristin beim Verwaltungs- und Rechtsdienst DVER
 Peter Margelist, Jurist und Adjunkt des Verwaltungs- und Rechtsdienstes DEKS
 Jean-Charles Délèze, Jurist und Adjunkt bei der Dienststelle für Gesundheitswesen (DFIG)
 Adrian Zumstein, Chef des Verwaltungs- und Rechtsdienstes DVBU

Im Einklang mit dem oben genannten Entscheid hat die Arbeitsgruppe den beiliegenden Gesetzesentwurf ausgearbeitet.

2. Schweizer Kontext

- 2.1 Aus verschiedenen historischen Gründen haben sich der Bund, die Kantone und die Gemeinden schrittweise und in verschiedenen Formen an öffentlichrechtlichen oder privatrechtlichen juristischen Personen beteiligt (Kantonalbanken, Unternehmen aus den Bereichen Energie, Verkehr, Gesundheit und Bildung usw.). Eine solche Entwicklung wirft natürlich wichtige Fragen zur Rolle des Staates oder der öffentlichen Gemeinwesen in den betroffenen juristischen Personen und zu den eingegangenen Risiken (insbesondere im Bank- und Energiebereich) auf.

Insbesondere stellt sich die Frage nach der Steuerung der juristischen Personen durch die öffentlichen Gemeinwesen, dies ebenfalls im Hinblick auf die Entwicklung der Regeln betreffend die Corporate Governance.

- 2.2 Dieses Thema ist bereits seit mehreren Jahren Gegenstand zahlreicher Diskussionen auf Bundes- und Kantonsebene.

Die meisten öffentlichen Gemeinwesen haben allerdings noch bis heute keine Regeln zur kohärenten und systematischen Behandlung dieser Fragen aufgestellt.

Eine Ausnahme bilden der Bund sowie einige Kantone, namentlich Waadt, Bern und Jura.

2.2.1 Bund

Anfangs dieses Jahrhunderts wurde auf Bundesebene festgestellt, dass einheitliche Kriterien für die Auslagerung von Aufgaben auf verselbständigte Einrichtungen fehlen und dass Unterschiede in der Rechtsform und der Verwaltung dieser Einrichtungen bestehen.

Daher haben die eidgenössischen Räte den Bundesrat aufgefordert, bessere Grundlagen für die Auslagerung von Aufgaben und für eine einheitlichere Verwaltung dieser verselbständigten Einheiten zu schaffen.

Daraufhin hat der Bundesrat am 13. September 2006 einen Corporate-Governance-Bericht erstellt und vorgelegt.

Dieser Bericht teilt zunächst die Aufgaben des Bundes in vier Aufgabentypen ein: Ministerialaufgaben – Dienstleistungen mit Monopolcharakter – Aufgaben der Wirtschafts- und der Sicherheitsaufsicht – Dienstleistungen am Markt.

Danach werden in diesem Bericht 28 Leitsätze aufgestellt, die sich auf acht verschiedene Aspekte zur Verwaltung der verselbständigten Einheiten beziehen: Rechtsform – Organe – Vertreter des Bundes – Verantwortlichkeiten – besondere Kompetenzen – strategische Ziele – Kontrolle und andere Aufsicht – Finanzen und Steuern.

Die Leitsätze werden auf drei zur Auslagerung geeignete Aufgabentypen (alle ausser die Ministerialaufgaben) angewendet und so organisiert, dass ein spezifisches Steuerungsmodell für jeden Aufgabentyp entsteht.

Grundsätzlich ist die öffentlichrechtliche Anstalt die am besten geeignete Organisationsform für Einheiten, die Dienstleistungen mit Monopolcharakter erbringen oder Aufgaben der Wirtschafts- und Sicherheitsaufsicht ausüben. Die Form der privatrechtlichen Aktiengesellschaft hingegen erweist sich als am besten geeignet für Einheiten, die Dienstleistungen am Markt erbringen.

Als Eigner steuert der Bundesrat alle verselbständigten Einheiten mittels strategischer Ziele. Er nimmt für den Bund die Rolle des Eigners wahr. Unter anderem ernennt er den Verwaltungsrat oder den Institutsrat sowie das externe Revisionsorgan und bringt seine Erwartungen an den Verwaltungsrat oder den Institutsrat in Form von strategischen Zielen vor, deren Umsetzung er kontrolliert.

Das zuständige Departement übernimmt die Aufgaben zur Vorbereitung und Koordination der Fragen betreffend die Eignerpolitik. Bei Einheiten, die im Budget des Bundes eine gewichtige Rolle einnehmen, erfolgt dies in Zusammenarbeit mit der Eidgenössischen Finanzverwaltung.

2.2.2 Waadt

Am 17. Mai 2005 hat der Kanton Waadt ein spezifisches Gesetz über die Beteiligung des Staates und der Gemeinden an juristischen Personen erlassen, das am 1. Januar 2006 in Kraft getreten ist.

Als erstes seiner Art in der Schweiz verfolgt dieses Gesetz die drei folgenden Hauptziele:

- Positionierung des Staates als Aktionär: Der Staat bestimmt klar das Ziel, das er mit jeder seiner Beteiligungen erreichen will. Er aktualisiert regelmässig seine Zielsetzungen, die er seinen Vertretern und den betroffenen Gesellschaften kommuniziert. Das Gesetz legt die Kriterien für den Erwerb und gegebenenfalls für die Veräusserung der Beteiligungen fest.
- Verstärkung der Begleitung und der Kontrolle: Der Staat konsolidiert seine Beziehungen mit den Unternehmen, an denen er beteiligt ist. Seine Vertreter in den Verwaltungsräten und in den Generalversammlungen werden gemäss den vom Gesetz festgelegten Kriterien bestimmt. Die finanzielle Überwachung der Beteiligungen wird durch die Dienststelle für Finanzanalyse und –verwaltung in Zusammenarbeit mit dem zuständigen Departement gewährleistet.
- Aufteilung der institutionellen Kompetenzen: Gemäss Verfassung entscheidet der Grosse Rat über die Beteiligung des Staates an juristischen Personen. Laut Gesetz verfügt auch der Staatsrat über diese Kompetenz, sofern die finanziellen oder strategischen Herausforderungen begrenzt sind.

Der Anwendungsbereich des Gesetzes erstreckt sich teilweise auch auf die Gemeinden, die sich an die Bestimmungen betreffend die Begleitung und die Kontrolle ihrer Beteiligungen halten müssen.

2.2.3 Bern

Am 12. April 1995 hat der Regierungsrat des Kantons Bern die Grundsätze über das Verhältnis des Kantons Bern zu seinen öffentlichen und halbstaatlichen Unternehmen erlassen. Diese Grundsätze beruhen insbesondere auf folgenden Elementen:

- Die Beteiligung an öffentlichen oder halbstaatlichen Unternehmen ist in Bereichen gerechtfertigt, die von grossem öffentlichem Interesse sind, und unter der Bedingung, dass andere Instrumente weniger geeignet sind.
- Der Staat muss die Ziele, die er mit seiner Beteiligung zu erreichen sucht, klar formulieren.
- Die Investition von Privatkapital in gemischtwirtschaftliche Unternehmen ist wünschenswert.

- Der Zusammenschluss von Gesellschaften, an denen sich der Staat beteiligt, und die analoge oder ähnliche Interessen verfolgen, muss geprüft werden.
- Minderheitsbeteiligungen müssen hinsichtlich der strategischen Ziele genau geprüft werden.
- Die politischen und unternehmerischen Verantwortlichkeiten müssen klar getrennt sein. Die politische Verantwortlichkeit fällt dem Kanton zu, der insbesondere die Eignerstrategie bestimmen muss. Die unternehmerischen Verantwortlichkeiten sind Sache der Unternehmen.
- Die Eignerstrategie bildet den Rahmen, in welchem die Vertreter des Kantons innerhalb der Verwaltungsräte oder der Generalversammlungen handeln müssen.
- Für die Vertreter des Staates in den Verwaltungsräten muss ein Profil ausgearbeitet werden, das auf den zur Führung des Unternehmens notwendigen Kompetenzen und Erfahrungen beruht.

Erst kürzlich hat sich der Kanton Bern wieder mit diesen Fragen auseinandergesetzt. Ergebnis dieser erneuten Überprüfung war der umfangreiche Bericht vom 24. Oktober 2007 über das Beteiligungscontrolling im Kanton Bern.

2.2.4 Jura

Am 24. März 2009 hat die Regierung des Kantons Jura Richtlinien betreffend die Beteiligung des Staates an Partnereinheiten erlassen.

Diese Richtlinien basieren weitgehend auf den Bestimmungen des Waadtländer Gesetzes über die Beteiligung des Staates und der Gemeinden an juristischen Personen.

3. Gegenwärtige Situation im Wallis

- 3.1 Was die Beteiligung der Gemeinden anbelangt, muss bei genauerer Betrachtung festgestellt werden, dass die in der Motion von Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnenden aufgeworfenen Fragen im Wesentlichen bereits in der geltenden Gesetzgebung geregelt werden.

Genauer gesagt werden diese Fragen in den Artikeln 17, 84 und 106 ff. des neuen Gemeindegesetzes vom 5. Februar 2004 (GemG) geregelt. In diesen Artikeln werden nämlich die Übertragung von kommunalen Aufgaben an Dritte und die Zusammenarbeit mit anderen Gemeinden oder Dritten ausführlich geregelt, und dies sowohl im Bereich des öffentlichen Rechts als auch des Privatrechts. In diesem Rahmen werden namentlich die Kompetenzen betreffend den Erwerb und die Veräusserung von Beteiligungen, die Beaufsichtigung der Einheiten, denen die Erfüllung gewisser Aufgaben anvertraut wurde, die Beaufsichtigung der

Gemeindevertreter und die Weisungen, die diesen erteilt werden, sowie die Kontrolle der Bewertung der Beteiligungen durch Revisoren geregelt.

Diese Bestimmungen, die überdies jüngeren Datums sind, können als völlig ausreichend betrachtet werden.

3.2 Was die Beteiligungen des Staates anbelangt, verhält sich die Sachlage anders.

Die kantonale Gesetzgebung ist in diesem Bereich nämlich bedeutend weniger ausführlich. Sie besteht grundsätzlich aus allgemeinen Bestimmungen betreffend den Grundsatz der Oberaufsicht und der Aufsicht durch den Grossen Rat bzw. durch den Staatsrat über die autonomen Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts sowie über die Vertreter des Staates in den Gesellschaften, an denen der Kanton eine Mehrheitsbeteiligung besitzt. Diese Bestimmungen betreffen ebenfalls die Aufsicht über Körperschaften, Anstalten und Organisationen, denen der Staat eine öffentliche Aufgabe übertragen hat oder an denen er finanziell beteiligt ist (siehe namentlich Artikel 40 Absatz 1 und Artikel 55 Ziffer 2 der Kantonsverfassung, sowie Artikel 35 des Gesetzes über die Geschäftsführung und den Finanzhaushalt des Kantons und deren Kontrolle vom 24. Juni 1980 – FHG).

Das Reglement des Staatsrates vom 15. Januar 1997 enthält in Artikel 5 genauere Bestimmungen betreffend Personen, die vom Staatsrat als Kantonsvertreter bezeichnet werden.

Es gibt weitere spezifische Bestimmungen betreffend solche Einheiten in Spezialgesetzen, z.B. für die Walliser Kantonalbank (WKB), das Gesundheitsnetz Wallis (GNW) oder die Walliser Elektrizitätsgesellschaft (WEG).

Die oben erwähnten Bestimmungen sind relativ knapp gehalten und regeln nur einige Einzelheiten betreffend Fragen in Zusammenhang mit der Beteiligung des Staates an anderen Rechtsgebilden, namentlich an privatrechtlichen Einrichtungen.

3.3 In Anbetracht dieser Ausführungen und wie der Staatsrat und der Grosse Rat bei der Behandlung der Motion von Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnenden bereits festgestellt haben, sind zusätzliche Bestimmungen betreffend die Beteiligung der Gemeinden nicht nötig.

Für die Beteiligungen des Staates hingegen stellt sich ein solcher Bedarf länger je mehr. Dies einerseits hinsichtlich der lückenhaften gegenwärtigen Bestimmungen und andererseits hinsichtlich der mit der Zeit immer bedeutender werdenden Frage der Beteiligung des Staates an juristischen Personen des öffentlichen Rechts oder des Privatrechts.

4. Stufe der neuen gesetzlichen Bestimmungen

- 4.1 Gemäss der heutigen Konzeption und dem Grundsatz der Gesetzmässigkeit kann der Staat grundsätzlich nur aufgrund einer gesetzlichen Grundlage eine Tätigkeit ausüben (BGE 104 IA 309; 103 IA 402, 380 und 376). Dieser Grundsatz wurde ausdrücklich ins Gesetz über die Geschäftsführung und den Finanzhaushalt des Kantons und deren Kontrolle vom 24. Juni 1980 (FHG) aufgenommen, und zwar nicht nur für die besondere Frage der Ausgaben (Art. 3 Abs. 2), sondern auch für jedes Verwaltungshandeln (Art. 2 Abs. 2).

Unter gesetzlicher Grundlage ist eine rechtliche Norm zu verstehen, die vom Gesetzgeber oder von einer vergleichbaren Behörde erlassen wird. Diese gesetzliche Grundlage muss zudem ausreichend sein, d.h. es muss dem Gesetzgeber obliegen, die wichtigsten Elemente der betroffenen Tätigkeit festzulegen. Je wichtiger die zu treffende Massnahme ist, je umfassender die zu beschliessende Norm sein soll (vgl. insbesondere Auer, Malinverni, Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, Band I, L'Etat, 2. Auflage, S. 622ff.).

- 4.2 Die Anwendung dieses Grundsatzes der Gesetzmässigkeit kann je nach den betroffenen Bereichen oder Tätigkeiten variieren.

So ist für die Bereiche der öffentlichen Abgaben, des Strafrechts und der Freiheitsbeschränkungen allgemein anerkannt, dass die gesetzliche Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn enthalten sein muss.

Diese Feststellung gilt auch für die Erbringung von Leistungen, wobei in der Praxis gebilligt wird, dass in diesem Bereich die formelle gesetzliche Grundlage weniger eindeutig sein muss.

Im Bereich der Organisation der Verwaltung und der spezialrechtlichen Beziehungen (Personen, die zum Staat in einem besonderen Rechtsverhältnis stehen, wie z.B. die Beamten) sind die Anforderungen an die gesetzliche Grundlage weniger strikt (vgl. Auer/Malinverni/Hottelier, a.a.O., S. 635f.). Die Rechtsprechung tendiert allerdings vermehrt dahin, dass die Grundsätze in einem Gesetz im formellen Sinn verankert werden, während weniger wichtige Bestimmungen auf tieferer Stufe (Verordnung, Reglement, Richtlinie) geregelt werden können (vgl. Moor, *Droit administratif*, Band I, 2. Auflage, S. 362ff.).

Die tatsächliche Anwendung dieser vorerwähnten Grundsätze kann in der Praxis je nach betroffenem Gemeinwesen stark abweichen. So kann man im Zusammenhang mit der Beteiligung der öffentlichen Gemeinwesen an juristischen Personen feststellen, dass der Kanton Waadt dies in einem Gesetz sehr detailliert geregelt hat (vgl. Ziffer 2.2.2 vorstehend), während viele andere Kantone nicht diese Lösung gewählt haben und sich mit tieferrangigen Bestimmungen zufrieden gaben, die nur lückenhaft und weniger detailliert sind.

- 4.3 Was die Situation im Kanton Wallis anbelangt, so stellt sich die Frage der mehr oder weniger strikten Interpretation des Grundsatzes der Gesetzmässigkeit nicht mehr.

Der Grosse Rat hat nämlich eine Motion angenommen, die verlangt, dass die wichtigsten Elemente der Beteiligung des Staates an halbstaatlichen Einrichtungen in einem Spezialgesetz geregelt werden. Diese Motion präzisierte überdies, dass das neue Gesetz namentlich Aspekte enthalten müsse wie die Bezeichnung der Vertreter der öffentlichen Gemeinwesen, die Anforderungen an diese Vertreter, insbesondere betreffend Unabhängigkeit und Vermeidung von Interessenkonflikten, sowie deren Verpflichtung zur Berichterstattung an die Ernennungsbehörde.

Gemäss Artikel 110 des Gesetzes über die Organisation der Räte und die Beziehungen zwischen den Gewalten (GORBG) hat diese Motion einen zwingenden Charakter, so dass der Staatsrat verpflichtet ist, dem Grossen Rat einen Gesetzesentwurf zu unterbreiten, der die wichtigsten Aspekte in diesem Bereich regelt, und zwar relativ detailliert. Eine solche Lösung erscheint im Übrigen durchaus zweckmässig und wird dem Wunsch nach Klarheit, Transparenz, rechtsgleicher Behandlung und Effizienz gerecht.

5. Hauptmerkmale des Vorentwurfs

5.1 Geltungsbereich

Aus obgenannten Gründen (vgl. Punkt 3.1) regelt der Vorentwurf nicht die Beteiligungen der Gemeinden sondern ausschliesslich die Beteiligungen des Staates an juristischen Personen.

Betroffen sind alle juristischen Personen des Privatrechts (Gesellschaften, Stiftungen, Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Genossenschaften) wie auch des öffentlichen Rechts (Aktiengesellschaften, Anstalten, Einrichtungen etc.).

Der Geltungsbereich trägt den in der Praxis bekannten unterschiedlichen Arten von Zusammenarbeit und Beteiligung Rechnung.

5.2 Festlegung der Voraussetzungen für Erwerb und Veräusserung

Die kantonale Gesetzgebung kennt derzeit zwar einige Spezialbestimmungen, welche ausdrücklich eine Beteiligung des Staates an bestimmten juristischen Personen (WKB, GNW, FMV, usw.) vorsieht, jedoch kennt sie momentan keinerlei generelle Bestimmungen, welche den Erwerb und die Veräusserung von Beteiligungen regelt.

Der Vorentwurf regelt diese Fragen.

Was die Voraussetzungen für den Erwerb betrifft, sieht der Vorentwurf den Grundsatz vor, wonach die Beteiligung des Verwaltungsvermögens nur dann erworben werden kann, wenn an diesem Erwerb ein öffentliches Interesse besteht und wenn die Grundsätze der Geschäftsführung und des Finanzhaushalts eingehalten werden (namentlich Leistungsfähigkeit, Zweckmässigkeit, Sparsamkeit und Wirtschaftlichkeit).

Was die Voraussetzungen für den Erwerb einer Beteiligung des Finanzvermögens angeht, ist vorgesehen, dass diese vernünftigen Sicherheits- und Ertragsbedingungen genügen müssen und in Einklang mit den Grundsätzen von Art. 34 Abs. 2 Bst. f FHG bezüglich der allgemeinen Verwaltung des Finanzvermögens stehen müssen.

Zur Ergänzung der vorangehenden Bestimmungen sieht der Vorentwurf für den Fall, dass die Voraussetzungen für den Erwerb nicht mehr erfüllt sind, vor, dass die Beteiligung des Verwaltungsvermögens in eine Beteiligung des Finanzvermögens übertragen werden muss. Diese Beteiligung muss anschliessend veräussert werden, es sei denn, dass ihr Fortbestand im Finanzvermögen den vernünftigen Voraussetzungen bezüglich Sicherheit und Ertrag des Finanzvermögens genügt.

5.3 Festlegung der Ziele

Was Beteiligungen des Verwaltungsvermögens betrifft, ist vorgesehen, dass die für den Erwerb zuständige Behörde strategische und finanzielle Ziele festlegen muss, die mit der Beteiligung verfolgt werden.

Indessen kann sich die Situation rasch ändern, so dass die Ziele periodisch ergänzt und neuen Gegebenheiten angepasst werden müssen.

5.4 Detaillierte Regelung der Vertretung des Staates in Oberleitungsorganen

Der Vorentwurf regelt die Frage der Vertretung des Staates in Oberleitungsorganen (Verwaltungsrat, Vorstand) detailliert. Die Regelung beinhaltet insbesondere folgende Punkte :

- Abklärung der Nützlichkeit oder Notwendigkeit einer Vertretung des Staates.
- Festlegung der allgemeinen und besonderen Auswahlkriterien.
- Dauer und Beendigung des Mandats.
- Pflichten der Vertreter.
- Auftragsschreiben oder Nachtrag zum Pflichtenheft.
- Entschädigung.
- Zivilrechtliche Verantwortlichkeit.
- Überwachung der Beteiligungen.

5.5 Regelung der Vertretung des Staates in Generalversammlungen juristischer Personen

Der Vorentwurf regelt die Vertretung des Staates in Generalversammlungen juristischer Personen. Dies ist eine Frage, welche zurzeit von der Gesetzgebung praktisch nicht geregelt wird. Es werden folgende Elemente geregelt:

- Vertretung in sämtlichen Generalversammlungen, ausser wenn diese Vertretung offensichtlich kein wesentliches Interesse für den Staat darstellt.
- Auswahlkriterien zur Bestimmung der Vertreter.
- Verhältnis des Staates zu den Vertretern.

5.6 Finanzielle Überwachung der Beteiligungen

Es ist vorgesehen, dass die Departemente und Dienststellen, an welche die Beteiligungen des Staates angebunden sind, mit der finanziellen Überwachung sowie der Beurteilung der entsprechenden Risiken beauftragt werden.

Diese Pflichten liegen in der Verantwortung der Departemente und Dienststellen. Man hätte auch vorsehen können, diese Verantwortung zu zentralisieren. Aufgrund näherer Überprüfung hat man sich nicht für diese Lösung entschieden. Es entspricht der Logik, dass sich jene Organe mit der finanziellen Überwachung und der Beurteilung der Risiken befassen, welche die besten Kenntnisse der Charakteristik der Beteiligung und des betroffenen Sachgebietes haben.

Der Staatsrat wird spezifische Richtlinien erlassen, um ein einheitliches Vorgehen zu garantieren.

6. Bemerkungen zum Gesetzesentwurf

Kapitel 1 : Allgemeine Bestimmungen

Artikel 1.--Zweck und Geltungsbereich

Es wird auf die unter Ziffer 5.1 dargelegten Erklärungen verwiesen.

Artikel 2.--Begriffe

Diese Bestimmung enthält verschiedene Präzisierungen zum Begriff der Beteiligung.

Dieser Terminus umschreibt jegliche Beteiligung des Staates an einer privatrechtlichen oder öffentlichrechtlichen juristischen Person.

Diese Beteiligung kann finanzieller oder nichtfinanzieller Art sein, wenn sich der Staat in Oberleitungsorganen juristischer Personen beteiligt, ohne sich finanziell zu engagieren.

Andererseits kann die Beteiligung zum Verwaltungs- aber auch zum Finanzvermögen des Staates gehören. Derzeit gehören praktisch alle Beteiligungen dem Verwaltungsvermögen an. Das Bestehen von Beteiligungen des Finanzvermögens kann indessen nicht ausgeschlossen werden. Aus Gründen der Vollständigkeit und der Kohärenz erscheint es logisch, auch diese Art von Beteiligungen im Gesetzesvorentwurf aufzugreifen und dabei den Eigenheiten dieser Art von Beteiligung durch spezielle Bestimmungen Rechnung zu tragen.

Aus Gründen der Klarheit präzisiert der Vorentwurf schliesslich, dass Subventionen im Sinne des Gesetzes über die Subventionen vom 13. November 1995 keine Beteiligungen darstellen. Aus juristischen Gesichtspunkten handelt es sich hierbei um zwei komplett verschiedene Dinge. Auch wenn die Ausschüttung von Subventionen auf die Verwaltung und den Betrieb einer juristischen Person ähnliche Auswirkungen haben kann, steht dem Staat keinesfalls das Recht zu, in den Oberleitungsorganen der betroffenen juristischen Person zu intervenieren.

Kapitel 2 : Erwerb und Veräusserung von Beteiligungen

Artikel 3 – Zuständigkeit

Diese Bestimmung legt die Zuständigkeiten beim Erwerb und entsprechend auch bei der Veräusserung der Beteiligungen fest.

Die vorgeschlagene Lösung ist flexibel und basiert auf dem aktuellen System der Finanzkompetenzen. So ist vorgesehen, dass die Zuständigkeit zum Erwerb einer Beteiligung im Rahmen ihrer jeweiligen ordentlichen, finanziellen Zuständigkeiten beim Grossen Rat, beim Staatsrat oder beim betroffenen Departementvorsteher liegt.

Diese Zuständigkeiten präsentieren sich derzeit wie folgt:

Grosser Rat	: Neue Ausgaben von mehr als 2 Millionen Franken
Staatsrat	: Ausgaben für neue Investitionen zwischen Fr. 200'001.- und Fr. 2'000'000.- Ausgaben von Fr. 200'001.- bis unbegrenzt für gebundene Investitionen
Departementvorsteher	: Bis Fr. 200'000.- für Investitionsausgaben.

Die Zuständigkeit beim Entscheid über die Veräusserung wird analog geregelt gemäss derselben Finanzkompetenzordnung, wobei präzisiert wird, dass der geschätzte Wert der Beteiligung das hierfür massgebende Element darstellt.

Vorbehalten bleiben die Zuständigkeiten des mit den Finanzen beauftragten Departementes im Zusammenhang mit der Verwaltung und Anlage von Finanzvermögen. Diesbezüglich wird in Erinnerung gerufen, dass gemäss Art. 34 Abs. 2 Bst. f FHG das betroffene Departement schon jetzt ohne Betragslimite zuständig ist für "die sichere und zinsgünstige Anlage sowie die Verwaltung des Finanzvermögens."

Man hätte auch eine weniger flexible Lösung vorsehen können, indem man die Zuständigkeit zum Erwerb und zur Veräusserung ausschliesslich dem Grossen Rat und

dem Staatsrat eingeräumt und die Departementsvorsteher hiervon ausgeschlossen hätte. Diese Lösung könnte den Vorteil einer einheitlicheren und kohärenteren Praxis bieten. Es gibt indessen keinen logischen Grund, beim Erwerb von Beteiligungen – welche eine Ausgabe darstellen, soweit sie dem Verwaltungsvermögen angehören – eine andere Zuständigkeitsregelung vorzusehen als bei anderen Ausgaben. Zusätzlich kann damit das Risiko, dass zwischen den einzelnen Departementen eine unterschiedliche Praxis besteht, verhindert oder mehrheitlich reduziert werden, indem neue Bestimmungen aufgestellt werden, welche Fragen bezüglich Beteiligungen detailliert regeln.

Artikel 4 – Voraussetzungen für den Erwerb

Es wird auf die unter Ziffer 5.2 dargelegten Erklärungen verwiesen.

Artikel 5 – Voraussetzungen bei Übertragung und Veräusserung

Es wird auf die unter Ziffer 5.2 dargelegten Erklärungen verwiesen.

3. Kapitel: Vertretung des Staates

Abschnitt 1 – Allgemeines

Artikel 6 – Strategie

Die Beteiligungen des Finanzvermögens stellen unter dem Blickwinkel der Strategie keine besonderen Probleme dar. Es geht nur einfach darum, dass die Verwaltung dieser Beteiligungen den Anforderungen, welche das FHG stellt, gerecht wird, nämlich den vernünftigen Bedingungen betreffend Sicherheit und Ertrag.

Dagegen sind die Beteiligungen des Verwaltungsvermögens differenzierter zu behandeln.

Der Kanton Wallis besitzt tatsächlich zahlreiche Beteiligungen, welche zum Verwaltungsvermögen gehören, deren Funktion, wirtschaftliche und strategische Bedeutung, und entsprechende Risiken unterschiedlich und nicht vergleichbar sein können. Gegenwärtig hat der Staat, abgesehen von einigen Ausnahmen, hinsichtlich seiner Beteiligungen noch keine klare und zusammenhängende Politik festgelegt. Vielfach stellt der Staat keine vertieften Überlegungen an zu den Zielsetzungen, die er mit der Beteiligungen erlangen will.

Aufgrund dieser Elemente, erscheint es notwendig, den Grundsatz zu verankern, wonach der Staat zum Zeitpunkt des Erwerbs der Beteiligungen die strategischen und finanziellen Zielsetzungen festlegen muss, welche mit diesen Beteiligungen erreicht werden sollen.

Diese Zielsetzungen müssen natürlich der Entwicklung der Situation entsprechend regelmässig neu beurteilt und aktualisiert werden.

Artikel 7 – Ausübung der Beteiligungsrechte

Diese Bestimmung enthält den Grundsatz, wonach der Staatsrat, beziehungsweise die anderen für den Erwerb von Beteiligungen zuständigen Organe, über die zweckmässige Ausübung der Beteiligungsrechte wacht.

Diese Rechte ergeben sich einerseits aus der Mitwirkung in den Oberleitungsorganen und andererseits durch die Mitwirkung in der Generalversammlung.

Diese Fragen werden ausführlich in den nachfolgenden Artikeln, welche hier unten untersucht werden, behandelt.

Abschnitt 2 – Vertretung in Oberleitungsorganen

Artikel 8 – Grundsatz

Die Tatsache, dass der Staat eine Beteiligung an einer juristischen Person erwirbt, bedeutet nicht automatisch, dass er in den Oberleitungsorganen vertreten sein kann oder muss.

In jedem Einzelfall obliegt es dem Staatsrat beziehungsweise den anderen für den Erwerb von Beteiligungen zuständigen Organen abzuklären, ob es möglich, sinnvoll oder notwendig ist, dass der Staat tatsächlich vertreten ist

Wenn der Staat eine mehrheitliche oder wichtige Beteiligung innehat, ist es nur logisch, dass er in den Oberleitungsorganen vertreten ist.

Das ist nicht der Fall bei einer Minderheitsbeteiligung, oder bei Beteiligungen von geringerer Bedeutung kann der Staat sogar kein Recht auf einen Vertreter im Oberleitungsorgan haben.

Für den Fall, dass der Grundsatz der Vertretung beschlossen wird, obliegt es dem Staatsrat, beziehungsweise den anderen für den Erwerb zuständigen Organen, die Vertreter des Staates zu bezeichnen und abzurufen (Abs. 2).

Absatz 3 behält die statutarischen und gesetzlichen Bestimmungen, welche auf die betroffenen juristischen Personen anwendbar sind, vor. Dieser Vorbehalt trägt den unterschiedlichen Organisationsformen, die juristischen Personen kennen, Rechnung.

So kann, im Rahmen einer gemischtwirtschaftlichen Gesellschaft im Sinne von Art. 762 des Obligationenrechts (OR) die Bezeichnung direkt durch den Staat erfolgen.

Dagegen erfolgt bei einer normalen Aktiengesellschaft die Ernennung der Verwaltungsräte durch die Generalversammlung, weshalb der Staat seinen oder seine Vertreter nur indirekt bezeichnen kann.

Artikel 9 – Allgemeine Auswahlkriterien

Diese Bestimmung erläutert die Kriterien, welchen die Vertreter genügen müssen und dies ungeachtet der juristischen Person. Diese Kriterien können in drei Abschnitte unterteilt werden, nämlich zuerst die beruflichen Fähigkeiten und Erfahrungen, zweitens die Verfügbarkeit, und drittens die Unabhängigkeit und das Fehlen von Interessenkonflikten.

Artikel 10 – Besondere Auswahlkriterien

Neben den oben erwähnten allgemeinen Kriterien muss der Staat je nach der betroffenen juristischen Person zusätzliche, speziell auf dieses Gebilde ausgerichtete, Kriterien erarbeiten.

In diesem Rahmen achtet der Staat ebenfalls auf eine interdisziplinäre und ergänzende Zusammensetzung des Oberleitungsorgans.

Diese Fragen können gegebenenfalls in Zusammenarbeit mit der betreffenden juristischen Person diskutiert werden.

Artikel 11 – Dauer und Beendigung des Mandats

Die Dauer des Mandats ist grundsätzlich diejenige, die durch die auf die juristische Person anwendbaren Bestimmungen vorgesehen sind. Subsidiär ist eine Dauer von 4 Jahren vorgesehen.

Absatz 2 sieht eine Alterslimite beim erfüllten 70. Altersjahr vor.

Um eine Vakanz zwischen dem Ende des Mandats eines Vertreters, der das Alterslimit erreicht hat und seinem Nachfolger zu vermeiden, ist vorgesehen, dass das Ende des Mandats des Ersteren im Anschluss an die erste Sitzung des höchsten Organs (normalerweise der Generalversammlung) nach jenem Kalenderjahr, in welchem dieser das 70. Altersjahr erreicht, erfolgt.

Der Vorentwurf sieht zudem auch vor, dass die Vertreter jederzeit von ihrem Amt enthoben werden können und dass sie im Einverständnis des Staates demissionieren können, wenn dafür triftige Gründe vorliegen.

Diese Bestimmungen, besonders die Erste, gelten jedoch nur vorbehaltlich der auf die betreffende juristische Person anwendbaren Bestimmungen. So zum Beispiel, wenn der Vertreter des Staates durch die Generalversammlung einer Aktiengesellschaft bezeichnet wird, kann einzig diese bestimmen, den Vertreter von seinem Mandat zu entheben.

Artikel 12 – Pflichten der Vertreter

Der Entwurf sieht klar vor, dass die Vertreter des Staates über die Einhaltung der strategischen und finanziellen Ziele, welche von der Ernennungsbehörde festgelegt wurden, wachen und dass sie das öffentliche Interesse bei der Strategie der juristischen Person verteidigen.

Die Vertreter müssen zudem Weisungen der Ernennungsbehörde anfordern; allenfalls können solche Weisungen auch von Amtes wegen von der Ernennungsbehörde erteilt werden.

Die Anforderung von Weisungen wird grundsätzlich dann nützlich, wenn – was in der Praxis nicht ausgeschlossen werden kann – die Interessen der juristischen Person nicht immer genau mit dem öffentlichen Interesse oder den strategisch und finanziellen Zielsetzungen der Ernennungsbehörde übereinstimmen.

Schliesslich müssen die Vertreter regelmässig über ihre Verwaltungstätigkeit berichten.

Die Überwachung der Beteiligungen ist andererseits in Artikel 20 des Vorentwurfs präzisiert.

Artikel 12 macht zudem einen Vorbehalt betreffend die auf die juristische Person zwingend anwendbaren Bestimmungen. Dieser Vorbehalt beinhaltet insbesondere Einschränkungen der Kommunikation, welche das Börsen- oder Bankenrecht vorsieht.

Artikel 13 – Auftragsschreiben oder Nachtrag zum Pflichtenheft

Dieser Artikel sieht vor, dass die Beziehungen zwischen dem Staat und seiner Vertreter in einem Dokument geregelt werden, welches entweder ein Auftragsschreiben sein kann oder ein Nachtrag zum Pflichtenheft, falls der Vertreter ein Mitglied der Kantonsverwaltung ist.

Dieses Dokument muss genau ausgearbeitet sein und muss die nachfolgenden Hauptelemente enthalten: strategische und finanzielle Zielsetzung – Modalitäten der Berichterstattung über die Verwaltungstätigkeit der Vertreter – Anforderung und Erteilung von Weisungen – Umfang der Vertretungsvollmacht – zivilrechtliche Verantwortlichkeit.

Natürlich können, falls notwendig, weitere Elemente in diesen Dokumenten festgelegt werden.

Artikel 14 – Entschädigung

Was die Entschädigung betrifft, sieht der Vorentwurf einfache und logische Lösungen vor, welche die folgenden wesentlichen Merkmale aufweisen:

- Handelt es sich um Vertreter, die nicht Magistraten oder Mitglieder der kantonalen Verwaltung sind, behalten sie die Entschädigung, welche die juristische Person überweist; andererseits leistet der Staat ohne gegenseitige vertragliche Bestimmung keine zusätzliche Entschädigung an sie.
- Handelt es sich bei den Vertretern um einen Magistraten oder um ein Mitglied der kantonalen Verwaltung, muss die von der juristischen Person ausbezahlte Entschädigung an den Staat zurückvergütet werden, ausgenommen natürlich die Beträge, welche als Spesenentschädigungen bezahlt wurden.

Artikel 15 – Liste der Vertreter – Register des Auftragsschreibens oder der Nachträge zum Pflichtenheft

Diese Bestimmung sieht die Errichtung und Aktualisierung einerseits einer Liste der Vertreter des Staates in der Oberleitung der juristischen Personen und andererseits diejenige des Registers der Auftragsschreiben, beziehungsweise das der Nachträge zum Pflichtenheft durch die Staatskanzlei vor.

Diese Massnahme verfolgt die Zielsetzung der Transparenz und erlaubt im Weiteren eine Gesamtsicht auf diesem Gebiet.

Artikel 16 – Zivilrechtliche Verantwortlichkeit

Die Frage der Verantwortlichkeit der Vertreter des Staates, und womöglich diejenige des Staates selbst, für die Schäden, welche von den Vertretern der juristischen Person oder Dritten zugeführt werden, ist sehr komplex. Diese Komplexität hat übrigens den waadtländischen Gesetzgeber dazu verleitet, diese Fragen ausdrücklich nicht im oben erwähnten Gesetz vom 17. Mai 2005 zu behandeln.

Der komplizierte Charakter dieser Frage wurde ebenso in einem Rechtsgutachten der Professoren Peter Forstmoser und Georg Müller vom 7. Juni 2007 anerkannt, das sie im Auftrag des Kantons Bern erstellten.

Diese Komplexität basiert auf dem Umstand, dass dieses Gebiet einerseits durch Bestimmungen des öffentlichen Rechts und andererseits auch durch Bestimmungen des Privatrechts geregelt wird; diese Bestimmungen können je nach Fall widersprüchlich und divergent sein.

Trotz dieser Schwierigkeiten erscheint es notwendig, das Prinzip der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit im Vorentwurf zu behandeln.

Der Artikel 16 verfolgt diese Zielsetzung.

Er hält den Grundsatz fest, wonach die Vertreter unter dem Aspekt der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit als Amtsträger des Staates im Sinne des Gesetzes über die Verantwortlichkeit der öffentlichen Gemeinwesen und ihrer Amtsträger vom 16. Mai 1978 (GVGA) betrachtet werden. Dies bedeutet im Wesentlichen, dass eben der Staat gegenüber den Geschädigten eine originäre und exklusive Haftung übernimmt (Art. 4 und 5 GVGA) und dass der Staat auf den Vertreter nur Rückgriff nimmt, wenn der Schaden vorsätzlichen oder grobfahrlässig verursacht wurde (Art. 13 und 14 GVGA).

Dieser Grundsatz beinhaltet allerdings den Vorbehalt besonderer Vorschriften des Bundesrecht oder kantonalen Rechts, falls Bestimmungen eine originäre Verantwortlichkeit der Vertreter vorsehen.

Es ist hier nicht möglich, eine abschliessende Liste dieser besonderen Bestimmungen aufzuzeigen. Man kann jedoch nachstehend die Wichtigsten erwähnen:

Artikel 55 Absatz 3 des schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB): Gemäss dieser Bestimmung wird für unerlaubte Handlungen durch Organe ihre persönliche Haftung vorgeschrieben.

Artikel 754 des Obligationenrechts (OR): Diese Bestimmung erläutert die Haftung der Mitglieder des Verwaltungsrates für Schäden, die der Gesellschaft, den Aktionären oder den Gesellschaftsgläubigern verursacht worden sind.

Es ist dagegen aufzuzeigen, dass Artikel 762 Absatz 4 OR, der die Beteiligung von Körperschaften des öffentlichen Rechts an Akteingesellschaften des Privatrechts behandelt, eine unterschiedliche Lösung enthält, indem für solche Schäden ausdrücklich eine primäre Haftung der öffentlichen Körperschaft vorgesehen ist.

Artikel 39 des Bundesgesetzes über die Banken und Sparkassen vom 8 November 1934 (BankG): Dieser Artikel verweist auf die oben erwähnten Bestimmungen des Obligationenrechts.

Artikel 52 des Bundesgesetzes vom 25. Juni 1982 über die berufliche Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenvorsorge (BVG): Diese Bestimmung sieht eine direkte Haftung der Organe vor.

Artikel 26 Absatz 1 des Gesetzes über die Walliser Kantonalbank vom 1. Oktober 1991 (Kantonalbankgesetz): Diese Bestimmung verweist auf das Bundesgesetz über die Banken, welches seinerseits, wie oben erwähnt, auf die Bestimmungen des OR verweist. Daher und weil die Mehrzahl der Mitglieder des Verwaltungsrats der WKB durch die Generalversammlung und nicht durch den Staatsrat gewählt werden, übernehmen diese Mitglieder eine direkte Haftung für Schäden, die der Bank, den Aktionären oder Gesellschaftsgläubigern zugeführt wurden.

Artikel 21 des Gesetzes über die Krankenanstalten und -institutionen vom 12 Oktober 2006 : Diese Bestimmung verweist sinngemäss auf die Bestimmungen des

GVGA. Dies bedeutet, dass für Schäden, welche Dritten verursacht wird, das Gesundheitsnetz Wallis (GNW) verantwortlich ist und dass für Schäden, die dem GNW entstehen, der Urheber nur im Falle von Vorsatz und Grobfahrlässigkeit verpflichtet wird.

Diese Fragen müssen untersucht und bei jeder Ernennung von Vertretern abgeklärt werden und im Auftragsschreiben oder im Nachtrag zum Pflichtenheft, wie oben dargelegt, enthalten sein (Artikel 13).

In Anlehnung an die Frage der zivilrechtlichen Verantwortung stellt sich logischerweise auch diejenige der Versicherungsdeckung dieses Risikos.

Diese Frage bedarf naturgemäss keiner gesetzlichen Bestimmung, muss jedoch selbstverständlich bei der Ernennung der Vertreter untersucht und behandelt werden.

Abschnitt 3 – Vertretung des Staates in der Generalversammlung der juristischen Personen

Artikel 17 - Grundsätze

Die Vertretung der Beteiligungsrechte des Staates beschränkt sich nicht nur auf die Oberleitungsorgane der juristischen Person, sondern umfasst selbstverständlich auch die Vertretung an der Generalversammlung.

Abschnitt 3 behandelt dieses Thema.

Artikel 17 stellt zuallererst den Grundsatz auf, dass der Staat an allen Generalversammlungen juristischer Personen, an denen er beteiligt ist, vertreten sein muss. Ausnahmen sind zulässig, wenn eine solche Vertretung für den Staat offensichtlich kein wesentliches Interesse darstellt.

Artikel 18 - Zuständigkeiten

Im Sinne der Logik und der Kohärenz regelt der Vorentwurf die Frage der Zuständigkeit für die Ernennung von Vertretern in der Generalversammlung gleich wie die Ernennung von Vertretern in die Oberleitungsorgane einer juristischen Person.

Artikel 19 – Auswahl der Vertreter

Während es bei der Auswahl eines Vertreters für die Oberleitungsorgane manchmal sinnvoll ist, jemanden ausserhalb der Regierung oder der Verwaltung zu bestimmen, so verhält sich dies anders bei der Auswahl eines Vertreters für die Generalversammlung. Gemäss Vorentwurf übernimmt diese Vertretung grundsätzlich ein Magistrat (Staatsrat) oder ein Mitarbeiter des entsprechenden Departements oder der entsprechenden Dienststelle.

Selbstverständlich müssen diese Vertreter über die entsprechende Kenntnisse und die erforderliche Erfahrung verfügen.

Absatz 3 enthält eine wichtige Bestimmung, nach welcher die staatlichen Vertreter in der Generalversammlung unabhängig von denjenigen in der Oberleitungsorgane der juristischen Person sein sollen.

Diese Bestimmung soll sämtliche Absprachen oder die Gefahr von Absprachen zwischen Vertretern in den Oberleitungsorganen und Vertretern in der

Generalversammlung verhindern. Damit soll gewährleistet werden, dass die Ausübung der Beteiligungsrechte an der Generalversammlung vollkommen unabhängig von den Vertretern in den Oberleitungsorganen geschehen kann.

Wenn der Vertreter im Oberleitungsorgan sowieso eine Person ausserhalb der Regierung und Verwaltung ist, so bereitet diese Frage keine weiteren Probleme. Sie kann jedoch von Bedeutung sein, wenn der Vertreter im Oberleitungsorgan ein Mitglied der Regierung oder der Verwaltung ist. In diesem Fall ist zu beachten, dass zwischen den beiden Vertretern keinerlei Abhängigkeitsverhältnis besteht.

4. Kapitel: Überwachung der Beteiligungen

Artikel 20 – Beziehungen zu den Vertretern in den Oberleitungsorganen

Diese Bestimmung beschreibt detailliert die Beziehungen zwischen den Vertretern und der Behörde, die sie ernannt hat.

Sie sieht insbesondere vor, dass bei den wichtigen Beteiligungen mindestens eine Besprechung pro Jahr zwischen den Vertretern und der Behörde stattfindet. Sie zählt die wesentlichen Punkte auf, die bei diesen Besprechungen behandelt werden müssen.

Neben den wesentlichen Punkten, welche der Verständigung über die strategischen und finanziellen Ziele und deren Umsetzung dienen, werden auch folgende Punkte erwähnt: abweichende Interessen zwischen Staat und juristischer Person, Interessenkonflikte zwischen Staat und Vertreter, Fragen der Entschädigung des Vertreters.

Artikel 21 – Beziehungen zu den Vertretern in der Generalversammlung

Der Gesetzentwurf regelt die Beziehungen dergestalt, dass die Behörde den Vertretern Stimminstruktionen für die Generalversammlung erteilt und dass die Vertreter der Behörde Bericht über die Generalversammlung erstatten.

Artikel 22 – Finanzielle Überwachung und Verwaltung der Beteiligungen

Hier wird auf die Ausführungen zu diesem Thema weiter oben verwiesen (vgl. Ziffer 5.6).

Artikel 23 – Bericht an den Grossen Rat

In Übereinstimmung mit Art. 40 Abs. 1 der Kantonsverfassung obliegt dem Grossen Rat die Oberaufsicht über die staatlichen Vertreter in Gesellschaften, an welchen der Kanton eine Mehrheitsbeteiligung hält.

Um diese Oberaufsicht zu erleichtern, liefert der Staatsrat dem Grossen Rat einen jährlichen Bericht über den Verlauf der wichtigsten Beteiligungen.

Selbstverständlich ist der Grosse Rat durch seine Oberaufsicht dazu ermächtigt, zusätzliche Auskünfte zu verlangen.

Artikel 24 - Ausnahmen

Das 4. Kapitel über die Überwachung der Beteiligungen enthält relativ detaillierte und anspruchsvolle Vorschriften.

Bei gewissen Beteiligungen von untergeordneter Bedeutung könnte sich das strikte Befolgen dieser Vorschriften als unverhältnismässig und wenig sinnvoll erweisen. Aus diesen pragmatischen Gründen erlaubt Art. 24 gewisse Abweichungen von den Vorschriften des 4. Kapitels, wenn es um Beteiligungen von äusserst geringer Relevanz geht.

Artikel 25 - Revision

Die Zweckmässigkeit eines Revisionsorgans ist offensichtlich. Allerdings gilt zu beachten, dass die ökonomischen und finanziellen Anforderungen der Beteiligungen so unterschiedlich sind, dass es schwierig ist, Vorschriften zu erlassen, die für alle Beteiligungen gültig sind.

Artikel 25 stellt darum den allgemeinen Grundsatz auf, dass der Staat darauf achten muss, dass die juristischen Personen, an denen er beteiligt ist, mit einem externen Revisor ausgestattet sind, der über die Qualifikationen verfügt, die für die Erfüllung seiner Aufgaben notwendig sind. Wobei diese Qualifikationen je nach juristischer Person eben verschieden sein können.

5. Kapitel: Übergangs- und Schlussbestimmungen

Artikel 26 – Übergangsbestimmungen

Die Übergangsbestimmungen betreffen zwei verschiedene Themen: zum einen die Auswahlkriterien der Vertreter des Staates, zum anderen die Ausarbeitung der strategischen und finanziellen Zielsetzungen.

Was die Auswahlkriterien betrifft, so sieht Artikel 26 vor, dass diese Bestimmungen fortlaufend bei der Ernennung und Erneuerung der staatlichen Vertreter zur Anwendung kommen, spätestens aber vier Jahre nach Inkrafttreten dieses Gesetzes.

Diese Lösung darf als angemessen gelten, da davon auszugehen ist, dass die Vertreter, die derzeit im Amt sind, im Wesentlichen die entsprechenden Fähigkeiten und eine ausreichende Verfügbarkeit vorweisen können.

Was die Ausarbeitung der Zielsetzungen betrifft, so genügt eine kürzere Übergangsfrist. Eigentlich gibt es, abgesehen von wenigen Ausnahmen, derzeit noch keine klar definierte, strategische und finanzielle Zielsetzung für die Gesamtheit der staatlichen Beteiligungen.

Angesichts dieser Tatsache, und in Anbetracht der Wichtigkeit dieser Angelegenheit, wird bestimmt, dass innert Jahresfrist nach Inkrafttreten des Gesetzes die entsprechenden Zielsetzungen vorgelegt werden.

Artikel 27 – Referendum und Inkrafttreten

Dieser Artikel enthält die üblichen Bestimmungen zum fakultativen Referendum und zur Festlegung des Zeitpunkts des Inkrafttretens durch den Staatsrat.

7. Schlussfolgerung

Dieser Vorentwurf soll dem Auftrag gerecht werden, den der Grosse Rat durch die teilweise Annahme der Motion 1.087 von Grossrat Edmond Perruchoud und Mitunterzeichnenden erteilt hat.

Er entspricht aber auch dem Bedürfnis, die wichtigsten Fragen im Zusammenhang mit den staatlichen Beteiligungen an juristischen Personen präzise und zusammenhängend zu klären.

Dieses Gesetz soll ermöglichen, dass die Verwaltung der staatlichen Beteiligungen verbessert, das heisst effizienter, dynamischer und transparenter wird.

Sitten, den 28. Oktober 2009

Im Namen der Arbeitsgruppe

der Präsident:

Gilles de Riedmatten