



Schweizerische Eidgenossenschaft  
Confédération suisse  
Confederazione Svizzera  
Confederaziun svizra

Eidgenössisches Finanzdepartement EFD  
**Eidgenössische Finanzverwaltung EFV**

# Auslagerung von Bundesaufgaben

Jacqueline Cortesi-Künzi RD EFV, 24. Oktober 2019



# Inhalt

- Begriffsklärung
- Verfassungsrechtliche Voraussetzungen für die Aufgabenübertragung
- Anforderungen an die Gesetzgebung bei Übertragung der Aufgabenerfüllung auf private Dritte
- Aufgabenübertragung gegen Abgeltung (rev. BöB und rev. SuG)
- Fallbeispiele
- Schlussfolgerungen



# Begriffsklärung

Keine  
Auslagerungseignung

**Erfüllungsverantwortung**

eigene Aufgabenerfüllung

Zentralverwaltung

hoheitlich / direktiv

öffentlich-rechtlich

Auslagerungseignung

**Gewährleistungsverantwortung**

Aufgabenübertragung:  
externe Aufgabenerfüllung

selbständige/ausge-  
lagerte Einheiten

private Dritte

Bund = Eigner  
CG-Steuerung

Bund ≠ Eigner  
«nur» Aufsicht

öffentlich-/privat-rechtlich



## Zwei Fallgruppen von Aufgabenträgern

Bund = Eigner  
CG-Steuerung

Aufgabenübertragung auf eine **vom Bund gesetzlich geschaffene**,  
verselbstständigte Organisationseinheit (**i.d.R. Anstalt oder AG**)

- Bund ist «**Eigner**» der dezentralen Verwaltungseinheit oder AG (Teilprivatisierung)
- **CG-Steuerung**: insb. Organisationserlass/Aktienrecht, strategische Ziele

[https://www.efv.admin.ch/efv/de/home/themen/finanzpolitik\\_grundlagen/cgov/grundlagen.html](https://www.efv.admin.ch/efv/de/home/themen/finanzpolitik_grundlagen/cgov/grundlagen.html)

Bund ≠ Eigner  
«nur» Aufsicht

Aufgabenübertragung auf **externe private Träger** (Beleihung «Dritter»)

- **Keine Eigenerstellung** des Bundes
- **Keine direkte Beteiligung** an Kapital und/oder Aufgabenerfüllung des Bundes
- **Kein Organisationserlass**
- **Keine CG-Steuerung**, aber Aufsicht durch den Bund



## Verfassungsrechtliche Voraussetzungen (gleiche Regeln für beide Fallgruppen)

- Art. 178 Abs. 3 der Bundesverfassung (BV):
  - **Verwaltungsaufgaben** können
  - **durch Gesetz** (vgl. Folie 6)
  - auf **Organisationen und Personen des öffentlichen oder des privaten Rechts** übertragen werden,
  - die **ausserhalb der Bundesverwaltung stehen.**
- **Öffentliches Interesse** und **Verhältnismässigkeit** (Art. 5 Abs. 2 BV)
- Sicherstellung des **Rechtsschutzes** (Art. 29a BV) und des Grundrechtsschutzes (Art. 35 Abs. 2 BV)
- **Staatliche Aufsicht** (Art. 187 Abs. 1 Bst. a BV) zur Sicherstellung der ordentlichen Aufgabenerfüllung (Gewährleistung der Aufgabenerfüllung)



# Anforderungen an die Gesetzesgrundlage / «Check-Liste»

- Definition der übertragenen **Aufgaben**
- Umschreibung des **Aufgabenträgers**
- Auf die Aufgabenübertragung anwendbares **Verfahren** (vgl. Folien 7-10)
- **Rechtsform der Aufgabenübertragung** (i.d.R. Vertrag bzw. Leistungsauftrag, evtl. Verfügung)
- Evtl. **besondere Rechte und Pflichten** des Aufgabenträgers
- **Quersubventionierungsverbot**, Pflicht zur Spartenrechnung
- **Rechtsbeziehung zu Kunden/Rechtsunterworfenen** (Zivilrecht od. öffentliches Recht)
- **Verfügungskompetenz?** Recht auf Erteilung der definitiven Rechtsöffnung?
- **Datenschutz**
- **Amtshilfe**, evtl. Anzeigepflichten
- **Finanzierung** (evtl. Abgeltungen)
- **Aufsicht** des Bundes über die Aufgabenerfüllung
- **Transparenz** der Aufgabenerfüllung gegenüber der **Öffentlichkeit**



## Revidiertes BöB ([Referendumsvorlage: BBl 2019 4505](#))

### Art. 8 BöB: **Öffentlicher Auftrag**

Ein öffentlicher Auftrag ist ein Vertrag, der zwischen Auftraggeberin und Anbieterin abgeschlossen wird und der **Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe** dient. Er ist gekennzeichnet durch seine **Entgeltlichkeit** sowie den **Austausch** von Leistung und Gegenleistung, wobei die **charakteristische Leistung durch die Anbieterin** erbracht wird.

### Art. 9 BöB: **Übertragung** öffentlicher Aufgaben und Verleihung von Konzessionen

Die Übertragung einer öffentlichen Aufgabe oder die Verleihung einer Konzession **gilt als öffentlicher Auftrag**, wenn der Anbieterin dadurch **ausschliessliche oder besondere Rechte** zukommen, die sie im **öffentlichen Interesse** wahrnimmt, und ihr dafür **direkt oder indirekt ein Entgelt oder eine Abgeltung** zukommt. **Spezialgesetzliche Bestimmungen** gehen vor.

### **Grundsatz:** Das SuG gilt als Spezialgesetz



# Revidiertes Subventionsgesetz (SuG/1)

## Art. 10 Abs. 1 Bst. e 1 SuG

**Anforderungen an die Ausgestaltung der Bestimmungen über Abgeltungen [im Spezialgesetz] , wenn mehrere Empfänger zur Aufgabenübertragung zur Verfügung stehen:**

1. transparentes, objektives und unparteiisches **Auswahlverfahren**
2. Rechtsform der Übertragung, Anforderungen im Hinblick auf die **Aufgabenübertragung** und Rechtsschutz;  
besteht keine Regelung zum Rechtsschutz, so gelangt Art. 35 Abs. 1 SuG zur Anwendung (dieser verweist wiederum auf die allg. Bestimmungen zur Bundesrechtspflege)
3. **Folgen der Nichterfüllung** oder **mangelhaften Erfüllung** der Aufgabe
4. **Folgen bei Zweckentfremdung** oder **Veräusserung**.



## Revidiertes Subventionsgesetz (SuG/2)

### Art. 15b Übertragung von Bundesaufgaben mit Abgeltung

Soweit die Spezialgesetzgebung nichts anderes vorsieht, richtet sich das **Auswahlverfahren** für die Übertragung von Bundesaufgaben nach dem **BöB**.

#### **Vorbehalte bzw. Ausnahmen:**

- Publikation der Eröffnung des Auswahlverfahrens: im **Bundesblatt**.
- Auswahlverfahren: Abschluss mit **Verfügung** an alle am Verfahren Beteiligten.
- **Nach** einem rechtskräftig abgeschlossenen **Auswahlverfahren** richten sich Rechtsschutz, Übertragung und Abgeltung nach dem **SuG**.



## Fazit aus BÖB-/SuG-Revision (Folien 7-9)

- **BÖB** verweist auf SuG (=Spezialgesetz, geht BÖB vor)
- **SuG** gibt die **Kriterien** für die Ausgestaltung der Regelung über die **Abgeltungen** im **Spezialerlass** vor, wenn mehrere Anbieter zur Aufgabenübertragung zur Verfügung stehen
- **Vergabeverfahren nach BÖB**, wenn im Spezialerlass über das **Auswahlverfahren** nichts anderes vorgesehen ist, unter **drei Vorbehalten** (s. Folie 9), insb. Anwendung **SuG nach Abschluss** des Auswahlverfahrens



## Beispiele aus der Praxis (1)

### Art. 6 BG vom 18.6.1999 über die Meteorologie und Klimatologie; MetG (SR 429.1)

#### **Aufgabenerfüllung durch Dritte**

Der Bundesrat kann bestimmte Aufgaben nach diesem Gesetz durch Vertrag ganz oder teilweise an Dritte übertragen.



# Beispiele aus der Praxis (2)

## Lebensmittelgesetz, (LMG) vom 20.6.2014 (SR 817.0)

### 4. Abschnitt: Gemeinsame Bestimmungen für den Vollzug durch Bund und Kantone

#### Art. 55 Mitarbeit Dritter

1 Die zuständige Behörde **kann Dritten**, namentlich **Unternehmen und Organisationen**, **Aufgaben aus dem Bereich der amtlichen Kontrollen übertragen**. (...)

2 **Die Dritten müssen für ihre Tätigkeit**: a. akkreditiert sein; b. von der Schweiz im Rahmen eines internationalen Abkommens anerkannt oder c. durch das Bundesrecht anderweitig ermächtigt oder anerkannt sein.

3 Der Bundesrat regelt, nach welcher Norm die Akkreditierung erfolgen muss.

4 Die zuständige Behörde **umschreibt die Aufgaben und Befugnisse**, die den Dritten übertragen werden. **Dritte können keine Massnahmen verfügen**.

5 Der Bundesrat und die Kantone können die beauftragten Dritten ermächtigen, für ihre Tätigkeit im Rahmen dieses Gesetzes **angemessene Gebühren** zu erheben. Deren **Tarife bedürfen der Genehmigung** durch das **EDI**.

6 Die Mitarbeit Dritter steht unter **staatlicher Aufsicht**. Die Dritten haben der Behörde, deren Aufgaben oder Befugnisse ihnen übertragen wurden, über ihre Geschäfts- und ihre Rechnungsführung im Bereich der übertragenen Aufgaben **Rechenschaft abzulegen**.

#### Art. 56 Schweigepflicht (..)

#### Art. 57 Kostenteilung (bzw. Finanzierung)

#### Art. 60 Austausch von Vollzugsdaten

1 Die zuständigen Bundesbehörden, die kantonalen Behörden sowie Dritte (...) liefern einander die Daten, die sie benötigen (...).

(etc.)



# Beispiele aus der Praxis (3)

## Lebensmittelgesetz, (LMG) vom 20.6.2014 (SR 817.0)

### Art. 43 Nationale Referenzlaboratorien

1 Der **Bund betreibt** nationale Referenzlaboratorien.

2 **Soweit** die zuständige Bundesbehörde den Betrieb von Referenzlaboratorien **nicht selber wahrnehmen kann, überträgt** sie diese Aufgabe an Dritte. Wird der Schwellenwert nach Artikel 6 Absatz 1 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1994 über das öffentliche Beschaffungswesen überschritten, so schreibt sie den Auftrag vorgängig aus.

3 Der Bundesrat bestimmt die Zuständigkeitsbereiche der Laboratorien und regelt ihre **Aufgaben**.

#### 4 Die Laboratorien müssen:

- a. den **internationalen Normen** über die Funktionsweise von Prüflaboratorien **entsprechen** und für den ihnen übertragenen Tätigkeitsbereich **akkreditiert** sein;
- b. über genügend **Personal, Räume, Ausrüstung und Mittel** verfügen, um den ihnen übertragenen **Auftrag jederzeit erfüllen** zu können;
- c. geeignete **Garantien** beibringen können für ihre **Vertrauenswürdigkeit, Unparteilichkeit und Unabhängigkeit** gegenüber Personen, die Produkte herstellen, einführen oder vermarkten, die in den Zuständigkeitsbereich des betreffenden Labors fallen.



## Schlussfolgerung

- Die Anforderungen an die Gesetzesgrundlage (S. Folie 6) sind in der Praxis oft (noch) nicht erfüllt
- Es ist eine Vereinheitlichung der Gesetzgebungspraxis anzustreben (bei neuen Gesetzen oder Teilrevisionen)
- Achtung: Neues BöB und dessen Mechanismus mit SuG und allfälliger Regelung im Spezialerlass (voraussichtlich in Kraft per 1.1.2021) (Folien 7-10)



**Vielen Dank!**  
**Fragen? Anregungen?**

**[jacqueline.cortesi@efv.admin.ch](mailto:jacqueline.cortesi@efv.admin.ch)**  
**Sektion Allgemeines Recht**