

Bericht und Antrag 32 an den Grossen Stadtrat von Luzern

Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz

- Kenntnisnahme Planungsbericht
- Abschreibung Motion 103

**Vom Stadtrat zuhanden des Grossen Stadtrates verabschiedet
mit StB 605 vom 13. September 2023**

Vom Grossen Stadtrat ohne Stellungnahme zur Kenntnis genommen am 16. November 2023

Politische und strategische Referenz

Politischer Auftrag

Motion 103 «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz» ([Link](#))

In Kürze

Die städtische Verwaltung erfüllt eine Vielzahl von öffentlichen Aufgaben. Dabei steht es ihr grundsätzlich frei, wie sie ihre Aufgabenerfüllung organisieren will – durch die Verwaltung selbst oder durch Dritte. Die Wahl der Organisationsform eines öffentlichen Unternehmens gibt regelmässig Anlass zu Diskussionen. Welche Organisationsform die richtige ist, hängt davon ab, in welchem ökonomischen und politischen Umfeld das Unternehmen tätig ist. Seit die öffentliche Hand Aufgaben auslagert, beschäftigen sich Bund, Kantone und Gemeinden mit der Frage der Steuerung und der Kontrolle der öffentlichen Unternehmen. Es stellt sich insbesondere die Frage, welche Aufgaben ausgelagert werden können, welche Rechtsform für diese Unternehmen gewählt werden soll und worauf bei der Steuerung und der Kontrolle zu achten ist.

Mit der Motion 103, Simon Roth, Lena Hafen und Gianluca Pardini namens der SP-Fraktion sowie Thomas Gfeller namens der SVP-Fraktion vom 14. Mai 2021: «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz», wird der Stadtrat beauftragt zu prüfen, ob die Aktiengesellschaft noch die richtige Rechtsform für vbl AG, ewl Energie Wasser Luzern Holding AG, Viva Luzern AG und Hallenbad Luzern AG sei oder ob andere Rechtsformen allenfalls besser geeignet seien.

Die Beurteilung der am besten geeigneten Organisationsform für Unternehmen, an denen die Stadt Luzern beteiligt ist bzw. die aus der Auslagerung von städtischen Dienstabteilungen entstanden sind, erfolgt anhand objektiver Kriterien. Gleichwohl ist eine solche Beurteilung immer auch von einer politischen Grundhaltung geprägt, die sich im Laufe der Zeit ändern kann. Letztlich geht es bei der Wahl der Organisationsform für öffentliche Unternehmen darum, die Balance zwischen dem öffentlichen Interesse, dem Bedarf an Steuerung und Kontrolle, der effizienten Aufgabenerfüllung und der Berücksichtigung von unternehmerischen Aspekten zu finden.

Die Finanzdirektion hat ME Advocat Rechtsanwälte beauftragt, ein Rechtsgutachten zu den geeigneten Organisationsformen zu erstellen (vgl. Beilage 1). Es wurde ein zweistufiges Vorgehen vereinbart. Im ersten Modul, welches das vorliegende Rechtsgutachten umfasst, werden Vor- und Nachteile verschiedener Organisationsformen anhand eines erweiterten Kriterienkatalogs in allgemeiner Hinsicht herausgearbeitet und eine summarische Beurteilung der vier Unternehmen vorgenommen. Eine Prüfung der Zweckmässigkeit einer Änderung der Rechtsform in Bezug auf einzelne Gesellschaften würde erst in einem zweiten Modul erfolgen, wenn eine Änderung der Organisationsform überhaupt infrage kommt. Der Zusatzaufwand für die spezifische Prüfung wäre erheblich, weil er neben rechtlichen Fragen die wirtschaftlichen, steuerlichen und finanziellen Auswirkungen umfassen müsste (Due Diligence).

Der Stadtrat ist der Ansicht, dass bei allen vier untersuchten Gesellschaften die privatrechtliche Aktiengesellschaft nach wie vor die richtige Organisationsform ist. Auch wenn bei einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft im Vergleich zur öffentlich-rechtlichen Anstalt die politischen Einflussmöglichkeiten etwas geringer sind, erachtet der Stadtrat dies nicht als Nachteil. In seiner Einschätzung werden diese Einschränkungen durch die Vorteile der privatrechtlichen Aktiengesellschaft, insbesondere die Flexibilität des Unternehmens, rasch auf veränderte Rahmenbedingungen reagieren zu können, mehr als wettgemacht. Die Einflussmöglichkeiten sind mit dem Beteiligungsreglement zudem klar definiert und gut ausgebaut. Der Stadtrat ist deshalb der Ansicht, dass auf eine weitere Prüfung einer Änderung der Rechtsform einzelner Gesellschaften (Modul 2) verzichtet werden kann.

Der Stadtrat beantragt, vom vorliegenden Bericht zustimmend Kenntnis zu nehmen und die Motion 103 «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz» als erledigt abzuschreiben.

| Inhaltsverzeichnis | Seite |
|--|--------------|
| 1 Ausgangslage | 6 |
| 2 Gesetzlicher und historischer Kontext | 7 |
| 2.1 Gesetzlicher Rahmen..... | 7 |
| 2.2 Beteiligungsmanagement der Stadt Luzern | 7 |
| 2.2.1 Unterscheidung öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Rechtsformen | 8 |
| 2.2.2 Aufsicht und Steuerung | 8 |
| 2.2.3 Aufgabentypen..... | 9 |
| 2.3 Verselbstständigte städtische Unternehmen..... | 10 |
| 2.3.1 Hallenbad AG Luzern | 10 |
| 2.3.2 ewl Energie Wasser Luzern Holding AG | 10 |
| 2.3.3 Verkehrsbetriebe Luzern AG | 11 |
| 2.3.4 Viva Luzern AG | 12 |
| 2.4 Zwischenfazit | 12 |
| 3 Rechtsgutachten ME Advocat Rechtsanwälte | 13 |
| 3.1 Beurteilung der Organisationsformen | 13 |
| 3.1.1 Beurteilte Organisationsformen | 13 |
| 3.1.2 Beurteilungskriterien im Überblick..... | 14 |
| 3.1.3 Zwischenergebnis | 16 |
| 3.2 Summarische Beurteilung der Unternehmen | 17 |
| 4 Schlussfolgerungen und Handlungsbedarf | 19 |
| 4.1 Fazit zu den Unternehmen | 19 |
| 4.1.1 ewl Energie Wasser Luzern Holding AG | 19 |
| 4.1.2 Verkehrsbetriebe Luzern AG | 22 |
| 4.1.3 Viva Luzern AG | 23 |
| 4.1.4 Hallenbad Luzern AG | 25 |
| 4.2 Optimierung Planungs- und Aufsichtsinstrumente..... | 26 |
| 4.2.1 Planung und Steuerung..... | 26 |
| 4.2.2 Berichterstattung | 29 |
| 4.2.3 Weitere Instrumente | 29 |
| 4.3 Haltung des Stadtrates..... | 31 |
| 5 Antrag | 32 |

Beilagen

- 1 ME Advocat Rechtsanwälte: Rechtsgutachten zur Motion 103 «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz» vom 30. September 2022
- 2 Memorandum «Der Beirat aus Sicht der Public Corporate Governance», ME Advocat Rechtsanwälte vom 17. Mai 2023

Der Stadtrat von Luzern an den Grossen Stadtrat von Luzern

Sehr geehrter Herr Präsident
Sehr geehrte Damen und Herren

1 Ausgangslage

Die Wahl der Organisationsform eines öffentlichen Unternehmens gibt regelmässig Anlass zu Diskussionen. Welche Organisationsform die richtige ist, hängt davon ab, in welchem ökonomischen und politischen Umfeld das Unternehmen tätig ist. In unserer Gesellschaft werden Güter hauptsächlich privatwirtschaftlich und marktorientiert und nur ausnahmsweise durch den Staat produziert. Öffentliche Unternehmen bzw. Unternehmen im Besitz des Staates befinden sich in einem Bereich zwischen Staat und Privatwirtschaft.

Die Motion 103, Simon Roth, Lena Hafen und Gianluca Pardini namens der SP-Fraktion sowie Thomas Gfeller namens der SVP-Fraktion vom 14. Mai 2021: «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz» ([Link](#)), wurde vom Grossen Stadtrat anlässlich der Ratssitzung vom 28. Oktober 2021 überwiesen. Mit der Motion 103 wird der Stadtrat beauftragt zu prüfen, ob die Aktiengesellschaft noch die richtige Rechtsform für vbl AG, ewl Energie Wasser Luzern Holding AG, Viva Luzern AG und Hallenbad Luzern AG sei oder ob andere Rechtsformen allenfalls besser geeignet seien. Dabei solle er sich an den zur Auslagerung festgelegten Kriterien in den Richtlinien zum Beteiligungsmanagement orientieren. Die Ergebnisse und das weitere Vorgehen solle der Stadtrat dem Parlament in einem Planungsbericht darlegen. Je nach Erkenntnissen könne der Stadtrat den Bericht mit einem entsprechenden Antrag zum weiteren Vorgehen ergänzen.

Die Motion 103 befasst sich mit den Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz. Es geht um die Frage, ob in bestimmten Fällen die Rechtsform der Aktiengesellschaft (noch) die «richtige» Rechtsform ist.

Seit die öffentliche Hand Aufgaben auslagert, beschäftigen sich Bund, Kantone und Gemeinden mit der Frage der Steuerung und Kontrolle der öffentlichen Unternehmen. Es stellt sich insbesondere die Frage, welche Aufgaben ausgelagert werden können, welche Rechtsform für diese Unternehmen gewählt werden soll und worauf bei der Steuerung und der Kontrolle zu achten ist.¹ Denn jede Auslagerung führt zwangsläufig zu einer Einschränkung der Aufsicht bzw. zu einer Verlagerung der Steuerung und Leitung hin zu einer punktuellen und nachträglichen Kontrolle. Dank dieser Einschränkung der Aufsicht entsteht die gewünschte zusätzliche Autonomie und erhöhte Bewegungsfreiheit z. B. in Form grösserer Spielräume bei der Aufgabenerfüllung und der inneren Organisation.

Obwohl in der Motion als Alternative zu den heutigen Aktiengesellschaften eine Rücknahme der Auslagerung einerseits oder ein teilweiser oder vollständiger Verkauf der Aktien andererseits erwähnt werden, fokussiert der vorliegende Bericht – wie von der Motion gefordert – auf die Frage der Rechtsform.

¹ Zitat aus Schedler K., Müller R., Sonderegger R. (2012). Führung, Steuerung und Aufsicht von öffentlichen Unternehmen, Seite 7.

2 Gesetzlicher und historischer Kontext

2.1 Gesetzlicher Rahmen

Die städtische Verwaltung erfüllt eine Vielzahl von öffentlichen Aufgaben. Dabei steht es ihr grundsätzlich frei, wie sie ihre Aufgabenerfüllung organisieren will – durch die Verwaltung selbst oder durch Dritte. § 44 des kantonalen Gemeindegesetzes vom 4. Mai 2004 (GG; SRL Nr. 150 [\[Link\]](#)) hält fest, dass die Gemeinde ihre Aufgaben unter Vorbehalt besonderer Bestimmungen allein oder gemeinsam mit anderen Gemeinden erfüllen oder sie einem externen Leistungserbringer übertragen kann. Sie kann privat- oder öffentlich-rechtliche Unternehmen gründen oder sich daran beteiligen. In § 45 GG sind sodann Grundsätze zur Aufgabenübertragung festgehalten: Werden Aufgaben an eine externe Leistungserbringerin übertragen, bleibt die Gemeinde Aufgabenträgerin. Die Gemeinde überwacht die Aufgabenerfüllung und trägt die Gesamtverantwortung. Sie stellt sicher, dass sie die übertragenen Aufgaben nach Ablauf einer angemessenen Frist wieder selbst ausführen oder sie einem anderen externen Leistungserbringer zur Ausführung übertragen kann. Die Übertragung von Aufgaben an Dritte kann zudem auf ganz unterschiedliche Art und Weise erfolgen: durch Auftrag (z. B. Beauftragung eines Architekten mit der Planung eines Schulhausneubaus), durch Leistungsvereinbarung (z. B. Übertragung des Mahlzeitendienstes an die Pro Senectute) oder durch Ausgliederung in rechtlich verselbstständigte Verwaltungseinheiten des öffentlichen oder privaten Rechts (z. B. Übertragung der Abfallwirtschaft und Abwasserentsorgung an den Gemeindezweckverband REAL).

Bezüglich Form der Zusammenarbeit regelt das Gemeindegesetz in §§ 48 ff. den Gemeindeverband und den Zweckverband. Gemeindeverbände sind Körperschaften des kantonalen öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit. Mitglieder sind die beigetretenen Gemeinden (§ 48 Abs. 2 GG). Der Gemeindeverband verfügt mindestens über eine Delegiertenversammlung, eine Verbandsleitung und eine Kontrollstelle (§ 50 GG). Der Zweckverband wird aus den beigetretenen Gemeinden und dem Kanton gebildet.

Zur öffentlich-rechtlichen Anstalt finden sich im Gemeindegesetz keine Bestimmungen. Es liegt in der Hoheit der Gemeinde, allgemeine Bestimmungen zur öffentlich-rechtlichen Anstalt zu erlassen (Gemeindeautonomie). Im Kanton Luzern ist die Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Anstalt auf Gemeindeebene wenig gebräuchlich. Die Stadt Luzern hat einzig die Pensionskasse Stadt Luzern (PKSL) als öffentlich-rechtliche Anstalt organisiert, wobei anzumerken ist, dass die PKSL aufgrund ihrer Unabhängigkeit nicht als Beteiligung der Stadt Luzern geführt wird. Die PKSL unterliegt den Bestimmungen des Bundesgesetzes über die berufliche Alters-, Hinterlassenen und Invalidenvorsorge vom 25. Juni 1982 (BVG; SR 831.40 [\[Link\]](#)), weshalb die städtischen Reglemente als kommunales öffentliches Recht regelmässig den übergeordneten Bestimmungen anzupassen sind. Gemäss Auskunft der kantonalen Gemeindeaufsicht existiert im Kanton Luzern auf Gemeindeebene derzeit nur eine weitere öffentlich-rechtliche Anstalt, das Zentrum Berghof Wolhusen.² Die Stadt Luzern hat in ihren Rechtsgrundlagen bisher keine allgemeinen Bestimmungen zur öffentlich-rechtlichen Anstalt erlassen.

Die Stadt Luzern ist gemäss Beteiligungsspiegel an neun Zweck- oder Gemeindeverbänden, an sieben Aktiengesellschaften sowie an 22 Stiftungen (aufgrund Sitzanspruch) beteiligt. Dazu kommen 13 Finanzbeteiligungen an Aktiengesellschaften, die im Finanzvermögen bilanziert sind.

2.2 Beteiligungsmanagement der Stadt Luzern

In den frühen 1990er-Jahren wurde in der Schweiz im Zusammenhang mit der New-Public-Management-Bewegung (NPM) die Bedeutung von Public Corporate Governance (PCG) zunehmend erkannt, und über einen längeren Zeitraum haben sich auf Ebene Bund, Kanton und Gemeinden PCG-Richtlinien entwickelt und laufend weiterentwickelt. Die Stadt Luzern hat sich frühzeitig mit dem Thema der Public Corporate

² Gemäss telefonischer Auskunft Finanzaufsicht Gemeinden, Thomas Keist, vom 13. Juli 2023.

Governance auseinandergesetzt und im Jahr 2004 ein Reglement über das Beteiligungs- und Beitragsmanagement erlassen. Dieses erste Reglement wurde 2019 totalrevidiert und durch das Reglement über das Beteiligungsmanagement der Stadt Luzern vom 21. März 2019 (Beteiligungsreglement, BR; sRSL 0.5.1.1.3 [[Link](#)]) ersetzt.

Auf Bundesebene hat der Bundesrat 2006 den Bericht zur Auslagerung und Steuerung von Bundesaufgaben (Corporate-Governance-Bericht) vorgelegt und damit die Grundlage für eine einheitliche und kriteriengeleitete Praxis bei der Auslagerung von Bundesaufgaben sowie der Steuerung von verselbstständigten Einheiten geschaffen. Der Kanton Luzern hat im Jahr 2012 das Gesetz über die Public Corporate Governance des Kantons Luzern (Mantelerlass PCG) erlassen. Die Regelungen zur Public Corporate Governance variieren von Staatsebene zu Staatsebene, von Kanton zu Kanton stark, weshalb an dieser Stelle nicht weiter darauf eingegangen wird.

Das Beteiligungsreglement der Stadt Luzern definiert und systematisiert die Steuerung von städtischen Beteiligungen. Die Regelungen gelten für alle städtischen Beteiligungen unabhängig von deren Rechtsform.

In Bezug auf die Wahl der Rechtsform von Organisationen mit städtischer Beteiligung ist Art. 4 Beteiligungsreglement relevant. Gemäss Art. 4 Abs. 2 können für rechtlich selbstständige Organisationen sowohl Rechtsformen des öffentlichen wie auch des privaten Rechts vorgesehen werden. Die Wahl der Rechtsform richtet sich dabei nach dem Bedarf der politischen Steuerung, der Art der zu erbringenden Leistung, der Wettbewerbssituation sowie der Beteiligung Dritter (Art. 4 Abs. 3 Beteiligungsreglement).

2.2.1 Unterscheidung öffentlich-rechtliche und privatrechtliche Rechtsformen

Die Rechtsform einer Beteiligung ist insofern von Bedeutung, als im Bereich des öffentlichen Rechts die Stadt Luzern die gesetzlichen Grundlagen weitgehend selbst gestalten kann. Im Bereich des Privatrechts sind hingegen unveränderliche Vorgaben zu berücksichtigen. Im Organisationserlass zu einer öffentlich-rechtlichen Anstalt kann beispielsweise die Genehmigung der Jahresrechnung oder die Wahl der Mitglieder des strategischen Leitungsorgans dem Grossen Stadtrat oder dem Stadtrat zugewiesen werden. Bei einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft sind diese Entscheide zwingend der Generalversammlung vorbehalten.

2.2.2 Aufsicht und Steuerung

Die Wahl der Rechtsform steht in einem engen Zusammenhang mit der Aufsicht und Steuerung der Beteiligung. Aufsicht und Steuerung von städtischen Beteiligungen stehen in einem Spannungsfeld zwischen betrieblicher Autonomie und politischer Einflussnahme. Die Aufsicht und Steuerung soll sicherstellen, dass die Ziele stufengerecht von einer Führungsebene auf die andere (Legislative – Exekutive – Unternehmung) übermittelt werden können. Dabei geht es letztlich darum, eine Balance zwischen dem öffentlichen Interesse, der effizienten Aufgabenerfüllung und der Berücksichtigung von unternehmerischen Aspekten zu finden.

Im Steuerungskreislauf sind die Zuständigkeiten und Instrumente schematisch dargestellt:

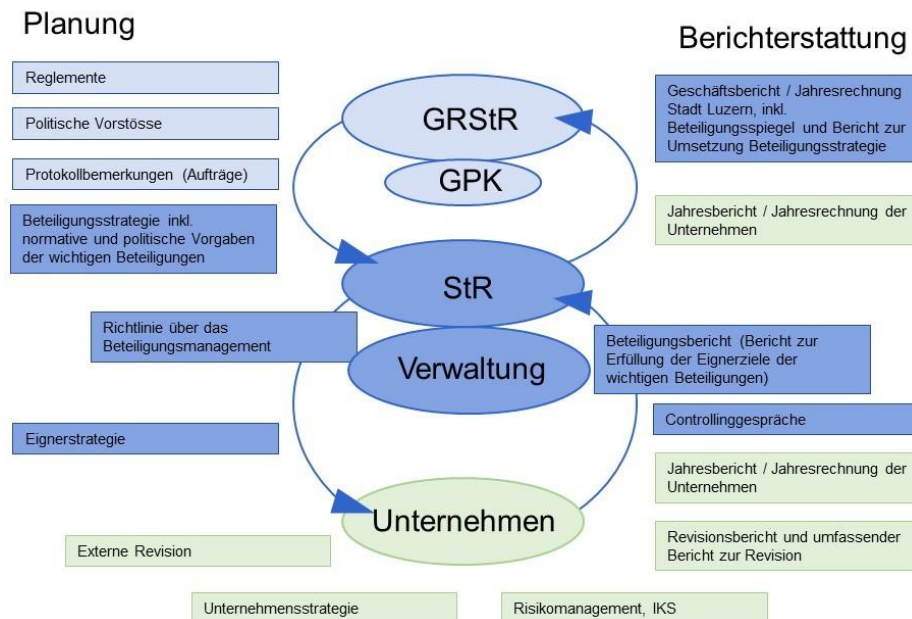


Abb. 1: Steuerungskreislauf

Oberaufsicht Grosser Stadtrat

Der Grosse Stadtrat übt die Oberaufsicht über den Stadtrat und die Stadtverwaltung aus. Die parlamentarische Oberaufsicht hat – anders als die Ombudsstelle oder ein Gericht – nicht den Einzelfall, sondern das Gesamtinteresse im Blick. Die Oberaufsicht soll politische Verantwortlichkeiten sichtbar machen und das Vertrauen in die Handlungen des Stadtrates und der Verwaltung stärken. Im Idealfall trägt die Oberaufsicht auch dazu bei, dass das Vertrauen zwischen den Behörden und der Bevölkerung gestärkt wird.

Die Oberaufsicht des Grossen Stadtrates erstreckt sich auch auf die städtischen Beteiligungen. Bei der Ausübung der Oberaufsicht über Beteiligungen geht es insbesondere darum zu prüfen, ob die Interessen der Stadt gewahrt werden und ob der Umgang mit (finanziellen und reputationsmässigen) Risiken für die Stadt angemessen ist. Um diese Fragen zu beantworten, kontrolliert der Grosse Stadtrat bzw. die mit der Oberaufsicht über Beteiligungen betraute Geschäftsprüfungskommission, ob die Steuerung und das Controlling der Beteiligungen durch den Stadtrat funktionieren. Durch das Aussprechen von Lob, Kritik und Empfehlungen kommuniziert der Grosse Stadtrat die Ergebnisse dieser Kontrolle – und schafft damit auch in Bezug auf das Beteiligungsmanagement Vertrauen.

2.2.3 Aufgabentypen

Die Wahl der Organisationsform hängt wesentlich von Art und Typus der übertragenen Aufgaben ab. Je nach Aufgabentypus ist der Steuerungs- und Aufsichtsbedarf höher oder geringer. In Anlehnung an den Corporate-Governance-Bericht 2006 des Bundesrates³ werden vier Aufgabentypen unterschieden: Ministerialaufgaben, Dienstleistungen mit Monopolcharakter, Aufgaben der Wirtschafts- und Sicherheitsaufsicht und Dienstleistungen am Markt. Der Bedarf an politischer Steuerung, Aufsicht und Information in Bezug auf die verschiedenen Aufgabentypen ist in der folgenden Tabelle dargestellt. Daraus lässt sich ableiten, ob eine Aufgabe für eine Auslagerung überhaupt geeignet ist.

³ Bericht des Bundesrates zur Auslagerung und Steuerung von Bundesaufgaben (Corporate-Governance-Bericht) vom 13. September 2006.

| Aufgabentyp | Bedarf an... politischer Steuerung | Oberaufsicht | Information | Für Auslage- rung... |
|--|--|--------------|-------------|-------------------------|
| Ministerialaufgaben | hoch | hoch | hoch | nicht geeignet |
| Aufgaben der Wirtschafts- und Sicherheitsaufsicht | hoch | hoch | hoch | nicht geeignet |
| Dienstleistungen mit Mono- polcharakter | mittel | mittel | mittel | geeignet |
| Dienstleistungen am Markt | niedrig | niedrig | niedrig | geeignet |

Abb. 2: Aufgabentypen

2.3 Verselbstständigte städtische Unternehmen

Der vorliegende Bericht beschränkt sich auf die Beurteilung der Rechtsform der Unternehmen in städtischem Alleinbesitz. Es handelt sich dabei um die Hallenbad AG Luzern, ewl Energie Wasser Luzern Holding AG (ewl), Verkehrsbetriebe Luzern AG (vbl) und die Viva Luzern AG (Viva). Diese vier Unternehmen wurden zu unterschiedlichen Zeitpunkten gegründet. ewl, vbl und Viva sind aus städtischen Dienstabteilungen entstanden.

2.3.1 Hallenbad AG Luzern

Die Hallenbad AG Luzern wurde am 2. September 1968 gegründet. Der Stadtrat hat in seinem Beschluss Nr. 1316 vom 11. Juli 1968 darauf hingewiesen, dass aus wirtschaftlichen Gründen die Führung des geplanten Hallenbads durch eine private Organisation erwünscht sei. Das damalige Hallenbad an der Bireggstrasse wurde von der Stadt Luzern erbaut. Boden und Gebäude verblieben im Eigentum der Stadt Luzern. Der Betrieb wurde mittels Pachtvertrag an die Hallenbad AG Luzern übertragen. Gleichzeitig hat sich die Stadt verpflichtet, die jährlichen Defizite zulasten der Einwohnergemeinde zu übernehmen. Die Aktiengesellschaft wurde als die zweckmässigste Organisationsform beurteilt. Die Einwohnergemeinde hat sich mit Verweis auf ihre beträchtlichen Leistungen durch eine Mehrheitsvertretung im Verwaltungsrat ein massgebliches Mitspracherecht vorbehalten. Dieses Modell wird auch für den Betrieb des neuen Hallenbads Allmend, des Strandbads Tribtschen und des Waldschwimmbads Zimmeregge angewendet. Im Zeitraum zwischen 2012 und 2015 waren die Schweizerische Lebensrettungs-Gesellschaft (SLRG) und der Schwimmclub Luzern mit je 10 Prozent am Aktienkapital der Hallenbad AG Luzern beteiligt. Der Rückkauf sämtlicher Aktien durch die Stadt Luzern erfolgte aus mehrwertsteuertechnischen Gründen.

2.3.2 ewl Energie Wasser Luzern Holding AG

Die Städtischen Werke Luzern waren bis zur Verselbstständigung als unselbstständige, öffentlich-rechtliche Anstalt in die Entscheidungsstrukturen der Stadt Luzern eingebunden. Sie wurden per 1. Januar 2001 verselbstständigt und in die ewl Energie Wasser Luzern Gruppe (gegründet 18. Dezember 2000) übergeführt. Es wurden u. a. die Strom-, Gas-, Fernwärme- und Wasserversorgungsnetze sowie Beteiligungen an der Elektrizitätswerk Luzern Engelberg AG (EWLE AG) und der Erdgas Zentralschweiz AG (EGZ) übertragen (die aktuelle Firmenstruktur der ewl-Gruppe ist in Abschnitt 4.1.1 dargestellt). Die Transformation wurde hauptsächlich durch die damaligen Marktentwicklungen und die bevorstehende (teilweise) Liberalisierung des Strommarktes begründet, um in einem radikal veränderten Umfeld weiterhin wettbewerbs- und konkurrenzfähig zu bleiben.

Die Verselbstständigung der Städtischen Werke Luzern war ein sehr komplexes und mehrjähriges Projekt, das mit insgesamt drei B+A umgesetzt wurde:

- B+A 36 vom 15. Oktober 1997: «Neues Betriebs- und Führungskonzept der Städtischen Werke Luzern: Grobkonzept (Phase 1)»
- B+A 2 vom 3. März 1999: «Neues Betriebs- und Führungskonzept der Städtischen Werke Luzern: Phase 2. Eigentümerstrategie und Trägerschaft der Städtischen Werke Luzern (Phase 2)»
- B+A 13 vom 15. März 2000: «Neues Betriebs- und Führungskonzept der Städtischen Werke Luzern: Detailunterlagen Verselbstständigung (Phase 3)»

Dabei wurden auch die zukünftige Organisationsform und die Struktur vertieft geprüft. Die Bildung einer Holdinggesellschaft mit mehreren Tochtergesellschaften hat sich von Beginn an aus mehreren Gründen abgezeichnet:

- Trennung von Produktion, Netz sowie Aktivitäten ausserhalb des Elektrizitätsbereichs in unterschiedliche rechtliche Einheiten (z. T. aufgrund von gesetzlichen Vorgaben);
- Einbezug von bereits bestehenden Beteiligungen an privatrechtlichen Aktiengesellschaften (EWLE und EGZ);
- Umsetzung der Allianzstrategie und Flexibilität in Bezug auf Besitzverhältnisse, insbesondere an Tochter- und Beteiligungsgesellschaften;
- Strategische Führung und Finanzierung der Tochtergesellschaften durch die Holding.

Aufgrund dieser Holdingstruktur war rasch klar, dass die öffentlich-rechtliche Anstalt als Organisationsform wenig geeignet und die privatrechtliche Aktiengesellschaft zu bevorzugen ist. Der Stadtrat war bereits damals der Auffassung, dass die Idee einer öffentlich-rechtlichen Anstalt schon im Ansatz falsch ist. Im B+A 2/1999 wird dazu Folgendes ausgeführt: «Eine öffentlich-rechtliche Anstalt eignet sich für die Organisation einer öffentlichen Aufgabe. Sie macht Sinn, wenn der Kanton oder die Gemeinde in einem bestimmten Gebiet Rechtsetzungszuständigkeit hat und die Rechtsverhältnisse tatsächlich einseitig und hoheitlich durch einen öffentlich-rechtlichen Erlass beeinflussen kann. Trifft dies nicht zu oder wird der Bereich sogar abschliessend vom Bundesrecht geregelt, so macht eine öffentlich-rechtliche Anstalt keinen Sinn; sie hat nur Nachteile.» Die Energieversorgung wird durch Bundesrecht und vom Markt geregelt. Gemeinden haben keinerlei öffentlich-rechtliche Zuständigkeit und damit auch keine Möglichkeit, den Markt zu beeinflussen. Weitere Gründe, die gegen eine öffentlich-rechtliche Anstalt sprachen, waren der Wegfall von Steuervorteilen der öffentlich-rechtlichen Anstalt und Haftungsfragen. Schliesslich war man der Auffassung, dass eine Holding im Rechtskleid einer öffentlich-rechtlichen Anstalt mit Beteiligungsgesellschaften, die als privatrechtliche Aktiengesellschaften gestaltet sind, unglaubwürdig wäre. Die Führung der Gesamtunternehmung wäre in einem solchen Konstrukt politisch organisiert, während die einzelnen Betriebsgesellschaften marktorientiert und privatrechtlich arbeiten würden. Eine solche Kombination wäre betriebswirtschaftlich kaum praktikabel und mehr als unglücklich.

Alle diese Überlegungen führten zum Schluss, die privatrechtliche Aktiengesellschaft als Organisationsform zu wählen. Die Kompetenzen und Einflussmechanismen der politischen Steuerung wurden im oben erwähnten B+A ebenfalls ausführlich diskutiert und festgelegt.

2.3.3 Verkehrsbetriebe Luzern AG

Die Verkehrsbetriebe Luzern AG wurde am 15. Dezember 2000 gegründet und ist aus der Verselbstständigung der Verkehrsbetriebe der Stadt Luzern entstanden, die zuvor als unselbstständige öffentliche Anstalt bzw. Dienstabteilung der Stadt Luzern geführt worden war. Gründe für die Auslagerung waren analog ewl die Liberalisierung und Marktöffnung. Der Kanton Luzern hatte 1998 mit dem neuen Gesetz über den öffentlichen Verkehr neue Grundlagen geschaffen. Der damalige Zweckverband für den öffentlichen Agglomerationsverkehr Luzern (2010 abgelöst durch den Verkehrsverbund Luzern) trat als Besteller der Verkehrsleistungen auf. Zudem war vorgesehen, dass die Transportleistungen – auch jene der vbl – regelmässig, mindestens alle zehn Jahre, öffentlich ausgeschrieben werden. Eine Loslösung aus den Verwaltungsstrukturen und die Verselbstständigung war die logische Folge, damit sich vbl auf dem geöffneten Markt zu Konkurrenzbedingungen behaupten konnte.

Die Wahl der Rechtsform einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft wurde wiederum auf der Basis eines umfassenden Vergleichs der verschiedenen Rechtsformen gefällt und u. a. wie folgt begründet:

- An erster Stelle wurde die Kooperationsfähigkeit der vbl auf Trägerschaftsstufe genannt. Es wurde argumentiert, dass die vbl die Möglichkeit haben müsse, mit anderen Unternehmen mittels gegenseitiger Beteiligung zu kooperieren, sich unter einem Holding-Dach zusammenzuschliessen, Joint Ventures einzugehen oder zu fusionieren, um z. B. gegen international tätige Transportunternehmen bestehen zu können. Als öffentlich-rechtliche Anstalt wären solche Partnerschaftsmodelle nicht möglich gewesen.
- Ausserdem wurde darauf hingewiesen, dass der Stadt Luzern mit der Gründung des Zweckverbandes öffentlicher Agglomerationsverkehr (heute Verkehrsverbund Luzern) im Bereich Agglomerationsverkehr

keine Aufgaben und keine direkten Entscheidungskompetenzen zukommen. Der vbl verbleiben unternehmerische Aufgaben, bei denen politische Einflussnahmen weder erforderlich noch nützlich sind. Eine enge politische Anbindung der vbl, wie dies die Rechtsform der gemischtwirtschaftlichen Aktiengesellschaft (Art. 762 OR) und der selbstständigen öffentlich-rechtlichen Anstalt tendenziell mit sich bringen, sei deshalb nicht angezeigt.

- Schliesslich wurden die Vergrösserung des unternehmerischen Handlungsspielraums und die Flexibilität der vbl als unabdingbare Voraussetzung für eine erfolgreiche Umsetzung der Strategie im geöffneten ÖV-Markt erachtet. Dieser Handlungsspielraum könne mit der privatrechtlichen Aktiengesellschaft optimal ausgestaltet werden.

2.3.4 Viva Luzern AG

Die Viva Luzern AG wurde am 31. Oktober 2014 gegründet. Sie ist aus der Verselbstständigung der städtischen Dienstabteilung Heime und Alterssiedlungen (HAS) entstanden. Auslöser für die Transformation waren auch in diesem Fall veränderte Rahmenbedingungen. Anfang 2011 trat das Bundesgesetz über die Neuordnung der Pflegefinanzierung (Mantelerlass) in Kraft, das für öffentliche und private Leistungserbringerinnen und Leistungserbringer in der stationären und ambulanten Pflege gleiche Finanzierungen beinhaltet und zu einem stärkeren Wettbewerb führte. Als weitere Gründe für die Verselbstständigung und Voraussetzungen für den Erfolg in einem Marktumfeld wurden betriebswirtschaftliche Eigenständigkeit, Flexibilität, unternehmerische Beweglichkeit und kurze Entscheidungswege genannt. Mit der Auslagerung konnte sich die Stadt zudem aus ihrer Doppelrolle als Leistungsbestellerin bzw. -finanziererin und Leistungserbringerin befreien und Kompetenzkonflikte ausräumen. Nicht zuletzt auch aufgrund der positiven Erfahrungen (ewl und vbl) wurde wiederum die Rechtsform der privatrechtlichen Aktiengesellschaft als sinnvoll und zweckmässig beurteilt. Die Ausrichtung auf das öffentliche Interesse und das Gemeinwohl wurde in den Statuten verankert. Ausserdem wurde eine Dividendenbeschränkung verankert, um als gemeinnützig eingestuft zu werden und in den Genuss einer Steuerbefreiung zu kommen.

2.4 Zwischenfazit

Die Stadt Luzern hat ausser der Pensionskasse Stadt Luzern keine eigenen öffentlich-rechtlichen Anstalten. Sie ist jedoch als Mitglied von Zweckverbänden und Gemeindeverbänden über Minderheitsanteile an öffentlich-rechtlichen Körperschaften, z. B. Verkehrsverbund Luzern, Zweckverband Grosse Kulturbetriebe usw., beteiligt. Es fehlen praktische Erfahrungen in der Gründung von öffentlich-rechtlichen Anstalten.

Die Organisationsform der privatrechtlichen Aktiengesellschaft wurde jeweils aufgrund von umfassenden Abklärungen gewählt. Im Vordergrund stand bei allen vier untersuchten Unternehmen die wirtschaftliche Eigenständigkeit, Flexibilität und unternehmerische Beweglichkeit, damit diese in einem geöffneten Marktumfeld konkurrenzfähig bleiben können.

3 Rechtsgutachten ME Advocat Rechtsanwälte

Die Finanzdirektion hat ME Advocat Rechtsanwälte beauftragt, ein Rechtsgutachten zu den geeigneten Organisationsformen zu erstellen (vgl. Beilage 1). Es wurde ein zweistufiges Vorgehen vereinbart. Im ersten Modul, welches das vorliegende Rechtsgutachten umfasst, werden Vor- und Nachteile verschiedener Organisationsformen anhand eines erweiterten Kriterienkatalogs in allgemeiner Hinsicht herausgearbeitet und eine summarische Beurteilung der vier Unternehmen vorgenommen. Eine Prüfung der Zweckmässigkeit einer Änderung der Rechtsform in Bezug auf einzelne Gesellschaften würde erst in einem zweiten Modul erfolgen, wenn eine Änderung der Organisationsform überhaupt infrage kommt. Der Zusatzaufwand für die spezifische Prüfung wäre erheblich, weil er neben rechtlichen Fragen die wirtschaftlichen, steuerlichen und finanziellen Auswirkungen umfassen müsste (Due Diligence).

3.1 Beurteilung der Organisationsformen

3.1.1 Beurteilte Organisationsformen

Im Rahmen des Rechtsgutachtens wurden

- die privatrechtliche Aktiengesellschaft,
- die öffentlich-rechtliche Anstalt sowie
- die Organisationseinheit der Zentralverwaltung untersucht und verglichen.

Nicht beurteilt wurden insbesondere folgende öffentlich-rechtliche Organisationsformen, weil diese im Zusammenhang mit den vorliegenden Fragestellungen von vornherein nicht in Betracht fallen:

- öffentlich-rechtliche Personal- oder Realkörperschaft;
- öffentlich-rechtliche Stiftung;
- Gemeinde- bzw. Zweckverband;
- spezialgesetzliche Aktiengesellschaft.

(Ausführungen zu diesen Organisationsformen vgl. Randziffern [Rz.] des Rechtsgutachtens 15 bis 20).

Die spezialgesetzliche Aktiengesellschaft wird mehrheitlich dem öffentlichen Recht zugeordnet. Sie ist nur wenig verbreitet. Auf Bundesebene bestehen vier in dieser Form organisierte Gesellschaften, nämlich die Schweizerischen Bundesbahnen (SBB), die Schweizerische Nationalbankbank (SNB), die Schweizerische Post AG und die Swisscom AG. Auf kantonaler Ebene bestehen schweizweit neun spezialgesetzliche Aktiengesellschaften, wobei es sich bei sechs davon um Kantonalbanken handelt. Auf Gemeindeebene ist keine spezialgesetzliche Aktiengesellschaft bekannt. Aufgrund der eingeschränkten Rechtsicherheit infolge fehlender Literatur und Judikatur wird die spezialgesetzliche Aktiengesellschaft nicht weiter untersucht (Rz. 20). Spezialgesetzliche Aktiengesellschaften unterscheiden sich von privatrechtlichen Aktiengesellschaften dadurch, dass sie sich zwar am OR orientieren, jedoch situativ von den Bestimmungen des Aktienrechts abweichen können.

Weitere privatrechtliche Organisationsformen, wie z. B. GmbH, Stiftung, Genossenschaft oder Verein, wurden ebenfalls nicht untersucht, da eine Umwandlung der bestehenden privatrechtlichen Aktiengesellschaft in eine andere privatrechtliche Rechtsform von vornherein nicht zur Diskussion steht und auch kein Nutzen einer solchen Diskussion ersichtlich ist (vgl. Rz. 20).

Die drei untersuchten Organisationsformen unterscheiden sich in wesentlichen Merkmalen. Die folgende Tabelle gibt dazu einen Überblick:

| | Privatrechtliche Aktiengesellschaft | Öffentlich-rechtliche Anstalt | Organisationseinheit der Zentralverwaltung |
|------------------------------------|--|---|--|
| Definition | Kapitalgesellschaft des privaten Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit | Von einem oder mehreren Gemeinwesen getragene Rechtseinheit, die organisatorisch aus der Zentralverwaltung verselbstständigt ist und über eine gewisse Autonomie verfügt. | Ohne eigene Rechtspersönlichkeit; nimmt ausschliesslich Aufgaben wahr, die ihr per Gesetz übertragen wurden. |
| Grundlagen | Art 620 ff. OR, Statuten | § 44 Gemeindegesetz, Gründungserlass | Kantonsverfassung, Gemeindegesetz, Gemeindeordnung, Organisationsreglement |
| Organe | Generalversammlung, Verwaltungsrat, Revisionsstelle | Werden mittels Gründungserlass bestimmt; in der Regel: Verwaltungsrat, Geschäftsleitung, Revisionsstelle | Stimmberechtigte, Grosse Stadtrat, Stadtrat, Stadtverwaltung |
| Einflussmöglichkeiten der Gemeinde | OR bestimmt Einflussmöglichkeiten der Aktionäre. | Werden mittels Gründungserlass individuell festgelegt. | im Rahmen der demokratischen Regeln |
| Parlamentarische Aufsicht | indirekt via Oberaufsicht | indirekt via Oberaufsicht | direkt |

Tab. 1: Merkmale der Organisationsformen (eigene Darstellung)

3.1.2 Beurteilungskriterien im Überblick

In Art. 4 Ziff. 3 Beteiligungsreglement sind einige generelle Kriterien genannt, nach denen sich die Wahl der Rechtsform bei Auslagerungen richten soll. Genannt werden: Bedarf nach politischer Steuerung, Art der zu erbringenden Leistung, Wettbewerbssituation sowie Beteiligung Dritter. Im Rahmen des Rechtsgutachtens wurde erkannt, dass diese vier Kriterien für eine umfassende Beurteilung nicht ausreichen. Deshalb wurde der Kriterienkatalog entsprechend erweitert (vgl. Rz. 7).

Die Organisationsformen werden anhand folgender Kriterien beurteilt:

- Aufsichts- und Steuerungsinstrumente;
- Aufgabentypus;
- kommerzielle Tätigkeit;
- Beteiligung durch Dritte;
- Kooperation mit und Beteiligung an Dritten;
- wirtschaftliche Selbstständigkeit;
- Haftung;
- Personalrecht;
- rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand;
- rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand.

In der folgenden Tabelle sind die Ausführungen aus dem Gutachten zu den Kriterien in Bezug auf die untersuchten Organisationsformen zusammengefasst; für die detaillierten Ausführungen wird auf das Gutachten verwiesen (vgl. Rz. 21 bis 52).

| Organisationsform Kriterien | Privatrechtliche Aktiengesellschaft | Öffentlich-rechtliche Anstalt | Organisationseinheit der Zentralverwaltung |
|--|--|--|---|
| Aufsichts- und Steuerungsinstrumente | Gemäss Beteiligungsreglement | Gemäss Beteiligungsreglement und Organisationserlass. Im Organisationserlass können die Zuständigkeiten weitgehend frei definiert werden. | Direkte Aufsicht und Steuerung durch Stadtrat bzw. Grossen Stadtrat (Oberaufsicht) |
| Aufgabentypus | Geeignet für Leistungen am Markt, i. d. R. keine hoheitlichen Aufgaben | Geeignet für öffentliche Aufgaben oder Dienstleistungen mit Monopolcharakter; kann hoheitliche Aufgaben ausüben. | Geeignet für: Ministerialaufgaben, hoheitliche Aufgaben, Aufgaben der Wirtschafts- und Sicherheitsaufsicht |
| Kommerzielle Tätigkeit | Kommerzielle Tätigkeit und Gewinnstrebigkeit stehen im Vordergrund. | Nicht als Hauptzweck, muss im Organisationserlass verankert sein, darf nicht wettbewerbsverzerrend wirken. | Nicht geeignet für kommerzielle Tätigkeiten |
| Beteiligung durch Dritte | Privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Personen möglich | Nur öffentlich-rechtliche Organisationen möglich | Nicht möglich |
| Kooperation mit und Beteiligung an Dritten | Keine Einschränkungen | Nur beschränkt geeignet | Möglich, aber nicht geeignet |
| Haftung Ausgelagerte Einheit | Haftet primär mit dem eigenen Vermögen; von Staatshaftung nicht erfasst. | Haftet primär mit dem eigenen Vermögen. | Haftung Stadt Luzern gemäss Haftungsgesetz (HG) |
| Stadt Luzern | Gem. Art. 680 OR im Umfang der Kapitaleinlage; erweiterte Haftung bei abgeordneten Verwaltungsräten nach Art. 762 OR | Evtl. subsidiäre Staatshaftung bzw. faktische oder politische Ausfallhaftung (Rz. 202) | Haftung Stadt Luzern gemäss HG |
| Organe, Mitarbeitende | Gemäss Zivilrecht; Absicherung durch D&O Versicherung | Gemäss Haftungsgesetz (HG) | Haftung gemäss HG |
| Personalrecht | Privatrechtliche Anstellungsverhältnisse (OR); dem städtischen Personalreglement nicht unterstellt | Öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse; dem städtischen Personalreglement unterstellt | Öffentlich-rechtliche Arbeitsverhältnisse; dem städtischen Personalreglement unterstellt |
| Wirtschaftliche Selbstständigkeit | Hauptzweck sollte grundsätzlich wirtschaftlich selbstständig erfüllt werden können. | Muss nicht erfüllt sein. Typischerweise werden Aufgaben teilweise oder überwiegend mit Steuern oder Gebühren erfüllt. | Eine Einheit der Zentralverwaltung muss nicht wirtschaftlich selbstständig sein. Separate Reserven und Eigenkapital nur bei |

| Organisationsform Kriterien | Privatrechtliche Aktiengesellschaft | Öffentlich-rechtliche Anstalt | Organisationseinheit der Zentralverwaltung |
|--|--|---|--|
| | | | Spezialfinanzierungen möglich. |
| Rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | kein Aufwand | Organisationserlass muss erstellt werden. | Legalitätsprinzip ist einzuhalten; jede Tätigkeit braucht eine rechtliche Grundlage; umfassende Rechtsgrundlagenanalyse notwendig. |
| Rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | kein Aufwand | Umwandlung AG in öffentlich-rechtliche Anstalt ist unüblich. Umsetzungsaufwand ist von Struktur und Komplexität der AG abhängig. FusG nicht anwendbar (Liquidation AG oder Übertragung nach Art. 751 OR). | Rückführung AG in Zentralverwaltung ist unüblich. Umsetzungsaufwand ist von Struktur und Komplexität der AG abhängig. FusG nicht anwendbar (Liquidation AG oder Übertragung nach Art. 751 OR). |

Tab. 2: Beurteilung der Organisationsformen (eigene Darstellung, basierend auf den Ausführungen im Rechtsgutachten Rz. 21 bis 52)

3.1.3 Zwischenergebnis

Basierend auf dem Rechtsgutachten ergibt sich folgende Beurteilung der untersuchten Organisationsformen:

Zwischenergebnis privatrechtliche Aktiengesellschaft

- Die privatrechtliche Aktiengesellschaft bietet sich an für ausgelagerte Einheiten ohne hoheitliche oder ministeriale Aufgaben sowie für Einheiten mit Dienstleistungen, die mehrheitlich marktfähig und preisfinanziert sind; die wirtschaftliche Selbstständigkeit und Autonomie einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft ist ein zentrales Element.
- Der Verwaltungsrat einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft hat in der Regel etwas mehr Gestaltungsspielraum als ein Verwaltungsrat einer öffentlich-rechtlichen Anstalt; dasselbe gilt für die Mittel- und Gewinnverwendung.
- Soll die ausgelagerte Einheit Beteiligungen und Kooperationen eingehen können, ist die privatrechtliche Aktiengesellschaft unbestrittenermassen die geeignete Organisationsform; dies gilt auch für Beteiligungsmöglichkeiten von Privaten.
- Ein wesentlicher Vorteil der privatrechtlichen Aktiengesellschaft besteht darin, dass Mitarbeitende privatrechtlich angestellt werden können; damit besteht bei der Ausgestaltung von Arbeitsverhältnissen und bei der Lohngestaltung mehr Flexibilität.

Zwischenergebnis öffentlich-rechtliche Anstalt

- Der Autonomiegrad der öffentlich-rechtlichen Anstalt kann je nach Bedarf grösser oder kleiner ausgestaltet werden; rein formal gesehen ist die öffentlich-rechtliche Anstalt in Bezug auf ihre Entscheidungsfreiheit und ihre Kompetenzen weniger autonom als die privatrechtliche Aktiengesellschaft; im Gründungserlass können die einzelnen Aspekte mit relativ hohem Gestaltungsspielraum definiert werden; das bedeutet aber auch, dass der Regelungsbedarf bei der Gründung einer öffentlich-rechtlichen Anstalt im Vergleich zur privatrechtlichen Aktiengesellschaft gemäss OR hoch ist.
- Das Kriterium der wirtschaftlichen Selbstständigkeit muss bei einer öffentlich-rechtlichen Anstalt nicht erfüllt sein. Typischerweise wird der überwiegende Teil der Aufgaben einer öffentlich-rechtlichen Anstalt mit allgemeinen Steuermitteln, Gebühren und allfälligen Drittmitteln finanziert.

- Eine öffentlich-rechtliche Anstalt ist primär zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben bestimmt oder ist dann geeignet, wenn hauptsächlich Dienstleistungen mit Monopolcharakter erbracht werden sollen.
- Soll die ausgelagerte Einheit kommerzielle Tätigkeiten ausüben, ist die öffentlich-rechtliche Anstalt ebenfalls wenig geeignet. Kommerzielle Tätigkeiten bedürfen einer gesetzlichen Grundlage und müssen dem öffentlichen Zweck dienen, den die Anstalt verfolgt.
- Dritte können sich an öffentlich-rechtlichen Anstalten nicht beteiligen; die öffentlich-rechtliche Anstalt eignet sich nur sehr bedingt für Kooperationen und Beteiligungen.
- Mitarbeitende von öffentlich-rechtlichen Anstalten sind in der Regel nach öffentlichem Recht angestellt.

Zwischenergebnis Zentralverwaltung

- Die Zentralverwaltung ist die richtige Organisationsform für Ministerialaufgaben; für kommerzielle Tätigkeiten ist die Zentralverwaltung hingegen nicht geeignet.
- Die finanzrechtlichen und personalrechtlichen Rahmenbedingungen sind in der Zentralverwaltung im Vergleich zu den anderen beiden Organisationsformen sehr eng, auch wenn die einzelnen Aufgabengebiete mit entsprechend grossen Handlungsfreiheiten (Leistungsauftrag und Globalbudget) ausgestattet werden können.
- Beteiligungen Dritter an Einheiten der Zentralverwaltung sind ausgeschlossen. Kooperationen und Beteiligungen an anderen Unternehmen sind möglich, aber eher unüblich.

3.2 Summarische Beurteilung der Unternehmen

In der Motion 103 werden u. a. die Schranken der Steuerung und der Oberaufsicht als Begründung für eine Überprüfung der Rechtsform der Aktiengesellschaften angeführt. Zusammengefasst lässt sich sagen, dass die Wahl der Rechtsform nach dem Prinzip «structure follows function» erfolgt und von der konkret zu erfüllenden Aufgabe des Unternehmens und dem Steuerungsbedarf der Eignerin abhängig ist. Dem Corporate-Governance-Bericht des Bundesrates zufolge steht für verselbstständigte Einheiten mit hoheitlichen Aufgaben, die über allgemeine Steuermittel oder Gebühren finanziert werden, die Rechtsform der öffentlich-rechtlichen Anstalt im Vordergrund. Die privatrechtliche Aktiengesellschaft ist dann sinnvoll, wenn das Unternehmen mehrheitlich am Markt tätig ist, keine hoheitlichen Leistungen erbringt, wirtschaftlich selbstständig ist und damit auch für Beteiligungen Dritter offensteht.

ewl Energie Wasser Luzern Holding AG

- ewl bietet eine sehr breite Palette von Leistungen an und bewegt sich in zum Teil sehr dynamischen, teilweise aber auch regulierten Märkten.
- Das Firmen- und Finanzierungsstruktur von ewl ist komplex.
- Um als erfolgreiches Unternehmen weiterhin bestehen zu können, benötigt ewl finanz- und personalpolitischen Spielraum.
- ewl bzw. die ewl-Gruppe soll als privatrechtliche Aktiengesellschaft weitergeführt werden. Eine Transformation der Rechtsform wird nicht empfohlen (Rz. 327).
- Es wird empfohlen, die «Energie» nicht in eine Transformation der Organisationsform zu investieren, sondern zu prüfen, welche Gesellschaften von ewl auch künftig als Konzerngesellschaften geführt werden sollen und welche Gesellschaften allenfalls «eigenständig» bzw. ohne Werbung der Unternehmensgruppe geführt werden könnten. Dies vor allem aus Risikoüberlegungen, die sich gerade in der heutigen energiepolitischen Situation stellen können (Rz. 330).

Verkehrsbetriebe Luzern AG (vbl)

- vbl ist als Transportunternehmen in einem zumindest teilweise regulierten Marktumfeld tätig.
- Das Angebot der vbl wird zu einem wesentlichen Teil nicht durch sie selbst gesteuert, sondern durch die Besteller, insbesondere durch den Verkehrsverbund VVL. Die Verantwortung für die Grundversorgung und die Angebotssteuerung trägt somit der VVL, nicht die Stadt Luzern.

- vbl ist zu einem wesentlichen Teil preisfinanziert (Verkehrsertrag rund 38 Mio. Franken; Abgeltungen knapp 30 Mio. Franken). vbl erbringt Dienstleistungen am Markt, die teilweise durch staatliche Abgeltungen finanziert werden. Zudem erbringt vbl auch kommerzielle Tätigkeiten, wie z. B. Fahrschule für Cars und LKWs, Tellbus, private Carreisen usw.
- Die bereits erfolgte Strukturbereinigung (Fusion von Verkehrsbetriebe Luzern AG und vbl Verkehrsbetriebe AG) hat vbl steuerbarer gemacht.
- Es besteht kein zwingender Anlass für eine Transformation der Organisationsform. Eine Reintegration in die Zentralverwaltung macht wenig Sinn, da vbl offensichtlich keine Ministerialaufgaben wahrnimmt.

Viva Luzern AG

- Viva Luzern AG betreibt einerseits einen klassischen Pflege- und Altersheimbetrieb, bietet andererseits betreutes Wohnen an und steht im Wettbewerb mit anderen ähnlichen Institutionen. Das betreute Wohnen ist eine kommerzielle Tätigkeit.
- Die Versorgungssicherheit wird über das Instrument der Pflegeheimliste (Kanton) gesteuert; die Finanzierung der Pflegeleistungen ist gesetzlich geregelt. Sonst ist der Markt wenig reguliert.
- Viva Luzern AG ist innerhalb des Pflegefinanzierungsregimes preisfinanziert und erbringt Leistungen am Markt.
- Die Organisationsform der privatrechtlichen Aktiengesellschaft ist geeignet und richtig, insbesondere auch vor dem Hintergrund der kommerziellen Leistungen.
- Im Hinblick auf die Weiterentwicklung der Viva Luzern AG in Richtung integrierter Versorgung mit der geplanten Fusion von Viva Luzern AG und Spitex Luzern sowie einer allfälligen Überführung der städtischen Alterssiedlungen in die Viva Luzern AG wird die privatrechtliche Aktiengesellschaft als sinnvolle Organisationsform beurteilt⁴.

Hallenbad Luzern AG

- Die Hallenbad Luzern AG ist offensichtlich nicht im Bereich der Ministerialverwaltung tätig. Der Betrieb steht im Wettbewerb mit anderen Sportanlagen und finanziert sich zum überwiegenden Teil über Eintrittspreise. Zusätzlich erhält die Hallenbad Luzern AG einen aus Steuermitteln finanzierten Betriebsbeitrag.
- Überwiegend liegt somit eine Dienstleistung am Markt vor, für welche die Organisationsform der Aktiengesellschaft geeignet ist.
- Aufgrund der engen Verzahnung der Aufgaben, die sich Stadt (Infrastruktur) und Hallenbad Luzern AG (Betrieb) teilen, wäre unter Umständen eine Überprüfung der Organisation des Hallenbad- bzw. Sportanlagenbetriebs insgesamt angezeigt (Rz. 350).

Fazit aus dem Gutachten

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass sich aus dem Rechtsgutachten keine eindeutigen Hinweise ergeben, die für eine Umwandlung der heutigen Organisationsform (Aktiengesellschaft) der in der Motion 103 erwähnten Beteiligungen sprechen. Namentlich eine Reintegration in die Zentralverwaltung erscheint nicht angezeigt (Rz. 354).

Eine Umwandlung einzelner Aktiengesellschaften in selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalten wäre zwar rechtlich möglich, drängt sich aber ebenfalls nicht auf und dürfte den damit verbundenen Transformationsaufwand⁵ nicht rechtfertigen. Zudem bieten alle vier Beteiligungen auch Dienstleistungen am Markt an, wenn auch teilweise in einem regulierten Umfeld. Für derartige Dienstleistungen stellt die privatrechtliche Aktiengesellschaft eine geeignete Organisationsform dar. Soweit eine direktere Steuerung als heute erwünscht sein soll, bestünde zudem die Möglichkeit, von Art. 762 OR⁶ Gebrauch zu machen, was die privatrechtliche Aktiengesellschaft etwas näher an die öffentlich-rechtliche Anstalt rücken würde. Auch dies drängt sich nicht auf, u. a. weil die Stadt Luzern über ein wirkungsvolles Beteiligungsmanagement verfügt, das unabhängig von der Organisationsform einer Beteiligung funktioniert (Rz. 355).

⁴ Vgl. Bericht und Antrag «Integrierte Organisation. Rechtsform. Ziele und Prozess. Städtische Alterssiedlungen».

⁵ Rechtsformspezifischer Rechtsetzungs- und Umsetzungsaufwand.

⁶ Vgl. dazu Ausführungen in Kapitel 4.2.3.

4 Schlussfolgerungen und Handlungsbedarf

Gestützt auf das Rechtsgutachten wurde eine summarische Beurteilung zu den vier untersuchten Gesellschaften vorgenommen, und die Feststellungen wurden in einem Fazit zusammengefasst (Abschnitt 4.1). Im Abschnitt 4.2 werden die bestehenden Planungs- und Steuerungsinstrumente beschrieben und allfällige Optimierungsmöglichkeiten dargestellt.

4.1 Fazit zu den Unternehmen

Die vier untersuchten Organisationen werden anhand der definierten und den im Rechtsgutachten ME Advocat Rechtsanwälte genannten erweiterten Kriterien beurteilt.

4.1.1 ewl Energie Wasser Luzern Holding AG

ewl ist eine komplexe Unternehmensgruppe mit einer Holding-Struktur. Die juristische Firmenstruktur besteht aus einer Holdinggesellschaft, fünf Tochtergesellschaften (ewl Kabelnetz AG, ewl Rohrnetz AG, ewl Verkauf AG, ewl Kraftwerke AG und ewl Wasser AG), die zusammen integral geführt werden und ein gemeinsames Organisationsreglement haben. Die Verwaltungsräte und die Geschäftsführungen der Tochtergesellschaften werden von den Mitgliedern der Geschäftsleitung der ewl Holding besetzt.

Weiter sind der ewl Holding fünf Mehrheits- und vier Minderheitsbeteiligung direkt angegliedert. Weitere elf Minderheitsbeteiligungen sind verschiedenen Tochter- oder Beteiligungsgesellschaften angegliedert (sog. Enkelgesellschaften). Diese Beteiligungsgesellschaften sind von der gemeinsamen Führungsstruktur ausgenommen und werden über ein Beteiligungsmanagement mit einem periodischen Beteiligungsreporting kontrolliert. Die Steuerungsmöglichkeiten von ewl und der Informationsfluss sind bei den Beteiligungsgesellschaften je nach Beteiligungshöhe unterschiedlich hoch. ewl ist auch nur zum Teil in den Verwaltungsräten der Beteiligungen vertreten.

Die Wasserversorgung ist eine hoheitliche Aufgabe der Gemeinde, die gemäss § 40 Wassernutzungs- und Wasserversorgungsgesetz vom 20. Januar 2003 (WNVG; SRL Nr. 770 [\[Link\]](#)) an einen öffentlich- oder privatrechtlichen Versorgungsträger übertragen werden kann. Die Stadt Luzern hat diese Aufgabe gemäss Art. 3a des Reglements über die Organisation der Stadtverwaltung Luzern vom 13. Juni 2002 (Organisationsreglement; sRSL 0.5.1.1.1 [\[Link\]](#)) an die ewl Energie Wasser Luzern Holding AG delegiert. Gemäss § 40 WNVG verbleibt die Aufsicht bei der Gemeinde. Der Leistungsauftrag⁷ ist vertraglich definiert, und Änderungen des Wasserpreises sind vom Stadtrat zu genehmigen. Innerhalb der ewl-Gruppe wird die Wasserversorgung durch die ewl Wasser AG sichergestellt.

Wasser- und Abwasserversorgung waren bereits vor der Auslagerung operativ getrennt. Die Wasserversorgung war bei den Städtischen Werken angesiedelt, für die Abwasserversorgung war und ist das Tiefbauamt (damals Teil der Baudirektion, heute Umwelt- und Mobilitätsdirektion UMD) zuständig. Bei der damaligen Beurteilung kam man zum Schluss, dass eine Zusammenlegung von Wasser- und Abwasserversorgung keine zusätzlichen Synergien brächte, weshalb darauf verzichtet wurde. Die ewl Wasser AG ist selbsttragend, und es wird keine Dividende an die Holding abgeführt. Damit ist sichergestellt, dass die ewl Wasser AG über die nötigen Mittel zum Netzerhalt verfügt.

Für eine Rückführung der Wasserversorgung in die Zentralverwaltung oder eine Umstrukturierung innerhalb der ewl-Gruppe bestehen keine Gründe. Die ewl Wasser AG wird innerhalb der ewl Gruppe zusammen mit den anderen Tochtergesellschaften integral geführt. Möchte man die ewl Wasser AG aus dieser Führungsstruktur herauslösen, hätte das grosse organisatorische und personelle Folgen, verbunden mit massiven Synergieverlusten, die sich wirtschaftlich kaum rechtfertigen liessen.

⁷ Zwischen der Stadt Luzern und ewl Wasser AG wird im Herbst 2023 ein Leistungsauftrag im Sinne von Art. 6 WNVG abgeschlossen; zuvor wurde der Auftrag ohne formelle Vereinbarung umgesetzt.

Juristische Unternehmensstruktur

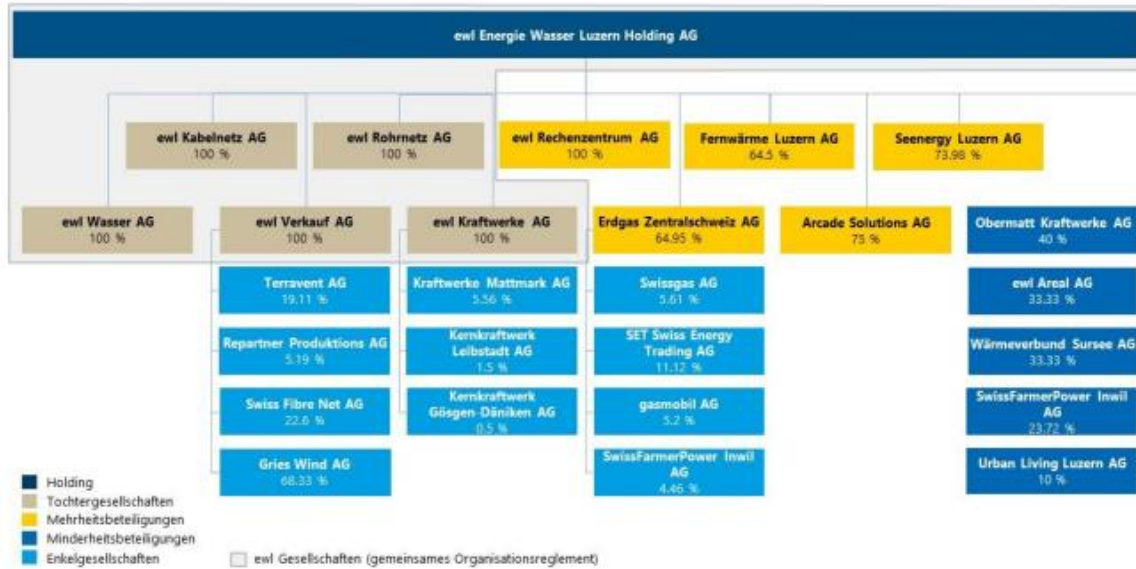


Abb. 3: Juristische Firmenstruktur ewl (Stand 31.12.2022)

Beurteilung anhand der Kriterien

| Kriterien | ewl-Gruppe |
|--|--|
| Aufsichts- und Steuerungsinstrumente | Übergeordnete normative und politische Vorgaben des Grossen Stadtrates; Eignerstrategie des Stadtrates (in Überarbeitung) |
| Aufgabentypus | ewl erbringt mehrheitlich Dienstleistungen am Markt und weist ein breites Leistungsangebot auf (Geschäftsfelder: Strom, Erdgas, Wasser, Wärme, Telekommunikation inkl. Rechenzentrum, Dienstleistungen); die Märkte, in denen ewl tätig ist, sind teilweise durch übergeordnete Gesetzesebenen reguliert (keine Zuständigkeit der Stadt Luzern); Wasserversorgung: delegierte Gemeindeaufgabe; eigenwirtschaftlich über Gebühren finanziert; Aufsichtspflicht der Gemeinde mittels Leistungsvereinbarung geregelt. Insgesamt ist ewl sowohl in teilweise stark regulierten wie auch in sehr kompetitiven und dynamischen Märkten tätig. Eine eindeutige Typisierung über die gesamte Gruppe ist kaum möglich. |
| Kommerzielle Tätigkeit | ewl ist ausschliesslich kommerziell tätig; Leistungen werden mehrheitlich durch (Markt-)Preise finanziert; Wasserversorgung: Gebühr wird vom Stadtrat festgelegt |
| Beteiligung durch Dritte | Aktuell keine Beteiligung durch Dritte; 100 Prozent im Eigentum der Stadt Luzern |
| Kooperation mit und Beteiligung an Dritten | Die Allianzstrategie ist ein wesentliches unternehmerisches Strategieelement von ewl; mit gezielten Kooperationen und Allianzen werden Effizienzsteigerungen erzielt, neue Fähigkeiten aufgebaut, Marktzugang erreicht und Risiken geteilt. ewl ist an rund 21 anderen Gesellschaften beteiligt (Mehr- und Minderheitsbeteiligungen). Diese Kooperationen und Allianzen wären in der Zentralverwaltung nur erschwert möglich, und auch eine öffentlich-rechtliche Anstalt wäre dafür nur bedingt geeignet, da solche Kooperationen und Beteiligungen im Organisationserlass begründet sein müssten. |

| Kriterien | ewl-Gruppe |
|--|--|
| Haftung | Für die Stadt Luzern als Alleinaktionärin beschränkt sich das Haftungsrisiko gemäss Art. 680 OR auf die Kapitaleinlage. Für die Haftung der Organe der Gesellschaft bestehen Haftpflichtversicherungen. |
| Personalrecht | Das Personal von ewl ist gemäss OR angestellt; dadurch erlangt ewl einen grösseren Spielraum (Löhne, Arbeitsbedingungen), der für die Konkurrenzfähigkeit von ewl sehr wichtig ist; unternehmensbezogene personalpolitische Vorgaben werden im Rahmen der übergeordneten normativen und politischen Vorgaben gemacht. |
| Wirtschaftliche Selbstständigkeit | ewl ist gewinnorientiert und schüttet Dividenden an die Eignerin aus; sie finanziert ihren Betrieb und ihre Entwicklungen aus eigener Kraft; Abgeltungen der Stadt Luzern fliessen höchstens für bestellte Leistungen, die von ewl nicht kostendeckend erbracht werden können. ewl ist mit Eigen- und Fremdkapital finanziert und in hohem Mass kreditfähig. Die wirtschaftliche Selbstständigkeit von ewl ist sehr hoch. |
| Rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung der ewl Energie Wasser Luzern Holding AG sowie ihrer Tochtergesellschaften in eine oder mehrere öffentlich-rechtliche Anstalten müssten die entsprechenden Organisationserlasse formuliert und vom Grossen Stadtrat beschlossen werden. Bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müsste für jede Tätigkeit, die ewl ausübt, geprüft werden, ob eine genügende Rechtsgrundlage vorhanden ist oder diese gegebenenfalls geschaffen werden muss. Der Rechtsetzungsaufwand wäre sehr hoch und kann ohne vertiefte Abklärungen nicht abgeschätzt werden. |
| Rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Der Umsetzungsaufwand von einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft in eine oder mehrere öffentlich-rechtliche Anstalten wäre unverhältnismässig hoch, weil mehrere Gesellschaften betroffen sind. Bei einer Umwandlung in eine öffentlich-rechtliche Anstalt oder bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müssten die betroffenen Aktiengesellschaften liquidiert werden, da eine solche Transformation nicht in den Anwendungsbereich des Fusionsgesetzes fällt. Dieser Transformationsaufwand wäre sehr hoch und kann ohne vertiefte Abklärungen nicht abgeschätzt werden. |

Tab. 3: Beurteilungsraster ewl

Fazit

Die untersuchten Kriterien sprechen klar dafür, dass die privatrechtliche Aktiengesellschaft weiterhin die geeignete Rechtsform für ewl bzw. die ewl-Gruppe ist. ewl verfügt als privatrechtliche Aktiengesellschaft über die nötige Handlungsfreiheit, um effiziente und effektive Leistungen erbringen zu können. Dies ist insbesondere bei der Umsetzung der städtischen Klima- und Energiestrategie von grosser Bedeutung. Aufgrund der Anpassung der übergeordneten normativen und politischen Vorgaben hat ewl seine Unternehmensstrategie überarbeitet und den Fokus auf den Aus- und Neubau einer erneuerbaren Wärmever-sorgung gelegt. Dank einer konstanten und gewinnorientierten Unternehmensentwicklung sowie einer vorausschauenden und zurückhaltenden Dividendenpolitik hat sich ewl in den 23 Jahren ihres Bestehens ein Eigenkapital geschaffen, das die Finanzierung der hohen Investitionen zur Erreichung der Energie-wende ermöglicht. Eine Rechtsformänderung wäre bei der ewl bzw. der ewl-Gruppe mit einem äusserst hohen Aufwand verbunden. Kosten und Nutzen wären in einem sehr ungünstigen Verhältnis. Eine Hol-ding im Rechtskleid einer öffentlich-rechtlichen Anstalt mit Beteiligungsgesellschaften, die als privatrecht-liche Aktiengesellschaften gestaltet sind, wäre unglaubwürdig. Die Wasserversorgung soll aus den oben erwähnten Gründen weiterhin an die ewl delegiert bleiben. Es besteht kein Anlass, eine Rückführung zu prüfen.

4.1.2 Verkehrsbetriebe Luzern AG

Die Firmenstruktur der vbl wurde per 1. Januar 2022 angepasst und vereinfacht. Die vbl besteht aktuell aus der Verkehrsbetriebe Luzern AG, die zu 100 Prozent im Eigentum der Stadt Luzern ist. Die Verkehrsbetriebe Luzern AG ihrerseits besitzt 100 Prozent der vbl transport AG. Die vbl transport AG übt Tätigkeiten in kommerziellen Bereichen aus, die nicht der ÖV-Finanzierung unterstehen.

Beurteilung anhand der Kriterien

| Kriterien | Verkehrsbetriebe Luzern AG |
|--|--|
| Aufsichts- und Steuerungsinstrumente | Übergeordnete normative und politische Vorgaben des Grossen Stadtrates; Eignerstrategie des Stadtrates (in Überarbeitung) |
| Aufgabentypus | vbl erbringt mehrheitlich Dienstleistungen am Markt . Die Leistungen der vbl im öffentlichen Personenverkehr sind durch Bundesrecht und kantonales Recht stark reguliert (keine Zuständigkeit der Gemeinde). Daneben erbringt sie auch rein kommerzielle Tätigkeiten. |
| Kommerzielle Tätigkeit | vbl ist kommerziell tätig. |
| Beteiligung durch Dritte | Aktuell keine Beteiligung durch Dritte; 100 Prozent im Eigentum der Stadt Luzern. Eine Beteiligung anderer Agglomerationsgemeinden wäre denkbar und wurde bei der Auslagerung im Jahr 2000 als Ziel formuliert. |
| Kooperation mit und Beteiligung an Dritten | vbl hat mit der vbl transport ag eine Tochtergesellschaft, an der sie zu 100 Prozent beteiligt ist. Weitere Beteiligungen oder vertragliche Kooperationen mit anderen Transportunternehmen sind denkbar. Bei der Verselbstständigung war die Kooperationsfähigkeit ein wichtiges Argument. |
| Haftung | Für die Stadt Luzern als Alleinaktionärin beschränkt sich das Haftungsrisiko gemäss Art. 680 OR auf die Kapitaleinlage. Für die Haftung der Organe der Gesellschaft bestehen Haftpflichtversicherungen. |
| Personalrecht | Das Personal von vbl ist gemäss OR angestellt, und es besteht ein Gesamtarbeitsvertrag; dadurch erlangt vbl einen grösseren Spielraum (Löhne, Arbeitsbedingungen), der für die Konkurrenzfähigkeit von vbl wichtig ist; unternehmensbezogene personalpolitische Vorgaben werden im Rahmen der übergeordneten normativen und politischen Vorgaben gemacht. |
| Wirtschaftliche Selbstständigkeit | vbl finanziert ihre Leistungen im Bereich ÖV über den Verkehrsertrag (rund 38 Mio. Franken p. a.) und Abgeltungen (rund 30 Mio. Franken p. a.), die vom Verkehrsverbund VVL geleistet werden. |
| Rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung der Verkehrsbetriebe Luzern AG sowie der vbl transport AG in eine oder mehrere öffentlich-rechtliche Anstalten müssten die entsprechenden Organisationserlasse formuliert und vom Grossen Stadtrat beschlossen werden. Bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müssten für die kommerziellen Tätigkeiten der vbl Rechtsgrundlagen geschaffen werden. Der Rechtsetzungsaufwand wäre hoch. |

| Kriterien | Verkehrsbetriebe Luzern AG |
|---|--|
| Rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Der Umsetzungsaufwand von einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft in eine oder mehrere öffentlich-rechtliche Anstalten wäre hoch. Bei einer Umwandlung in eine öffentlich-rechtliche Anstalt oder bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müssten die betroffenen Aktiengesellschaften liquidiert werden, da eine solche Transformation nicht in den Anwendungsbereich des Fusionsgesetzes fällt. Dieser Transformationsaufwand wäre hoch. |

Tab. 4: Beurteilungsraster vbl

Fazit

Die Stadt Luzern hat keine kommunalen Aufgaben an vbl übertragen. Die untersuchten Kriterien sprechen für eine Beibehaltung der Organisationsform als privatrechtliche Aktiengesellschaft. Die Unternehmensstruktur der vbl wurde per 1. Januar 2022 angepasst und vereinfacht und die Rechnungslegung auf Swiss GAAP FER umgestellt.

Die Steuerung des Angebots im öffentlichen Verkehr erfolgt über den Verkehrsverbund Luzern VVL. Kanton und Gemeinden haben die entsprechenden Aufgaben an den VVL übertragen. Der VVL ist als öffentlich-rechtliche Anstalt bzw. als Zweckverband organisiert. Der VVL bestellt und finanziert die ÖV-Leistungen u. a. bei der vbl und nimmt die entsprechenden Aufsichtsfunktionen wahr.

Ein unmittelbarer zusätzlicher Steuerungsbedarf der Stadt Luzern gegenüber der vbl, der eine Änderung der Rechtsform oder gar eine Rückführung in die Zentralverwaltung rechtfertigen würde, ist nicht ersichtlich. Eine Änderung der Rechtsform der vbl verschafft der Stadt Luzern nicht mehr Einfluss. Eine Rückführung in die Zentralverwaltung wäre sogar hinderlich, weil dann die städtischen Bewilligungsmechanismen mit denjenigen des VVL kollidieren würden.

4.1.3 Viva Luzern AG

Viva Luzern AG hat am 1. Januar 2015 den Betrieb aufgenommen. Sie ist nicht in eine Gruppenstruktur eingebunden. Im Rahmen des Projekts «integrierte Versorgung» wird eine Fusion mit der Spitex Luzern geprüft, und die Stadt Luzern hat die Absicht, ihre Alterswohnungen an die Viva Luzern AG zu übertragen. Viva Luzern AG arbeitet auf vertraglicher Basis im Sinne einer integrierten Versorgung mit Spitälern, Spitex-Organisationen und anderen Akteuren im Gesundheitsbereich zusammen.

Beurteilung anhand der Kriterien

| Kriterien | Viva Luzern AG |
|--|---|
| Aufsichts- und Steuerungsinstrumente | Übergeordnete normative und politische Vorgaben des Grossen Stadtrates; Eignerstrategie des Stadtrates (in Überarbeitung) |
| Aufgabentypus | Viva Luzern AG erbringt mehrheitlich Dienstleistungen am Markt . Die Leistungen im Bereich der stationären und ambulanten Krankenpflege sind reguliert und deren Finanzierung durch Bundesrecht geregelt. Die Pflegeheimplanung wird vom Kanton gesteuert. |
| Kommerzielle Tätigkeit | Viva Luzern AG ist kommerziell tätig. |
| Beteiligung durch Dritte | Keine Beteiligung durch Dritte; 100 Prozent im Eigentum der Stadt Luzern |
| Kooperation mit und Beteiligung an Dritten | Keine Beteiligungen an Dritten; vertragliche Kooperationen mit verschiedenen Akteuren im Gesundheitswesen; geplante Fusion mit der Spitex Luzern (Verein) |
| Haftung | Für die Stadt Luzern als Alleinaktionärin beschränkt sich das Haftungsrisiko gemäss Art. 680 OR auf die Kapitaleinlage. |

| Kriterien | Viva Luzern AG |
|--|---|
| | Für die Haftung der Organe der Gesellschaft bestehen Haftpflichtversicherungen. |
| Personalrecht | Das Personal von Viva Luzern AG ist gemäss OR angestellt, und es besteht ein Gesamtarbeitsvertrag; dadurch erlangt Viva Luzern AG einen grösseren Spielraum (Löhne, Arbeitsbedingungen), der für ihre Konkurrenzfähigkeit wichtig ist; unternehmensbezogene personalpolitische Vorgaben werden im Rahmen der übergeordneten normativen und politischen Vorgaben gemacht. |
| Wirtschaftliche Selbstständigkeit | Die Leistungen von Viva Luzern AG sind grundsätzlich marktfähig und – innerhalb des Pflegefinanzierungsregimes – preisfinanziert. Der Anteil der Restfinanzierungsbeiträge der öffentlichen Hand am Gesamtumsatz beträgt rund 20 Prozent. Viva Luzern AG ist kreditfähig und finanziert sich mit Eigen- und Fremdkapital. |
| Rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung der Viva Luzern AG in eine öffentlich-rechtliche Anstalt müsste ein entsprechender Organisationserlass formuliert und vom Grossen Stadtrat beschlossen werden. Der Rechtsetzungsaufwand wäre überschaubar. |
| Rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung in eine öffentlich-rechtliche Anstalt oder bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müsste die betroffene Aktiengesellschaft liquidiert werden, da eine solche Transformation nicht in den Anwendungsbereich des Fusionsgesetzes fällt. Der Transformationsaufwand wäre überschaubar. Hingegen wäre eine Fusion zwischen dem Verein Spitex Luzern und der Viva Luzern in Form einer öffentlich-rechtlichen Anstalt nicht mehr unter Anwendung des Fusionsgesetzes möglich. |

Tab. 5: Beurteilungsraster Viva Luzern AG

Fazit

Viva Luzern AG übt keine ministerialen Aufgaben aus. Gemäss Betreuungs- und Pflegegesetz des Kantons Luzern vom 13. September 2010 (BPG; SRL Nr. 867) stellen die Luzerner Gemeinden ein angemessenes ambulantes und stationäres Angebot für die Betreuung und Pflege von Betagten und Pflegebedürftigen sicher. Sie können diese Aufgaben privaten oder öffentlich-rechtlichen Leistungserbringern übertragen. Die Gemeinden tragen die Kosten (sog. Restfinanzierungsbeitrag), soweit sie insbesondere nicht durch Vergütungen der betreuten Personen und der Versicherer gedeckt sind. Die Pflegeheimplanung ist Aufgabe des Kantons. Er erlässt dazu eine Pflegeheimliste. Die Stadt Luzern hat die Aufgabe gemäss § 2a BPG an insgesamt neun Pflegeheime in der Stadt Luzern (darunter Viva Luzern AG als grösste Anbieterin im stationären Bereich) und an rund 20 Spitex-Organisationen (darunter Spitex Luzern als grösste Anbieterin im ambulanten Bereich) übertragen. Die Institutionen sind bewilligungspflichtig. Im stationären Bereich prüft die zuständige kantonale Behörde die Erfüllung der Bewilligungsvoraussetzungen. Im ambulanten Bereich obliegt die Aufsicht über die Bewilligungsvoraussetzungen den Gemeinden. Mit Bericht 16/2018 vom 29. August 2018: «Alterspolitik der Stadt Luzern» und B+A 17/2018 vom 29. August 2018: «Planungsbericht Pflegeversorgung» hat der Stadtrat die Alterspolitik definiert. Die Gemeinden vereinbaren mit einem oder mehreren Leistungserbringern als Vertragsleistungserbringern die Höhe des von ihnen für ihre Einwohnerinnen und Einwohner zu übernehmenden Restfinanzierungsbeiträge bei der ambulanten Krankenpflege und der Krankenpflege im Pflegeheim (§ 7 BPG). Die Abrechnung erfolgt leistungsbezogen. In der Stadt Luzern ist die Dienstabteilung Alter und Gesundheit (AGES) für die Organisation und Umsetzung der Pflegefinanzierung und für die Aufsicht im ambulanten Bereich zuständig. Die städtischen Aufgaben im Bereich Pflege sind angemessen organisiert. Insbesondere findet in Bezug auf die Viva Luzern AG eine organisatorische Trennung zwischen Eignerfunktion (Zuständigkeit bei

Finanzdirektion) und Gewährleistungsfunktion (Leistungsvereinbarung/Finanzierung; Zuständigkeit bei Sozial- und Sicherheitsdirektion) statt. Damit können Interessenkonflikte vermieden und eine Gleichbehandlung aller Leistungsanbieterinnen kann sichergestellt werden. Somit ist auch die Organisationsform der privatrechtlichen Aktiengesellschaft für die Viva Luzern AG die sachlich angemessene Form. Eine Änderung der Rechtsform drängt sich nicht auf.

4.1.4 Hallenbad Luzern AG

Die Hallenbad Luzern AG ist die älteste und bezüglich Umsatz und Bilanzsumme die kleinste der vier Aktiengesellschaften im Alleinbesitz der Stadt Luzern. Sie stellt den Betrieb des Hallenbads auf der Allmend sicher. Ausserdem führt sie im Auftrag der Stadt Luzern das Strandbad Tribtschen und das Waldschwimmbad Zimmeregg. Die Regionales Eiszentrum Luzern AG (REZ) und die Sportanlagen Würzenbach AG werden als Partnerunternehmen von der Hallenbad Luzern AG geführt (Managementverträge). Diese Betriebe bilden zusammen den Sportcard-Verbund. Ein Zusammenschluss (z. B. Fusion) von Hallenbad Luzern AG, Regionales Eiszentrum Luzern AG und Sportanlagen Würzenbach AG ist kurz- oder mittelfristig aufgrund der unterschiedlichen Aktionärsstrukturen kaum realisierbar. Im Gegensatz zu ewl, vbl und Viva Luzern AG wurde die betriebsnotwendige Infrastruktur (Badeanlagen) nicht an die Hallenbad Luzern AG übertragen und ist stattdessen bei der Stadt Luzern verblieben. Miete und Mieterausbau des Hallenbads Luzern, aber auch die Sanierung der beiden Badeanlagen Tribtschen und Waldschwimmbad Zimmeregg werden über den Finanzhaushalt der Stadt Luzern finanziert. Ausserdem wird das Betriebsdefizit mit Leistungs- und Subventionsvertrag von der Stadt Luzern getragen.

Der Verwaltungsrat setzt sich aus sieben Personen zusammen, davon gehören drei Personen der städtischen Verwaltung an. Damit unterscheidet sich die Hallenbad Luzern AG auch in der Zusammensetzung des strategischen Leitungsorgans von den anderen drei Gesellschaften, bei denen sich die städtische Vertretung im Verwaltungsrat auf eine Person beschränkt, um die Unabhängigkeit des Gremiums hochzuhalten.

Beurteilung anhand der Kriterien

| Kriterien | Hallenbad Luzern AG |
|--|--|
| Aufsichts- und Steuerungsinstrumente | Da es sich nicht um eine wichtige Beteiligung handelt, bestehen keine übergeordneten und normativen Vorgaben. Es besteht auch keine Eigentümerstrategie. Die Steuerung erfolgt einerseits durch die städtische Vertretung im Verwaltungsrat und andererseits durch den Leistungsauftrag. |
| Aufgabentypus | Die Hallenbad Luzern AG erbringt Dienstleistungen im unregulierten Markt . Sie steht in Konkurrenz mit anderen Sportanlagen. |
| Kommerzielle Tätigkeit | Die Hallenbad Luzern AG ist kommerziell tätig und nimmt keine ministerialen Aufgaben wahr. |
| Beteiligung durch Dritte | Keine Beteiligung durch Dritte; 100 Prozent im Eigentum der Stadt Luzern. Die SLRG und der Schwimmclub Luzern waren von 2012 bis 2015 mit je 10 Prozent an der Hallenbad Luzern AG beteiligt. |
| Kooperation mit und Beteiligung an Dritten | Keine Beteiligungen an Dritten; vertragliche Kooperationen mit verschiedenen anderen Sportanlagen, die teilweise der Stadt Luzern gehören (Managementverträge); Kooperationen mit anderen Bädern ausserhalb der Stadt Luzern im Rahmen des Sportcard-Verbundes. |
| Haftung | Für die Stadt Luzern als Alleinaktionärin beschränkt sich das Haftungsrisiko gemäss Art. 680 OR auf die Kapitaleinlage. Für die Haftung der Organe der Gesellschaft bestehen Haftpflichtversicherungen. |
| Personalrecht | Das Personal der Hallenbad Luzern AG ist gemäss OR angestellt. |

| Kriterien | Hallenbad Luzern AG |
|--|---|
| Wirtschaftliche Selbstständigkeit | Die Leistungen der Hallenbad Luzern AG sind nicht marktfähig und werden mittels städtischer Subventionen mitfinanziert. Der städtische Betriebsbeitrag macht rund 30 Prozent des Betriebsaufwandes aus. Hinzu kommen die Infrastrukturkosten bestehend aus Rohbaumiete und Kosten Mieterausbau, die die Stadt Luzern selbst trägt. Die Hallenbad Luzern AG ist nicht kreditfähig und nur mit einem minimalen Eigenkapital ausgestattet. |
| Rechtsformspezifischer Rechtsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung der Hallenbad Luzern AG in eine öffentlich-rechtliche Anstalt müsste ein entsprechender Organisationserlass formuliert und vom Grossen Stadtrat beschlossen werden. Der Rechtsetzungsaufwand wäre überschaubar. |
| Rechtsformspezifischer Umsetzungsaufwand (im Falle einer Anpassung der Rechtsform, Transaktionsaufwand) | Bei einer Umwandlung in eine öffentlich-rechtliche Anstalt oder bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung müsste die betroffene Aktiengesellschaft liquidiert werden, da eine solche Transformation nicht in den Anwendungsbereich des Fusionsgesetzes fällt. Der Transformationsaufwand wäre überschaubar. Die heute praktizierten Kooperationen mit Dritten (REZ, Sportanlagen Würzenbach AG) wären bei einer Rückführung in die Zentralverwaltung schwieriger zu realisieren. |

Tab. 6: Beurteilungsraster Hallenbad Luzern AG

Fazit

Die Hallenbad Luzern AG ist nicht direkt mit ewl, vbl und Viva Luzern AG vergleichbar. Ihre Bedeutung ist finanziell und politisch deutlich geringer, weshalb sie nicht den Status einer «wichtigen» Beteiligung hat. Sie ist zudem nicht aus einer bestehenden Dienstabteilung der Stadt Luzern entstanden.

Die Hallenbad Luzern AG übt offensichtlich keine ministerialen Aufgaben aus und ist kommerziell tätig. Es wurden ihr keine öffentlichen Aufgaben übertragen.

Die wirtschaftliche Selbstständigkeit der Hallenbad Luzern AG ist allerdings gering und die finanzielle Eigenständigkeit ist nicht gewährleistet (knapp 1/3 der Kosten werden durch Zuschüsse in Form von Finanzhilfen der Stadt Luzern finanziert). Die öffentlich-rechtliche Anstalt könnte unter diesen Voraussetzungen durchaus in Erwägung gezogen werden. Allerdings ermöglicht der Sportcard-Verbund eine effiziente und wirtschaftliche Betriebsführung mehrerer Einheiten; dafür ist die privatrechtliche Aktiengesellschaft bestens geeignet.

4.2 Optimierung Planungs- und Aufsichtsinstrumente

Es stellt sich die Frage, ob mit Anpassungen bei den Planungs- und Aufsichtsinstrumenten die politische Steuerung optimiert werden könnte.

4.2.1 Planung und Steuerung

Wichtig für eine gute Corporate Governance ist die klare Zuordnung der Verantwortung. Diese liegt bei öffentlichen Unternehmen in erster Linie beim strategischen Leitungsorgan (Verwaltungsrat). Die Exekutive hat die Verantwortung aus Sicht der Eignerin sowie der Bestellerin/Gewährleisterin wahrzunehmen und ist für die Aufsicht verantwortlich. Der Grosse Stadtrat hat neben seinen Beschlusskompetenzen und Vorstossrechten die wichtige Funktion der Oberaufsicht⁸ wahrzunehmen, deren Bedeutung sich insbesondere in Krisenzeiten zeigt. Der Grosse Stadtrat hat zu kontrollieren, ob der Stadtrat seine Funktionen richtig wahrnimmt. Übernimmt das Parlament selbstständig die Steuerungsrolle, dann verwischen sich die

⁸ Vgl. dazu Ausführungen in Abschnitt 2.2.2.

Verantwortlichkeiten, und es verliert die für die Ausübung der Oberaufsicht wichtige und nötige Unabhängigkeit.

Grosser Stadtrat

Die politische Einflussnahme durch den Grossen Stadtrat ist in Art. 11 Beteiligungsreglement sowie in der Gemeindeordnung der Stadt Luzern vom 7. Februar 1999 (GO; sRSL 0.1.1.1.1 [\[Link\]](#)) definiert. Der Grosse Stadtrat verfügt über wirkungsvolle und gut ausgebaute Steuerungsinstrumente:

- Er übt die Oberaufsicht aus (akzessorisch);
- Er beschliesst über die Gründung neuer Beteiligungen mit eigener Rechtspersönlichkeit (unter Vorbehalt des fakultativen oder obligatorischen Referendums);
- Er erlässt und ändert das Beteiligungsreglement;
- Er bestimmt die wichtigen Beteiligungen;
- Er nimmt die Beteiligungsstrategie zur Kenntnis (alle vier Jahre);
- Bei den wichtigen Beteiligungen beschliesst er jährlich die übergeordneten normativen und politischen Vorgaben;
- Er beschliesst über die Übertragung von Beteiligungen an privat- und öffentlich-rechtliche juristische Personen, sofern eine Hundertprozentbeteiligung, eine Zweidrittelmehrheit oder eine Minderheitsbeteiligung der Stadt Luzern entfällt oder im Einzelfall mehr als 10 Prozent des Gesamtkapitals betroffen sind (unter Vorbehalt des fakultativen oder obligatorischen Referendums);
- Er beschliesst über die Gründung von oder Beteiligung an privat- oder öffentlich-rechtlichen juristischen Personen oder einfachen Gesellschaften, bei einem Wert über 1 Mio. Franken.
- Er kann jederzeit mittels Vorstössen Anliegen einbringen.

Diese Instrumente sind unabhängig von der Rechtsform der Beteiligung anwendbar. Inhaltlich können sich Unterschiede ergeben. Bei einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft sind die Kompetenzen und Zuständigkeiten gemäss OR zu beachten (z. B. Art. 716a Unübertragbare und unentziehbare Aufgaben des Verwaltungsrates). Diese Vorschriften beschränken direkte Eingriffe in die operative Tätigkeit der Unternehmung. Bei einer öffentlich-rechtlichen Anstalt können die Zuständigkeiten und Kompetenzen im Organisationserlass individuell bestimmt werden.

Insbesondere das Recht, bei wichtigen Beteiligungen übergeordnete normative und politische Vorgaben zu beschliessen, gibt dem Grossen Stadtrat grosse Einflussmöglichkeit. Damit kann der Grosse Stadtrat auf strategischer Ebene mitbestimmen.

Bei Bedarf werden mit den Unternehmen Leistungsvereinbarungen abgeschlossen. Die Zuständigkeit bestimmt sich nach den ausgabenrechtlichen Kompetenzen. Beispielsweise wird das Leistungsangebot der Hallenbad Luzern AG mittels Leistungsauftrag durch die Stadt Luzern bestimmt. Dieser Leistungsauftrag wird dem Grossen Stadtrat alle vier Jahre zur Genehmigung vorgelegt (freibestimmbare Ausgabe über Fr. 750'000.–). Bei der Viva Luzern AG besteht eine Leistungsvereinbarung betreffend Langzeitpflege und Wohnen mit Dienstleistung, die jährlich erneuert wird. Da es sich um gebundene Ausgaben handelt, liegt die Zuständigkeit beim Stadtrat. Mit der ewl Wasser AG besteht gemäss WNVG eine Leistungsvereinbarung bezüglich Wasserversorgung.

Stadtrat

Die Kompetenzen und Steuerungsinstrumente des Stadtrates sind wie folgt definiert (Art. 10 Beteiligungsreglement):

- Er ist verantwortlich für das Beteiligungscontrolling;
- Er erlässt eine Richtlinie zum Beteiligungsmanagement auf der Basis des Beteiligungsreglements;
- Er beschliesst die Beteiligungsstrategie und unterbreitet diese dem Grossen Stadtrat zur Kenntnisnahme (alle vier Jahre);
- Er beschliesst die Eignerstrategie auf der Basis der vom Grossen Stadtrat beschlossenen übergeordneten normativen und politischen Vorgaben;

- Er nimmt die Rechte der Eigentümerin wahr;
- Er wählt das strategische Leitungsorgan bzw. nimmt sein Wahlrecht im Rahmen der Eigentümerversammlung wahr;
- Er informiert die für das Beteiligungsmanagement zuständige Kommission (in der Regel Geschäftsprüfungskommission) des Grossen Stadtrates jährlich über wesentliche Vorkommnisse;
- Er berichtet dem Grossen Stadtrat jährlich über den aktuellen Stand der Beteiligungen (Beteiligungsspiegel im Geschäftsbericht und Beteiligungsbericht als Anhang zum B+A über die übergeordneten normativen und politischen Vorgaben für wichtige Beteiligungen);
- Er übt die Aufsicht über die Beteiligungen aus.

Die Kompetenzen und Steuerungsinstrumente des Stadtrates sind ebenfalls unabhängig von der Rechtsform der Beteiligung anwendbar.

Die Eignerstrategie ist ein zentrales Führungs- und Aufsichtsinstrument des Stadtrates gegenüber dem strategischen Leitungsorgan (Verwaltungsrat) der Beteiligung. Zweckartikel der Statuten eines Unternehmens sind oft bewusst allgemein gehalten, um die Entwicklung des Unternehmens nicht zu behindern. Mit der Eignerstrategie werden die wesentlichen strategischen Grenzen abgesteckt, innerhalb derer der Verwaltungsrat die Unternehmensstrategie definiert, um die Interessen der Eignerin (Stadt Luzern) zu wahren. Eine griffige Eignerstrategie hilft dem Verwaltungsrat, die Interessen der Eignerin zu verstehen und das Unternehmen in die gewünschte Richtung zu lenken. Die Umsetzung der Eignerstrategie wird regelmässig geprüft und im Rahmen der Eignerggespräche besprochen. Zwar ist die Eignerstrategie rechtlich nicht verbindlich (was im Hinblick auf eine mögliche Verschiebung von Verantwortung und Haftung auch gar nicht gewünscht ist), dennoch entfaltet sie gerade bei Gesellschaften im Alleineigentum der Stadt Luzern Wirkung. Setzt der Verwaltungsrat die Eignerstrategie nicht oder nur ungenügend um, kann das in letzter Konsequenz zur Verweigerung der Décharge oder gar zu seiner Absetzung führen. Wichtig scheint bei der Definition der Eignerstrategie, dass zwischen strategischen und operativen Angelegenheiten unterschieden wird. Operative Angelegenheiten sind nicht Bestandteil der Eignerstrategie, weil das in den Aufgabenbereich der Unternehmung fällt. Allerdings ist eine strikte Trennung zwischen strategischem und operativem Bereich nicht möglich, und es besteht ein gewisser Ermessensspielraum. Die Eignerstrategien werden aktuell überarbeitet und sind nach der Verabschiedung durch den Stadtrat öffentlich.

Mandatierung der städtischen Vertretung im strategischen Leitungsorgan

Im Rahmen der Revision des Beteiligungsreglements wurde das bisherige strikte Weisungsverbot des Stadtrates an das strategische Leitungsorgan oder dessen Mitglieder gelockert. Bei privatrechtlichen Aktiengesellschaften sind Weisungen des Alleineigentümers möglich, soweit sie nicht in die unübertragbaren und unentziehbaren Pflichten des Verwaltungsrates gemäss Art. 716a OR eingreifen. In der Folge hat der Stadtrat die von ihm als seine Vertretung bezeichneten Mitglieder⁹ der strategischen Leitungsorgane mit einem Mandatsvertrag mandatiert. Mit dem Mandatsvertrag werden die Beauftragten insbesondere verpflichtet, bei der Ausübung ihres Stimmrechts die öffentlichen Interessen der Stadt zu wahren. Die Beauftragten haben zudem Kenntnis von den übergeordneten normativen und politischen Vorgaben und handeln entsprechend. Diese Vorgaben gelten gemäss Mandatsvertrag als Weisung zur Mandatsausübung und sind verbindlich.

Statutarische Beschränkungen

Die ewl-Statuten enthalten Bestimmungen, welche die Kompetenzen der Generalversammlung erweitern. So müssen beispielsweise Investitionen der ewl Holding von mehr als 10 Mio. Franken bzw. Beschlüsse

⁹ Folgende Mandatsverträge wurden abgeschlossen:

ewl Energie Wasser Luzern Holding AG: Manuela Jost

Viva Luzern AG: Manuela Jost

Verkehrsbetriebe Luzern AG: Patrick Bieri

ewl Areal AG: Adrian Borgula

REAL: Adrian Borgula

Verkehrsverbund Luzern VVL: Adrian Borgula

Trägerstiftung Kultur- und Kongresszentrum am See: Beat Züsli, Roland Brunner, Claudia Kienzler, Anja Kloth, Rebekka Renz

ZiSG: Martin Merki

Zweckverband Grosse Kulturbetriebe: Beat Züsli, Letizia Ineichen, Ursula Eiholzer

zur Finanzierung von Investitionen von über 10 Mio. Franken in Tochtergesellschaften von der Generalversammlung der ewl Energie Wasser Luzern Holding AG genehmigt werden. Auch der Verkauf von wesentlichen Teilen der Rohr- und Kabelnetze müssen von dieser Generalversammlung genehmigt werden. Mit diesen Bestimmungen hat die Stadt als Eignerin ihre Einflussmöglichkeiten ausgeweitet. Solche Bestimmungen greifen jedoch in die unübertragbaren und unentziehbaren Rechte des Verwaltungsrates gemäss Art. 716c ein. Bei der Gründung der ewl hat das Handelsregisteramt solche Statutenbestimmungen noch toleriert. Inzwischen hat sich die Praxis der Handelsregister verschärft und Statuten, die solche Bestimmungen enthalten, werden abgelehnt. Bei der nächsten anstehenden Statutenrevision werden folglich die vom Handelsregister beanstandeten Bestimmungen aus den Statuten entfernt und in die Eignerstrategie integriert.

4.2.2 Berichterstattung

Die Berichterstattung zum Beteiligungsmanagement als Ergebnis eines standardisierten Controllingprozesses erfolgt jährlich im Rahmen des Geschäftsberichtes der Stadt Luzern mit dem Beteiligungsspiegel sowie mit dem Beteiligungsbericht als Anhang zum Bericht und Antrag «Übergeordnete normative und politische Vorgaben für wichtige Beteiligungen»; zusammenfassend alle vier Jahre zudem im Rahmen der Beteiligungsstrategie. Im Weiteren wird die für das Beteiligungsmanagement zuständige Kommission des Grossen Stadtrates (GPK) jährlich vom Stadtrat über die Erfüllung der Eignerziele informiert. Dazu findet u. a. einmal jährlich ein Austausch zwischen der GPK und einer Vertretung von ewl, vbl und Viva Luzern AG statt.

Eine Delegation des Stadtrates führt jährlich Eignerggespräche mit ewl, vbl und Viva Luzern AG durch. Diese Eignerggespräche sind ein wichtiges und zentrales Element zur Umsetzung und Erreichung der Eignerziele und ergänzen den Controllingprozess.

4.2.3 Weitere Instrumente

Im Rahmen des Rechtsgutachtens von ME Advocat Rechtsanwälte werden zwei Instrumente erwähnt, die bei einer allfälligen genaueren Untersuchung der Organisationsform einzelner Unternehmen in Betracht gezogen werden könnten. Zum einen wird die Ausnahmebestimmung von Art. 762 OR erwähnt und zum anderen wird darauf hingewiesen, dass privatrechtliche Aktiengesellschaften die Möglichkeit haben, neben den gesetzlichen Organen weitere Organe – wie z. B. einen Beirat – vorzusehen. Ein weiteres Steuerungsinstrument ist die Konzernrechnung. Die drei Möglichkeiten werden im Folgenden kurz beleuchtet und in allgemeiner Form beurteilt.

Aktiengesellschaft nach Art. 762 OR

Das Aktienrecht sieht in Art. 762 OR für Gemeinwesen mit einem öffentlichen Interesse an einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft unter bestimmten Voraussetzungen die Möglichkeit vor, dass das Gemeinwesen Vertreterinnen und Vertreter direkt in den Verwaltungsrat oder in die Revisionsstelle abordnen kann. Damit Art. 762 OR zur Anwendung gelangt, sind kumulativ drei Voraussetzungen zu erfüllen: Erstens muss es sich beim entsendenden Gemeinwesen um eine öffentlich-rechtliche Körperschaft handeln, zweitens muss diese ein öffentliches Interesse an der Aktiengesellschaft haben, und drittens ist eine spezielle Statutenbestimmung notwendig, die das Vorrecht des Gemeinwesens ausdrücklich regelt (Rz. 68).

Die Rechtsfolgen von Art. 762 OR sind im Rechtsgutachten ausführlich beschrieben (Rz. 71 ff.). Zum einen kann das Gemeinwesen ohne Wahl durch die Generalversammlung Vertreterinnen und Vertreter in den Verwaltungsrat oder in die Revisionsstelle entsenden bzw. «abordnen» oder auch abberufen. Dies ist erstens vor allem dann von Bedeutung, wenn das Gemeinwesen gar keine oder nur eine Minderheitsbeteiligung an der Aktiengesellschaft hat, sich aber gleichwohl einen Einfluss sichern will. Bei den hier untersuchten Gesellschaften hat dieses Argument wenig Bedeutung, weil die Stadt als Alleineigentümerin die Wahl des Verwaltungsrates und der Revisionsstelle allein bestimmt. Zweitens haben die abgeordneten Verwaltungsratsmitglieder sowohl die Interessen der Aktiengesellschaft wie auch die öffentlichen Interessen zu berücksichtigen. Diese Konstellation wird als sogenannter «doppelter Pflichtenexus» bezeichnet. Die abgeordneten Verwaltungsratsmitglieder tragen also «zwei Hüte», was zu heiklen Interessenkonflikten führen kann (Treuepflicht gegenüber der Gesellschaft vs.

Weisungen des entsendenden Gemeinwesens). Weil man diesen «doppelten Pflichtenexus» möglichst vermeiden wollte, hat die Stadt Luzern insbesondere bei ewl, vbl und Viva Luzern AG bisher auf die Möglichkeiten von Art. 762 OR verzichtet.

Drittens haftet für die abgeordneten Verwaltungsratsmitglieder das Gemeinwesen gegenüber den Aktionären und den Gläubigern (Staatshaftung). Es wird allgemein die Ansicht vertreten, dass dem Staat aufgrund dieser Haftung ein erweitertes Informationsrecht zukommt und abgeordnete Verwaltungsratsmitglieder nicht an die Geheimhaltungspflichten gemäss Art. 717 OR gebunden sind. Weil man die zusätzliche Haftung vermeiden wollte, hat die Stadt Luzern insbesondere bei ewl, vbl und Viva Luzern AG bisher auf die Möglichkeiten von Art. 762 OR verzichtet.

Art. 762 OR gelangt aktuell bei der Luzerner Messe- und Ausstellungs-AG (Lumag) zur Anwendung. An dieser Gesellschaft hält die Stadt Luzern eine Minderheitsbeteiligung von 34 Prozent. Gemäss den Lumag-Statuten hat die Stadt Luzern das Recht, eine von ihr bestimmte Person in den Verwaltungsrat zu entsenden.

Der Stadtrat kommt in seiner Einschätzung zum Schluss, dass die Nachteile von Art. 762 OR (Staatshaftung, Interessenkonflikte der abgeordneten Verwaltungsratsmitglieder) die Vorteile (mehr Weisungs- und Informationsrechte) überwiegen. Er ist deshalb der Ansicht, dass auf eine vertiefte Prüfung einer Anwendung von Art. 762 OR bei den vier untersuchten Gesellschaften verzichtet werden soll.

Der Beirat

In Ergänzung zum Rechtsgutachten haben die Gutachter ME Advocat Rechtsanwälte in einem Memorandum die Grundlagen zum gesellschaftsrechtlichen Instrument des Beirates dargelegt. Darauf aufbauend wurde die Frage geklärt, ob der Einsitz von Mitgliedern des Grossen Stadtrates der Stadt Luzern in einem entsprechenden Beirat einer städtischen Beteiligungsgesellschaft im Hinblick auf die Funktion der Oberaufsicht problematisch sein könnte.¹⁰

Bei einem Beirat handelt es sich um einen Sammelbegriff für ein freiwillig gebildetes Gremium, das eine Vielzahl unterschiedlicher Aufgaben und Funktionen wahrnehmen kann.¹¹ In der Regel besteht der Beirat aus unternehmensexternen Personen. Zudem hat er typischerweise beratende Funktion und wenig oder keine Entscheid- und Kontrollfunktion. Der Beirat kann in den Gesellschaftsstatuten oder im Organisationsreglement verankert werden. Wird der Beirat auf der Grundlage einer Statutenbestimmung als eigenes Organ mit Entscheidkompetenz bestellt, untersteht er dem Haftungsregime von Art. 754 OR.

In der Schweiz verbreitet sind wissenschaftliche Beiräte z. B. bei Universitäten¹² oder politisch und wirtschaftlich zusammengesetzte Beiräte von Verbänden und Fachorganisationen¹³.

Beiräte können in einem Unternehmen wertvolle Hilfsfunktionen wie beispielsweise Beratung oder Vernetzung wahrnehmen.¹⁴ Um Verantwortlichkeiten zu vermeiden, sollte sich der Beirat auf eine rein konsultative Funktion beschränken.¹⁵

Als zusätzliches Steuerungs- oder Kontrollinstrument zur Führung von Beteiligungen ist der Beirat hingegen nicht geeignet.

Konzernrechnung

Das harmonisierte Rechnungsmodell 2 (HRM2) sieht u. a. die Möglichkeit einer konsolidierten Rechnung vor. Mit einer Konzernrechnung soll ein finanzieller Gesamtüberblick über die konsolidierten Einheiten erreicht werden. Der Kanton Luzern überlässt es den Gemeinden zu entscheiden, ob sie eine Konzernrechnung erstellen wollen. Der Kanton Luzern erstellt eine Konzernrechnung. Die Luzerner Gemeinden

¹⁰ Vgl. Memorandum «Der Beirat aus Sicht der Public Corporate Governance» von ME Advocat vom 17. Mai 2023.

¹¹ Vgl. Memo ME Advocat, Seite 1.

¹² Vgl. Beirat der Universität Luzern, Beirat der Hochschule Luzern.

¹³ Vgl. Beirat Fachhochschule Schweiz, Beirat Trägerverein Fanarbeit Luzern.

¹⁴ Vgl. Memo ME Advocat, Seite 6.

¹⁵ Vgl. Memo ME Advocat, Seite 7.

wenden das Instrument bisher nicht an. Die Stadt Luzern hat sich primär aus verwaltungsökonomischen Gründen gegen eine Anwendung einer Konzernrechnung ausgesprochen.¹⁶ Zudem haben die Einzelabschlüsse der Gesellschaften eine höhere Aussagekraft über die finanziellen Verhältnisse bzw. sind einfacher lesbar als konsolidierte Zahlen.

4.3 Haltung des Stadtrates

Die Beurteilung der am besten geeigneten Organisationsform für Unternehmen, an denen die Stadt Luzern beteiligt ist bzw. die aus der Auslagerung von städtischen Dienstabteilungen entstanden sind, soll anhand objektiver Kriterien erfolgen. Gleichwohl ist eine solche Beurteilung immer auch von einer politischen Grundhaltung geprägt, die sich im Laufe der Zeit ändern kann. Letztlich geht es bei der Wahl der Organisationsform für öffentliche Unternehmen darum, die Balance zwischen dem öffentlichen Interesse, dem Bedarf an Steuerung und Kontrolle, der effizienten Aufgabenerfüllung und der Berücksichtigung von unternehmerischen Aspekten zu finden.

Der Stadtrat kommt basierend auf den Feststellungen und den Empfehlungen aus dem Gutachten ME Advocat Rechtsanwälte zu folgenden Schlüssen:

- Eine auf Kriterien basierte Beurteilung von ewl, vbl, Viva Luzern AG und Hallenbad Luzern AG zeigt, dass bei allen vier Organisationen die privatrechtliche Aktiengesellschaft die geeignete Rechtsform ist, um eine effiziente und wirtschaftliche Aufgabenerfüllung zu gewährleisten.
- Die summarische Überprüfung hat bei keiner Gesellschaft Hinweise ergeben, die eine Änderung der Rechtsform nahelegen würden, zumal eine Änderung der Rechtsform mit erheblichem administrativem und finanziellem Aufwand verbunden und das Kosten-Nutzen-Verhältnis ungünstig wäre.
- Die Tätigkeit und das rechtliche Umfeld der vier untersuchten Unternehmen haben sich seit ihrer Auslagerung und Verselbstständigung nicht wesentlich verändert. Es gibt bei jeder Gesellschaft zwar durchaus einzelne Argumente, die auch für in eine öffentlich-rechtliche Anstalt sprechen könnten. In der Gesamtbetrachtung überwiegen die Vorteile der privatrechtlichen Aktiengesellschaft jedoch deutlich.
- Der Stadtrat sieht deshalb bei keinem der vier Unternehmen einen unmittelbaren Handlungsbedarf hinsichtlich einer Änderung der Organisationsform. Eine vertiefte Überprüfung einer oder mehrerer der erwähnten Gesellschaften würde kaum zu neuen Erkenntnissen und Ergebnissen führen.

Der Stadtrat ist der Ansicht, dass bei allen vier untersuchten Gesellschaften die privatrechtliche Aktiengesellschaft nach wie vor die richtige Organisationsform ist. Auch wenn bei einer privatrechtlichen Aktiengesellschaft im Vergleich zur öffentlich-rechtlichen Anstalt die politischen Einflussmöglichkeiten etwas geringer sind, erachtet der Stadtrat dies nicht als Nachteil. In seiner Einschätzung werden diese Einschränkungen durch die Vorteile der privatrechtlichen Aktiengesellschaft, insbesondere die Flexibilität des Unternehmens, rasch auf veränderte Rahmenbedingungen reagieren zu können, mehr als wettgemacht. Die Einflussmöglichkeiten sind mit dem Beteiligungsreglement zudem klar definiert und gut ausgebaut. Der Stadtrat ist deshalb der Ansicht, dass auf eine weitere Prüfung einer Änderung der Rechtsform einzelner Gesellschaften verzichtet werden kann. Daher hat der Stadtrat auf das in Kapitel 3 erwähnte optionale Modul 2 des Rechtsgutachtens der ME Advocat Rechtsanwälte verzichtet.

¹⁶ Vgl. Stellungnahme zum Postulat 266, Laura Kopp und Jules Gut namens der GLP-Fraktion vom 11. Mai 2015: «Verbesserung des Überblicks über die finanzielle Lage der Stadt Luzern dank einer konsolidierten Rechnung», B+A 17 vom 5. Juli 2017: «Einführung HRM2».

5 Antrag

Der Stadtrat beantragt Ihnen, vom vorliegenden Bericht zustimmend Kenntnis zu nehmen und die Motion 103, Simon Roth, Lena Hafen und Gianluca Pardini namens der SP-Fraktion sowie Thomas Gfeller namens der SVP-Fraktion vom 14. Mai 2021: «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz», als erledigt abzuschreiben. Er unterbreitet Ihnen einen entsprechenden Beschlussvorschlag.

Luzern, 13. September 2023



Beat Züsli
Stadtpräsident



Michèle Bucher
Stadtschreiberin

Der Grosse Stadtrat von Luzern,

nach Kenntnisnahme des Berichtes und Antrages 32 vom 13. September 2023 betreffend

Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz

- Kenntnisnahme Planungsbericht
- Abschreibung Motion 103,

gestützt auf den Bericht der Geschäftsprüfungskommission,

in Anwendung von Art. 27 Abs. 2 und 3 der Gemeindeordnung der Stadt Luzern vom 7. Februar 1999 sowie Art. 52 und Art. 55i des Geschäftsreglements des Grossen Stadtrates vom 11. Mai 2000,

beschliesst:

- I. Vom vorliegenden Bericht wird zustimmend Kenntnis genommen.
- II. Die Motion 103, Simon Roth, Lena Hafen und Gianluca Pardini namens der SP-Fraktion sowie Thomas Gfeller namens der SVP-Fraktion vom 14. Mai 2021: «Überprüfung der Rechtsformen der Aktiengesellschaften im städtischen Alleinbesitz», wird als erledigt abgeschlossen.

Luzern, 16. November 2023

Namens des Grossen Stadtrates von Luzern



Jules Gut
Ratspräsident



Michèle Bucher
Stadtschreiberin