

**Motion Fraktion GLP (Michael Köpfli, GLP): Wer Leistungsvereinbarungen beschliesst, muss auch deren Inhalt mitbestimmen dürfen**

In letzter Zeit gaben verschiedentlich Leistungsvereinbarungen, welche in der Finanzkompetenz des Stadtrats liegen, Anlass zu Diskussionen. Diese Leistungsvereinbarungen wurden von der Mehrheit des Stadtrats zwar nicht grundsätzlich in Frage gestellt, es wurden aber inhaltliche Anpassungen verlangt. Dies war beispielsweise der Fall bei der Gemeinwesenarbeit, bei der Reitschule und bei den Leistungsverträgen im Obdachlosenbereich.

Der Gemeinderat stellt sich – formell zurecht – auf den Standpunkt, dass der Inhalt der Leistungsvereinbarungen in seiner Kompetenz liege und der Stadtrat nur über den Verpflichtungskredit befinden könne. Das stimmt zwar, führt aber zur unbefriedigenden Situation, dass der Stadtrat die Leistungsvereinbarungen als Ganzes zurückweisen müsste, auch wenn er nur mit einem Teilaspekt nicht einverstanden ist.

Die Grünliberalen sind deshalb der Ansicht, dass der Stadtrat bei Leistungsvereinbarungen, welche in seiner Finanzkompetenz liegen, auch die Kompetenz haben muss, über den Inhalt zu beschliessen. Die Verhandlungen mit dem Vertragspartner sollen aber natürlich auch künftig durch den Gemeinderat geführt werden.

Dies könnte beispielsweise zum Zeitpunkt der Behandlung des IAFP umgesetzt werden, wo bereits heute die geplanten Leistungsvereinbarungen der Folgejahre ausgewiesen werden. Der Gemeinderat könnte dem Stadtrat zu diesem Zeitpunkt die Entwürfe der von der Motion betroffenen Leistungsvereinbarungen vorlegen und dem Stadtrat so die Möglichkeit geben diese bei Bedarf mit Anträgen zu überarbeiten.

Im Anschluss daran, kann der Gemeinderat mit den vom Stadtrat genehmigten Vertragsentwürfen in die Verhandlungen mit dem Vertragspartner gehen. Werden die vom Stadtrat verlangten Änderungen vom Vertragspartner nicht oder nicht vollständig akzeptiert, riskiert der Vertragspartner die Ablehnung des Leistungsvertrags durch den Stadtrat.

Der Gemeinderat wird deshalb beauftragt

1. Eine Vorlage für die Ergänzung von Artikel 132 der Gemeindeordnung über die Leistungsvereinbarungen mit folgendem neuen Absatz 2 auszuarbeiten: „Fällt eine Leistungsvereinbarung in die Finanzkompetenz des Stadtrates, befindet dieser abschliessend über den Inhalt der Leistungsvereinbarung.“
2. Einen Vorschlag für die Umsetzung des überarbeiteten Artikels 132 der Gemeindeordnung zu machen, wobei in dem Zusammenhang die in der Begründung der Motion ausgeführte Option anlässlich des IAFP zu prüfen ist

Bern, 26. April 2012

Motion Fraktion GLP (Michael Köpfli, GLP): Jürg Weder, Claude Grosjean, Peter Ammann, Daniel Imthurn

## Antwort des Gemeinderats

Die städtischen Leistungsverträge sind nach drei grundlegenden Prinzipien konzeptioniert:

- Zunächst geht das Reglement für die Übertragung öffentlicher Aufgaben auf Dritte und den Abschluss von Leistungsverträgen (Übertragungsreglement; UeR) davon aus, dass sämtliche Leistungen im öffentlichen Interesse, welche die Stadt bei Dritten bezieht, in Form von Leistungsverträgen zu erwerben sind. Leistungen in Form von Subventionen oder Verfügungen über zu erbringende und entschädigende Leistungen sind ausgeschlossen.
- Sodann sind in der Stadt Bern die Zuständigkeiten für den Abschluss von Leistungsverträgen insofern geteilt, als dass der Gemeinderat für die Verhandlung und Abschluss derselben verantwortlich, hingegen das finanzkompetente Organ immer für den Kredit zuständig ist. Dies bedeutet, dass der Stadtrat über ein Vetorecht verfügt - soweit nicht die Stimmberechtigten zuständig sind und sie das Vetorecht wahrnehmen. Solche geteilte Zuständigkeiten sind Abbild der verschiedenen Aufgaben der Exekutive und der Legislative: Währenddem der Stadtrat festlegt, welche Aufgaben das Gemeinwesen erbringen soll, ist es dem Gemeinderat überlassen, wie die Aufgabenerfüllung im Einzelnen sichergestellt werden kann. Dafür sprechen auch praktische Aspekte: So wäre es undenkbar, dass die 80 Stadtratsmitglieder selbst oder gar die Stimmberechtigten Verträge mit Dritten aushandeln. Ähnliche Regelungen finden sich auch im Verhältnis des Gemeinderats zu den ausgegliederten Betrieben: So sei an dieser Stelle etwa auf das Veto-Recht des Gemeinderats im Zusammenhang mit Beteiligungen von ewb an anderen Unternehmen von mehr als 20 Millionen Franken hingewiesen (Art. 25 Abs. 6 ewb-Reglement). Solche Beteiligungen werden rechtskräftig, wenn der Gemeinderat gegen einen entsprechenden Beschluss des Verwaltungsrats nicht innert 30 Tagen seit erfolgter schriftlicher Mitteilung Einspruch erhebt. Der Gemeinderat hat hingegen keine Möglichkeit, auf die Modalitäten solcher Beteiligungen im Einzelnen Einfluss zu nehmen. Er nimmt seine Steuerung vielmehr im Rahmen der Eignerstrategie wahr.
- Schliesslich gelten auch bei Leistungsverträgen die fundamentalen Rechtsprinzipien des öffentlichen Rechts: So etwa das Legalitätsprinzip, das Rechtssicherheits- und Rechtsgleichheitsgebot und das Verhältnismässigkeitsprinzip. Den ersten drei Anforderungen wird mit dem Musterleistungsvertrag (vgl. Verordnung für die Übertragung öffentlicher Aufgaben auf Dritte und den Abschluss von Leistungsverträgen (Übertragungsverordnung; UeV; SSSB 152.031) Rechnung getragen. Der Musterleistungsvertrag legt die grundlegenden Rechte und (Leistungs-) Pflichten der Vertragsparteien, allfällige Mitsprachemöglichkeiten der Stadt, die Folgen bei Leistungsstörungen und das Controlling durch die Stadt fest. Der Musterleistungsvertrag stellt ausserdem sicher, dass die städtischen Standards (z.B. Arbeitsbedingungen, Umweltschutz) von den Leistungserbringenden so weit als möglich übernommen werden. Der Gemeinderat bzw. die von ihm beauftragten Direktionen müssen sich an die Vorgaben des Musterleistungsvertrags halten. Sie vereinbaren zwar die Hauptleistung und die dafür geschuldete Gegenleistung des Gemeinwesens. Bezüglich der übrigen Vorgaben steht Ihnen jedoch nur dort Ermessen zu, wo es im Einzelfall aus Gründen der Verhältnismässigkeit - folglich dem letztgenannten der Rechtsprinzipien - erforderlich ist, von Vorgaben des Vertragsmusters abzuweichen.

Die Motion verlangt, dass der Stadtrat in Zukunft nicht nur über den Kreditbeschluss zu einer Leistungsvereinbarung, sondern auch über deren Inhalt befindet. Die Motion würde demnach alle drei genannten Prinzipien aufheben. Zunächst bedingt das Aushandeln von Verträgen einen gewissen Spielraum. Ist dieser nicht vorhanden und haben die Leistungserbringenden lediglich die Möglichkeit, dem Vertrag zuzustimmen oder diesen abzulehnen, so handelt es

sich nicht um einen verwaltungsrechtlichen Vertrag, sondern um eine einseitige, hoheitliche Anordnung der Gemeinde bzw. um eine zustimmungsbedürftige Verfügung. Dazu ist zunächst festzuhalten, dass Dritte in aller Regel nicht verpflichtet werden können, Aufgaben des Gemeinwesens zu übernehmen. Die Stadt wäre demnach gezwungen, Aufgaben, die sie heute Dritten übertragen hat, selber zu erbringen, wenn ein Leistungsvertrag mit einseitig festgelegten Vorgaben nicht akzeptiert wird und deshalb nicht zustande kommt. In der Lehre wird darauf hingewiesen, dass Verträgen gerade deshalb der Vorzug zu geben ist, weil das Gemeinwesen zur sachgerechten und wirtschaftlichen Aufgabenerfüllung auf die aktive und positive Mitwirkung von Dritten angewiesen ist und Dritte durch Vereinbarungen wirkungsvoller eingebunden werden können als durch Verfügungen (Ueli Friederich, Kommentar zum bernischen Gemeindegesetz, Art. 64 N 36). Dies bedingt jedoch, dass tatsächlich Mitwirkungs- und Gestaltungs- bzw. letztlich Verhandlungsspielraum besteht.

Soll der Vertrag vom Stadtrat nicht einseitig festgelegt werden, so bliebe als Alternative nur die Übertragung der Verhandlungskompetenz vom Gemeinderat an den Stadtrat. Dies käme der Übernahme einer operativen Aufgabe durch die Legislative gleich. Ob eine solche Zuständigkeitsregelung vor dem Hintergrund der Gewaltenteilungslehre sinnvoll ist, sei dahingestellt. Fest steht jedoch, es für Leistungserbringende nicht zumutbar wäre, Vertragsverhandlungen mit einem in der Sache nicht kompetenten Organ zu führen. Dass der Gemeinderat Verhandlungen führt, diese allerdings unverbindlich sind, da nachträglich vom Stadtrat weitere oder andere Vorgaben gemacht werden können, ist mit dem Vertrauensprinzip nicht vereinbar. Der Stadtrat müsste sich folglich organisieren, um selbst Verhandlungen mit Leistungserbringenden führen zu können. Da auch der Stadtrat bei Vertragsverhandlungen an Legalitätsprinzip, das Rechtssicherheits- und Rechtsgleichheitsgebot und das Verhältnismäßigkeitsprinzip gebunden wäre, bliebe sein Verhandlungsspielraum allerdings eingeschränkt. Soweit er übergeordnete Vorgaben machen will, müssten diese jedenfalls in einem Gesetz im formellen Sinn verankert werden.

Damit ist auch gesagt, dass die heutige Regelung dem Stadtrat bereits Mitsprachemöglichkeiten gibt, welche bislang allerdings nicht vollumfänglich ausgeschöpft wurden. Zunächst hat der Stadtrat als Gesetzgeber die Möglichkeit, im Übertragungsreglement Leitplanken für den Gemeinderat zu setzen. Er kann festlegen, ab welchem Volumen Leistungsverträge zwingend abzuschliessen sind. Er kann Anordnungen über die Dauer und die Ausschreibung von Leistungsverträgen erlassen. Er kann Mindeststandards bezüglich Personal-, Umwelt-, Gleichstellungs- und anderen Vorschriften festlegen. Er kann Verfahrensvorschriften definieren. Soweit der Stadtrat Anliegen zum Inhalt der Verträge hat, sei dies beispielsweise das Leistungsstörungsrecht, das Controlling oder weitere Verpflichtung, so kann er den Gemeinderat beauftragen, diese in den Musterleistungsvertrag aufzunehmen. Zwar kommt solchen Motionen Richtliniencharakter zu. Für den Gemeinderat sind sie aber insofern verbindlich, als dass er bei deren Nicht-Umsetzung die Ablehnung des Verpflichtungskredits und damit das Scheitern des Leistungsvertrags riskiert. Sind deren Anliegen erst einmal in den Musterleistungsvertrag aufgenommen, so muss sich der Gemeinderat daran halten. Motionen im Bereich des Reglements bzw. Richtlinienmotionen im Bereich der Verordnung sind demnach ein geeignetes Instrument für den Stadtrat, bei der Gestaltung der grundsätzlichen Vertragsinhalte mitzuwirken.

Der Stadtrat hat in letzter Zeit verschiedentlich von den genannten Möglichkeiten Gebrauch gemacht (so etwa die Motion Fraktion GLP (Michael Köpfli/Claude Grosjean): „Keine Leistungsverträge mit Organisationen, welche eine diskriminierende Personalpolitik betreiben“ oder das mit der letzten Budgetdebatte beschlossene übergeordnete Ziel, wonach ohne Vertragsunterzeichnung keine Gelder ausgeschüttet werden dürfen. Es fällt jedoch auf, dass

diese Inputs des Stadtrats aufgrund von Erfahrungen aus den Vorjahren entstanden: Dies entspricht der Tatsache, dass die Leistungsverträge einer gewissen Dynamik unterliegen und dort Korrekturen angebracht werden sollen, wo Probleme entstanden sind. Es wäre ein Irrtum zu meinen, dass Leistungsverträge prinzipiell ausgewogener und vorhersehender wären, wenn deren Inhalte verstärkt von politischen Erwägungen geprägt würden. Vielmehr müssen die politischen Zielsetzungen des Stadtrats auf übergeordneter Ebene in das Leistungsvertragswesen einfließen. Ob der IAFP dafür das geeignete Instrument ist, bezweifelt der Gemeinderat, da dieser sehr umfangreich und schwerfällig ist und sich für eine Detailsteuerung nicht eignet. Der Gemeinderat könnte sich hingegen vorstellen, dass neue Mitwirkungsgefässe geschaffen und etabliert werden, so etwa eine eigene Berichterstattung zu Leistungsverträgen, zu welcher der Stadtrat Planungserklärungen verabschieden könnte, oder eine neue Bestimmung im Übertragungsreglement, welche Einflussnahme des Parlaments ähnlich wie beim Produktegruppenbudget mit Kennzahlen und übergeordneten Zielen in einem frühen Stadium der Verhandlungen möglich machen würde. In diesem Sinne ist der Gemeinderat bereit, die Anliegen der Motion im Rahmen eines Postulats zu prüfen. Der Motion in der vorliegenden Form - deren Umsetzung im Übrigen einer Volksabstimmung bedürfte - kann der Gemeinderat hingegen nicht zustimmen. Die vorgeschlagene Änderung der Gemeindeordnung bildet denn auch die inhaltlichen Anliegen der Motion nicht richtig ab; so wäre nämlich eine gänzliche Delegation der Verhandlungskompetenz an den Stadtrat aufgrund des Wortlauts der geänderten Bestimmung anzunehmen.

Der Gemeinderat ist sich durchaus bewusst, dass einzelne Leistungsverträge, namentlich der Vertrag mit der Reitschule, zu verschiedenen Diskussionen Anlass gegeben haben. Er erachtet es jedoch nicht als zielführend, das bewährte System der Leistungsverträge deshalb grundlegend in Frage zu stellen, die Zuständigkeit zum Abschluss der Verträge auf die Legislative zu übertragen und damit faktisch von partnerschaftlichen Lösungen auf einseitige Anordnungen umzustellen. Der Gemeinderat ist überzeugt, dass der Stadtrat seine Interessen auf andere Weise einbringen kann. Geeignete Möglichkeiten der Mitwirkung und Einflussnahme des Stadtrats müssen aber zunächst entwickelt werden.

### **Antrag des Gemeinderats**

Der Gemeinderat beantragt dem Stadtrat, die Motion abzulehnen; er ist jedoch bereit, den Vorstoss als Postulat entgegen zu nehmen.

Bern, 21. November 2012

Der Gemeinderat