

Antrag des Regierungsrates vom 4. Juli 2007

4416

**Gesetz
über die Haftung des Staates und der Gemeinden
sowie ihrer Behörden und Beamten**

(Änderung vom; Haftung von Privaten)

Der Kantonsrat,

nach Einsichtnahme in den Antrag des Regierungsrates vom 4. Juli 2007,

beschliesst:

I. Das Gesetz über die Haftung des Staates und der Gemeinden sowie ihrer Behörden und Beamten vom 14. September 1969 wird wie folgt geändert:

Titel:

Haftungsgesetz

C . Private

§ 4 a. ¹ Private, die ihnen übertragene öffentliche Aufgaben erfüllen, haften kausal für den Schaden, den sie dabei durch rechtswidrige Tätigkeit oder Unterlassung verursachen. Im Übrigen gelten die Bestimmungen des Bundeszivilrechts. Ansprüche sind auf dem Weg des Zivilprozesses geltend zu machen.

² Im Fall der subsidiären Staatshaftung gemäss Art. 46 Abs. 2 KV gelten die Bestimmungen dieses Gesetzes.

II. Übergangsbestimmung

Vor dem 1. Januar 2007 verursachte Schäden werden nach bisheriger Regelung beurteilt.

III. Diese Gesetzesänderung untersteht dem fakultativen Referendum.

Weisung

I. Ausgangslage

Die seit 1. Januar 2006 in Kraft stehende Kantonsverfassung (KV; LS 101) sieht für Private, die öffentliche Aufgaben erfüllen, eine kausale Haftung für den Schaden vor, den sie dabei durch rechtswidrige Tätigkeit oder Unterlassung verursachen. Darüber hinaus haftet die auftraggebende Stelle subsidiär (Art. 46 Abs. 2 KV). Die neu vorgesehene Kausalhaftung für Private, die eine öffentliche Aufgabe erfüllen, ist auf Gesetzesstufe umzusetzen.

II. Anpassungen

A. Titel

Im Zusammenhang mit der Umsetzung der Kausalhaftung für Private ist der Titel des Gesetzes entsprechend der Praxis des Regierungsrates und des Kantonsrates auf den Kurztitel zu beschränken.

B. Die Erfüllung öffentlicher Aufgaben durch Private

Die Übertragung öffentlicher Aufgaben von Bund, Kanton oder Gemeinden an Private hat eine lange Tradition. Art und Anzahl der Aufgaben, die vom Staat erfüllt werden müssen, haben in den letzten Jahrzehnten stark zugenommen. Damit einhergehend ist auch ein Anstieg der Übertragung von Aufgaben an Private zu verzeichnen, die bestimmte Leistungen besser und effizienter erbringen können. Als Beispiele seien erwähnt der Vollzug von Strafen und Massnahmen bei Jugendlichen durch Private, der Vollzug von Strafen in Form der Halbfangenschaft und des Arbeitsexternats sowie der Vollzug von Massnahmen in privaten Anstalten und Einrichtungen, der Beizug von Privaten für Überwachungs- und Kontrollaufgaben (namentlich im Bereich des Umweltschutz- und Baurechts) und für Beratungsaufgaben (z. B. im Bereich der Opferhilfe). Es handelt sich dabei um öffentlichrechtliche Aufgaben, die der Staat umzusetzen hat. Mit der Erfüllung beauftragt er aber eine natürliche oder juristische Person des Bundesprivatrechts, welche die Aufgabe in eigener Verantwortung anstelle des Staates erbringt.

Die Bundesgesetzgebung hat viele staatliche Aufgaben, welche die Kantone zu erbringen oder zu vollziehen haben, bereits definiert; es bleibt daher wenig Spielraum für eigene kantonale Regelungen. In der Kantonsverfassung sind im 8. Kapitel neu die Leitgedanken zur Erfüllung der öffentlichen Aufgaben verankert (Art. 95–99 KV) und die öffentlichen Aufgaben systematisch aufgelistet (Art. 100–121 KV). Kantonale und kommunale Aufgaben, die zur Erfüllung an Dritte übertragen werden, unterliegen strengen rechtlichen Vorgaben (Art. 98 f. KV).

C. Bisherige Regelung

Das Haftungsgesetz findet auf Private keine Anwendung. Wenn ihnen die Erfüllung einer öffentlichrechtlichen Aufgabe in selbstständiger Erwerbstätigkeit übertragen wurde, haftet die öffentlichrechtliche Körperschaft oder Anstalt, soweit der Private die geschuldete Entschädigung nicht zu leisten vermag oder er mangels Verschulden nicht zu Schadenersatzleistungen verpflichtet werden konnte (§ 4 a Haftungsgesetz, HG; LS 170.1). Diese seit 1. Juli 1991 in Kraft stehende Regelung, dass privatrechtlich organisierte Unternehmen nach den Bestimmungen des Bundesrechts haften, hat sich bewährt. Sie ist einfach und entspricht dem allgemeinen Rechtsempfinden. Die Bestimmung kommt vor allem den Geschädigten zugute. Sie können gegen den privaten Schädiger immer gleich vorgehen und riskieren daher bei der Verfolgung ihrer Ansprüche nicht, das falsche Verfahren einzuschlagen. Die Anwendung eines öffentlichrechtlichen Sondergesetzes überfordert nicht nur die geschädigten Laien, sondern in der Regel auch die Privaten, die eine öffentliche Aufgabe erfüllen. Es liegt nicht auf der Hand, dass die geschädigte Person gegen Private nach Massgabe eines öffentlichrechtlichen Sondergesetzes vorgehen muss bzw. dass der Vorbehalt von Art. 61 Abs. 1 OR (SR 220) auch für Privatpersonen oder private Organisationen gilt, die man landläufig nicht mit «öffentlichen Beamten oder Angestellten» gleichsetzt. Es kommt hinzu, dass nicht immer leicht zu entscheiden ist, ob Private eine amtliche Aufgabe für den Staat ausüben, über deren haftpflichtrechtliche Verantwortung der Kanton selber legiferieren kann.

D. Kausale Haftung der Privaten

Im Rahmen des Vernehmlassungsverfahrens wurde von verschiedener Seite angeregt, die öffentliche Aufgabe, für die Private kausal haften sollen, zu definieren. Es zeigt sich jedoch, dass es unmöglich ist,

diese öffentlichen Aufgaben vollumfänglich und abschliessend zu benennen. Einer Definition stehen die heute bestehenden verschiedensten Formen der Übertragung von staatlichen Funktionen und die gesellschaftlichen Änderungen, die dem Staat neue Pflichten auferlegen können, entgegen.

Der Kanton ist lediglich befugt, die Verantwortlichkeit für Schäden, die Personen in Ausübung von amtlichen, nicht aber gewerblichen Verrichtungen verursachen, auf dem Weg der Gesetzgebung zu regeln (Art. 61 OR). Eine kausale Haftung für Private kommt daher nur dann in Betracht, wenn der Staat Aufgaben, die ihm selbst durch die Verfassung oder gesetzliche Bestimmungen überbunden sind, auf private Organisationen überträgt. Das deckt sich mit den Überlegungen des Verfassungsrates: Für den Geschädigten sollte es keinen Unterschied machen, ob der Staat eine Aufgabe, die er zu gewährleisten hat, selber erfüllt oder sie einem Privaten überträgt. Die Übertragung kantonaler und kommunaler Aufgaben, die zur Erfüllung an Dritte übertragen werden, unterliegt strengen rechtlichen Vorgaben (Art. 98 f. KV). Soweit der Bund dem Kanton Aufgaben oder deren Vollzug überträgt, ist die Möglichkeit der Übertragung an Private im Grundsatz in der Regel gesetzlich vorgesehen, die konkrete Umsetzung erfolgt aber in verschiedensten Formen. Dabei sei etwa auf den Massnahmen- und Strafvollzug verwiesen, wo die Zusammenarbeit mit Privaten im Grundsatz gesetzlich vorgesehen ist, das konkrete Verhältnis zwischen Staat und Organisation je nach Vollzugsform und Institution ganz unterschiedlich ausgestaltet wird.

In der Kantonsverfassung sind die öffentlichen Aufgaben systematisch aufgezählt. Darunter sind zu einem grösseren Teil auch Aufgaben erwähnt, die in der Regel durch private Organisationen erfüllt werden. An der Verwirklichung dieser Aufgaben ist die öffentliche Hand mitinteressiert. Es handelt sich bei diesen Geschäftsbereichen aber regelmässig nicht um öffentlichrechtliche Aufgaben, mit deren Erfüllung die Privaten unmittelbar vom Staat betraut werden, sondern es geht lediglich um Tätigkeiten, die auch der Öffentlichkeit dienen und die deshalb vom Staat gefördert werden (z. B. durch Subventionen). Organisationen, die solche auch im öffentlichen Interesse liegenden Geschäftstätigkeiten entfalten, haften nach den Bestimmungen des Bundeszivilrechts. Der Kanton ist nicht befugt, diesbezüglich eigene Haftungsnormen zu erlassen.

Private, die unmittelbar mit öffentlichrechtlichen Aufgaben des Gemeinwesens betraut werden, haften kausal für den Schaden, den sie dabei durch rechtswidrige Tätigkeit oder Unterlassung verursachen. Sie haften damit in gleicher Weise, wie wenn das Gemeinwesen diese Tätigkeit selber ausführen würde. Im Übrigen sollen die Bestimmun-

gen des Bundeszivilrechts angewendet werden. Diese Regelung liegt für alle Beteiligten auf der Hand; sie ist vorteilhaft und einfach. Verschiedene, inner- und ausserhalb des Kantons Zürich tätige Einrichtungen erbringen Leistungen anstelle des Staates, sie nehmen aber oft auch andere Aufgaben wahr. So gibt es im Bereich der Jugendhilfe Institutionen, die Personen betreuen und behandeln, die sich dort mit oder ohne staatlichen Zwang aufhalten. Vergleichbares ist auch für Einrichtungen zur Behandlung von Suchtkranken zu verzeichnen. Für geschädigte Dritte ist nicht erkennbar, welche Aufgabe die Institution im konkreten (Schaden-)Fall ausgeübt hat. Je nach Konstellation des Falles käme Bundeszivilrecht oder eines der vielen Staatshaftungsgesetze zur Anwendung. In letzterem Fall wären die unterschiedlichen materiellen und vor allem verfahrensmässigen Bestimmungen zu beachten. Damit wären sowohl die geschädigte Person wie die verantwortliche Institution, die (auch) eine öffentlichrechtliche Aufgabe erfüllt, überfordert. Der grundsätzlichen Priorität des Zivilrechts im Bereich des Haftpflichtrechts ist daher so weit als möglich nachzuleben. Die Verweisung auf Bundeszivilrecht stellt klar, dass damit die materiellen wie verfahrensmässigen Bestimmungen des Bundes angewendet werden. Nach Art. 122 Abs. 1 BV obliegt die Gesetzgebung auf dem Gebiet des Zivilrechts und des Zivilprozessrechts dem Bund. Bis zum Inkrafttreten der Bundeszivilprozessordnung ist das Verfahrensrecht des Kantons massgebend. Schadenersatzansprüche gegen den Staat entscheiden die Zivilgerichte (§ 2 Abs. 1 Verwaltungsrechtspflegegesetz [LS 175.2], § 19 Abs. 1 HG). Die Zivilgerichte sind damit auch zuständig für die Beurteilung von Schadenersatzansprüchen gegen Private, die eine ihnen übertragene öffentlichrechtliche Aufgabe in selbstständiger Erwerbstätigkeit erfüllen.

E. Subsidiäre Haftung

Eine subsidiäre Haftung der öffentlichrechtlichen Körperschaft und Anstalt sowie der Organisationen des kantonalen öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit für den Fall, dass Private nicht in der Lage sind, die geschuldete Schadenersatzleistung zu bezahlen, ist bereits heute statuiert. Die gewählte Formulierung hält fest, dass für die Ausfallhaftung die Bestimmungen des Haftungsgesetzes massgebend sind. Sie bedeutet aber auch, dass ein Rückgriff auf die den Schaden verursachenden Privaten entsprechend den Bestimmungen des Haftungsgesetzes grundsätzlich möglich ist. Die praktische Bedeutung dieser Regelung darf jedoch nicht überschätzt werden.

III. Umsetzung

Die Kantonsverfassung sieht in den Übergangsbestimmungen vor, dass die Kausalhaftung für Private, die öffentliche Aufgaben erfüllen, auf schädigende Ereignisse, die später als ein Jahr nach dem Inkrafttreten der Verfassung, das heisst am 1. Januar 2007 oder später, eintreten oder eingetreten sind, angewendet wird. Die vor dem 1. Januar 2007 verursachten Schäden werden nach der bisherigen Regelung beurteilt. Eine rasche Anpassung des Haftungsgesetzes ist notwendig.

Die Regelung der Haftung für Private, soweit sie unmittelbar mit einer öffentlichen Aufgabe betraut sind, im ersten Abschnitt des Gesetzes ist systematisch nicht ganz befriedigend. Es werden damit unter «Geltungsbereich» materielle Bestimmungen erlassen. Das ist vorläufig hinzunehmen. Einerseits besteht eine zeitliche Dringlichkeit, die Bestimmung der Kantonsverfassung umzusetzen, andererseits wird im Zuge der Umsetzung der Kantonsverfassung auch geprüft, ob Bestimmungen des Haftungsgesetzes geändert werden sollen. Es handelt sich dabei um verfahrensrechtliche Fragen. Auch wenn es bei der heutigen Regelung bleiben sollte, ist mittelfristig eine Revision des Gesetzes notwendig. Indessen sind auch sprachliche Anpassungen vorzunehmen. In diesem Zusammenhang wird auch die Eingliederung der Haftung von Privaten, die öffentliche Aufgaben erfüllen, zu überprüfen sein.

Im Namen des Regierungsrates

Die Präsidentin: Der Staatsschreiber:
Fuhrer Husi