



Federas Beratung AG  
Frau Beatrix Frey  
Mainaustasse 30  
Postfach 8034 Zürich

Kanton Zürich  
Direktion der Justiz und des Innern  
**Gemeindeamt**  
Abteilung Gemeinderecht

Wilhelmstrasse 10  
Postfach  
8090 Zürich  
Telefon 043 259 83 30  
Telefax 043 259 83 83  
www.gaz.zh.ch

**Christina Walser**  
Juristische Sekretärin mbA  
Direktwahl 043 259 83 69  
christina.walser@ji.zh.ch

ref GK-Nr. 214-2017/CW  
Zürich, 1. Oktober 2018

## **Zweckverband Spital Affoltern: Auflösung Zweckverband und Gründung einer gemeinsamen Langzeitpflegeanstalt (IKA) und einer gemeinsamen Spital-AG**

### **2. Vorprüfung**

Sehr geehrte Frau Frey

Nach unserer ersten Vorprüfung vom 12. Februar 2018 haben Sie uns am 3. September 2018 und nach einer Sitzung am 26. September 2018 nochmals am 1. Oktober 2018 überarbeitete Unterlagen zur Prüfung zukommen lassen. Wir nehmen dazu gerne wie folgt Stellung:

#### **1. Liquidationsvertrag (Fassung vom 30. September 2018)**

**Ziff. 1 Ingress:** Den Passus "in Ergänzung von Art. 51 der Zweckverbandsstatuten vom September 2014)" empfehlen wir zu streichen. Dieser Passus ist nicht unbedingt nötig. Wesentlich ist, dass es einen Liquidationsvertrag gibt. Ob der Liquidationsvertrag rechtlich als Ergänzung der Verbandsstatuten anzusehen ist, entspricht nicht einer gesicherten Praxis. Wir hatten bisher keinen anderen vergleichbaren Fall, in dem dieser Weg beschritten wurde.

**Ziff. 2. f:** Hier ist am Ende folgende Bestimmung zu ergänzen: "Der allfällige Mehr- oder Minderwert wird den Bereichen Akutspital und Langzeitpflege im Verhältnis ihrer durchschnittlichen Cashflows der Jahre 2015-2019 zugeordnet."

Diese Bestimmung findet sich im Anstaltsvertrag für die die Pflege-IKA in Art. 31 Abs. 2. Diese Bestimmung betrifft aber nicht nur Verbandsgemeinden, die sich an der IKA beteiligen (und somit Vertragspartner des Anstaltsvertrags sind), sondern auch Verbandsgemeinden, die sich nicht an der IKA oder weder an der IKA noch an der Spital-AG beteiligen. Deshalb muss die Regelung über die Zuordnung nach Cashflow-Verhältnis auch in den Liquidationsvertrag.



## **2. Anstaltsvertrag für die Pflege-IKA (Fassung vom 3. September/ 1. Oktober 2018)**

### **Art. 3 Abs. 4 (recte Abs. 5)**

Diese Bestimmung vermag nur Kooperationen mit Bezug auf untergeordnete Aufgaben (z.B. Cafeteria, Wäscherei, Reinigung) abzudecken, ist insoweit aber nicht zu beanstanden.

Wenn Kooperationen Aufgabenbereiche betreffen würden, die nicht mehr untergeordnet wären, dann müsste in den Anstaltsvertrag eine Regelung zur Subausgliederung aufgenommen werden. In dieser Norm müssten die Aufgabe der Subausgliederung, die Rechtsform der Tochter und die Finanzierung geregelt werden und schliesslich auch, ob die Anstalt die Tochter über einen Stimmen- oder Kapitalmehrheit beherrschen muss oder nicht.

### **Art. 7 Ziff. 6**

Da hier von "gemeinsamen" Leistungsaufträgen die Rede ist, ist davon auszugehen, dass die Anstalt gestützt auf diese Bestimmung Leistungsaufträge mit den Gemeindevorständen betreffend den stationären Pflegebereich abschliesst.

Im ambulanten Pflegebereich gibt es Leistungsaufträge gestützt auf Art. 3 Abs. 2, wobei es allenfalls dazu kommen könnte, dass die Anstalt mit nur einer Trägergemeinde einen Leistungsauftrag über die ambulante Pflegeversorgung abschliesst.

### **Art. 10 Abs. 3 Ziff. 4**

Wir möchten auf Folgendes hinweisen: Diese Regelung ist nur unter dem Vorbehalt rechtsgültig, dass es sich nicht um den Erlass von personalrechtlichen Bestimmungen handelt, die für das Personal von einer so hohen Tragweite sind, dass es eine formell-gesetzliche Grundlage braucht. Ist diese nicht vorhanden, muss – mangels einer anderen gesetzlichen Regelung – das kantonale Personalgesetz zur Anwendung kommen.

### **Art. 21 Abs. 2 Satz 4**

Es wird auf einen "Anhang 1 dieses Vertrags" verwiesen, also einen Anhang zum Anstaltsvertrag, der dessen integrierender Bestandteil sein soll, d.h. der Anhang müsste aus rechtsetzenden Regeln bestehen. Einen Anhang mit rechtsetzenden Regeln gibt es aber nicht. Das als Anhang betitelte Dokument ist ein Bericht.

Statt auf einen Anhang ist auf den Liquidationsvertrag zu verweisen.

### **Art. 27 Abs. 2 Satz 2**

Es fehlt das letzte Wort des Satzes: "werden".



### **Art. 28 Abs. 2**

Die Neuformulierung in der Fassung vom 1. Oktober 2018 ist in Ordnung. Sie bedeutet, dass auch die zweite Einlage der Trägergemeinden der Anstalt, die diese aufgrund einer allfälligen Mehrwertbeteiligung machen, mitgerechnet würde, wenn es um die Umwandlung des Beteiligungsanteils in ein zinsloses Darlehen geht.

### **Art. 35 Abs. 3**

Hier muss geregelt werden, wann der Anstaltsvertrag in Kraft tritt.

Zusätzlich kann geregelt werden, wann die Anstalt ihre operative Tätigkeit aufnimmt.

## **3. Interkommunale Vereinbarung (IKV) für die Spital-AG (Fassung vom 3. September 2018 / 1. Oktober 2018)**

### **Art. 2**

**Abs. 5:** Einen Anhang mit rechtsetzenden Bestimmungen gibt es nicht, weshalb der Verweis auf den Anhang irreführend ist (vgl. Bemerkungen zu Art. 21 Abs. 2 Satz 4 des Anstaltsvertrags). Die Klammerbemerkung ist zu streichen.

**Abs. 7:** Solange die AG Aufgaben der Gemeinden erfüllt und von ihnen beherrscht wird, kann sie nicht alle möglichen kommerziellen Tätigkeiten wahrnehmen. Sie ist beschränkt auf kommerzielle Nebentätigkeiten, die im Zusammenhang mit dem Hauptzweck stehen und ihm gegenüber untergeordnet sind. "Kommerzielle Tätigkeiten" ist zu ersetzen durch "kommerzielle Nebentätigkeiten".

### **Art. 7 Abs. 1 Satz 3**

Die Bestimmung ist falsch. Es gibt keinen Anhang mit rechtsetzenden Normen, der Bestandteil des IKV sein könnte (vgl. Bemerkungen zu Art. 21 Abs. 2 Satz 4 des Anstaltsvertrags). Die Bestimmung ist zu streichen.

### **Art. 10**

**Abs. 1 Satz 2:** Diese Bestimmung gibt die Rechtslage nicht korrekt wieder. Bestimmte Änderungen des IKV erfordern Einstimmigkeit; es sind Änderungen, die Folgendes regeln: wesentliche Aufgaben, Grundzüge der Finanzierung sowie Austritt und Auflösung (§ 77 GG).

**Abs. 3:** Es ist nicht ganz ersichtlich, was der Sinn dieser Regelung sein soll. Gemäss Art. 5 Abs. 1 entscheiden die Stimmberechtigten einer Gemeinde ohnehin über jeden Erwerb oder jede Veräusserung von Aktien. Was soll hier also die Bedingung, dass ein Kaufangebot zu einem Stimmenanteil von 50 % oder mehr führt?



Wenn die Aktien-Veräusserungen dazu führen, dass die Gemeinden – alle Gemeinden zusammen – nicht mehr die Aktienmehrheit haben, fällt der IKV gemäss Art. 10 Abs. 4 ohnehin dahin. Was spielt die Kündigung in diesem Zusammenhang für eine Rolle?

Freundliche Grüsse

lic. iur. Christina Walser, Advokatin

Kopie an:

- die Gemeinderäte der Politischen Gemeinden
  - Aeugst a.A.,
  - Affoltern a.A.,
  - Bonstetten,
  - Hausen a.A.,
  - Hedingen,
  - Kappel a.A.,
  - Knonau,
  - Maschwanden,
  - Mettmenstetten,
  - Obfelden,
  - Ottenbach,
  - Rifferswil,
  - Stallikon,
  - Wettswil a.A.,
  
- Gesundheitsdirektion, lic. iur. RA Luca Albertin, Abteilung Recht