

Antrag der Kommission für soziale Sicherheit  
und Gesundheit\* vom 16. Dezember 2014

KR-Nr. 239a/2012  
KR-Nr. 240a/2012

**Beschluss des Kantonsrates  
über die parlamentarische Initiative KR-Nr. 239/2012  
von Hans-Peter Portmann betreffend unabhängige  
Rekurskommission für das Kantonsspital Winterthur  
(KSW) und  
über die parlamentarische Initiative KR-Nr. 240/2012  
von Hans-Peter Portmann betreffend unabhängige  
Rekurskommission für das Universitätsspital Zürich  
(USZ)**

(vom .....)

*Der Kantonsrat,*

nach Einsichtnahme in den Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 16. Dezember 2014,

*beschliesst:*

I. Die parlamentarische Initiative KR-Nr. 239/2012 von Hans-Peter Portmann und die parlamentarische Initiative KR-Nr. 240/2012 von Hans-Peter Portmann werden vereinigt.

II. Die vereinigte parlamentarische Initiative wird abgelehnt.

***Minderheitsantrag von Kaspar Bütikofer, Kathy Steiner:***

*I. In Zustimmung zur vereinigten parlamentarischen Initiative werden nachfolgende Gesetzesänderungen beschlossen.*

---

\* Die Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit besteht aus folgenden Mitgliedern: Eva Gutmann, Zürich (Präsidentin); Hansruedi Bär, Zürich; Angelo Barrile, Zürich; Kaspar Bütikofer, Zürich; Linda Camenisch, Wallisellen; Ruth Frei, Wald; Astrid Furrer, Wädenswil; Willy Haderer, Unterengstringen; Walter Isliker, Zürich; Markus Schaaf, Zell; Lorenz Schmid, Männedorf; Silvia Seiz, Zürich; Kathy Steiner, Zürich; Cyrill von Planta, Zürich; Erika Ziltener, Zürich; Sekretär: Andreas Schlagmüller.

## **Gesetz über das Kantonsspital Winterthur (KSWG)**

**(Änderung vom . . . . .; unabhängige Rekurskommission)**

*Der Kantonsrat,*

*nach Einsichtnahme in den Bericht und Antrag der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 16. Dezember 2014,*

*beschliesst:*

*I. Das Gesetz über das Kantonsspital Winterthur vom 19. September 2005 wird wie folgt geändert:*

*Anordnungen  
der Spital-  
direktion*

*§ 28. <sup>1</sup> Anordnungen der Spitaldirektion unterliegen nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an eine vom Spitalrat gewählte Rekurskommission. Der Spitalrat regelt Zusammensetzung und Verfahren der Rekurskommission.*

*<sup>2</sup> Gegen Rekursentscheide der Spitaldirektion ist der Rekurs an die Rekurskommission nur zulässig, wenn der Weiterzug an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen ist.*

*Anordnungen  
des Spitalrates*

*§ 29. Anordnungen des Spitalrates wie auch der Rekurskommission können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Der Rekurs an den Regierungsrat ist in jedem Fall ausgeschlossen.*

*II. Diese Gesetzesänderung untersteht dem fakultativen Referendum.*

*III. Der Beleuchtende Bericht wird von der Geschäftsleitung des Kantonsrates verfasst.*

---

## **Gesetz über das Universitätsspital Zürich (USZG)**

**(Änderung vom . . . . . ; unabhängige Rekurskommission)**

*Der Kantonsrat,*

*nach Einsichtnahme in den Bericht und Antrag der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit vom 16. Dezember 2014,*

*beschliesst:*

*I. Das Gesetz über das Universitätsspital Zürich vom 19. September 2005 wird wie folgt geändert:*

§ 29. <sup>1</sup> *Anordnungen der Spitaldirektion unterliegen nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an eine vom Spitalrat gewählte Rekurskommission. Der Spitalrat regelt Zusammensetzung und Verfahren der Rekurskommission.* Anordnungen der Spitaldirektion

<sup>2</sup> *Gegen Rekursentscheide der Spitaldirektion ist der Rekurs an die Rekurskommission nur zulässig, wenn der Weiterzug an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen ist.*

§ 30. *Anordnungen des Spitalrates wie auch der Rekurskommission können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Der Rekurs an den Regierungsrat ist in jedem Fall ausgeschlossen.* Anordnungen des Spitalrates

*II. Diese Gesetzesänderung untersteht dem fakultativen Referendum.*

*III. Der Beleuchtende Bericht wird von der Geschäftsleitung des Kantonsrates verfasst.*

---

### III. Mitteilung an den Regierungsrat.

Zürich, 16. Dezember 2014

Im Namen der Kommission

Die Präsidentin:  
Eva Gutmann

Der Sekretär:  
Andreas Schlagmüller

---

## **Erläuternder Bericht**

### **1. Einleitung**

Am 18. März 2013 unterstützte der Kantonsrat die von Hans-Peter Portmann am 3. September 2012 eingereichten parlamentarischen Initiativen mit 154 bzw. 157 Stimmen vorläufig.

### **2. Bericht der Kommission für soziale Sicherheit und Gesundheit an den Regierungsrat**

#### **2.1 Inhalt der parlamentarischen Initiative (PI)**

Mit den parlamentarischen Initiativen werden folgende Gesetzesänderungen verlangt:

#### **Gesetz über das Kantonsspital Winterthur (KSWG)**

Anordnungen  
der Spital-  
direktion

§ 28. <sup>1</sup> Anordnungen der Spitaldirektion unterliegen nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an eine vom Spitalrat gewählte Rekurskommission. Der Spitalrat regelt Zusammensetzung und Verfahren der Rekurskommission.

<sup>2</sup> Gegen Rekursentscheide der Spitaldirektion ist der Rekurs an die Rekurskommission nur zulässig, wenn der Weiterzug an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen ist.

§ 29. Anordnungen des Spitalrates wie auch der Rekurskommission können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Der Rekurs an den Regierungsrat ist in jedem Fall ausgeschlossen. Anordnungen des Spitalrates

### **Gesetz über das Universitätsspital Zürich (USZG)**

§ 29. <sup>1</sup> Anordnungen der Spitaldirektion unterliegen nach Massgabe des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an eine vom Spitalrat gewählte Rekurskommission. Der Spitalrat regelt Zusammensetzung und Verfahren der Rekurskommission. Anordnungen der Spitaldirektion

<sup>2</sup> Gegen Rekursentscheide der Spitaldirektion ist der Rekurs an die Rekurskommission nur zulässig, wenn der Weiterzug an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen ist.

§ 30. Anordnungen des Spitalrates wie auch der Rekurskommission können mit Beschwerde beim Verwaltungsgericht angefochten werden. Der Rekurs an den Regierungsrat ist in jedem Fall ausgeschlossen. Anordnungen des Spitalrates

### **2.2 Vorbehaltenes Beratungsergebnis**

Anlässlich ihrer Sitzung vom 14. Januar 2014 stimmte die Kommission – vorbehältlich allfälliger Rückkommensanträge und der Schlussabstimmung – beiden parlamentarischen Initiativen mit 10:1 Stimmen bei 4 Enthaltungen zu.

Im Rahmen ihrer Untersuchung der Schnittstelle Forschung und Lehre und im Zuge der Abklärungen zur Aufsichtseingabe «wissenschaftliches Fehlverhalten Universität Zürich und Universitätsspital Zürich» stellte die Aufsichtskommission für Bildung und Gesundheit (ABG) fest, dass sowohl beim Universitätsspital (USZ) wie auch beim Kantonsspital Winterthur (KSW) je eine unabhängige Rekursinstanz eingerichtet werden sollte. Die ABG beauftragte drei ihrer Mitglieder, zwei parlamentarische Initiativen für die entsprechenden Gesetzesänderungen einzureichen, wobei man sich an den gesetzlichen Bestimmungen für die bestehende Rekurskommission der Universität Zürich orientierte.

Die Initianten argumentierten im Namen der ABG, dass heikle Personal- und Sachentscheide, welche die Spitaldirektion vorbereitet, oft im Sinne eines «Soundingboards» mit dem ihr vorgesetzten Spitalrat diskutiert werden. Kommt es danach zu einem Rekurs gegen den Entscheid der Spitaldirektion, ist der Spitalrat erste Rekursinstanz.

Weil der Spitalrat oft schon in die Entscheidungsfindung involviert war, kommt es immer wieder zu Befangenheiten, die einen Ausstandsgrund darstellen. Um dies zu vermeiden und schon den Anschein der Befangenheit auszuräumen, empfahl die ABG, je eine unabhängige Rekurskommission für die beiden Spitäler, allenfalls auch eine gemeinsame Rekurskommission, gesetzlich vorzusehen.

Das Anliegen der ABG wurde in unserer Kommission kontrovers diskutiert. Insgesamt werden relativ wenige Rekurse eingereicht, womit durchaus fraglich ist, ob sich der Aufwand für die Einsetzung einer separaten Rekurskommission rechtfertigt. Dies umso mehr, als die beiden Spitäler selbstständige Anstalten sind, deren Handlungsspielraum man nicht gleich wieder mit Vorgaben einschränken sollte. Schliesslich wird darauf hingewiesen, dass bei jedem Entscheid des Spitalrates als erstinstanzliche Rekursbehörde eine Überprüfung durch das Verwaltungsgericht verlangt werden kann.

Die Kommissionsminderheit argumentierte, dass die bestehenden Strukturen den heutigen Anforderungen durchaus genügen. Auf den zusätzlichen bürokratischen Aufwand, der durch die Einsetzung von neuen Rekurskommissionen entstehen würde, ist zu verzichten.

Die Kommissionsmehrheit sprach sich jedoch trotz dieser Einwände für die Unterstützung beider parlamentarischen Initiativen aus, wobei eine gemeinsame Rekurskommission für USZ und KSW bevorzugt wird. Die ABG hat sich sehr intensiv mit diesen Fragestellungen befasst, weshalb die Kommissionsmehrheit keinen Grund sieht, deren Empfehlungen nicht zu folgen.

Als weiterer Grund wird die Corporate Governance angeführt. Spitalrat und Spitaldirektion haben auf dem Papier je unterschiedliche Aufgabengebiete und Verantwortlichkeiten, doch in der Praxis werden gerade heikle Fragen gerne auf bilateralem Weg besprochen, womit es zu Vermischungen in den Zuständigkeiten kommt, die sich in schwierigen Fällen ungünstig auswirken. Solchen Verwicklungen kann mit einer unabhängigen Rekursinstanz begegnet werden.

Die zuständige Direktion hat darauf hingewiesen, dass Rekursen eine Lenkungs- und Steuerungsfunktion zukommt wegen der vertieften Einblicke in die Entscheide der unteren Verwaltungseinheit, in diesem Fall durch den Einblick des Spitalrates in die Entscheide der Spitaldirektion. Häufen sich bestimmte Rekurse, können organisatorische und personelle Fehlentwicklungen gut erkannt und korrigiert werden. Nach Ansicht der Kommissionsmehrheit ist das Hauptproblem jedoch die Befangenheit, die gerade wegen der vorgängigen Konsultationen entstanden ist, wodurch die genannten Vorteile in Bezug auf die Lenkungs- und Steuerungsfunktion nicht spielen können.

In den Vorberatungen unbeantwortet blieb die Frage, wie andere Kantone das Rekurswesen organisiert haben.

### **3. Stellungnahme des Regierungsrates**

Wir beziehen uns auf Ihren Bericht vom 24. Februar 2014 und nehmen zum Ergebnis Ihrer Beratungen über die parlamentarischen Initiativen KR-Nrn. 239/2012 und 240/2012 betreffend Unabhängige Rekurskommissionen für das Kantonsspital Winterthur bzw. das Universitätsspital Zürich im Sinne von § 28 Abs. 1 des Kantonsratsgesetzes (KRG) wie folgt Stellung:

#### **A. Verfassungsrechtliche Grundlagen**

Bei der Regelung des Rechtsmittelverfahrens hat der Gesetzgeber die Vorgaben der Bundesverfassung (BV; SR 101) und der Kantonsverfassung (KV; LS 101) zu beachten. Nach Art. 29a BV hat jede Person bei Rechtsstreitigkeiten Anspruch auf Beurteilung durch eine richterliche Behörde. Bund und Kantone können durch Gesetz die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschliessen. Und gemäss Art. 77 Abs. 1 KV gewährleistet das Gesetz für Anordnungen, die im Verwaltungsverfahren ergangen sind, die wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz. Der Rekursentscheid kann an ein Gericht weitergezogen werden. In begründeten Fällen sieht das Gesetz Ausnahmen vor. Dieser Instanzenzug – wirksamer Rekurs, dann Beschwerde vor einem Gericht – war bei der Erarbeitung der neuen Kantonsverfassung umstritten. Die Minderheit des Verfassungsrates forderte einen doppelten gerichtlichen Instanzenzug. Danach hätten Anordnungen einer Verwaltungsinstanz direkt bei einem (unteren) Verwaltungsgericht angefochten werden können. Dessen Entscheide hätten mit Beschwerde an ein oberes Verwaltungsgericht weitergezogen werden können. Der verwaltungsinterne Rekurs wäre somit durch ein Beschwerdeverfahren vor einem erstinstanzlichen Gericht ersetzt worden. Für die heute in der Kantonsverfassung stehende Lösung des verwaltungsinternen Rekurses und der daran anschliessenden Beschwerde an das Verwaltungsgericht sprachen mehrere Gründe:

- *Verbesserung des Rechtsschutzes.* Der verwaltungsinterne Rekurs ermöglicht, dass die Anordnungen einer Verwaltungseinheit umfassend und sachkundig überprüft werden können. Zwei Umstände tragen dazu bei: (1) Der Rekurs ist ein vollkommenes Rechtsmittel. Mit ihm können Mängel bei der Sachverhaltsfeststel-

lung, der Rechtsanwendung und der Ausübung des Ermessens gerügt werden. In einem Beschwerdeverfahren vor Gericht hingegen können in der Regel nur Mängel bei der Sachverhaltsfeststellung und bei der Rechtsanwendung gerügt werden. Die Rüge der Unangemessenheit eines Entscheids ist jedoch in aller Regel ausgeschlossen (vgl. § 50 Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG; LS 175.2).

(2) Über einen Rekurs entscheidet in der Regel die Verwaltungseinheit, die der erstinstanzlich anordnenden Verwaltungseinheit hierarchisch übergeordnet ist (vgl. § 19b Abs. 1 VRG). Die Rekursinstanz verfügt deshalb über genügend Fachwissen, um den Entscheid der unteren Instanz umfassend und kompetent beurteilen und nötigenfalls korrigieren zu können. Der verwaltungsinterne Rekurs gewährleistet deshalb eine umfassende, fundierte Prüfung nicht nur der Sachverhaltsermittlung und der Rechtsanwendung durch die Vorinstanz, sondern auch der Ausübung des Ermessens.

- *Einfachheit des Verfahrens.* Das verwaltungsinterne Rekursverfahren ist weniger formalisiert als das Beschwerdeverfahren vor Gericht. Der Kontakt zwischen den Parteien und der Rekursinstanz ist einfacher und rechtlich weniger streng geregelt. Dies erleichtert Einigungsverhandlungen und das Finden von Kompromissen.
- *Konzentration der Führungsverantwortung.* Wer über ein Rechtsmittel entscheidet, beeinflusst die Praxis der Verwaltungseinheit, deren Anordnung angefochten ist. Werden Rechtsmittel bereits in erster Instanz von einem Gericht entschieden, führt das zur Schwächung der Führungsrolle der Amtsstelle, die der anordnenden Verwaltungseinheit vorgesetzt ist. Ein verwaltungsinterner Rekurs hingegen bewirkt, dass die vorgesetzte Verwaltungseinheit über den Rekurs entscheidet. Damit wird die Führungsverantwortung dieser Stelle gewahrt.
- *Verbesserung der verwaltungsinternen Aufsicht.* Dem verwaltungsinternen Rekurs kommt auch eine Aufsichts- und Steuerungsfunktion zu. Aufgrund der Behandlung von Rekursen erfährt die vorgesetzte Stelle, wie sich die ihr unterstellte Verwaltungseinheit erstinstanzlich verhält. Bei schwerwiegenden oder wiederholt auftretenden Mängeln kann die vorgesetzte Stelle mit Weisungen in das Geschäftsgebaren der unteren Verwaltungseinheit eingreifen.

## **B. Anpassung des Verwaltungsverfahrensrechts an die Verfassungsvorgaben**

Im Anschluss an den Erlass der neuen Kantonsverfassung hat der Kantonsrat 2010 das gesetzliche Verwaltungsverfahrensrecht an die Vorgaben der Bundesverfassung und der Kantonsverfassung angepasst. Mit dem Gesetz über die Anpassung des kantonalen Verwaltungsverfahrensrechts (OS 65, 390; Vorlage 4600) wurden 44 Gesetze geändert oder aufgehoben. Sämtliche Rechtsmittelzüge des kantonalen Verwaltungsverfahrens wurden überprüft und im Sinne des Instanzenzugs nach Art. 77 Abs. 1 KV angepasst, soweit kein Fall einer begründeten Ausnahme vorlag.

In Rahmen dieses Gesetzgebungsvorhabens wurde auch der Bestand an Rekursinstanzen überprüft. Wie bereits erwähnt, werden Rekurse in der Regel von der «oberen Behörde» entschieden (§ 19b Abs. 1 VRG). In der Zentralverwaltung ist das die Verwaltungseinheit, die der erstinstanzlich anordnenden Einheit hierarchisch übergeordnet ist. Rekurse gegen Entscheide eines Amtes werden demnach in der Regel von der betreffenden Direktion des Regierungsrates entschieden, Rekurse gegen eine Direktionsverfügung vom Regierungsrat. In einzelnen Sachbereichen bestehen indessen auch verwaltungsexterne Rekursinstanzen. Früher gab es deren sechs, nämlich (1) die Steuerrekurskommissionen, (2) die Baurekurskommissionen, (3) die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen, (4) die Rekurskommission für Grunderwerb durch Personen im Ausland, (5) die Rekurskommission der Gebäudeversicherung und (6) die Kantonale Landwirtschaftliche Rekurskommission. Mit der erwähnten Verwaltungsverfahrensrechtsrevision wurden drei dieser sechs Kommissionen aufgehoben und ihre Aufgaben anderen Rekurskommissionen übertragen. Grund dafür war die zu geringe Geschäftslast, die einen rationellen Geschäftsbetrieb ausschloss (vgl. Weisung des Regierungsrates zur Vorlage 4600, S. 112). Von der Aufhebung betroffen waren die erwähnten Kommissionen 4, 5 und 6.

Anlässlich der Verwaltungsverfahrensrechtsrevision 2010 wurden auch die für die selbstständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten des Kantons geltenden Rechtsmittelzüge überprüft. Damals gab es zwölf solcher Anstalten, u. a. das Universitätsspital Zürich (USZ) und das Kantonsspital Winterthur (KSW). Die Vorgaben von Art. 77 Abs. 1 KV – wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz, dann Möglichkeit des Weiterzugs an ein Gericht – gelten auch für diese Anstalten. Gemäss Weisung des Regierungsrates zur Vorlage 4600 (S. 104) bedeutet dies:

- «Hat eine Anstalt die Kompetenz, erstinstanzlich zu entscheiden, an eine untere Anstaltseinheit delegiert (vgl. z. B. § 31 Abs. 1 USZG), sollten Rekurse anstaltsintern von der vorgesetzten Stelle dieser Einheit entschieden werden; das folgt aus dem auch bei Anstalten geltenden hierarchischen Prinzip.
- Erstinstanzliche Entscheide des obersten Organs einer Anstalt sollten direkt mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden können. Damit wird zwar insoweit vom Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV abgewichen, als keine «wirksame Überprüfung durch eine Rekursinstanz» zur Verfügung steht. Andererseits ist die Direktbeschwerde die logische Konsequenz der Verselbstständigung einer Anstalt und der Verantwortung des obersten Organs für den der Anstalt zugewiesenen Sachbereich.
- Anstalten verfügen in der Regel über ein oberstes leitendes (strategisches) Organ, zum Teil als Verwaltungsrat oder als Aufsichtsrat bezeichnet, ferner über ein leitendes Geschäftsführungsorgan, oft als Direktion benannt. Soweit das leitende Geschäftsführungsorgan als Rekursinstanz entschieden hat, ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zu ermöglichen; damit wird dem Regelinstanzenzug nach Art. 77 Abs. 1 KV entsprochen. Hat das leitende Geschäftsführungsorgan (bzw. «die Anstalt») hingegen erstinstanzlich entschieden, soll der Entscheid, dem Hierarchyprinzip entsprechend, mit Rekurs beim leitenden strategischen Organ angefochten werden können.»

Der Kantonsrat ist diesen Grundsätzen gefolgt, indem er die Gesetze in ihrem Sinne angepasst hat. Keiner Anpassung bedurften das Gesetz über das Universitätsspital Zürich (USZG; LS 813.15) und das Gesetz über das Kantonsspital Winterthur (KSWG; LS 813.16), denn beide Erlasse entsprachen bereits den Grundsätzen.»

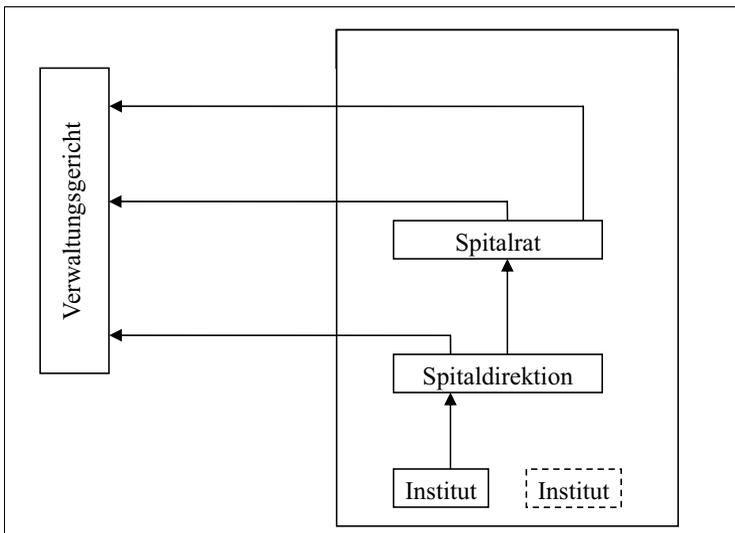
### **C. Inhalt und Kritik der parlamentarischen Initiativen**

Die beiden PI, zu denen der Regierungsrat vorliegend Stellung nimmt, betreffen den Instanzenzug gegen Anordnungen (Verfügungen) der Direktionen des USZ und des KSW. Die Initiativen verlangen, dass erstinstanzliche Anordnungen der Spitaldirektionen mit Rekurs bei zwei neu zu schaffenden Rekurskommissionen – je eine für das KSW und das USZ – angefochten werden können. Gegen die Entscheide der Rekurskommissionen soll die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig sein. Falls die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ausgeschlossen wäre, wäre ein (zweitinstanzlicher) Rekurs an den Spitalrat zulässig. Nach geltendem Recht können erstinstanzliche An-

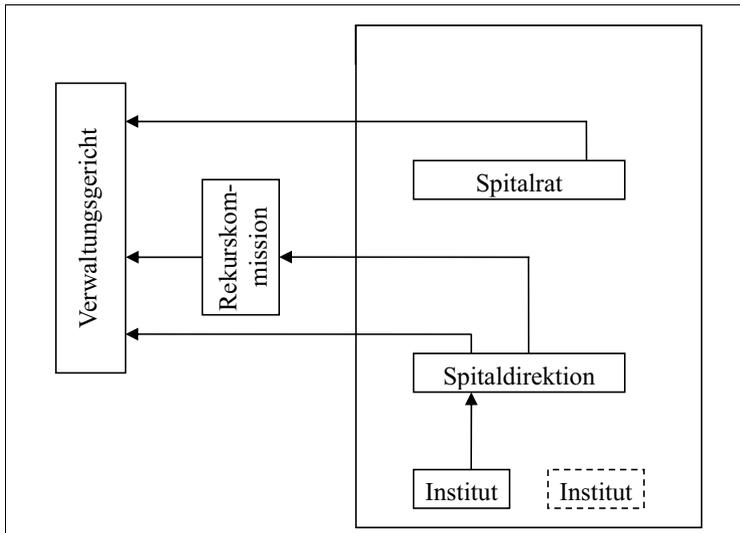
ordnungen der Spitaldirektion hingegen mit Rekurs beim Spitalrat angefochten werden; die Rekursentscheide können darauf mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht gezogen werden. Im Übrigen stimmen die Initiativen mit dem geltenden Recht überein. Das heisst: (1) Erstinstanzliche Anordnungen unterer Verwaltungseinheiten des USZ und des KSW (z. B. Institute) sollen weiterhin bei der Spitaldirektion angefochten werden können. (2) Erstinstanzliche Anordnungen des Spitalrats sollen weiterhin direkt mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht gezogen werden können.

Die Rechtsmittelzüge nach geltendem Recht und gemäss den beiden PI lassen sich grafisch wie folgt darstellen:

a. Instanzenzug nach geltendem Recht:



## b. Instanzenzug gemäss den paralmetarischen Initiativen:



Der Regierungsrat lehnt die PI aus mehreren Gründen ab:

- *Fragliche Fachkompetenz und Autorität der Rekurskommissionen.* Bei den erstinstanzlichen Verfügungen der Spitaldirektion handelt es sich in der Regel um wichtige Entscheidungen, denn die Entscheidungen über weniger bedeutsame Angelegenheiten sind grundsätzlich an untere Verwaltungseinheiten der Spitäler delegiert (vgl. § 8 Abs. 2 USZ-Statut [LS 813.151] und § 6 Abs. 2 KSW-Statut [LS 813.161]). Es fragt sich, ob eine genügende Zahl von Mitgliedern für die Rekurskommissionen gefunden werden kann, die über ein hinreichendes spitalbezogenes und rechtliches Fachwissen verfügen, um die Anordnungen der Spitaldirektionen kompetent und überzeugend beurteilen und nötigenfalls durch ihre eigenen Festlegungen ersetzen können. Bei den Mitgliedern muss es sich um Persönlichkeiten handeln, die bestens vertraut sind mit den Fragestellungen eines Universitätsspitals bzw. eines grossen Regionalspitals. Sie müssen nicht nur die Rechtsanwendung beherrschen, sondern auch die Ermessensfreiräume sachgerecht ausfüllen können. Die Prüfung und Korrektur der Entscheide der Spitaldirektionen setzt viel Fachwissen und Autorität voraus.

- *Zersplitterung der Führungsverantwortung.* Wie vorstehend ausgeführt, greift das Organ, das über Rekurse gegen die Anordnungen einer Verwaltungseinheit entscheidet, unumgänglich in die Praxis dieser Verwaltungseinheit ein. Handelt es sich bei der Rekursinstanz nicht um die hierarchisch vorgesetzte Stelle, sondern um ein externes Organ, führt dies zur Zersplitterung der Führungsverantwortung im betreffenden Verwaltungsbereich. Über die Ausübung des durch das Gesetz eingeräumten Ermessens entscheidet dann nicht mehr die Hierarchie der betreffenden Verwaltungseinheit, sondern eine aussenstehende Behörde. Verwaltungsexterne Rekursinstanzen führen deshalb zu einer zweiten Führungsebene. Eine solche Zersplitterung der Führungsverantwortung sollte vermieden werden. Sie widerspricht dem mit der Verselbstständigung des USZ angestrebten Ziel, klare Führungsstrukturen zu schaffen, um das USZ im Gesundheitsmarkt besser zu positionieren.
- *Abkehr vom erst kürzlich revidierten, bewährten Rechtsmittelverfahren.* Wie dargelegt, hat der Kantonsrat erst 2010 das Rechtsmittelverfahren des kantonalen Verwaltungsrechts umfassend revidiert und auf eine einheitliche Grundlage gestellt. Danach sind Rekurse grundsätzlich innerhalb der betreffenden Verwaltung zu behandeln; Rekurse gegen das oberste operative Organ einer selbstständigen öffentlich-rechtlichen Anstalt («Direktion») sind vom obersten Organ der Anstalt («Verwaltungsrat», «Spitalrat») zu entscheiden; Kleinst-Rekurskommissionen sind aus Effizienzgründen zu vermeiden.

Mit der Schaffung der beiden Rekurskommissionen für das USZ und das KSW würde von diesen Grundsätzen abgewichen. Zudem entstünden nicht nachvollziehbare Unterschiede zu den Rechtsmittelzügen, wie sie für andere öffentlich-rechtliche Anstalten (EKZ, GVZ usw.) gelten. Den Anstoss für die beiden PI gab im Wesentlichen ein einziger Fall. Es ist nicht sinnvoll, ein erst kürzlich verankertes und bewährtes System allein deswegen infrage zu stellen.

- *Kein Bedarf nach einer zweiten externen Rechtsmittelinstanz.* Heute können praktisch sämtliche Entscheidungen des USZ und des KSW mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht gezogen werden. Die Prüfung der Entscheidungen durch eine unabhängige, externe Rechtsmittelinstanz ist damit sichergestellt. Es besteht kein Bedarf nach einer weiteren vorgeschalteten Prüfung durch eine unabhängige Rekurskommission. Dies führte lediglich zur Verzögerung des Verfahrens. Jedoch sollte sichergestellt sein, dass auch eine Entscheidung der Direktion des USZ oder des KSW spitalintern durch eine vorgesetzte Instanz, d. h. durch den Spitalrat, überprüft werden kann. Denn diese Instanz verfügt über das erforderliche spital-

spezifische Fachwissen, um das gesetzliche Ermessen im Sinne der strategischen und operativen Ausrichtung des Spitals ausüben zu können.

- *Unverhältnismässiger Aufwand.* Erinstanzliche Anordnungen der Spitaldirektionen werden nur selten mit Rekurs angefochten, wie nachfolgende Aufstellung zeigt:

Jahr	Anzahl Rekurse vor dem Spitalrat	
	USZ	KSW
2011	22	4
2012	12	3
2013	3	1
2014 (1. Jahreshälfte)	1	0
Durchschnitt pro Jahr, gerundet	8	2

Es wäre ineffizient und führte zu unverhältnismässig hohen Kosten, für so wenige Rechtsmittelverfahren zwei neue Rekursinstanzen zu schaffen.

#### **D. Zur Begründung der parlamentarischen Initiativen**

Im bisherigen parlamentarischen Verfahren wurden verschiedene Gründe zur Rechtfertigung der beiden Initiativen angeführt.

a. Die Aufsichtskommission Bildung und Gesundheit habe bei den Abklärungen zum Bericht vom 9. Juli 2012 zur Untersuchung der Schnittstellen Forschung und Lehre und zur Aufsichtseingabe «wissenschaftliches Fehlverhalten Universität Zürich und Universitätsspital Zürich» festgestellt, dass der Spitalrat «aufgrund seiner rekursinstanzlichen Verpflichtungen nicht der Situation angepasst aktiv zur Konfliktbewältigung und Lösungsfindung beitragen konnte». Deshalb solle eine unabhängige Rekurskommission über Rekurse entscheiden, die gegen die Spitaldirektion gerichtet sind.

In der Regel weist das Recht eine Aufgabe einem einzigen staatlichen Organ zu – mit gutem Grund: Aufgaben und Verpflichtungen lassen sich nur dann befriedigend erfüllen, wenn ein Organ dafür verantwortlich ist. Unklare Aufgabenzuweisungen führen zu Kommunikationsproblemen und verwischen die Verantwortlichkeiten. Dies gilt auch für das USZ und das KSW: Das Gesetz weist jedem Organ der beiden Spitäler bestimmte Aufgaben zur selbstständigen und eigenver-

antwortlichen Erledigung zu. Deshalb ist es betriebsökonomisch nicht sinnvoll, wenn der Spitalrat an Aufgaben mitwirkt, die das Gesetz der Spitaldirektion zuweist. Zwar ist der Spitalrat das oberste Führungsorgan des USZ und beaufsichtigt alle mit der Geschäftsführung betrauten Personen (§ 11 Abs. 1 und 2 Ziff. 12 USZG). Zum Führen gehört jedoch auch, die Entscheidungskompetenz unterer Organe zu respektieren und ihre Beschlüsse, soweit vertretbar, zu akzeptieren.

b. Die PI werden ferner damit begründet, dass auch für die Universität Zürich eine unabhängige Rekursinstanz bestehe, die als erste Rechtsmittelinstanz entscheide. Diese Lösung funktioniere seit Jahren bestens.

Die Verhältnisse an den Zürcher Hochschulen können nicht mit jenen am USZ oder am KSW verglichen werden. Die Rekurskommission der Zürcher Hochschulen ist deshalb gerechtfertigt, weil an der Universität Zürich und den drei Fachhochschulen sehr viele Prüfungsreklame anfallen. Pro Jahr entscheidet die Kommission über rund 150 Reklame, wobei die grosse Mehrheit Prüfungs- und Promotionsentscheide betreffen. Es wäre nicht sinnvoll, die Universitätsleitung oder den Universitätsrat mit der Entscheidung über solche Reklame zu belasten. Umgekehrt soll, wenn der Bedarf für eine Rekurskommission der Zürcher Hochschulen erwiesen ist, diese Kommission auch für die wenigen «Nicht-Promotions-Reklame» zuständig sein.

c. Eine weitere Argumentation für die PI lautet, es sei fragwürdig, wenn der Spitalrat sowohl Aufsichtsinstanz als auch Rechtsmittelinstanz gegenüber der Spitaldirektion sei.

Der Hauptzweck eines Rekurses besteht darin, den Rechtsschutz der Rechtsunterworfenen zu verbessern: Im Rekursverfahren wird überprüft, ob eine Verfügung rechtskonform und zweckmässig ist. Der Rekurs hat aber auch eine lenkende und steuernde Funktion: Durch die Rekurstätigkeit beeinflusst die Rekursinstanz die Rechtsanwendung und die Ausübung des Ermessens der unteren Instanz. Wird nun, wie von den PI gefordert, die Zuständigkeit für die Entscheidung über Reklame auf eine ausserhalb der Spitäler liegende Rekursinstanz übertragen, werde damit auch die Führung und Steuerung der Spitäler teilweise ausgelagert. Das gilt, soweit es um die Prüfung der Rechtmässigkeit einer Verfügung geht, in besonderer Weise aber bei der Prüfung der Angemessenheit. Verwaltungsexterne Rekursinstanzen führen somit zwangsläufig zu einer Auslagerung von operativen Entscheidungskompetenzen. Deshalb stellt nicht das Zusammentreffen von Aufsichts- und Rekurszuständigkeit beim Spitalrat des USZ oder des KSW ein Problem dar, sondern – im Gegenteil – deren Auseinanderfallen, wie dies die PI fordern. Verwaltungsexterne Rekursinstanzen führen zum Aufbau zweier Verwaltungen mit parallel liegenden Zu-

ständigkeiten: der vorrangig verantwortlichen Führungs- und Leitungsinstanzen einerseits und der Rekursinstanz andererseits, die im Rahmen von Rechtsmittelverfahren die Entscheidungen der vorrangig zuständigen Verwaltungsinstanzen übersteuern kann. Dies vermischt die Verantwortlichkeiten und schmälert die Transparenz.

d. Mit der Schaffung von zwei externen Rekurskommissionen soll, so eine weitere Begründungslinie, die Unabhängigkeit der Rechtsmittelinstanz verbessert werden.

Eine verwaltungsinterne Rekursinstanz geht fallunabhängig ans Werk: Sie prüft die Sachverhaltsermittlung und die Rechtsanwendung einschliesslich Ermessensausübung umfassend und frei, d. h. unabhängig von den Ermittlungen und Einschätzungen der Vorinstanz. Allerdings ist eine solche Rekursinstanz ebenfalls Teil der betreffenden Verwaltung. Auch sie wendet das Recht im Sinne der Vorgaben und Weisungen der politisch verantwortlichen Leitung dieser Verwaltung an. Der verwaltungsinterne Rekurs gewährleistet damit keine verwaltungsunabhängige Prüfung des angefochtenen Entscheids, aber er stellt sicher, dass ein Fall von einer zweiten, hierarchisch übergeordneten Einheit derselben Verwaltung geprüft wird und dass der Rekursentscheid dem Willen der politischen verantwortlichen Leitung entspricht. Die unabhängige Prüfung eines Entscheids wird dadurch gewährleistet, dass fast alle (Rekurs-)Entscheidungen an das Verwaltungsgericht weitergezogen werden können. Bedarf nach einer ersten, prozessual vorgelagerten Überprüfung durch eine unabhängige Rekursinstanz besteht nicht. Die Unabhängigkeit des Spitalrates muss sich nicht an den Grundsätzen staatlicher Gewaltenteilung messen lassen (vgl. Urteil des Bundesgerichts vom 28. Juni 2014 in Sachen M.B. gegen Spitalrat des USZ, Verfahren 8C\_65/2014, E. 4.2).

e. Zur Begründung der PI wurde auch angeführt, dass die Spitalräte des USZ und des KSW in den letzten Jahren möglicherweise deshalb so wenige Rekurse zu behandeln hatten, weil es ohnehin aussichtslos sei, ein Rechtsmittel zu ergreifen, über das innerhalb des Spitals entschieden werde.

Das Argument trifft nicht zu. Im Rahmen der Vorbereitung der neuen Kantonsverfassung wurden entsprechende Daten erhoben und festgestellt, dass die Gutheissungsquote von verwaltungsinternen Rekursinstanzen nicht tiefer ist als die Gutheissungsquote von verwaltungsexternen Rechtsmittelinstanzen. Die abnehmenden Fallzahlen sind vielmehr damit zu erklären, dass heute vermehrt versucht wird, Streitigkeiten einvernehmlich zu lösen.

f. Anlass für die Einreichung der beiden PI war, dass sich der Spitalrat des USZ in einem komplexen Rechtsfall in verschiedenen Verfahrensschritten parallel mit der Spitaldirektion zu Fragen mit glei-

chem Sachzusammenhang befasste, sodass sich im Rechtsmittelverfahren gegen Entscheide der Spitaldirektion die Frage der Vorbefasstheit des Spitalrates stellte. Wie das Bundesgericht festgestellt hat, werden im verwaltungsinternen Rekursverfahren nicht die gleichen Ansprüche an die Gewaltenteilung bzw. die richterliche Unabhängigkeit gestellt wie in einem Verfahren vor Gericht. Gerade deshalb wurde in den letzten Jahrzehnten der verwaltungsgerichtliche Rechtsschutz umfassend ausgebaut. Dementsprechend ist in § 30 USZG und in § 29 KSWG gegen Anordnungen der Spitalräte die Beschwerde an das Verwaltungsgericht vorgesehen. Damit ist jedenfalls ein umfassender Rechtsschutz durch eine unabhängige Gerichtsinstanz gewährleistet. Um aber in den Spitalräten möglichst vorbehaltlos und unbefasst über einen Rekurs entscheiden zu können, sollte der Spitalrat darauf achten, dass in Fällen, in denen die Expertise von Spitalratsmitgliedern von der Spitaldirektion gefragt wird, sich der Einbezug auf die in der konkreten Fragestellung kompetenten, immer aber auf nur wenige Mitglieder beschränkt, sodass genügend nicht vorberefasste Mitglieder verbleiben, um eine grösstmögliche Unbefasstheit des Spitalrates als Gremium zu erhalten.

## **E. Fazit**

Die grundlegende Frage bei den vorliegenden PI lautet: Sind die Spitaldirektionen des USZ und des KSW fähig, die ihnen übertragenen Aufgaben auch in schwierigen Situationen selbstständig und eigenverantwortlich zu erfüllen, ohne mit ihrer vorgesetzten Behörde – dem Spitalrat – Kontakt aufzunehmen – Bejaht man die Frage, können Rekurse gegen Anordnungen der Spitaldirektionen von den mit dem Spitalwesen bestens vertrauten Spitalräten des USZ und des KSW unvoreingenommen und kompetent behandelt werden. Würde die Frage verneint, müsste eine unabhängige Rekurskommission geschaffen werden, mit der Folge, dass die Führungsverantwortung für die Spitäler teilweise an diese Kommissionen ausgelagert würde.

Der Regierungsrat bejaht die soeben formulierte Frage. Eine klare Aufgaben- und Verantwortungszuweisung ist unabdingbare Voraussetzung jeder guten Geschäftsführung. Gegen die PI spricht sodann, dass es nicht einfach sein dürfte, die Rekurskommissionen mit kompetenten und anerkannten Mitgliedern zu besetzen. Mit der Einsetzung solcher externen Kommissionen würde auch vom erst kürzlich festgelegten Rechtsmittelzug bei selbstständigen öffentlich-rechtlichen Anstalten abgewichen. Die PI sind im Wesentlichen durch einen Einzelfall veranlasst; darauf sollte nicht mit der Revision eines im Übrigen bewährten Systems reagiert werden. Entscheidungen der Spitaldirek-

tionen und der Spitalräte können mit Beschwerde vor Verwaltungsgericht angefochten werden; dadurch ist ein unabhängiger Rechtsschutz gewährleistet. Im Durchschnitt der letzten vier Jahre hätten die Rekurskommissionen jährlich lediglich acht (USZ) bzw. zwei (KSW) Rekurse zu entscheiden gehabt. Diese geringen Fallzahlen lassen einen rationellen Geschäftsbetrieb nicht zu. Die Einrichtung und der Betrieb der beiden Rekurskommissionen würden zu unverhältnismässig hohen Fallkosten führen.

Gestützt auf diese Erwägungen beantragt der Regierungsrat der KSSG und dem Kantonsrat, die parlamentarischen Initiativen abzulehnen.

## **F. Wahrung der Frist**

Ihre Kommission hat uns mit Schreiben vom 24. Februar 2014 zur Stellungnahme gemäss § 28 KRG eingeladen. Nach Abs. 1 dieser Bestimmung hat die Stellungnahme innert sechs Monaten zu erfolgen. Die Frist würde damit am 25. August 2014 enden. Gemäss § 40c KRG stehen höchstens halbjährige Fristen zwischen dem Tag des ersten Sitzungsausfalls und der Wiederaufnahme der Sitzungen still, wenn der Kantonsrat seine Sitzungen um mehr als zwei Wochen aussetzt. Die erste wegen der Sommerferien ausfallende Sitzung betrifft den 14. Juli 2014, die erste Sitzung nach den Sommerferien findet am 18. August 2014 statt. Die Fristverlängerung beträgt somit fünf Wochen. Das Ende der Frist zur Eingabe unserer Stellungnahme verschiebt sich deshalb vom 25. August 2014 auf den 29. September 2014.

Nach dem Wortlaut von § 40c KRG gilt der Stillstand nur bei Fristen «zur Behandlung parlamentarischer Vorstösse». Gegenstand unserer Stellungnahme ist kein parlamentarischer Vorstoss, sondern das vorläufige Ergebnis der Kommissionsberatungen über zwei parlamentarische Initiativen (vgl. § 28 Abs. 1 KRG). Der Sinn und Zweck des Fristenstillstands nach § 40c KRG erfasst unseres Erachtens aber auch den vorliegenden Fall: Dem Regierungsrat und der Verwaltung soll mehr Zeit für die Ausarbeitung von Mitteilungen, Stellungnahmen, Berichten, Anträgen oder anderen Dokumenten im Zusammenhang mit der Bearbeitung parlamentarischer Vorstösse zur Verfügung stehen, wenn gesetzliche Fristen wegen längerer Sitzungspausen des Kantonsrates, die in der Regel auch den Sitzungspausen des Regierungsrates entsprechen, faktisch verkürzt sind.

#### **4. Antrag der Kommission**

An der Sitzung vom 18. November 2014 nahm die Kommission die Stellungnahme des Regierungsrates vom 3. September 2014 zur Kenntnis. Die Schlussabstimmung erfolgte am 2. Dezember 2014. Die KSSG empfiehlt dem Kantonsrat mit 13:2 Stimmen, die parlamentarischen Initiativen Portmann KR-Nrn. 239/2012 und 240/2012 abzulehnen.

Die Kommissionsmehrheit schliesst sich der ablehnenden Stellungnahme des Regierungsrates an, worin die unterschiedlichsten Aspekte im Kontext der beiden parlamentarischen Initiativen sehr ausführlich beleuchtet werden. Die in den vergangenen Jahren stark rückläufige Anzahl von Rekursen vor dem Spitalrat rechtfertigt es nach Ansicht der Kommissionsmehrheit nicht, für das KSW und USZ je unabhängige Rekurskommissionen einzurichten. Eine Erhebung der Gesundheitsdirektion zum Rechtsmittelzug bei sechs anderen Kantonsspitalern (BS, LU, SG, SH, NW, UR) – die ebenfalls als öffentlich-rechtliche Anstalt betrieben werden –, hat zudem ergeben, dass in keinem dieser Kantone unabhängige Rekurskommissionen existieren. Erste Rekursinstanz ist stets der Spitalrat, zweite Rechtsmittelinstanz das Verwaltungsgericht. Schliesslich wird auch die Ansicht geteilt, dass die beiden parlamentarischen Initiativen im Wesentlichen die Folge eines Einzelfalls am USZ waren.

Die Kommissionsminderheit hält an ihrer Haltung für eine Rekurskommission für das KSW und USZ fest.