



## Rechtliche Rahmenbedingungen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton

Stellungnahme vom 29. Mai 2019<sup>1</sup>

### Inhaltsverzeichnis

|          |                                                                                                          |          |
|----------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|
| <b>1</b> | <b>Ausgangslage und Fragestellungen</b>                                                                  | <b>2</b> |
| <b>2</b> | <b>Bundesrechtliche Grundlagen und Vorgaben für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton</b> | <b>3</b> |
| <b>3</b> | <b>Kantonalrechtliche Grundlagen</b>                                                                     | <b>3</b> |
| 3.1      | Verfassungsrechtlicher und gesetzlicher Rahmen                                                           | 3        |
| 3.2      | Rückzahlbare Darlehen für beschlossene Bauprojekte                                                       | 4        |
| 3.2.1    | Rechtsgrundlagen und Materialien                                                                         | 4        |
| 3.2.2    | Kompetenzen                                                                                              | 5        |
| 3.2.3    | Voraussetzungen                                                                                          | 5        |
| 3.2.3.a  | Umsetzung der beschlossenen Bauprojekte                                                                  | 5        |
| 3.2.3.b  | Rückzahlbarkeit                                                                                          | 5        |
| 3.2.3.c  | Verzinsung                                                                                               | 5        |
| 3.2.3.d  | Sicherheit                                                                                               | 5        |
| 3.2.4    | Höhe der Darlehen                                                                                        | 6        |
| 3.3      | Darlehen für Erfüllung der Leistungsaufträge gemäss Art. 25 SPFG                                         | 6        |
| 3.3.1    | Rechtsgrundlagen und Materialien                                                                         | 6        |
| 3.3.2    | Kompetenzen                                                                                              | 6        |
| 3.3.3    | Voraussetzungen                                                                                          | 7        |
| 3.3.3.a  | Spitäler mit Standort im Kanton St.Gallen                                                                | 7        |
| 3.3.3.b  | Erfüllung der Leistungsaufträge                                                                          | 7        |
| 3.3.3.c  | Sicherheit                                                                                               | 8        |
| 3.3.3.d  | Verzinsung                                                                                               | 8        |
| 3.3.3.e  | Rückzahlbarkeit                                                                                          | 9        |
| 3.3.3.f  | Subsidiarität                                                                                            | 9        |
| 3.3.4    | Höhe der Darlehen                                                                                        | 9        |
| 3.4      | Betriebs- und Investitionskostenbeiträge gemäss Art. 23 SPFG                                             | 9        |
| 3.4.1    | Rechtsgrundlagen und Materialien                                                                         | 9        |

<sup>1</sup> Diese Stellungnahme entstand unter Mitwirkung von Dr. Markus Bucheli, Gossau.

|          |                                                                                                                       |           |
|----------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.4.2    | Kompetenzen                                                                                                           | 10        |
| 3.4.3    | Voraussetzungen                                                                                                       | 11        |
| 3.4.3.a  | Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen                                                            | 11        |
| 3.4.3.b  | Spitäler mit Standort im Kanton St.Gallen                                                                             | 11        |
| 3.4.3.c  | Im Rahmen der Spitalplanung zusätzlich zur Abgeltung nach Art. 49 Abs. 1 KVG                                          | 11        |
| 3.4.3.d  | Beiträge an Betriebs- und Investitionskosten                                                                          | 11        |
| 3.4.4    | Höhe                                                                                                                  | 11        |
| 3.5      | Zusätzliche kantonale Beiträge gemäss Art. 24 SPFG                                                                    | 12        |
| 3.6      | Weitere Finanzierungsinstrumente                                                                                      | 13        |
| 3.6.1    | Erhöhung von Eigenkapital                                                                                             | 13        |
| 3.6.2    | Verzicht auf Rückzahlung oder Verzicht auf Verzinsung von Darlehen im Finanzvermögen                                  | 14        |
| 3.6.3    | Umwandlung Darlehen in Eigenkapital                                                                                   | 14        |
| 3.7      | Dringlichkeitsrecht                                                                                                   | 14        |
| <b>4</b> | <b>Gesamtbeurteilung im Lichte der bundes- und kantonalrechtlichen Grundlagen</b>                                     | <b>16</b> |
| <b>5</b> | <b>Grundlagen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton de lege ferenda («nach zukünftigem Recht»)</b> | <b>19</b> |
| 5.1      | Anpassung Modalitäten Baudarlehen                                                                                     | 19        |
| 5.2      | Präzisierung der gesetzlichen Grundlage für rückzahlbare Darlehen                                                     | 19        |
| 5.3      | Kapitalschutz und Sanierungsmassnahmen                                                                                | 19        |
| 5.4      | Gesetzliche Grundlage für zusätzliche Beiträge                                                                        | 20        |
| 5.5      | Gesetzliche Grundlage für ambulante Tätigkeit                                                                         | 20        |

## **1 Ausgangslage und Fragestellungen**

Die Spitalverbunde (SV) des Kanton St.Gallen<sup>2</sup> haben gegenüber dem Kanton im Dezember 2018 ihren mittelfristigen Kapitalbedarf dargelegt. Aufgrund des angemeldeten Kapitalbedarfs stellt sich in rechtlicher Hinsicht die Frage nach den bundesrechtlichen Vorgaben sowie den kantonalrechtlichen Grundlagen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton. Einerseits ist insbesondere zu klären, wie weit das Bundesrecht eine über die Abgeltung der Leistungsaufträge im stationären Bereich hinausgehende Finanzierung von Spitälern durch den Kanton zulässt. Andererseits sind gestützt darauf die kantonalrechtlichen Finanzierungsinstrumente einschliesslich der Voraussetzungen und Zuständigkeiten zu beleuchten.

Dabei sind zwei Phasen zu unterscheiden. Die erste Phase dauert bis zur Umsetzung der neuen Spitalstrategie. Bis zu diesem Zeitpunkt muss auf die bestehenden gesetzlichen Grundlagen abgestellt werden. Die zweite Phase bezieht sich auf die Umsetzung der neuen Spitalstrategie. Im Rahmen der Beschlussfassung über die neue Spitalstrategie können im Rahmen des bundesrechtlich zulässigen Rahmens auch weitere Finanzierungen an die Spitalverbunde vorgesehen und allenfalls auch gesetzlich verankert werden.

<sup>2</sup> SV1 = Kantonsspital St.Gallen; SV2 = Spitalregion Rheintal Werdenberg Sarganserland; SV3 = Spital Linth; SV4 = Spitalregion Fürstenland Toggenburg.

Vor diesem Hintergrund sind die folgenden Ausführungen wie folgt gegliedert:

- *Abschnitt 2* thematisiert die bundesrechtlichen Grundlagen und Vorgaben für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton. Es handelt sich dabei um ein separat erstelltes Gutachten von Prof.Dr. Bernhard Rütsche, Universität Luzern, dessen Ergebnisse in den weiteren Abschnitten berücksichtigt sind und entsprechend referenziert werden («Gutachten Rütsche»).
- *Abschnitt 3* enthält detaillierte Ausführungen zu den kantonalrechtlichen Grundlagen – aufgeteilt nach unterschiedlichen Instrumenten, die für die Finanzierung der Spitalverbunde grundsätzlich zur Verfügung stehen.
- *Abschnitt 4* führt die Ergebnisse der beiden vorherigen Abschnitte in einer Gesamtbeurteilung im Lichte der bundes- und kantonalrechtlichen Grundlagen zusammen.
- *Abschnitt 5* richtet den Blick auf das zukünftige Recht. Es werden verschiedene denkbare Anpassungen oder Neuerungen der kantonalen rechtlichen Grundlagen zur Spitalfinanzierung diskutiert.

## **2 Bundesrechtliche Grundlagen und Vorgaben für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton**

Vgl. Gutachten Rütsche.

## **3 Kantonalrechtliche Grundlagen**

### **3.1 Verfassungsrechtlicher und gesetzlicher Rahmen**

Grundsätzlich setzt jedes staatliche Handeln eine gesetzliche Grundlage voraus (vgl. Art. 8 Abs. 1 der Kantonsverfassung [sGS 111.1; abgekürzt KV]). Dies gilt auch für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton St.Gallen.

Dem Kanton obliegt im Bereich der stationären Gesundheitsversorgung eine Gewährleistungspflicht.<sup>3</sup> Bereits Art. 15 KV enthält das Staatsziel, wonach die Bevölkerung zu für sie tragbaren Bedingungen eine ausreichende Gesundheitsversorgung erhält und eine wirksame und breit gefächerte Gesundheitsvorsorge und Gesundheitserziehung bestehen. Art. 1 des Gesetzes über die Spitalplanung und -finanzierung (sGS 320.1; abgekürzt SPFG) hält konkretisierend fest, dass der Kanton eine bedarfsgerechte und zeitgemässe stationäre Gesundheitsversorgung unter Berücksichtigung von Qualität und Wirtschaftlichkeit sicherstellt. Nach Art. 6 SPFG ist das Ziel der Spitalplanung die Sicherstellung einer bedarfsgerechten und zeitgemässen medizinischen, pflegerischen und therapeutischen stationären Spitalversorgung für die Bevölkerung des Kantons St.Gallen unter Berücksichtigung von Qualität und Wirtschaftlichkeit der Leistungserbringung, Zugang von Patientinnen und Patienten zur Behandlung innert nützlicher Frist sowie der langfristigen Versorgungssicherheit. Damit werden die Vorgaben des Bundesrechts in Bezug auf die Spitalplanung umgesetzt. Zur Sicherstellung der Gesundheitsversorgung können nach Art. 17 SPFG Spitäler verpflichtet werden, bestimmte Leistungen anzubieten.

---

<sup>3</sup> Eine Gewährleistungspflicht verpflichtet das Gemeinwesen dazu, Vorkehren zu treffen, damit die Aufgabe im öffentlichen Interesse erfüllt wird und den Grundsätzen der Rechtmässigkeit, Wirtschaftlichkeit und Wirksamkeit entspricht, selbst wenn die Aufgabe nicht durch das Gemeinwesen selbst ausgeübt wird. Die sogenannte Auffangverantwortung kann als Ausfluss der Gewährleistungsverantwortung verstanden werden; ihr Gehalt erstreckt sich darauf, dass sich das gewährleistende Gemeinwesen bei Versagen der Gewährleistungsverwaltung nicht von der Pflicht freizeichnen kann, für die tatsächliche Erbringung der öffentlichen Aufgabe einzustehen (vgl. K. Schedler / A. Gulde / S. Suter, Corporate Governance öffentlicher Unternehmen, St.Gallen 2007, S. 9).

## 3.2 Rückzahlbare Darlehen für beschlossene Bauprojekte

### 3.2.1 Rechtsgrundlagen und Materialien

Mit den Kantonsratsbeschlüssen über die Investitionen in die Infrastruktur der öffentlichen Spitäler<sup>4</sup> hat die Stimmbevölkerung am 30. November 2014 die Kredite für die aktuellen Spitalbauprojekte bewilligt. Hinzu kommen:

- der Umbau und die Erweiterung des Spitals Wil (Notfall, Labor und Verwaltung); der entsprechende Kantonsratsbeschluss wurde nach unbenütztem Ablauf der Frist für das fakultative Referendum am 27. Januar 2015 rechtsgültig (sGS 321.971.2).
- Erweiterung und Erneuerung des Hauses 02 am Kantonsspital St.Gallen; der entsprechende Kantonsratsbeschluss wurde nach unbenütztem Ablauf der Frist für das fakultative Referendum am 31. Januar 2017 rechtsgültig (sGS 321.916.4).

Mit dem III. Nachtrag zum Gesetz über die Spitalverbunde (nGS 2016-077), dem Kantonsratsbeschluss über die Übertragung der Spitalimmobilien (sGS 320.201; nachfolgend KRB Übertragung) sowie dem Kantonsratsbeschluss über die Umsetzung der Erweiterung und Erneuerung des Hauses 02 am Kantonsspital St.Gallen nach Übertragung der Spitalimmobilien (ABI 2016, 3598 [35.16.03]; nachfolgend KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02) hat der Kanton den Spitalanlagengesellschaften der Spitalverbunde die entsprechenden Spitalgrundstücke bzw. -gebäude zu Eigentum übertragen. Nach Art. 23 Abs. 2 des Gesetzes über die Spitalverbunde (sGS 320.2; abgekürzt GSV) regelt der Kantonsrat den Vollzug der Eigentumsübertragung und regelt dabei insbesondere auch die Finanzierung beschlossener Bauprojekte. Diese Bestimmung ist als hinreichende gesetzliche Delegationsnorm für die Frage nach der Regelung der Finanzierung der beschlossenen Bauprojekte durch den Kantonsrat zu qualifizieren.

Nach Ziff. 4 KRB Übertragung (und Ziff. 1 KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02<sup>5</sup>) setzen die Spitalanlagengesellschaften die in den genannten Kantonsratsbeschlüssen enthaltenen Spitalbauprojekte in St.Gallen, Altstätten, Grabs, Uznach, Wattwil und Wil auf eigene Rechnung um. Die Regierung kann den Spitalanlagengesellschaften hierfür jedoch rückzahlbare Darlehen gewähren (Ziff. 5 KRB Übertragung).

Um eine möglichst nahtlose Fertigstellung der vom Kantonsrat oder von den Stimmberechtigten beschlossenen Bauprojekte der Spitalverbunde sicherzustellen, sehen diese Rechtsgrundlagen vor, dass der Kanton den Anlagengesellschaften der Spitalverbunde verzinsliche und rückzahlbare Darlehen im Umfang der im jeweiligen Kantonsratsbeschluss bewilligten Kredite zur Verfügung stellen kann. In der Botschaft wird ausgeführt: «Mit der Darlehensgewährung soll aber die grundsätzliche Verpflichtung verbunden sein, die Projekte wie vorgesehen zu realisieren. Die bis zum Übertragungszeitpunkt bereits angefallenen Kosten für die vom Kantonsrat beschlossenen Bauprojekte der Spitalverbunde sind als Darlehen zum Zeitpunkt der Übertragung zu betrachten. Für die noch folgenden Kosten bis zur Höhe der nach Kantonsratsbeschluss bewilligten Kredite ist zwischen Kanton und Anlagengesellschaften der Spitalverbunde die gestaffelte Inanspruchnahme von Darlehen zu vereinbaren. Zu regeln sind auch der Zinssatz und die Amortisation der Darlehen. Der Zinssatz soll auf der Basis der Refinanzierungssituation des Kantons zum Zeitpunkt der Darlehensgewährung für eine Dauer von höchstens zehn Jahren festgelegt werden. Nach Ablauf dieser Frist soll der Zinssatz den aktuellen Konditionen angepasst werden, wobei er wenigstens die Finanzierungskosten des Kantons zuzüglich einer zwischen Kanton und Anlagengesellschaften zu vereinbarenden Marge abdecken soll» (ABI 2015, 3598).

<sup>4</sup> Kantonsratsbeschluss über den Neubau der Häuser 07A/07B des Kantonsspitals St.Gallen (sGS 321.916.3), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Altstätten (sGS 321.941.2), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Grabs (sGS 321.951.3), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Linth (2. Etappe) (sGS 321.961.2), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Wattwil (sGS 321.971.1).

<sup>5</sup> Dieser zum KRB Übertragung analoge Fall wird im Folgenden nicht mehr gesondert erwähnt.

### 3.2.2 Kompetenzen

Die Kompetenz zur Ausrichtung der rückzahlbaren Baudarlehen liegt gemäss Ziff. 5 KRB Übertragung bei der Regierung.

### 3.2.3 Voraussetzungen

Aus den Rechtsgrundlagen ergeben sich für die Darlehensgewährung folgende Voraussetzungen:

#### 3.2.3.a Umsetzung der beschlossenen Bauprojekte

Die Darlehen dienen grundsätzlich der Umsetzung der beschlossenen Bauprojekte. Nach Ziff. 4 Abs. 3 KRB Übertragung kann der Verwaltungsrat unwesentliche Projektänderungen beschliessen. Wesentliche Projektänderungen sind der Regierung zur Genehmigung vorzulegen. Aufgrund der Systematik des KRB Übertragung können auch für solche Projektänderungen rückzahlbare Darlehen gestützt auf Ziff. 5 KRB ausgerichtet werden. Bei einem materiellen Projektverzicht<sup>6</sup> setzt die weitere Gewährung von Darlehen voraus, dass der angepasste Kantonsratsbeschluss zum Bauprojekt rechtsgültig wird.

#### 3.2.3.b Rückzahlbarkeit

Nach Ziff. 5 Abs. 1 Satz 1 KRB Übertragung sind die Darlehen rückzahlbar. In den entsprechenden Darlehensverträgen sind demnach Rückzahlungsverpflichtungen vorzusehen.

Sollte aufgrund der finanziellen Situation eines Spitalverbundes die Rückzahlbarkeit der Darlehen grundsätzlich in Frage gestellt sein, kann gestützt auf Ziff. 5 KRB *keine* Darlehensgewährung erfolgen. Die Rückzahlungsfrist kann zeitlich erstreckt werden. Dies liegt darin begründet, dass mit den ursprünglichen Beschlüssen zu den Bauprojekten Ausgaben bewilligt wurden, die dem Finanzreferendum unterstanden (siehe nachfolgend Abschnitt «Sicherheit»). Ein gänzlicher Erlass der Rückzahlungen würde jedoch eine Anpassung des KRB Übertragung bedingen (siehe unten Abschnitt 5.1).

#### 3.2.3.c Verzinsung

Ziff. 5 Abs. 2 KRB Übertragung definiert die Zinskonditionen für die Darlehensgewährung. Darlehen werden basierend auf einem zum Zeitpunkt der Darlehensgewährung geltenden und der Refinanzierung des Kantons angepassten Zinssatz mit einer Laufzeit von höchstens zehn Jahren verzinst. Der Zinssatz wird nach Ablauf der Laufzeit den aktuellen Konditionen angepasst. Erscheinen aufgrund der finanziellen Situation eines Spitalverbundes die in Ziff. 5 Abs. 2 KRB Übertragung definierten Darlehenskonditionen als nicht tragbar, kann gestützt auf diese Bestimmung keine Darlehensgewährung erfolgen. Eine Abweichung von Ziff. 5 Abs. 2 KRB Übertragung bedingt eine Anpassung des KRB Übertragung (vgl. Abschnitt 5.1).

#### 3.2.3.d Sicherheit

Weder in den Rechtsgrundlagen noch in den Materialien findet sich die für Darlehen grundsätzlich geforderte Voraussetzungen der hinreichenden Sicherung. Dies erscheint folgerichtig. Die für beschlossene Bauprojekte ausgerichteten Darlehen ersetzen die im Rahmen der Beschlussfassung über die einzelnen Bauprojekte genehmigten Kredite. Im Rahmen der Beschlussfassung wurde davon ausgegangen, dass diese Kredite der Investitionsrechnung des Kantons belastet und abgeschrieben werden. Für die Kredite liegen demnach Ausgabenbeschlüsse vor, die dem Finanzreferendum unterstanden. Daher sind an die Sicherung der Darlehen, die als Ersatz für

---

<sup>6</sup> Zum Begriff vgl. Stellungnahme der Dienststelle Recht und Legistik vom 7. Dezember 2018 «Weiterentwicklung der Strategie der St.Galler Spitalverbunde: Arbeitspaket Recht, Zuständigkeiten» (nachfolgend RELEG, Stellungnahme «Zuständigkeiten»), Abschnitt 3.3.2, abrufbar unter <https://www.sg.ch/politik-verwaltung/regierung/spitalzukunft.html>.

diese Kredite ausgerichtet werden, geringere Anforderungen zu stellen. Die Darlehen sind daher im Verwaltungsvermögen zu führen und je nach Beurteilung der Werthaltigkeit abzuschreiben.

### **3.2.4 Höhe der Darlehen**

Nach Ziff. 5 Abs. 1 KRB Übertragung können Darlehen in Höhe der im jeweiligen Kantonsratsbeschluss bewilligten Kredite ausgerichtet werden.

## **3.3 Darlehen für Erfüllung der Leistungsaufträge gemäss Art. 25 SPFG**

### **3.3.1 Rechtsgrundlagen und Materialien**

Nach Art. 25 SPFG kann die Regierung den Spitälern mit Standort im Kanton St.Gallen für die Erfüllung der Leistungsaufträge Darlehen gewähren. Nach Art. 25 Abs. 2 SPFG sind die Darlehen zu sichern, zu verzinsen und zu amortisieren.

In der Botschaft wird dazu festgehalten: «Der Kanton kann die Leistungserbringer bei der Erfüllung von Leistungsaufträgen durch Darlehen unterstützen. Beitragsberechtigte Spitäler mit eigenen Immobilien (z. B. Kinder- und Jugendpsychiatrisches Zentrum Sonnenhof oder Geriatriische Klinik St.Gallen) erhalten vom Kanton künftig keine projektbezogenen Baubeiträge mehr, da die Pauschalen neu auch die Anlagenutzungskosten umfassen. Sie müssen ihre Investitionen grundsätzlich aus eigenen zurückbehaltenen Mitteln finanzieren. Falls ein Spital für notwendige oder versorgungspolitisch sinnvolle Investitionen auf dem Kapitalmarkt keine Mittel beschaffen kann, kann der Kanton verzinsliche Darlehen gewähren. Darlehen des Kantons sind, entsprechend den Darlehen privater Geldgeber, angemessen zu sichern und zu amortisieren. Da es sich bei Kantonsdarlehen nicht um Staatsbeiträge, sondern um eine zeitlich befristete Überlassung von Geldern gegen Zinsen handelt, können diese von der Regierung bewilligt werden» (ABI 2011, 1555).

Nach Art. 8 Bst. b des Gesetzes über Referendum und Initiative (sGS 125.1; abgekürzt RIG) gelten Darlehen und Beteiligungen als Ausgabe, die grundsätzlich dem Finanzreferendum untersteht, wenn sie den allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen in Bezug auf Sicherheit und Ertrag nicht entsprechen. Eine Ausgabe liegt vor, wenn durch die finanzielle Massnahme das Finanzvermögen (vgl. Art. 46 des Staatsverwaltungsgesetzes [sGS 140.1; abgekürzt StVG]), also das Vermögen, das nicht unmittelbar der Erfüllung staatlicher Aufgaben dient, vermindert erscheint. Die Anlage hingegen ist lediglich eine nach kaufmännischen Grundsätzen erfolgte Vermögensverschiebung innerhalb des Finanzvermögens. In der Botschaft zum RIG wird dazu festgehalten: «Entscheidend ist die Bonität der Anlage» (ABI 1966, 166).

### **3.3.2 Kompetenzen**

Nach Art. 25 Abs. 1 SPFG kommt der Regierung die Kompetenz zu, Darlehen für die Erfüllung von Leistungsaufträgen auszurichten.

Im Unterschied zur analogen Bestimmung z.B. im Bereich von Darlehen an Einrichtungen für Menschen mit einer Behinderung (Art. 25 des Gesetzes über die soziale Sicherung und Integration von Menschen mit Behinderung [sGS 381.4]) sind die Darlehen nicht im Rahmen bewilligter Kredite auszurichten. Die Ausrichtung dieser Darlehen setzt demnach keinen entsprechenden Kreditbeschluss voraus. Sie unterstehen auch nicht dem Finanzreferendum – dies aufgrund der klaren gesetzlichen Grundlage in Art. 25 SPFG bzw. aufgrund der Tatsache, dass sie zu sichern, zu verzinsen und zu amortisieren sind – also den allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen zu entsprechen haben. Der Charakter der Darlehen nach Art. 25 SPFG ist jener einer Anlage innerhalb des Finanzvermögens. Es liegt keine referendumsrechtlich relevante Ausgabe vor.

Wenn die Voraussetzungen eines Darlehens nach Art. 25 SPFG entfallen, kann das im Finanzvermögen geführte Darlehen nicht ohne weiteres abgeschrieben oder in Eigenkapital umgewandelt werden. Der Kanton steht dann in der Pflicht, durch andere Finanzierungsinstrumente die ausstehenden Darlehen hinreichend zu sichern und deren Finanzierung zu gewährleisten. Diese Vorgänge lösen Ausgaben zu Lasten des Kantons aus, die durch den Kantonsrat zu beschliessen und allenfalls dem Finanzreferendum zu unterstellen sind.

### 3.3.3 Voraussetzungen

#### 3.3.3.a Spitäler mit Standort im Kanton St.Gallen

Die Definition eines Spitals ergibt sich für das kantonale Recht aus Art. 2 Bst. a SPFG. In Anlehnung an Art. 39 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (SR 832.10; abgekürzt KVG) gilt als Spital die «Gesamtheit der Institutionen, einschliesslich Geburtshäuser, oder deren Abteilungen, die der stationären Behandlung akuter Krankheiten oder der stationären Durchführung von Massnahmen der medizinischen Rehabilitation dienen». Analog zur Auslegung von Art. 2<sup>bis</sup> GSV («Der Kantonsrat legt die Spitalstandorte fest»)<sup>7</sup> ist in Bezug auf die Standorte auf den Standort einer Betriebsstätte eines Spitals abzustellen und nicht auf den rechtlichen Sitz eines Spitalunternehmens. Die Darlehen können daher an Betriebsstätten von (öffentlichen und privaten) Spitälern mit Standort im Kanton St.Gallen ausgerichtet werden.

#### 3.3.3.b Erfüllung der Leistungsaufträge

Voraussetzung für Darlehen nach Art. 25 SPFG ist, dass sie benötigt werden, um einen Leistungsauftrag zu erfüllen. Sie können insbesondere für die Erfüllung von Leistungsaufträgen, die dem Spital im Rahmen der kantonalen Spitalplanung übertragen wurden, ausgerichtet werden. Die Beiträge dürfen demnach im Einzelfall nur für Listenspitäler gesprochen werden, die voraussichtlich auch in Zukunft «listenfähig», d.h. in der Lage sein werden, die Spitalplanungskriterien zu erfüllen und damit auf der Spitalliste des Kantons zu bleiben. Das subventionierte Spital muss insbesondere versorgungsrelevant sein, und es dürfen nicht über den OKP-Standard<sup>8</sup> hinausgehende Infrastrukturen finanziert werden. (Gutachten Rütsche, Rz. 79 ff.). Die Ausrichtung der Darlehen hat also zweckgebunden zu erfolgen. Grundsätzlich unerheblich ist in diesem Rahmen hingegen, ob es sich um Darlehen für Bauprojekte, für Investitionen oder für den Betrieb handelt.

Der Kanton kann auch im ambulanten Bereich Spitälern unter gewissen Voraussetzungen Leistungsaufträge erteilen (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 85 ff.). Die Bestimmung bietet aber in keinem Fall eine Grundlage für Darlehen, die dazu dienen, ein von einem Leistungsauftrag unabhängiges Leistungsangebot im stationären oder ambulanten Bereich aufzubauen oder zu betreiben.

Es stellt sich die Frage, ob der Kanton aufgrund seiner weitgehenden Aufgaben im Bereich der stationären Gesundheitsversorgung den Spitälern namentlich zur Sicherstellung einer ausreichenden Gesundheitsversorgung für die Bevölkerung Darlehen ausrichten kann, die den allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen in Bezug auf Sicherheit und Ertrag entsprechen, aber nicht oder nicht primär der Erfüllung der Leistungsaufträge dienen und daher nicht unter Art. 25 SPFG fallen.

Grundsätzlich würde es sich dabei um eine Anlage im Finanzvermögen und nicht um eine referendumspflichtige Ausgabe handeln. Zuständig für die Ausrichtung wäre die Regierung (Art. 66 Abs. 2 StVG i.V.m. Art. 8 RIG). Die Ausrichtung solcher Darlehen wäre jedoch mit Blick auf die vom Gesetzgeber in Art. 25 SPFG ausdrücklich definierten Vorgaben für Darlehen, die den kaufmännischen Grundsätzen entsprechen, problematisch. Der Gesetzgeber hat über Art. 25 SPFG die Möglichkeit zur Ausrichtung von Darlehen, die den kaufmännischen Grundsätzen entsprechen, auf den Bereich der Leistungsaufträge eingeschränkt. Darlehen, die nicht der Erfüllung von

<sup>7</sup> Vgl. RELEG, Stellungnahme «Zuständigkeiten», Abschnitt 2.3.

<sup>8</sup> OKP = obligatorische Krankenpflegeversicherung.

Leistungsaufträgen dienen, würden zudem den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit verletzen (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 81). Daher sind Darlehen, die den kaufmännischen Grundsätzen entsprechen, aber nicht der Erfüllung von Leistungsaufträgen dienen, kantonrechtlich wie auch bundesrechtlich *nicht* zulässig.

### 3.3.3.c Sicherheit

Art. 25 Abs. 2 SPFG setzt voraus, dass die Darlehen hinreichend gesichert werden. Dabei kann auf die im Rahmen von Art. 8 RIG geltenden Grundsätze abgestellt werden. Ein Darlehen gilt als sicher, wenn keine Verlustgefahr besteht und das Darlehen an den Kanton zurückfliesst (vgl. ABI 2013, 3056). Von zentraler Bedeutung ist daher die Bonität des Schuldners sowie die für den Darlehensgeber vorgesehenen Sicherheiten. Dabei ist zu beachten, dass das Verwaltungsvermögen grundsätzlich als nicht pfändbar gilt.<sup>9</sup> So ist die Pfändbarkeit von Grundstücken des Verwaltungsvermögens, d.h. vorliegend von Spitalimmobilien, welche die Erfüllung von Leistungsaufträgen und damit die Erfüllung einer öffentlichen Aufgabe sicherstellen, ausgeschlossen. Sie können daher nicht als Sicherheit für ein Darlehen herangezogen werden. Auch Mobilien oder ein Innenausbau sind von vornherein nicht zur Sicherung eines Darlehens geeignet. Für die Beurteilung der Sicherheit ist daher die Bonität des Schuldners von zentraler Bedeutung.

An Betriebsdarlehen oder Kontokorrent-Kredite über kleinere Beträge mit einer kurzen Laufzeit zur Überbrückung von Engpässen bei der Liquidität können an die Sicherheit und damit an die Bonität des Schuldners geringe Anforderungen gestellt werden. Die hinreichende Sicherheit ist jedoch stets einzelfallbezogen je Darlehen zu beurteilen.

Die Beurteilung der Sicherheit steht im Zusammenhang mit der Ausrichtung von Betriebs- und Investitionskostenbeiträgen sowie zusätzlichen kantonalen Beiträgen nach Art. 23 und 24 SPFG. Wenn einem Spital gestützt auf Art. 23 und 24 SPFG solche Beiträge ausgerichtet werden, ist in aller Regel keine hinreichende Sicherheit für weitere Darlehen nach Art. 25 SPFG gegeben. Ebenfalls keine Grundlage für Darlehen über das Finanzvermögen ist gegeben, wenn Beiträge nach Art. 23 und 24 SPFG durch die Gewährung des Darlehens notwendig oder wahrscheinlich werden: So wurde in Bezug auf die Darlehensgewährung an das Ostschweizer Kinderspital festgehalten: «Aufgrund der Möglichkeit, dass der Kanton zusätzliche Gelder leisten muss, damit das Darlehen von der Stiftung OKS verzinst und amortisiert werden kann, entspricht das Darlehen in Bezug auf Sicherheit nicht den allgemein anerkannten kaufmännischen Grundsätzen.» (ABI 2013, 3056).<sup>10</sup>

### 3.3.3.d Verzinsung

Art. 25 Abs. 2 SPFG setzt voraus, dass die Darlehen verzinst werden. Abzustellen ist dabei ebenfalls auf die ihm Rahmen von Art. 8 RIG geltenden Grundsätze. Die Verzinsung hat daher nach

---

<sup>9</sup> Mit Hinweisen BGE 120 II 321 Erw. 2b.

<sup>10</sup> In der Botschaft der Regierung zum Kantonsratsbeschluss über die Gewährung eines Darlehens an die Stiftung Ostschweizer Kinderspital für den Neubau des Kinderspitals auf dem Areal des Kantonsspitals St.Gallen (37.13.02) sowie in der Botschaft der Regierung zum Kantonsratsbeschluss über die Gewährung eines zusätzlichen Darlehens an die Stiftung Ostschweizer Kinderspital für den Neubau des Kinderspitals auf dem Areal Kantonsspital St.Gallen (37.17.01) wurde im Abschnitt «Rechtliches» jeweils festgehalten, dass die Ausrichtung des Darlehens gestützt auf Art. 25 SPFG erfolge. Da das Darlehen in Bezug auf die Sicherheit nicht den Vorgaben von Art. 8 RIG entspreche, sei die Darlehensgewährung als Ausgabe zu betrachten, die dem Finanzreferendum zu unterstellen sei.

Dazu ist differenzierend zu bemerken: Wenn die Voraussetzungen von Art. 25 Abs. 2 SPFG nicht eingehalten werden, kann die Darlehensgewährung nicht gestützt auf Art. 25 SPFG erfolgen. Es liegt dann ein Darlehen vor, das nicht von der Regierung ausgerichtet werden kann, sondern einen Kantonsratsbeschluss voraussetzt, der je nach Höhe dem fakultativen oder dem obligatorischen Referendum untersteht. Die Ausrichtung eines solchen Darlehens erfolgt als Beitrag nach Art. 23 SPFG und hat die entsprechenden Voraussetzungen dieser Bestimmung zu erfüllen. Die Botschaften der Regierung in Bezug auf die Darlehen für das Ostschweizer Kinderspital sind daher in diesem Punkt nicht ganz präzise.



allgemeinen kaufmännischen Grundsätzen zu erfolgen. Demnach sind bei der Zinsfestlegung namentlich die Laufzeit, die Bonität, die bestehenden Sicherheiten sowie die Kosten der Refinanzierung durch den Kanton zu berücksichtigen. Dabei ist nicht zwingend von einem Marktzins auszugehen. Unterschiede können sich aus der unterschiedlichen Beurteilung der von den Spitalverbunden zur Verfügung gestellten Sicherheiten ergeben. Der Kanton als Eigentümer kann namentlich die Sicherheiten der Immobilien höher gewichten als ein privater Dritter. Eine Verzinsung zu den Selbstkosten oder gar unter den Selbstkosten wäre jedoch kaum als eine Verzinsung nach kaufmännischen Grundsätzen zu qualifizieren. Ein gewisser Risikoaufschlag erscheint auch im Verhältnis zwischen dem Kanton und den Spitalverbunden unter dem Gesichtspunkt der kaufmännischen Grundsätze angezeigt. Andernfalls lässt sich eine Qualifizierung des Darlehens als Anlage im Finanzvermögen nicht mehr rechtfertigen.

#### **3.3.3.e Rückzahlbarkeit**

Nach Art. 25 Abs. 2 SPFG sind die Darlehen rückzahlbar. In den entsprechenden Darlehensverträgen sind demnach Rückzahlungsverpflichtungen vorzusehen. Sollte aufgrund der finanziellen Situation eines Spitalverbundes die Rückzahlbarkeit der Darlehen grundsätzlich in Frage gestellt sein, kann gestützt auf diese Bestimmung keine Darlehensgewährung erfolgen.

#### **3.3.3.f Subsidiarität**

Aus den Materialien geht hervor, dass der Kanton nur dann verzinsliche Darlehen gewähren soll, wenn ein Spital für notwendige oder versorgungspolitisch sinnvolle Investitionen auf dem Kapitalmarkt keine Mittel beschaffen kann. Daraus ist der Grundsatz der Subsidiarität einer Darlehensgewährung durch den Kanton abzuleiten. Die Spitäler haben darzulegen, weshalb eine Mittelbeschaffung auf dem Kapitalmarkt nicht möglich ist. Dabei kann der auf dem Kapitalmarkt verlangte Zinssatz nicht als Begründung herangezogen werden. Aufgrund der Verpflichtung, das Darlehen nach kaufmännischen Grundsätzen zu verzinsen, kann der Kanton nicht ohne weiteres tiefere Zinssätze vorsehen, als der Kapitalmarkt veranschlagen würde. Die Beurteilung der Kapitalmarktfähigkeit hat jedoch ohne Berücksichtigung der auf dem Kapitalmarkt mitberücksichtigten Erwartung, dass der Kanton subsidiär für die Verbindlichkeiten der Spitalverbunde aufkommt oder für diese haftet, zu erfolgen. Relevant ist demnach, ob die Spitalverbunde aufgrund der bestehenden Sicherheiten, der Bonität und der Ertragslage private Drittmittel aufnehmen könnten, selbst wenn der Kanton jede subsidiäre Haftung und jede Form der Staatsgarantie ausschliessen würde.

#### **3.3.4 Höhe der Darlehen**

Art. 25 SPFG enthält eine indirekte Begrenzung der Darlehenshöhe. Gestützt auf diese Bestimmung können Darlehen ausgerichtet werden, soweit dies für die Erfüllung von Leistungsaufträgen erforderlich ist. Eine Finanzierung von versorgungspolitisch nicht notwendigen Leistungen wird durch diese Bestimmung nicht abgedeckt. Dies muss bei der Bemessung der Darlehenshöhe beachtet werden.

Zu beachten ist zudem, dass je höher das Darlehen ausfällt, umso höher müssen auch die Bonität des Schuldners oder die zur Sicherung des Darlehens vorhandenen Vermögenswerte ausfallen.

### **3.4 Betriebs- und Investitionskostenbeiträge gemäss Art. 23 SPFG**

#### **3.4.1 Rechtsgrundlagen und Materialien**

Nach Art. 23 SPFG können für die Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger stationärer Pflichtleistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung den Spitätern mit Standort im Kanton St.Gallen im Rahmen der Spitalplanung zusätzlich zur Abgeltung der Leistungen nach Art. 49 Abs. 1 des Bundesgesetzes über die Krankenversicherung (SR 832.10) Beiträge an die

Betriebs- und Investitionskosten gewährt werden. Die Gewährung von Beiträgen kann mit Bedingungen und Auflagen verbunden werden. Es handelt sich daher rechtlich um gemeinwirtschaftliche Leistungen (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 42).

In der Botschaft wird zu dieser Bestimmung ausgeführt: «Grundsätzlich werden an stationäre Leistungen für krankenversicherte Patientinnen und Patienten keine über das KVG hinausgehenden Beiträge erbracht. In Ausnahmefällen kann der Kanton jedoch zusätzliche Betriebs- und Investitionskostenbeiträge gewähren und diese mit Bedingungen und Auflagen verbinden. Die zusätzlichen Beiträge dienen der Sicherstellung von versorgungspolitisch notwendigen Leistungen. Die Anforderungen an versorgungspolitisch notwendige Leistungen nach Art. 23 sind höher als die Anforderungen an versorgungspolitisch sinnvolle Leistungen nach Art. 24 dieses Gesetzes, weil die neue Spitalfinanzierung für stationäre KVG-Pflichtleistungen grundsätzlich keine zusätzlichen Beiträge vorsieht. Zusätzliche Betriebs- und Investitionskostenbeiträge müssen vom Kantonsrat beschlossen werden. Dem Gesundheitsdepartement obliegt die Kontrolle, ob die gewährten Kantonsbeiträge zweckmässig eingesetzt werden. Kantonale Beiträge können beispielsweise erforderlich sein, wenn eine unkoordinierte Schliessung eines Spitals droht und die Gesundheitsversorgung in einzelnen Bereichen gefährden würde. [...]

Kantonale Beiträge könnten auch aufgrund eines Investitionsnachholbedarfs resultieren. Vor Inkraftsetzung der neuen Spitalfinanzierung musste der Kanton vollumfänglich für die Investitionskosten von öffentlichen und öffentlich subventionierten Spitälern aufkommen. [...] Der definitive Baubeitrag muss vom Kantonsrat im Rahmen einer separaten Vorlage beschlossen werden.» (ABI 2011, 1552 f.)

### 3.4.2 Kompetenzen

Nach Art. 3 Bst. c SPFG beschliesst der Kantonsrat zusätzliche Beiträge zur Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen. Im Unterschied zu Art. 3 Bst. b SPFG wurde in Art. 3 Bst. c SPFG auf den Zusatz «im Rahmen des Voranschlags» verzichtet. Der Gesetzestext deutet daher darauf hin, dass die Beiträge nach Art. 3 Bst. c SPFG im Unterschied zu den Kantonsbeiträgen für die stationäre Gesundheitsversorgung nach Art. 3 Bst. b SPFG im ordentlichen Verfahren zu beschliessen sind. Weder aus den Materialien noch aus der Staatspraxis ergeben sich Hinweise, dass mit Art. 3 Bst. c SPFG eine Abkehr von der allgemeinen Zuständigkeitsordnung in Bezug auf die Beschlussfassung über kantonale Beiträge geschaffen wurde. So wurde etwa der Kantonsbeitrag an die Sanierung und Erweiterung der Geriatrischen Klinik St.Gallen, der sich ausdrücklich auf Art. 23 SPFG (und damit auch auf Art. 3 Bst. c SPFG) abstützte, vom Kantonsrat mit einem gesonderten Kantonsratsbeschluss (Sonderkredit) gewährt, der dem obligatorischen Finanzreferendum unterstand.<sup>11</sup>

Beiträge nach Art. 23 SPFG sind daher nach Art. 52 Abs. 3 StVG im Rahmen eines gesonderten Kantonsratsbeschlusses zu beschliessen und nach Art. 7 RIG dem fakultativen Finanzreferendum zu unterstellen, wenn damit zulasten des Kantons eine einmalige neue Ausgabe von Fr. 3'000'000.– bis Fr. 15'000'000.– oder eine während mindestens zehn Jahren wiederkehrende neue Jahresausgabe von Fr. 300'000.– bis Fr. 1'500'000.– verbunden ist. Der Kantonsratsbeschluss untersteht nach Art. 6 RIG dem obligatorischen Finanzreferendum, wenn damit eine einmalige neue Ausgabe von mehr als Fr. 15'000'000.– oder eine während mindestens zehn Jahren wiederkehrende neue Jahresausgabe von mehr als Fr. 1'500'000.– verbunden ist.

---

<sup>11</sup> Vgl. insbesondere Abschnitt 6.2 und 6.4 von Botschaft und Entwurf der Regierung vom 14. Oktober 2014 zu einem Kantonsratsbeschluss über den Kantonsbeitrag und die Gewährung eines Darlehens an die Sanierung und Erweiterung der Geriatrischen Klinik St.Gallen (38.14.02).

### 3.4.3 Voraussetzungen

Die Beiträge können unter folgenden Voraussetzungen ausgerichtet werden:

#### 3.4.3.a Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen

Aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben in Bezug auf die Finanzierung der Pflichtleistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung sind an kantonrechtliche Zusatzleistungen hohe Anforderungen zu stellen. Die Bestimmung ist daher bundesrechtskonform auszulegen.

Gemäss Gutachten Rütsche bedeutet dies: «Die Beiträge dürfen demnach im Einzelfall nur für Listenspitäler gesprochen werden, die voraussichtlich auch in Zukunft «listenfähig», d.h. in der Lage sein werden, die Spitalplanungskriterien zu erfüllen und damit auf der Spitalliste des Kantons zu bleiben (vgl. Rz. 75 ff.). Das subventionierte Spital muss insbesondere versorgungsrelevant sein (Rz. 77), und es dürfen nicht über den OKP-Standard hinausgehende Infrastrukturen finanziert werden (Rz. 78). Generell müssen die Beiträge auf das für die Sicherstellung der Versorgung notwendige Mass beschränkt sein (vgl. Rz. 50). Eine Subventionierung von zu hohen, nicht versorgungsnotwendigen Personalbeständen wäre zum Beispiel mit dem Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit nicht vereinbar. Im Übrigen ist der Beitragstatbestand in Art. 23 SPFG trägerschaftsneutral ausgestaltet. Das Gebot der Wettbewerbsneutralität verlangt, dass auch in der Anwendung dieser Bestimmung alle Arten von Listenspitälern unter den gleichen Bedingungen Zugang zu den Beiträgen haben» (Gutachten Rütsche, Rz. 79).

#### 3.4.3.b Spitäler mit Standort im Kanton St.Gallen

Siehe oben Abschnitt 3.3.3.a.

#### 3.4.3.c Im Rahmen der Spitalplanung zusätzlich zur Abgeltung nach Art. 49 Abs. 1 KVG

Zusatzbeiträge können nur an Spitäler ausgerichtet werden, die auf der Spitalliste aufgenommen wurden und Leistungsaufträge zu erfüllen haben. Die Zusatzbeiträge werden dabei als Zuschläge zu den im Rahmen der Leistungsaufträge gestützt auf das KVG ausgerichteten Beiträge ausgerichtet. Beiträge an Spitäler, die nicht auf der Spitalliste aufgenommen wurden, oder Beiträge an Leistungen, für die kein Leistungsauftrag besteht, können daher gestützt auf diese Bestimmung nicht ausgerichtet werden. Die Bestimmung bietet auch keine Grundlage für Beiträge an ambulanten Leistungen, die nicht für die Erbringung versorgungspolitisch notwendiger stationärer Pflichtleistungen erforderlich sind.

#### 3.4.3.d Beiträge an Betriebs- und Investitionskosten

Die Bestimmung lässt Beiträge an den Betrieb oder an Investitionen zu. Durch die Bestimmung nicht abgedeckt wäre demnach eine Defizitgarantie.

Unter Beiträge an Betriebs- und Investitionskosten fallen auch Darlehen, die den kaufmännischen Grundsätzen *nicht* entsprechen. Werden die Bedingungen nach Art. 25 SPFG nicht eingehalten, ist bei einer Darlehensgewährung demnach zu prüfen, ob die Voraussetzungen nach Art. 23 SPFG erfüllt sind (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 81). Beispiele aus der Staatspraxis sind die Kantonsratsbeschlüsse über die Gewährung von Darlehen an die Stiftung Ostschweizer Kinderspital (sGS 325.921 / sGS 325.921.0).

### 3.4.4 Höhe

Art. 23 Abs. 1 SPFG enthält keine Begrenzung der Beitragshöhe. Die Beiträge sind soweit zulässig, als sie zur Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen erforderlich sind. Diese Zweckbindung ist bei der Bemessung der Beitragshöhe zu beachten. Durch Sinn und Zweck der Bestimmung nicht abgedeckt wäre zudem, wenn Betriebs- und Investitionskosten vollumfänglich über Beiträge nach dieser Bestimmung finanziert würden.

### 3.5 Zusätzliche kantonale Beiträge gemäss Art. 24 SPFG

Nach Art. 24 SGFP können, wo kostendeckende Vergütungssysteme fehlen, den Spitalern mit Standort im Kanton St.Gallen Beiträge an die ungedeckten Kosten gewährt werden für:

- versorgungspolitisch sinnvolle und notwendige ambulante Pflichtleistungen der obligatorischen Krankenpflegeversicherung;
- versorgungspolitisch sinnvolle und notwendige ambulante oder stationäre Pflichtleistungen der Unfall-, Invaliden- und Militärversicherung;
- Leistungen innovativer Versorgungsmodelle der Psychiatrie;
- Nichtpflichtleistungen im Rahmen neuer Untersuchungs- und Behandlungsmethoden.

In der Botschaft werden zu dieser Bestimmung die Voraussetzungen und Kompetenzen für die Ausrichtung zusätzlicher Beiträge eingehend ausgeführt: «Neben ergänzenden Betriebs- und Investitionskostenbeiträgen für stationäre Spitalbehandlungen von krankenversicherten Patientinnen und Patienten kann der Kanton nach Art. 24 auch zusätzliche Beiträge an andere Leistungen gewähren. Es handelt sich dabei um Leistungen, die nicht von der neuen Spitalfinanzierung betroffen sind. Der Kanton richtet bereits heute Beiträge an versorgungspolitisch sinnvolle Leistungen aus: z. B. Leistungen von Ambulatorien und Tageskliniken, Leistungen der übrigen Sozialversicherer (Unfall-, Invaliden- und Militärversicherung) oder Leistungen im Rahmen neuer Untersuchungs- und Behandlungsmethoden. Voraussetzung für zusätzliche kantonale Beiträge ist, dass die Leistung wirtschaftlich erbracht wird und kostendeckende Vergütungssysteme fehlen. Unter einer wirtschaftlichen Leistungserbringung wird der gezielte und wirkungsvolle Umgang mit den verfügbaren Ressourcen verstanden. Ohne zusätzliche Beiträge wären diese versorgungspolitisch sinnvollen Leistungen gefährdet. [...]

Als Gewinne aus Zusatzleistungen werden jene Nettogewinne bezeichnet, die aufgrund von Leistungen im Rahmen der stationären Behandlung von Patientinnen und Patienten resultieren, die über die Mindestleistungen gemäss Sozialversicherungsgesetzgebung hinausgehen (z. B. Patientinnen und Patienten der Halbprivat- und Privatabteilung) oder aus der Behandlung von ausländischen Patientinnen und Patienten oder aus der Behandlung von Selbstzahlerinnen und Selbstzahlern resultieren. Nicht zu den Zusatzleistungen zählen ambulante oder gemeinwirtschaftliche Leistungen. Ausgeschlossen sind auch Leistungen, die in Nebenbetrieben erbracht werden (z.B. Restaurant, Personalwohnungen oder Parkplatzbewirtschaftung).

Stehen keine Erträge aus Zusatzleistungen zur Verfügung (wie beispielsweise in psychiatrischen Kliniken oder Kinderspitälern), kann der Kanton im Sinn der Versorgungssicherheit zusätzliche Beiträge an ambulante oder tagesklinische Leistungen gewähren. Heute leistet der Kanton an ambulante und tagesklinische Leistungen der psychiatrischen Kliniken (Kantonale Psychiatrische Dienste Sektor Nord, Kantonale Psychiatrische Dienste Region Süd und Kinder- und Jugendpsychiatrisches Zentrum Sonnenhof) Beiträge von rund 12 Mio. Franken.

Der Kanton kann auch Leistungen innovativer Versorgungsmodelle der Psychiatrie unterstützen, sofern kostendeckende Vergütungssysteme fehlen. Darunter fallen insbesondere jene psychiatrischen Leistungen, welche die Behandlung von Patientinnen und Patienten in ihrem bestehenden Umfeld ermöglichen und damit evtl. zu einer Reduktion der Anzahl Aufenthalte in psychiatrischen Kliniken, Tageskliniken und Ambulatorien beitragen können. Innovationen werden in der ersten Anwendungsphase nicht durch das DRG-Tarifsysteem gedeckt. Aufgrund der Bedeutung von medizinisch-technischen Weiterentwicklungen sollen ungenügend finanzierte Leistungen im Rahmen neuer Untersuchungs- und Behandlungsmethoden, die noch nicht Bestandteil eines Tarifsystems sind, ebenfalls durch Kantonsbeiträge unterstützt werden können.

Ein Rechtsanspruch auf kantonale Beiträge besteht nicht. Diese werden von der Regierung festgelegt und müssen vom Kantonsrat beschlossen werden.» (ABI 2011, 1553 ff.)

Die Bestimmung lässt demnach insbesondere zu, dass der Kanton Beiträge an ambulante Leistungen eines Spitalverbundes (Spitalambulatorium, ambulantes Gesundheitszentrum) ausrichtet. Namentlich im Bereich der Akutsomatik stellt sich bei der Ausrichtung von zusätzlichen Beiträgen für ambulante Leistungen die Frage nach der Vereinbarkeit dieser Beiträge mit dem Anspruch auf Rechtsgleichheit und Wirtschaftsfreiheit der ansässigen Ärztinnen und Ärzte (vgl. Gutachten Rüttsche, Rz. 84 ff.). Bis anhin erhielten die akutsomatischen Spitäler der Erwachsenenmedizin keine Beiträge nach Art. 24 SPFG.

Weder aus dem Erlasstext noch aus den Materialien oder aus der Staatspraxis ergeben sich Hinweise, dass in Bezug auf Beiträge nach Art. 24 SPFG eine Abkehr von der allgemeinen Zuständigkeitsordnung in Bezug auf die Beschlussfassung über kantonale Beiträge gerechtfertigt wäre. Damit ist – analog zu Art. 23 SPFG – auch davon auszugehen, dass die kantonalen Beiträge als neue Ausgaben bei entsprechender Höhe grundsätzlich referendumspflichtig sind.

## 3.6 Weitere Finanzierungsinstrumente

### 3.6.1 Erhöhung von Eigenkapital

Die Spitalverbunde sind nach Art. 2 GSV selbständige öffentlich-rechtliche Anstalten. Der Kanton St.Gallen ist Träger und damit formell auch Eigentümer dieser vier Anstalten. Nach Art. 9 GSV verfügen die Spitalverbunde über ein Dotationskapital des Kantons. Aus der systematischen Stellung der Bestimmung, die nicht als Übergangsbestimmung ausgestaltet wurde, lässt sich ableiten, dass dem Kanton als Eigentümer im Rahmen bundesrechtlicher Vorgaben das Recht und die Pflicht zukommt, Eigenkapital in die Spitalverbunde einzubringen.

Die Einlage von Eigenkapital in die Spitalverbunde führt zu einer Umlagerung von Finanzvermögen in Verwaltungsvermögen und damit finanzreferendumsrechtlich zu einer Ausgabe. Demnach ist für die Erhöhung des Eigenkapitals ab 3 Mio. Franken ein gesonderter Kreditbeschluss des Kantonsrates, der dem fakultativen Finanzreferendum untersteht, einzuholen. Ab einer Erhöhung des Eigenkapitals von über 15 Mio. Franken untersteht der Kantonsratsbeschluss dem obligatorischen Finanzreferendum.

Aus Art. 9 GSV lässt sich die Anforderung ableiten, dass ein Spitalverbund über ein Dotationskapital des Kantons verfügen muss und daher in keinem Zeitpunkt über ein negatives Eigenkapital verfügen kann. Daraus ergibt sich die Frage, ob eine Eigenkapitaleinlage des Kantons zur Vermeidung eines negativen Eigenkapitals eine gebundene und damit nicht dem Finanzreferendum unterstehende Ausgabe darstellt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes liegt immer dann eine neue Ausgabe vor, wenn zwar der grundlegende Erlass eine ausgabenrelevante Aufgabe vorsieht, die Modalitäten jedoch weitgehend offenbleiben. Der Bereich der gebundenen Ausgaben wird durch diese Begriffsbestimmung des Bundesgerichtes<sup>12</sup>, insbesondere durch das Erfordernis des fehlenden Handlungsspielraums, tendenziell eingeschränkt. Das massgebliche Unterscheidungskriterium bildet der substantielle Entscheidungsspielraum bzw. die bestehende Handlungsfreiheit. Die rechtliche Beurteilung des Entscheidungsspielraums ist weitgehend eine Ermessensfrage.<sup>13</sup> Letztlich ausschlaggebend ist, ob eine Ausgabe durch einen Grunderlass so stark vorherbestimmt ist, dass für ihre Vornahme in sachlicher, örtlicher und zeitlicher Hinsicht kein erheblicher Handlungsspielraum mehr besteht. Ist dies der Fall, liegt eine gebundene Ausgabe vor.<sup>14</sup> Art. 9 GSV schränkt die Modalitäten, wie und in welcher Form das Eigenkapital eingebracht wird, in keiner Art und Weise ein. Neben Barmitteln können insbesondere auch Sacheinlagen eingebracht werden. Aufgrund dieses grossen Handlungsspielraums ist nicht von einer

<sup>12</sup> BGE 125 I 87 Erw. 3b; 117 Ia 59 Erw. 4c; 115 Ia 139 Erw. 2c; 113 Ia 390 Erw. 4; 112 Ia 50 Erw. 4a.

<sup>13</sup> Umfassende Darstellung der Problematik in Y. Hangartner / A. Kley, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 1851 ff.

<sup>14</sup> BGE 123 I 78 Erw. 3b.

gebundenen Ausgabe, sondern auch bei einer Eigenkapitaleinlage zur Vermeidung eines negativen Eigenkapitals von einer neuen Ausgabe auszugehen.

Eine Kapitalerhöhung steht in einem Spannungsverhältnis zur Wettbewerbsneutralität (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 82 ff). Kapitalerhöhungen sind daher denselben Voraussetzungen zu unterstellen wie Betriebs- und Investitionskostenbeiträge nach Art. 23 SPFG, die allen Spitälern mit Standort im Kanton St.Gallen gewährt werden können.

### **3.6.2 Verzicht auf Rückzahlung oder Verzicht auf Verzinsung von Darlehen im Finanzvermögen**

Die Ausrichtung von Darlehen im Finanzvermögen erfolgt gestützt auf eine der vorgenannten Grundlagen (Art. 25 SPFG oder Ziff. 5 KRB Übertragung). Beide Rechtsgrundlagen sehen vor, dass Darlehen rückzahlungspflichtig und zu verzinsen sind.

Der Verzicht auf die Rückzahlung oder der Verzicht auf die Verzinsung führt dazu, dass die Voraussetzungen nach Art. 25 SPFG oder Ziff. 5 KRB Übertragung nicht mehr erfüllt sind. Das Darlehen wird so zu einem Darlehen im Sinn eines Beitrags nach Art. 23 SPFG. Es sind daher die entsprechenden Voraussetzungen dieser Bestimmung einzuhalten (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 81).

### **3.6.3 Umwandlung Darlehen in Eigenkapital**

Die Umwandlung von Darlehen des Kantons in Eigenkapital ist in Bezug auf den mit diesem Vorgang verbundenen Darlehensverzicht grundsätzlich analog zu beurteilen wie der Verzicht auf die Rückzahlung eines Darlehens ohne gleichzeitige Erhöhung des Eigenkapitals. Es sind demnach auch in dieser Konstellation die Voraussetzungen nach Art. 23 SPFG einzuhalten (vgl. Gutachten Rütsche, Rz. 81). Buchhalterisch allerdings erfolgt keine Belastung der Rechnung des Kantons wie bei einem reinen Darlehensverzicht.

## **3.7 Dringlichkeitsrecht**

Art. 68 KV sieht vor, dass der Kantonsrat mit Zustimmung der Mehrheit seiner Mitglieder (nicht nur der Mehrheit der Stimmenden) Gesetze oder Finanzbeschlüsse sofort in Vollzug setzen kann. Dadurch können Gesetze oder Finanzbeschlüsse ohne die mit einem Referendum verbundene Zeitverzögerung in Vollzug gesetzt werden. Spätestens nach einem Jahr müssen sie dem Referendum unterstellt werden. Die zeitliche Dringlichkeit ist gegeben, «wenn Gesetze oder Finanzbeschlüsse aus sachlichen Gründen ihren Hauptzweck bei einem Zuwarten der Invollzugsetzung nicht erreichen können» (Botschaft und Entwurf der Verfassungskommission vom 17. Dezember 1999 [nachfolgend Botschaft KV], ABI 2000, 339).

Art. 75 KV ermächtigt die Regierung bei zeitlicher Dringlichkeit, welche die Einhaltung des ordentlichen Verfahrens ausschliesst, durch Verordnung für längstens zwei Jahre Recht zu setzen. Die Regierung hat dem Kantonsrat ohne Verzug Antrag auf Erlass *gesetzlicher* Bestimmungen zu stellen. Als Massstab für die zeitliche Dringlichkeit dient die Zeit, die verstreichen könnte, wenn die ordentlichen Verfahren eingehalten würden. Unter ordentlichem Gesetzgebungsverfahren ist auch das Verfahren nach Art. 68 KV zu subsumieren (Botschaft KV ABI 2000, 350). Daher ist der Zeitbedarf für ein allfälliges Referendum bei der Beurteilung der Dringlichkeit nicht miteinzubeziehen. Relevant ist lediglich die Zeitdauer für die Antragstellung an den Kantonsrat und die parlamentarischen Beratungen. Dabei sind auch die Möglichkeiten zur Beschleunigung des parlamentarischen Verfahrens zu beachten – neben der vorsorglichen Kommissionsbestellung namentlich:

- die Einberufung ausserordentlicher Sessionen (Art. 69 des Geschäftsreglements des Kantonsrates [sGS 131.11; abgekürzt GeschKR]);
  - die Durchführung von zwei Lesungen im Rahmen einer Session (Art. 98 Abs. 2 GeschKR).
- Der Anwendungsbereich des Dringlichkeitsrechts nach Art. 75 KV ist daher eng beschränkt.

Dringlichkeitsrecht nach Art. 68 und 75 KV setzt eine Güterabwägung zwischen dem öffentlichen Interesse der dringlichen Invollzugsetzung und des Eingriffs in die Mitbestimmungsrechte der Stimmberechtigten und allenfalls des Parlamentes voraus. Dieser Abwägung kommt insbesondere bei Beschlüssen, die eine Grundlage bieten für Ausgaben, die nicht mehr rückgängig gemacht werden können und demnach faktisch der Mitbestimmung durch die Stimmberechtigten und allenfalls das Parlament entzogen werden, erhebliche Bedeutung zu. Vollzogene Ausgabenbeschlüsse lassen sich auch nach einer Ablehnung im Rahmen eines nachträglichen Referendums nicht mehr rückgängig machen. Die Wirkung des Finanzreferendums bleibt in diesen Konstellationen auf wiederkehrende Ausgaben beschränkt.

Die gesetzlich vorgesehene Gewährleistungspflicht des Kantons in Bezug auf eine ausreichende stationäre Gesundheitsversorgung kann den Erlass von Dringlichkeitsrecht nach Art. 68 und allenfalls Art. 75 KV rechtfertigen. Dies könnte dann der Fall sein, wenn ohne ein rasches Einschreiten des Kantons Spitäler ihre Leistungen nicht mehr erbringen könnten und dadurch die gemäss Spitalplanung notwendige Versorgung nicht mehr sichergestellt wäre. Die Anforderungen an die zeitliche Dringlichkeit sowie die Abwägung der öffentlichen Interessen an einer raschen Invollzugsetzung einerseits und an der Sicherstellung der Mitwirkungsrechte der Stimmberechtigten und allenfalls des Parlamentes andererseits sind jedoch im Einzelfall eingehend zu prüfen.

In Bezug auf Art. 75 KV ist zu berücksichtigen, dass ein einzelner Ausgabenbeschluss nicht Gegenstand von Dringlichkeitsrecht nach Art. 75 KV sein kann. Die gestützt auf Art. 75 KV erlassene dringliche Verordnung müsste daher dazu dienen, die rechtliche Grundlage für eine Übergangs- oder Notfinanzierung zur Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen (analog Art. 23 SPFG) zu schaffen und die entsprechende Zuständigkeit abschliessend der Regierung zuzuordnen. Es ist allerdings angesichts der verfassungsrechtlichen Konzeption des Dringlichkeitsrechts höchst fraglich, ob Art. 75 KV eine hinreichende Grundlage für ein solches Vorgehen bietet. Im Unterschied zu Art. 68 KV wird in Art. 75 KV eine dringliche Invollzugsetzung von Finanzbeschlüssen nicht vorgesehen. Verfassungsrechtlich wäre es äusserst problematisch, wenn diese bewusst nicht vorgesehene Möglichkeit über das von der Regierung selbst geschaffene Dringlichkeitsrecht auf Gesetzesstufe eingeführt würde. Eine dringliche Finanzierung der Spitalverbunde muss daher grundsätzlich über Art. 68 KV erfolgen.



#### 4 Gesamtbeurteilung im Lichte der bundes- und kantonalrechtlichen Grundlagen

|     | Bezeichnung                                               | Rechtsgrundlage                                                   | Voraussetzungen kantonales Recht                                                                                                                                                                                                   | Voraussetzungen Bundesrecht                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                               | Kompetenzen |
|-----|-----------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-------------|
| 3.2 | Rückzahlbare Darlehen für genehmigte Bauprojekte          | Ziff. 5 KRB<br>Übertragung i.V.m.<br>Art. 23 Abs. 2 Bst. b<br>GSV | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Umsetzung der beschlossenen Projekte</li> <li>- Rückzahlbarkeit (nicht zwingend nach kaufmännischen Grundsätzen)</li> <li>- Verzinsung (gemäss Ziff. 5 Abs. 2 KRB Übertragung)</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> <li>- Spital ist voraussichtlich auch in Zukunft listenfähig</li> <li>- Spital muss versorgungsrelevant sein</li> <li>- unterstütztes Angebot geht nicht über OKP-Standard hinaus</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             | RR          |
| 3.3 | Rückzahlbare Darlehen für Erfüllung der Leistungsaufträge | Art. 25<br>SPFG                                                   | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Spital mit Standort St.Gallen</li> <li>- Erfüllung Leistungsaufträge</li> <li>- Sicherheit</li> <li>- Verzinsung</li> <li>- Rückzahlbarkeit</li> <li>- Subsidiarität</li> </ul>           | <p>Im stationären Bereich (für Finanzhilfen<sup>15</sup>):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> <li>- Spital ist voraussichtlich auch in Zukunft listenfähig</li> <li>- Spital muss versorgungsrelevant sein</li> <li>- unterstütztes Angebot geht nicht über OKP-Standard hinaus</li> <li>- trägerschaftsneutrale Ausrichtung</li> </ul> <p>Im ambulanten Bereich (für Finanzhilfen):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- trägerschaftsneutrale Ausrichtung (d.h. auch für Leistungserbringende, die kein Spital sind)</li> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> </ul> | RR          |

<sup>15</sup> Finanzhilfen sind geldwerte Vorteile, die gewährt werden, um die Ausübung einer vom Leistungsempfänger selbst gewählten Tätigkeit zu fördern oder zu erhalten. Finanzhilfen sollen Anreize schaffen und das Verhalten der Leistungsempfänger so lenken, dass öffentliche Interessen erreicht oder gefördert werden. Abgeltungen sind demgegenüber Entschädigungen für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben. Vgl. Gutachten Rütscbe, Rz. 17.



|       |                                                                                                                                       |              |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                   |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         |           |
|-------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.4   | Zusätzlich zur Finanzierung gemäss Art. 49 KVG zu leistende Betriebs- und Investitionskostenbeiträge für stationäre Pflichtleistungen | Art. 23 SPFG | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen</li> <li>- Spital mit Standort im Kanton St.Gallen</li> <li>- Abgeltung im Rahmen der Spitalplanung zusätzlich zur Abgeltung nach Art. 49 Abs. 1 KVG</li> <li>- Beiträge an Betriebs- und Investitionskosten</li> </ul>                                                                                       | <ul style="list-style-type: none"> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> <li>- Spital ist voraussichtlich auch in Zukunft listenfähig</li> <li>- Spital muss versorgungsrelevant sein</li> <li>- unterstütztes Angebot geht nicht über OKP-Standard hinaus</li> <li>- trägerschaftsneutrale Ausrichtung</li> </ul>                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | KR / Ref. |
| 3.5   | Zusätzliche kantonale Beiträge an KVG-Pflicht- und Nichtpflicht-Leistungen, deren Vergütungssysteme nicht kostendeckend sind          | Art. 24 SPFG | <ul style="list-style-type: none"> <li>- Bindung an Zweck gemäss Art. 24 Abs. 1 Bst. a bis d SPFG</li> <li>- Fehlen von kostendeckenden Vergütungssystemen</li> <li>- Spital mit Standort im Kanton St.Gallen</li> <li>- Abgeltung von ungedeckten Kosten</li> <li>- Leistung wird wirtschaftlich erbracht</li> <li>- ungedeckte Kosten können nicht durch Gewinne aus Zusatzleistungen gedeckt werden</li> </ul> | <p>Im stationären Bereich (für Finanzhilfen):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> <li>- Spital ist voraussichtlich auch in Zukunft listenfähig</li> <li>- Spital muss versorgungsrelevant sein</li> <li>- trägerschaftsneutrale Ausrichtung</li> </ul> <p>Im ambulanten Bereich (für Finanzhilfen):</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- trägerschaftsneutrale Ausrichtung von Beiträgen (d.h. auch für Leistungserbringende, die kein Spital sind)</li> <li>- nur für versorgungspolitisch notwendige Leistungen</li> </ul> <p>Im stationären und ambulanten Bereich als Abgeltung von Leistungsaufträgen:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- öffentliche Aufgabe mit gesetzlicher Grundlage</li> <li>- Einhaltung beschaffungsrechtlicher Vorgaben bei der Vergabe von Leistungsaufträgen</li> <li>- Austauschverhältnis</li> <li>- Zweckbindung</li> <li>- Abdeckung von ungedeckten Kosten einer wirtschaftlichen Leistungserbringung</li> </ul> | KR / Ref. |
| 3.6.1 | Erhöhung von Eigenkapital                                                                                                             | Art. 9 GSV   | Analoge Voraussetzungen wie für Beiträge nach Art. 23 SPFG.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                         | KR / Ref. |

|       |                                                           |                   |                                                                                                                                                |           |
|-------|-----------------------------------------------------------|-------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| 3.6.2 | Verzicht auf Rückzahlung oder auf Verzinsung von Darlehen |                   | Analoge Voraussetzungen wie für Beiträge nach Art. 23 SPFG.                                                                                    | KR / Ref  |
| 3.6.3 | Umwandlung Darlehen in Eigenkapital                       |                   | Analoge Voraussetzungen wie für Beiträge nach Art. 23 SPFG.                                                                                    | KR / Ref. |
| 3.7   | Dringlichkeitsrecht                                       | Art. 68 und 75 KV | <ul style="list-style-type: none"> <li>– Dringlichkeit nach Art. 68 oder 75 KV</li> <li>– Analoge Voraussetzungen nach Art. 23 SPFG</li> </ul> | KR / RR   |

Aus der Übersicht folgt, dass dem Kanton im Bereich der *stationären Gesundheitsversorgung* neben der Abgeltung gemäss KVG zwei wesentliche Finanzierungsinstrumente zur Verfügung stehen.

Erstens können den Spitalverbunden (sowie weiteren Listenspitälern) *Darlehen nach Art. 25 SPFG* vergeben werden. Die strengen Voraussetzungen für Darlehen nach Art. 25 SPFG rechtfertigen, dass diese Darlehen in die Kompetenz der Regierung fallen. Es handelt sich bei diesen Darlehen nicht um eine referendumsrechtlich relevante Ausgabe, sondern um eine Anlage des Finanzvermögens. Da es sich aber auch bei Darlehen nach Art. 25 SPFG um eine Subvention handelt, sind die aus den Grundsätzen der Wirtschaftsfreiheit und der Wettbewerbsneutralität abgeleiteten Voraussetzungen einzuhalten. Insbesondere muss das Spital voraussichtlich auch in Zukunft listenfähig sein, das Spital muss versorgungsrelevant sein und das unterstützte Angebot darf nicht über den OKP-Standard hinausgehen.

Zweitens können den Spitalverbunden (sowie weiteren Listenspitälern) *Betriebs- und Investitionskostenbeiträge für stationäre Pflichtleistungen nach Art. 23 SPFG* gewährt werden. Grundsätzlich haben sämtliche Beiträge an die Spitalverbunde für stationäre Leistungen ausserhalb der Abgeltung von Leistungsaufträgen den in Art. 23 SPFG definierten und bundesrechtskonform ausgelegten Voraussetzungen zu genügen. Dabei ist es unerheblich, ob es sich um einen Betriebsbeitrag, einen Investitionsbeitrag, ein nicht den kaufmännischen Grundsätzen entsprechendes Darlehen oder um die Erhöhung von Eigenkapital handelt. Die Ausrichtung dieser Beiträge ist entsprechend der ordentlichen finanzrechtlichen Zuständigkeitsordnung zu beschliessen.

Die *ambulante Gesundheitsversorgung* ist grundsätzlich privatwirtschaftlich organisiert. Daher ist bei der Finanzierung von ambulanten Angeboten der Spitalverbunde insbesondere der Anspruch auf Gleichbehandlung der Konkurrenten zu berücksichtigen. Als Rechtsgrundlagen für die Finanzierung von Leistungen im ambulanten Bereich bestehen insbesondere Art. 24 und Art. 25 SPFG. Abgesehen von den kantonalrechtlich definierten Vorgaben für die Ausrichtung dieser Beiträge oder Darlehen ist zu beachten, dass diese trügerschaftsneutral ausgerichtet werden müssen. Wenn die Beiträge oder Darlehen als Abgeltung eines Leistungsauftrags ausgerichtet werden, hat die Vergabe des Leistungsauftrags unter Beachtung des Beschaffungsrechts zu erfolgen.



## 5 Grundlagen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton de lege ferenda («nach zukünftigem Recht»)

### 5.1 Anpassung Modalitäten Baudarlehen

Die Modalitäten für die Ausrichtung der Darlehen für über Kantonsratsbeschlüsse genehmigte Bauprojekte ergeben sich aus Ziff. 5 KRB Übertragung. Der KRB Übertragung erging gestützt auf Art. 23 GSV und unterstand keinem Referendum.

Durch eine Anpassung von Ziff. 5 KRB Übertragung könnten daher auch die Modalitäten für die Ausrichtung der Baudarlehen angepasst werden. So könnte sowohl die Verzinsung angepasst oder gestrichen als auch auf die Rückzahlung sämtlicher Darlehen oder von Darlehenstranchen verzichtet werden. Wenn diese Vorgehensweise in Betracht gezogen wird, ist vertieft zu prüfen, ob die für den Kanton daraus resultierenden Ausgaben über die jeweiligen Kreditbeschlüsse zu den Spitalbauprojekten, die dem obligatorischen Finanzreferendum unterstanden, zu legitimieren sind. Die in den entsprechenden Kreditbeschlüssen vorgesehenen Kredite wurden nicht unter einen Vorbehalt in Bezug auf die Abgeltung (in Form von Nutzungsentschädigungen oder Darlehenszinsen) der ausgerichteten Baubeiträge gestellt. Der Verzicht auf die Rückzahlung oder die Verzinsung führt beim Kanton jedoch zu einem Einnahmenverzicht. Es wäre zu prüfen, ob dieser Einnahmenverzicht einer referendumpflichtigen Ausgabe gleichzustellen und daher je nach Höhe dem fakultativen oder dem obligatorischen Referendum zu unterstellen wäre.

Der Verzicht auf die Rückzahlbarkeit oder auf die Verzinsung führt zu einer finanziellen Entlastung der Spitalverbunde. Es sind daher die *bundesrechtlichen* Vorgaben, wie sie für Beiträge nach Art. 23 SPFG formuliert wurden (vgl. Gutachten Rüsche, Rz. 81), einzuhalten. Von diesen Vorgaben kann kantonrechtlich nicht abgewichen werden.

### 5.2 Präzisierung der gesetzlichen Grundlage für rückzahlbare Darlehen

Art. 25 SPFG hält die Voraussetzungen für die Ausrichtung von Darlehen sehr allgemein fest. Eine Konkretisierung der Anforderungen ergibt sich erst über Art. 8 RIG. Mit Blick auf die unterschiedlichen Konstellationen, in denen Darlehen als Finanzierungsinstrument Relevanz erlangen können, erscheint eine Präzisierung der Darlehensvoraussetzungen im Bereich der Gesundheitsversorgung angezeigt. Insbesondere sollten die Anforderungen an die hinreichende Sicherung konkretisiert werden. So könnte auch klargestellt werden, in welchem Umfang und unter welchen Voraussetzungen Darlehen für Mobilien oder den Innenausbau, für den laufenden Betrieb sowie Kontokorrent-Kredite zur Überbrückung von Liquiditätsengpässen ausgerichtet werden können, ohne dass diese Darlehen eine referendumpflichtige Ausgabe auslösen.

### 5.3 Kapitalschutz und Sanierungsmassnahmen

Die Rechtsfolgen einer allfälligen Überschuldung oder eines Kapitalverlusts sind in Bezug auf öffentlich-rechtliche Anstalten äusserst unklar. Aufgrund der möglichen Auswirkungen auf die staatliche Gewährleistungsverpflichtung im Bereich der Gesundheitsversorgung erscheint eine klare gesetzliche Regelung über die Pflichten der Geschäftsleitung und des Verwaltungsrates bei begründeter Besorgnis einer Überschuldung erforderlich. Dies schafft auch für die betroffenen Organe eine gewisse Rechtssicherheit. In diesem Rahmen sind auch die Instrumente von Regierung und Kantonsrat zu definieren, um auf eine mögliche Überschuldung zu reagieren. Insbeson-

dere sollten gewisse Sanierungsmassnahmen gesetzlich festgehalten und die Beschlusskompetenzen geklärt werden. Auch für allfällige Sanierungsmassnahmen sind die bundesrechtlichen Vorgaben, wie sie für Beiträge nach Art. 23 SPFG formuliert wurden (vgl. Gutachten Rüttsche, Rz. 81), einzuhalten. Von diesen Vorgaben kann kantonrechtlich nicht abgewichen werden.

#### 5.4 Gesetzliche Grundlage für zusätzliche Beiträge

Art. 23 und 24 SPFG enthalten die gesetzliche Grundlage für zusätzliche kantonale Beiträge an stationäre Leistungen im Bereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung sowie für gewisse weitere Leistungen auch ausserhalb der stationären Leistungen. Bei der Umsetzung der in Arbeit stehenden neuen Spitalstrategie ist zu klären, ob für allfällige Alternativen für die stationären Leistungsangebote an den einzelnen Standorten eine hinreichende gesetzliche Grundlage besteht, damit diese Leistungen (namentlich ambulante Leistungen) allenfalls durch den Kanton *mitfinanziert* werden können. Dies ist insbesondere auch mit Blick auf Vorgaben des übergeordneten Rechts (z.B. Voraussetzungen für Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit) von Relevanz (vgl. Gutachten Rüttsche, Rz. 84 ff).

#### 5.5 Gesetzliche Grundlage für ambulante Tätigkeit

Bei der Umsetzung der in Arbeit stehenden neuen Spitalstrategie ist zu klären, ob für allfällige Alternativen für die stationären Leistungsangebote an den einzelnen Standorten eine hinreichende gesetzliche Grundlage besteht, damit diese Leistungen (namentliche ambulante Leistungen) durch die Spitalverbunde *angeboten* werden können. Dies ist insbesondere auch mit Blick auf Vorgaben des übergeordneten Rechts (z.B. Voraussetzungen für Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit) von Relevanz (vgl. Gutachten Rüttsche, Rz. 97 ff.).



## Rechtliche Rahmenbedingungen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton: Ergänzung betreffend Anpassung Baudarlehen

Stellungnahme vom 26. Juni 2019

### Inhaltsverzeichnis

|          |                                                                           |          |
|----------|---------------------------------------------------------------------------|----------|
| <b>1</b> | <b>Fragestellung</b>                                                      | <b>1</b> |
| <b>2</b> | <b>Voraussetzungen für eine Anpassung der Modalitäten von Baudarlehen</b> | <b>2</b> |
| <b>3</b> | <b>Referendumpflichtigkeit eines Verzichts auf Einnahmen</b>              | <b>2</b> |
| <b>4</b> | <b>Schutz der freien Willensbildung der Stimmberechtigten</b>             | <b>3</b> |
| 4.1      | Rechtsprechung des Bundesgerichtes                                        | 3        |
| 4.2      | Ausgangslage bei den Spitalbauprojekten                                   | 4        |
| 4.3      | Beurteilung                                                               | 5        |
| <b>5</b> | <b>Fazit</b>                                                              | <b>6</b> |

### 1 Fragestellung

Die Dienststelle Recht und Legistik der Staatskanzlei hat im Rahmen ihrer Stellungnahme vom 29. Mai 2019 (nachfolgend Stellungnahme RELEG vom 29. Mai 2019) eine Auslegeordnung betreffend die rechtlichen Rahmenbedingungen für die Finanzierung der Spitalverbunde durch den Kanton vorgenommen. Dabei wurde auch die Frage diskutiert, unter welchen Voraussetzungen die Modalitäten von Baudarlehen für über Kantonsratsbeschlüsse<sup>1</sup> (nachfolgend KRB Investitionen) genehmigte Bauprojekte angepasst werden können. Der Lenkungsausschuss hat an seiner Sitzung vom 22. Mai 2019 den Auftrag erteilt, die Frage, ob eine Anpassung der Modalitäten von Baudarlehen dem Referendum untersteht, vertieft abzuklären.

---

<sup>1</sup> Kantonsratsbeschluss über den Neubau der Häuser 07A/07B des Kantonsspitals St.Gallen (sGS 321.916.3), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Altstätten (sGS 321.941.2), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Grabs (sGS 321.951.3), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Linth (2. Etappe) (sGS 321.961.2), Kantonsratsbeschluss über die Erneuerung und Erweiterung des Spitals Wattwil (sGS 321.971.1), Kantonsratsbeschluss über die Erweiterung und Erneuerung des Hauses 02 am Kantonsspital St.Gallen (sGS 321.916.4), Kantonsratsbeschluss über den Umbau und die Erweiterung des Spitals Wil (Notfall, Labor und Verwaltung) (sGS 321.971.2).



## 2 Voraussetzungen für eine Anpassung der Modalitäten von Baudarlehen

Die Modalitäten wie namentlich der Zinssatz und die Amortisationspflicht der Baudarlehen ergeben sich aus Ziff. 5 des Kantonsratsbeschlusses über die Übertragung der Spitalimmobilien<sup>2</sup> (sGS 320.201; nachfolgend KRB Übertragung). Der KRB Übertragung erging gestützt auf Art. 23 des Gesetzes über die Spitalverbunde (sGS 320.2; abgekürzt GSV) und unterstand keinem Referendum.

Durch eine Anpassung von Ziff. 5 KRB Übertragung könnten die Modalitäten für die Ausrichtung der Baudarlehen angepasst werden. So könnte sowohl die Verzinsung angepasst oder gestrichen als auch auf die Rückzahlung sämtlicher Darlehen oder von Darlehenstranchen verzichtet werden.<sup>3</sup>

Da der KRB Übertragung keinem Referendum unterstand, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass nach Art. 7 Abs. 2 e contrario des Gesetzes über Referendum und Initiative (sGS 125.1; abgekürzt RIG) auch eine Anpassung des KRB Übertragung nicht referendumspflichtig ist. Allerdings ist genauer zu prüfen, ob solche Anpassungen durch einen Einnahmenverzicht zu neuen Ausgaben führen, die dem Referendum zu unterstellen sind (Abschnitt 3), und ob gewisse Anpassungen des KRB Übertragung ohne einen erneuten Einbezug der Stimmberechtigten indirekt deren freie Willensbildung verletzen (Abschnitt 4).

## 3 Referendumspflichtigkeit eines Verzichts auf Einnahmen

Ein Verzicht auf die Verzinsung oder die Amortisation der Baudarlehen führt zu einem Einnahmehausfall beim Kanton. In Frage steht, ob dieser Einnahmenverzicht zu einer referendumspflichtigen Ausgabe führt.

Festzuhalten ist, dass die Baudarlehen im Rahmen der Volksabstimmungen (bzw. durch Verzicht auf Ergreifen des fakultativen Referendums in den Fällen Spital Wil und Haus 02 Kantonsspital St.Gallen) zu den KRB Investitionen als Ausgabenbeschlüsse genehmigt und legitimiert wurden. Die in den entsprechenden Beschlüssen vorgesehenen Kredite wurden nicht unter einen Vorbehalt in Bezug auf die Abgeltung (in Form von Nutzungsentschädigungen oder Darlehenszinsen) der ausgerichteten Baubeiträge durch die Spitalverbunde gestellt.

Im Rahmen der Kreditbeschlüsse erfolgte auch keine Nettobetrachtung. Die Kreditbeschlüsse umfassten die gesamten Projektkosten. Allfällige Abgeltungen der Spitalverbunde wurden nicht in Abzug gebracht. Die Rückerstattungen der Spitalverbunde an den Kanton über die Nutzungsentschädigungen wurde lediglich im Rahmen des erläuternden Berichts zur Volksabstimmung vom 30. November 2014 und der Botschaft der Regierung zu den einzelnen Bauvorlagen festgehalten (siehe dazu Abschnitt 4). Sofern die Anpassungen oder auch die Aufhebung des KRB Übertragung nicht zu Ausgaben führen, die über die beschlossenen Kredite für die Bauprojekte hinausgehen, ist nicht von einer referendumspflichtigen Ausgabe auszugehen. Der Verzicht auf eine Rückzahlung oder Verzinsung der Darlehen führt für den Kanton finanziell zu keiner höheren Belastung, als die Projektkredite vorsahen, die dem obligatorischen bzw. fakultativen Referendum

<sup>2</sup> Analog: Ziff. 2 des Kantonsratsbeschlusses über die Umsetzung der Erweiterung und Erneuerung des Hauses 02 am Kantonsspital St.Gallen nach Übertragung der Spitalimmobilien (sGS 321.916.41; nachfolgend KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02).

<sup>3</sup> Materiell wird das Darlehen so zu einem Beitrag nach Art. 23 des Gesetzes über die Spitalplanung und -finanzierung (sGS 320.1; abgekürzt SPFG). Daher sind die in Art. 23 SPFG genannten inhaltlichen Anforderungen (z.B. Sicherstellung versorgungspolitisch notwendiger Leistungen) zu erfüllen. Vgl. Stellungnahme RELEG vom 29. Mai 2019, Abschnitt 3.6.2.



unterstellt wurden. Im Vergleich zu den Kreditbeschlüssen liegen demnach keine Mindereinnahmen oder kein Einnahmenverzicht vor.

Selbst wenn der Verzicht auf eine Zinszahlung oder der Verzicht auf eine Amortisation als Mindereinnahme bzw. als Einnahmenverzicht<sup>4</sup> qualifiziert würde, wäre die Frage zu klären, ob ein solcher Verzicht referendumsrechtlich relevant wäre. Ob eine Mindereinnahme oder ein Einnahmenverzicht grundsätzlich als neue Ausgabe im Sinn des Finanzhaushaltsrechts zu qualifizieren ist, wird im st.gallischen Recht im Gegensatz zu anderen Kantonen (z.B. Basel-Stadt, Schwyz) nicht geregelt.<sup>5</sup> Es liegt bisher keine bundesgerichtliche Rechtsprechung vor, wonach ein Einnahmenverzicht zwingend als Ausgabe zu gelten hat, wenn der Kanton dies gesetzlich nicht vorsieht und sich keine entsprechende kantonale Praxis entwickelt hat.<sup>6</sup> Der Kanton St.Gallen hat keine Legaldefinition des Ausgabenbegriffs vorgenommen. Zudem besteht soweit ersichtlich keine Praxis in Bezug auf die referendumsrechtliche Qualifizierung eines Verzichts auf Einnahmen als neue Ausgabe.

## 4 Schutz der freien Willensbildung der Stimmberechtigten

### 4.1 Rechtsprechung des Bundesgerichtes

Das Bundesgericht hat sich jüngst in seinem Urteil vom 10. April 2019 betreffend die Volksinitiative «Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe» (1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 ) eingehend mit dem Schutz der freien Willensbildung und der unverfälschten Stimmabgabe nach Art. 34 Abs. 2 der Bundesverfassung (SR 101; abgekürzt BV) auseinandergesetzt.

Das Bundesgericht hält in Erw. 4.2 des entsprechenden Entscheids fest: «Art. 34 Abs. 2 BV schützt die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe. Geschützt wird namentlich das Recht der Stimmberechtigten, dass kein Abstimmungsergebnis anerkannt wird, das nicht den freien Willen der Stimmberechtigten zuverlässig und unverfälscht zum Ausdruck bringt. Es soll garantiert werden, dass jeder Stimmberechtigte seinen Entscheid gestützt auf einen möglichst freien und umfassenden Prozess der Meinungsbildung treffen und entsprechend mit seiner Stimme zum Ausdruck bringen kann. Die Wahl- und Abstimmungsfreiheit gewährleistet die für den demokratischen Prozess und die Legitimität direktdemokratischer Entscheidungen erforderliche Offenheit der Auseinandersetzung [...].

Gemäss Art. 11 Abs. 2 BPR wird den Abstimmungsvorlagen eine kurze, sachliche Erläuterung des Bundesrates beigegeben. Der Bundesrat hat bei der Information der Stimmberechtigten über die eidgenössischen Abstimmungsvorlagen die Grundsätze der Vollständigkeit, der Sachlichkeit, der Transparenz und der Verhältnismässigkeit zu beachten (Art. 10a Abs. 2 BPR). [...] In ihrem Bericht zur Einführung von Art. 10a BPR präziserte die Staatspolitische Kommission des Nationalrates namentlich, das Gebot der Sachlichkeit verlange, dass «unsichere Tatsachen... als solche erkennbar sein» müssen (Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 15. September 2006, BBI 2006 9272).

<sup>4</sup> Das Bundesgericht hat im Zusammenhang mit der Frage von Einnahmenverzicht festgehalten, dass von einem echten Verzicht nur gesprochen werden kann, wenn der Rechtsanspruch auf die Einnahme feststeht (vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1P.58/1998 vom 24. November 1998 Erw. 5c, in: ZBI 101/2000, S. 306). Es ist fraglich, ob diese Voraussetzung im vorliegenden Fall erfüllt wäre, da bereits die KRB Investitionen die Kreditgewährung formell nicht an allfällige Einnahmen aus Abgeltungen (in Form von Nutzungsentschädigungen oder Darlehenszinsen) gekoppelt haben. Die Frage kann hier aber offenbleiben.

<sup>5</sup> Vgl. A. Auer, Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Bern 2016, Rz. 1277 ff.

<sup>6</sup> Vgl. Urteil des Bundesgerichtes 1P.58/1998 vom 24. November 1998 Erw. 5c, in: ZBI 101/2000, S. 306.



Gemäss der Rechtsprechung kann das Ergebnis eines Urnengangs verfälscht werden, wenn die Stimmberechtigten über den Zweck und die Tragweite der Vorlage falsch informiert werden. Es ist unzulässig, für den Entscheid des Stimmbürgers wichtige Elemente zu unterdrücken oder Argumente von gegnerischen Referendums- oder Initiativkomitees falsch wiederzugeben [...]. Das Transparenzgebot erfordert im Übrigen, dass erhebliche Unsicherheiten bei der Einschätzung von Ausgangssituationen offengelegt werden [...]. Diese verfassungsrechtlichen Grundsätze gelten für die Erläuterungen des Bundesrats vor eidgenössischen Volksabstimmungen umso mehr, als sie nun ausdrücklich im BPR verankert sind.»

Diese Rechtsprechung ist sachgemäss auf kantonale Abstimmungen übertragbar. Auch im Rahmen kantonalen Abstimmungen sind die Vorgaben nach Art. 34 Abs. 2 BV einzuhalten.

## 4.2 Ausgangslage bei den Spitalbauprojekten

Im Rahmen der Kantonsratsbeschlüsse über die verschiedenen Spitalbauprojekte war vorgesehen, die Bauprojekte über Kredite des Kantons zu finanzieren. Die Kredite in Höhe der prognostizierten Projektkosten wären gemäss den entsprechenden Kantonsratsbeschlüssen der Investitionsrechnung belastet und abgeschrieben worden. Die Beschlüsse unterstanden dementsprechend nach Art. 6 und 7 RIG dem obligatorischen oder dem fakultativen Finanzreferendum.

Die Kantonsratsbeschlüsse zu den Spitalbauprojekten mit obligatorischem Referendum wurden am 30. November 2014 den Stimmberechtigten zur Abstimmung vorgelegt. Im Rahmen des erläuternden Berichts wurde ausgeführt: «Da sich die Spitalgebäude im Eigentum des Kantons befinden, ist dieser für die Erneuerung zuständig. Die Spitalunternehmen bezahlen dem Kanton jährlich eine Entschädigung für die Nutzung der Spitalgebäude (= Miete). Nimmt der Kanton St.Gallen wertvermehrende Investitionen an den Gebäuden vor, erhöht sich die Nutzungsent-schädigung – wie in einem klassischen Mietverhältnis. Auf diese Weise bezahlen die Spitalunter-nehmen die Investitionskosten des Kantons (Abschreibungsaufwand, Finanzierungskosten) lang-fristig über Nutzungsent-schädigungen zurück. Die Spitalbauprojekte sind für den Kanton St.Gal-len finanziell tragbar, und die Spitalunternehmen können die höheren Nutzungsent-schädigungen finanzieren.»

Die Kreditbeschlüsse wurden im Rahmen der Volksabstimmung vom 30. November 2014 von den Stimmberechtigten angenommen. Für die Projektkosten der einzelnen Spitalbauten liegen demnach über obligatorische Finanzreferenden legitimierte Ausgabenbeschlüsse vor.

Hinzu kommen noch:

- der Umbau und die Erweiterung des Spitals Wil (Notfall, Labor und Verwaltung); der entsprechende Kantonsratsbeschluss wurde nach unbenütztem Ablauf der Frist für das fakultative Re-ferendum am 27. Januar 2015 rechtsgültig (sGS 321.971.2).
- Erweiterung und Erneuerung des Hauses 02 am Kantonsspital St.Gallen; der entsprechende Kantonsratsbeschluss wurde nach unbenütztem Ablauf der Frist für das fakultative Referen-dum am 31. Januar 2017 rechtsgültig (sGS 321.916.4).

Für die Projektkosten dieser beiden Spitalbauten liegen demnach über das (nicht ergriffene) fa-kultative Finanzreferendum legitimierte Ausgabenbeschlüsse vor.

Durch den III. Nachtrag zum GSV (nGS 2016-077), der dem fakultativen Referendum unterstand, hat der Gesetzgeber die Grundlage gelegt, um die Modalitäten für die Umsetzung der genehmig-ten Spitalbauprojekte im Sinn der Immobilienübertragung anpassen zu können. Insbesondere





wurde dem Kantonsrat die Zuständigkeit übertragen, die Übertragung und Finanzierung beschlossener Bauprojekte auf die Spitalanlagengesellschaften und die Kompetenzen für Projektänderungen zu regeln (Art. 23 Abs. 2 Bst. b GSV).

Der Kantonsrat hat diese Zuständigkeit durch den KRB Übertragung und den KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02 wahrgenommen. Durch den KRB Übertragung und den KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02 wurden die von den Stimmberechtigten ausdrücklich oder stillschweigend genehmigten Bauprojekte im Umfang von rund 829 Mio. Franken auf die Anlagengesellschaften der Spitalverbunde übertragen und sind von diesen auf eigene Rechnung umzusetzen. Um die genehmigten Projekte wie vorgesehen realisieren zu können, kann die Regierung gemäss Ziff. 5 KRB Übertragung (bzw. Ziff. 2 KRB Umsetzung Erweiterung Haus 02) den Spitalanlagengesellschaften verzinsliche und rückzahlbare Darlehen im Umfang von rund 829 Mio. Franken zur Verfügung stellen. Durch den KRB Übertragung wurden demnach die Ausgabenbeschlüsse in eine Kompetenz der Regierung, den Spitalanlagengesellschaften rückzahlbare und verzinsbare Darlehen auszurichten, umgewandelt.

Mit der Übertragung der Immobilien an die Spitalanlagengesellschaften der Spitalverbunde fielen beim Kanton die bisherigen Einnahmen aus der Nutzungsentschädigung der Spitalverbunde weg. Gemäss Botschaft der Regierung vom 27. Oktober 2015 zum III. Nachtrag zum GSV (ABI 2015, 3575) war vorgesehen, dass der Wegfall der Nutzungsentschädigungen durch die Zinseinnahmen und den Wegfall von Aufwänden für den Immobilienunterhalt kompensiert werden.

### 4.3 Beurteilung

Durch einen Verzicht auf die Verzinsung oder die Rückzahlung der Baudarlehen wird die im Rahmen des erläuternden Berichts zur Volksabstimmung vom 30. November 2014 festgehaltene Aussage, wonach «[...] auf diese Weise [...] die Spitalunternehmen die Investitionskosten des Kantons (Abschreibungsaufwand, Finanzierungskosten) langfristig über Nutzungsentschädigungen zurück [bezahlen]» in Frage gestellt.

Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichtes ist relevant, ob bei der Information an die Stimmberechtigten Tatsachen unterdrückt wurden oder ob nicht offengelegt wurde, dass erhebliche Unsicherheiten bei der Einschätzung von Ausgangssituationen bestehen. Massgebend ist demnach die Ausgangslage im Zeitpunkt der behördlichen Information. Veränderungen der Ausgangslage, die nach der Information an die Stimmberechtigten eingetreten sind und die nicht bereits im Zeitpunkt der behördlichen Information bekannt waren und unterdrückt wurden, können zu keiner Beeinträchtigung der freien Willensbildung der Stimmberechtigten führen.

Im vorliegenden Fall sind seit der behördlichen Information im Jahr 2014 fast fünf Jahre vergangen. In der Zwischenzeit wurde mit der Übertragung der Spitalimmobilien die rechtliche Ausgangslage massgeblich umgestaltet. Die Regierung führte in ihrer Antwort vom 4. Juni 2019 auf die Einfache Anfrage 61.19.16 «St.Galler Spitäler: Konkurs einzelner Spitalregionen oder drohende Nachschussleistungen der Steuerzahler – wann spricht die Regierung Klartext?» aus: «Die in den Jahren 2014 und 2018 vorgenommenen Eingriffe des Bundesrates in den TARMED-Tarifkatalog verschlechterten die Ertragslage der Spitäler. Schliesslich gilt ab dem Jahr 2019 schweizweit eine neue gesetzliche Regelung, gemäss der Eingriffe in sechs Behandlungsbereichen nur noch ambulant (und nicht mehr stationär) vergütet werden, sofern nicht medizinische Gründe dagegen sprechen. Diese Massnahmen waren nicht vorhersehbar und führen bei den Spitalverbunden zu Einnahmehausfällen von schätzungsweise 30 bis 35 Mio. Franken. Zu berücksichtigen ist weiter, dass die Übertragung der Immobilien an die Spitalverbunde in den ersten Jahren bei laufenden oder kürzlich abgeschlossenen Bauprojekten zu höheren Belastungen führt



als das bisherige Modell der Nutzungsentschädigung. Zudem hat sich die Personalsituation im ärztlichen Bereich deutlich dynamischer entwickelt als noch vor wenigen Jahren angenommen.»

Es liegen demnach verschiedene sachliche Gründe vor, weshalb sich die Möglichkeiten der Spitalverbunde, die Zins- und Amortisationslasten zu tragen, in den vergangenen fünf Jahren negativ entwickelt haben. Anhaltspunkte, wonach diese Entwicklungen bereits im Jahr 2014 in diesem Ausmass bekannt waren und bewusst nicht in die behördlichen Informationen aufgenommen wurden, sind nicht ersichtlich. Es ist davon auszugehen, dass die behördlichen Informationen im Jahr 2014 gestützt auf die damals vorliegenden Informationen erfolgt sind. Aufgrund der in der Zwischenzeit eingetretenen Veränderungen lässt sich im Jahr 2019 eine andere Beurteilung der finanziellen Möglichkeiten der Spitalverbunde vornehmen als im erläuternden Bericht des Jahres 2014. Dieses Vorgehen stellt keine Verletzung von Art. 34 Abs. 2 BV dar. Neben dieser materiellen Beurteilung ist auch festzuhalten, dass die Fristen für die Geltendmachung einer allfälligen Verletzung von Art. 34 Abs. 2 BV bereits seit längerer Zeit abgelaufen sind. Die KRB Investitionen sind daher rechtsgültig geworden.

## 5 Fazit

Die in den Beschlüssen zu den Bauprojekten vorgesehenen Kredite wurden nicht unter einen Vorbehalt in Bezug auf die Abgeltung (in Form von Nutzungsentschädigungen oder Darlehenszinsen) der ausgerichteten Baubeiträge durch die Spitalverbunde gestellt. Es erfolgte im Rahmen der Kreditbeschlüsse auch keine Nettobetrachtung. Im Vergleich zur vorgesehenen Ausgabenhöhe gemäss den Kreditbeschlüssen liegen demnach bei einem Verzicht auf die Zinszahlung oder bei einem Verzicht auf eine Amortisation keine Mindereinnahmen oder kein Einnahmenverzicht vor. Sofern die Anpassungen oder auch die Aufhebung des KRB Übertragung nicht zu Ausgaben führen, die über die beschlossenen Kredite für die Bauprojekte hinausgehen, ist nicht von einer referendumpflichtigen Ausgabe auszugehen.

Selbst wenn der Verzicht auf die Zinszahlung oder der Verzicht auf eine Amortisation als Mindereinnahme bzw. als Einnahmenverzicht qualifiziert würde, ist festzuhalten, dass im Kanton St. Gallen ein Einnahmenverzicht weder durch die gesetzlichen Grundlagen noch durch die Praxis als neue Ausgabe qualifiziert wird. Daher könnte auch beim Vorliegen eines Einnahmenverzichts nicht ohne weiteres auf eine referendumpflichtige Ausgabe geschlossen werden.

Mit Blick auf den Schutz der freien Willensbildung der Stimmberechtigten liegen verschiedene sachliche Gründe vor, die Möglichkeiten der Spitalverbunde, die Zins- und Amortisationslasten zu tragen, im Jahr 2019 anders zu beurteilen als im Rahmen der behördlichen Informationen zur Volksabstimmung vom 30. November 2014. Die Abweichung von den Ausführungen in den behördlichen Informationen aus sachlichen Gründen, die erst nach der Volksabstimmung eingetreten sind, vermag die Legitimation der Kreditbeschlüsse aus dem Jahr 2014 nicht in Frage zu stellen.

Zusammenfassend ergibt sich, dass eine Anpassung der Modalitäten der Baudarlehen in Bezug auf Zinssatz und Amortisation nicht dem Referendum untersteht.