

## Urteilkopf

143 I 272

24. Auszug aus dem Urteil der II. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. Oberstufenschulgemeinde Dübendorf-Schwerzenbach und Mitb. gegen Kantonsrat und Regierungsrat des Kantons Zürich (Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten) 2C\_756/2015 vom 3. April 2017

**Regeste (de):**

Art. 50 Abs. 1, 51 Abs. 1 und 2, Art. 189 Abs. 1 lit. e BV; Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG; Art. 83 und 84 KV/ZH; § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH in der Fassung vom 20. April 2015; Normenhierarchie auf kantonaler Ebene; abstrakte (hauptfrageweise) Normenkontrolle.

Vorrang einer Kantonsverfassung gegenüber dem übrigen kantonalen und dem kommunalen Recht (E. 2.2). Bedeutung der Schulgemeinden und der politischen Gemeinden (Einwohnergemeinden) nach dem Staatsrecht des Kantons Zürich (E. 2.3). Art. 84 Abs. 2 KV/ZH verlangt für den Zusammenschluss einer Schulgemeinde mit einer politischen Gemeinde, dass seitens der Schulgemeinde die Mehrheit der Stimmenden zustimmt. Diese Regelung begründet eine kantonale, durch den Bund gewährleistete Garantie zugunsten der Schulgemeinden. Solche sind daher vor Bundesgericht legitimiert, gegen § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 des revidierten Gemeindegesetzes vorzugehen, das diese Mitwirkung ausschliesst (E. 2.4). § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH entziehen sich jeder verfassungskonformen Auslegung, weshalb sie aufzuheben sind (E. 2.5).

**Regeste (fr):**

Art. 50 al. 1, 51 al. 1 et 2, art. 189 al. 1 let. e Cst.; art. 89 al. 2 let. c LTF; art. 83 et 84 Cst./ZH; § 3 al. 2, 2e phrase, et § 177 Lcom/ZH dans sa version du 20 avril 2015; hiérarchie des normes sur le plan cantonal; contrôle abstrait (à titre principal) des normes.

Primauté de la constitution cantonale sur le reste du droit cantonal et du droit communal (consid. 2.2). Signification des communes scolaires et des communes politiques (communes d'habitants) selon le droit constitutionnel du canton de Zurich (consid. 2.3). Pour fusionner une commune scolaire et une commune politique, l'art. 84 al. 2 Cst./ZH exige que la majorité des voix au sein de la commune scolaire y consente. Cette réglementation constitue une garantie cantonale protégée par la Confédération en faveur des communes scolaires. Celles-ci ont par conséquent qualité pour recourir devant le Tribunal fédéral contre les §§ 3 al. 2, 2e phrase, et 177 de la Lcom/ZH révisée, qui suppriment cette consultation populaire (consid. 2.4). Les §§ 3 al. 2, 2e phrase, et 177 Lcom/ZH, qui n'autorisent aucune interprétation conforme à la Constitution, doivent donc être annulés (consid. 2.5)

**Regesto (it):**

Art. 50 cpv. 1, 51 cpv. 1 e 2, art. 189 cpv. 1 lett. e Cost.; art. 89 cpv. 2 lett. c LTF; art. 83 e 84 Cost./ZH; § 3 cpv. 2 seconda frase e § 177 della legge organica comunale zurighese nella versione del 20 aprile 2015; gerarchia delle norme a livello cantonale; controllo astratto (a titolo principale) delle norme.

Preminenza della costituzione cantonale sul resto del diritto cantonale e comunale (consid. 2.2). Significato dei comuni scolastici e dei comuni politici (comuni di abitanti) secondo il diritto costituzionale del Cantone di Zurigo (consid. 2.3). Affinché si possa procedere alla fusione tra un comune scolastico e un comune politico occorre, giusta l'art. 84 cpv. 2 Cost./ZH, il consenso della maggioranza dei votanti del comune scolastico. Questa regolamentazione è una garanzia cantonale protetta dalla Confederazione a favore dei comuni scolastici. Questi sono quindi legittimati ad impugnare dinanzi al Tribunale federale i §§ 3 cpv. 2 seconda frase e 177 della riveduta legge organica comunale zurighese, che sopprimono questa consultazione popolare (consid. 2.4). I §§ 3 cpv. 2 seconda frase e 177 della legge organica comunale zurighese sfuggono a qualsiasi interpretazione conforme alla Costituzione e devono pertanto essere annullati (consid. 2.5).

Sachverhalt ab Seite 273

BGE 143 I 272 S. 273

A. Am 25. Oktober 2010 eröffnete die Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich die Vernehmlassung zu einem totalrevidierten Gemeindegesetz, welches die bisherige Fassung vom 6. Juni 1926 (LS 131.1; nachfolgend: GG/ZH 1926) ersetzen soll. Eine der in die Vernehmlassung geschickten Änderungen betraf die  
BGE 143 I 272 S. 274

Schulgemeinden. Gemäss § 31 Abs. 2 der Vernehmlassungsvorlage (nachfolgend: VE-GG/ZH) sah die Direktion vor, dass die Parlamentsgemeinden inskünftig "auch die Aufgaben der Volksschule" wahrnehmen sollten. Unter einer Parlamentsgemeinde versteht das Gemeinderecht des Kantons Zürich jene politischen Gemeinden (Einwohnergemeinden), welche von der Gemeindeversammlung zu einem Gemeindeparlament übergegangen sind. Dies wurde damit begründet, dass in den Parlamentsgemeinden das Nebeneinander von Gemeindeversammlung (im Schulbereich) und Gemeindeparlament (in allen übrigen Sachbereichen) nicht mehr zeitgemäss sei.

B. In der Vernehmlassung wurde die Pflicht zur sektoriellen Schaffung von sog. Einheitsgemeinden mehrheitlich begrüsst. Dennoch sah der Regierungsrat des Kantons Zürich in seinem Antrag vom 20. März 2013 von einer Übernahme in den Entwurf ab (nachfolgend: E-GG/ZH). Die vorberatende Kommission des Kantonsrats nahm das Anliegen wieder auf (§ 3 Abs. 2 des Antrags vom 5. Dezember 2014). Sie führte hierzu Anhörungen mit Interessengruppen durch, so mit dem Gemeindepräsidentenverband des Kantons Zürich und dem Verein Zürcher Gemeindeschreiber und Verwaltungsfachleute. Das Anliegen fand in der Kommission überwiegende Unterstützung. In ihrer Sitzung vom 31. Oktober 2014 hielt die Kommission an der Neuerung fest und ergänzte sie diese mit einer Übergangsbestimmung (§ 188a E-GG/ZH). Danach sollten die Schulgemeinden, die das Gebiet von Parlamentsgemeinden ganz oder teilweise umfassen, verpflichtet werden, bis zum Ablauf der nächsten ordentlichen Amtsdauer nach Inkrafttreten des neuen Gemeindegesetzes ihre Auflösung zu beschliessen. Am 21. November 2014 hielt die Kommission in zweiter Lesung an ihren bisherigen Beschlüssen fest.

C. Der Kantonsrat des Kantons Zürich befasste sich in seiner Sitzung vom 27. Januar 2015 erstmals mit § 3 Abs. 2 E-GG/ZH, wobei sich die Mehrheit für den Verzicht auf die Neuerung aussprach. Am 2. Februar 2015 hiess der Kantonsrat mit 78 Stimmen einen Rückkommensantrag zum Beschluss vom 27. Januar 2015 gut. Der Erstvotant, Kantonsrat Philipp Kutter, gab Folgendes zu bedenken: "(...) Es geht hier um die Frage, ob in Parlamentsgemeinden auch noch zusätzlich separate Versammlungsgemeinden möglich sein sollen. Aus unserer Sicht ist das ein alter Zopf. Das Nebeneinander von Parlamentsgemeinden und Versammlungsgemeinden ist unübersichtlich, verwirrend und kann groteske organisatorische Folgen haben."  
BGE 143 I 272 S. 275

Nach weiteren Wortmeldungen hiess der Kantonsrat die Neuerung nunmehr gut. Am 9. Februar 2015 beriet er die Übergangsregelung (§ 188a E-GG/ZH). Diese fand mehrheitliche Zustimmung. In der Schlussabstimmung vom 20. April 2015 verabschiedete er die Vorlage mit 110 zu 50 Stimmen. Die hier massgebenden Bestimmungen erhielten folgenden Wortlaut: § 3 Abs. 2 und 3 GG/ZH 2015 ("Gliederung und Organisation")

"2 Politische Gemeinden organisieren sich als Versammlungsgemeinden oder als Parlamentsgemeinden. Parlamentsgemeinden nehmen auch die Aufgaben der Gemeinden im Bereich von Schule und Bildung wahr. 3 Schulgemeinden organisieren sich als Versammlungsgemeinden." § 177 GG/ZH 2015 ("Auflösung von Schulgemeinden im Gebiet von Parlamentsgemeinden")  
"Schulgemeinden, die das Gebiet von Parlamentsgemeinden ganz oder teilweise umfassen, lösen sich bis zum Ablauf der nächsten ordentlichen Amtsdauer nach Inkrafttreten dieses Gesetzes auf."

D. Der neue Erlass (nachfolgend: GG/ZH 2015) wurde im Amtsblatt des Kantons Zürich, Ausgabe vom 30. April 2015, S. 21 ff., veröffentlicht. Die Frist für das fakultative Referendum verstrich am 29. Juni 2015 ungenutzt. Im Amtsblatt vom 24. Juli 2015, S. 34, gab die Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich das Nichtzustandekommen des Referendums bekannt. Es ist vorgesehen, das Gesetz am 1. Januar 2018 in Kraft zu setzen.

E. Mit gemeinsamer Eingabe beim Bundesgericht vom 4. September 2015 erheben die vier Oberstufenschulgemeinden Bülach, Dübendorf-Schwerzenbach, Nänikon-Greifensee und Wädenswil

sowie die sechs politischen Gemeinden Bachenbülach, Greifensee, Hochfelden, Höri, Schwerzenbach und Winkel, alle im Kanton Zürich gelegen, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten. Sie beantragen, § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH 2015 seien aufzuheben. Ferner sei der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Sie rügen, die streitbetroffenen Normen verletzen zum einen die Gemeindeautonomie (Art. 83 und 84 der Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005 [KV/ZH; SR 131.211]), zum andern rechtsstaatliche Verfassungsgarantien (so namentlich Art. 8 Abs. 1 und Art. 29 BV). Der Kantonsrat des Kantons Zürich schliesst auf Abweisung der Beschwerde. Mit Verfügung vom 8. Oktober  
BGE 143 I 272 S. 276

2015 entsprach der Abteilungspräsident dem Gesuch um Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung. Das Bundesgericht heisst die Beschwerde gut und hebt § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH in der Fassung vom 20. April 2015 auf. (Zusammenfassung)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

2.

2.1 Streitig und zu prüfen ist im Rahmen einer abstrakten (hauptfrageweisen) Rechtsetzungskontrolle, ob die streitbetroffenen Bestimmungen mit dem übergeordneten Recht vereinbar sind. Vorliegend stellt sich die Frage nach der Verfassungsmässigkeit von § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH 2015. Dabei ist in einem ersten Schritt zu prüfen, ob das Verfassungsrecht des Kantons Zürich im streitbetroffenen Bereich Garantien zugunsten der beschwerdeführenden Gemeinden aufstellt (hinten E. 2.2 ff.). Fehlt es daran, ist die Beschwerde aus diesem Grund abzuweisen, andernfalls ist in einem zweiten Schritt der Frage nachzugehen, ob der Gesetzgeber durch Erlass der streitbetroffenen Bestimmungen in die verfassungsgemässe Garantie eingegriffen hat (hinten E. 2.5).

2.2

2.2.1 Zur Hierarchie der Normen lässt sich der Bundesverfassung einzig entnehmen, dass alles Bundesrecht (Art. 49 Abs. 1 BV) und das interkantonale Recht (Art. 48 Abs. 5 BV) widersprechendes kantonales Recht zurückdrängt. Die innerkantonale Normhierarchie bleibt unerwähnt. Gemäss Art. 51 Abs. 1 BV gibt sich aber jeder Kanton eine demokratische Verfassung (dazu BGE 140 I 394 E. 8.1 S. 401). Im Normgefüge des Kantons kommt der Verfassung alsdann der normative Vorrang zu (ANDREAS AUER, Staatsrecht der schweizerischen Kantone, 2016, N. 485). Sie ist "formellement supérieure au reste du droit cantonal" (JEAN-FRANÇOIS AUBERT, in: Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse [...], Aubert/Mahon [Hrsg.], 2003, N. 2 zu Art. 51 BV). Folglich geht eine kantonale Verfassung allen Arten des subkonstitutionellen Rechts des betreffenden Kantons vor, was Art. 51 BV stillschweigend voraussetzt (BELSER/MASSÜGER, in: Basler Kommentar, Bundesverfassung, 2015, N. 16 zu Art. 51 BV; GIOVANNI BIAGGINI, BV, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft [...], 2007, N. 8 zu Art. 51 BV).  
BGE 143 I 272 S. 277

2.2.2 Die Vorrangstellung der kantonalen Verfassung spiegelt sich zudem darin, dass die Kantonsverfassungen der Gewährleistung des Bundes bedürfen (Art. 51 Abs. 2 Satz 1 BV). Der Bund erteilt die Gewährleistung, wenn das kantonale Verfassungsrecht dem Bundesrecht nicht widerspricht (Art. 51 Abs. 2 Satz 2 BV). Der Begriff des Bundesrechts im Sinne von Art. 51 Abs. 2 BV umfasst sämtliche Rechtsetzungsstufen des Bundes (AUER, a.a.O., N. 592). Mit dem Erfordernis der Gewährleistung stellt der Bund im Zeitpunkt der Gewährleistung den Vorrang des Bundesrechts gegenüber kantonalem Recht sicher. Unterkonstitutionelles kantonales Recht ist der Gewährleistung nicht zugänglich. Die Bundesversammlung verbindet mit der Gewährleistung der Verfassung die Erwartung, dass das nachgeordnete kantonale Recht mit dem gewährleisteten Verfassungsrecht in Einklang steht. Dies ist ein Aspekt des Gebots der Bundestreue, wie sie sich insbesondere aus Art. 44 BV ergibt.

2.2.3 Die Auslegung einer Kantonsverfassung folgt grundsätzlich jenen Regeln, die für die Auslegung des unterkonstitutionellen Rechts gelten (BGE 139 II 243 E. 8 S. 249; BGE 131 I 74 E. 4.1 S. 80). Ausgangspunkt der Auslegung eines Rechtssatzes bildet der Wortlaut der Bestimmung (grammatikalisches Element; BGE 142 V 402 E. 4.1 S. 404 f.). Ist der Wortlaut der Bestimmung klar, d. h. eindeutig und unmissverständlich, darf davon nur abgewichen werden, wenn triftiger Grund für

die Annahme besteht, der Wortlaut ziele am "wahren Sinn" der Regelung vorbei. Anlass für eine solche Annahme können die Entstehungsgeschichte der Bestimmung (historisches Element), ihr Zweck (teleologisches Element) oder der Zusammenhang mit andern Vorschriften (systematisches Element) geben (BGE 142 I 135 E. 1.1.1 S. 138; BGE 142 III 695 E. 4.1.2 S. 699; BGE 141 II 57 E. 3.2 S. 61). Nur für den Fall, dass der Wortlaut der Bestimmung unklar bzw. nicht restlos klar ist und verschiedene Interpretationen möglich bleiben, muss nach der wahren Tragweite der Bestimmung gesucht werden. Dabei sind alle anerkannten Auslegungselemente zu berücksichtigen (pragmatischer Methodenpluralismus; BGE 142 I 135 E. 1.1.1 S. 138; BGE 142 III 695 E. 4.1.2 S. 699). Auch eine solche Auslegung findet ihre Grenzen aber am klaren Wortlaut und Sinn einer Gesetzesbestimmung, indem der eindeutige Wortsinn nicht zugunsten einer solchen Interpretation beiseitegeschoben werden darf (BGE 141 V 221 E. 5.2.1 S. 225).

BGE 143 I 272 S. 278

## 2.3

2.3.1 Die Gemeinde ist ein Institut des kantonalen Rechts (AUER, a.a.O., N. 412). Der konkrete Umfang des Rechtsinstituts geht daher aus dem jeweiligen kantonalen Verfassungsrecht hervor, soweit der Kanton überhaupt Anordnungen auf Verfassungsebene trifft, zumindest aber aus dem jeweiligen Gesetzesrecht (BGE 141 I 36 E. 5.3 S. 42 f.; BGE 140 I 285 E. 4.1 S. 292 f.; BGE 139 I 169 E. 6.1 S. 173). Die Bundesverfassung gewährleistet die Gemeindeautonomie nur, aber immerhin in diesem Umfang, mithin "nach Massgabe des kantonalen Rechts" (Art. 50 Abs. 1 BV; zum Ganzen BGE 141 I 36 E. 5.3 S. 42 f. mit Hinweisen). Der rechtliche Beitrag des Bundes erschöpft sich darin, die Gemeindeautonomie gerichtlich in dem vom Kanton umrissenen Umfang zu schützen (PIERRE TSCHANNEN, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl. 2016, § 17 N. 4).

2.3.2 Der bundesgerichtlichen Praxis zufolge sind Gemeinden in einem Sachbereich autonom, wenn das kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet, sondern ihn ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt und ihr in diesem Bereich eine relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt (BGE 142 I 177 E. 2 S. 180). Der Gestaltungsspielraum muss, um als Garantie des Kantons gelten zu können, sowohl quantitativ (Befugnis, eine wesentliche Frage eigenständig zu beantworten) als auch qualitativ erheblich sein (bezogen auf eine kommunale Angelegenheit; TSCHANNEN, a.a.O., § 17 N. 6). Inhaltlich kann die Entscheidungsfreiheit sich ebenso auf die Rechtsetzung des kommunalen Rechts wie auf die Rechtsanwendung des eidgenössischen, kantonalen oder kommunalen Rechts beziehen (TSCHANNEN, a.a.O., § 17 N. 9 und 11).

2.3.3 Das Staatsrecht des Kantons Zürich sieht das Institut der Gemeinde in drei Erscheinungsformen vor. Dabei handelt es sich um die politischen Gemeinden (Einwohnergemeinden; Art. 83 Abs. 1 KV/ZH), die Schulgemeinden (Art. 83 Abs. 2 KV/ZH) und die kirchlichen Körperschaften (Art. 130 KV/ZH). Deren Selbständigkeit wird anerkannt (Art. 1 Abs. 4 KV/ZH), wenn auch nur in allgemeiner Weise (BGE 136 I 395 E. 3.2.2 S. 398; Urteil 2C\_919/2011 vom 9. Februar 2012 E. 2.2.1, in: ZBI 113/2012 S. 543, RDAF 2013 I S. 350). Die Gemeinden sind berechtigt und verpflichtet, ihre Angelegenheiten selbständig zu regeln (Art. 85 Abs. 1 KV/ZH). Die politischen Gemeinden unterliegen dem Subsidiaritätsprinzip. Kraft ausdrücklicher Anordnung nehmen sie alle öffentlichen Aufgaben

BGE 143 I 272 S. 279

wahr, für die weder Bund noch Kanton zuständig sind (Art. 83 Abs. 1 KV/ZH).

2.3.4 Die Kantone üben alle Rechte aus, die nicht dem Bund übertragen sind (Art. 3 Teilsatz 2 BV; BGE 142 II 182 E. 3.2.2 S. 194). Mangels einer Bundeskompetenz sind die Kantone auch für das Schulwesen zuständig, was deklaratorisch aus Art. 62 Abs. 1 BV hervorgeht. Sie haben in organisatorischer, fachlicher und finanzieller Hinsicht für einen ausreichenden Grundschulunterricht zu sorgen, der allen Kindern offensteht (Art. 62 Abs. 2 Satz 1 BV in der Fassung vom 16. Dezember 2005, in Kraft seit 21. Mai 2006 [AS 2006 3033]; BGE 140 I 153 E. 2.3.2 S. 156 f.). Sache der Kantone ist es daher auch, darüber zu befinden, welcher Behörde die Wahrnehmung des Bildungsauftrags obliegt. Dem Bundesrecht lässt sich hierzu nichts entnehmen. Nach Art. 116 Abs. 1 KV/ZH führen "Kanton und Gemeinden" qualitativ hochstehende öffentliche Schulen.

2.3.5 In organisatorischer Hinsicht hält Art. 83 Abs. 2 KV/ZH fest, dass die Aufgaben im Bereich von Schule und Bildung von Schulgemeinden wahrgenommen werden können. Bei ihnen handelt es sich um "Spezialgemeinden", deren Aufgabenbereich auf die Volksschule (Kindergarten, Primarschule und Oberstufe) beschränkt ist (JAAG, in: Kommentar zur Zürcher Kantonsverfassung, 2007, N. 15 zu Art. 83 KV/ZH). Den "Einheitsgemeinden", welche neben allen weiteren auch die Aufgaben aus dem Bildungsauftrag wahrnehmen, kommt konzeptionell die "Vorrangstellung" zu (URS GLÄTTLI, in:

Ergänzungsband zum Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, Verein Zürcher Gemeindeglieder und Verwaltungsfachleute [Hrsg.], 2011, N. 1 und 2 zu § 4 GG/ZH 1926; dazu auch FRANZ KESSLER, Die Anfänge der Gemeindeautonomie im Kanton Zürich, in: Festschrift für Alfred Kölz, Isabelle Häner [Hrsg.], 2003, S. 131 ff., insb. 148).

## 2.4

2.4.1 Anders als politische Gemeinden, deren Bestand in dem Sinne garantiert ist, dass ein lückenloser Teppich vorliegen muss, der restlos das gesamte Kantonsgebiet abdeckt, handelt es sich bei den Schulgemeinden um ein fakultatives Institut. Bildungsaufgaben "können" einer Schulgemeinde übertragen werden, ansonsten die politische Gemeinde auch hierfür zuständig ist (Art. 83 Abs. 1 KV/ZH). Besteht aber eine Schulgemeinde, kann diese mit der "Mehrheit der Stimmenden jeder beteiligten Gemeinde" (Art. 84 Abs. 1 KV/ZH) mit einer anderen Schulgemeinde fusionieren (gleichartige Fusion, BGE 143 I 272 S. 280

"Kombinationsfusion"). Ein Zusammenschluss ist aber auch mit der politischen Gemeinde möglich, auf deren Gebiet sie sich befindet (ungleichartige Fusion, "Absorptionsfusion"; JAAG, a.a.O., N. 5 zu Art. 84 KV/ZH). In diesem letzteren Fall geht die Schulgemeinde ersatzlos unter, was aber nur mit der "Zustimmung der Mehrheit der Stimmenden dieser Gemeinde" geschehen kann (Art. 84 Abs. 2 KV/ZH). In einem solchen Fall sieht die Verfassung eine Urnenabstimmung auf Ebene der Schulgemeinde vor (Art. 84 Abs. 3 KV/ZH). Das Einverständnis der aufnehmenden politischen Gemeinde ist entbehrlich (zum Ganzen JAAG, a.a.O., N. 4 ff. zu Art. 84 KV/ZH).

2.4.2 Zwangsfusionen über die Köpfe der Stimmberechtigten hinweg sieht das Staatsrecht des Kantons Zürich nicht (mehr) vor (JAAG, a.a.O., N. 6 zu Art. 84 KV/ZH). Entsprechend wenig lässt sich aus BGE 131 I 91 betreffend die Munizipalgemeinde Ausserbinn/VS herleiten, weicht die Rechtslage im Kanton Wallis doch ganz erheblich von jener des Kantons Zürich ab. Gemäss Art. 26 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Wallis vom 8. März 1907 (KV/VS; SR 131.232) und Art. 135 des Gemeindegesetzes (des Kantons Wallis) vom 5. Februar 2004 (GG/VS; SGS 175.1) ist die zwangsweise Fusion von Gemeinden zulässig, wenn auch nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen. Im Kanton Zürich verhält es sich grundlegend anders: Soll eine Schulgemeinde aufgelöst werden, bedarf es gemäss Art. 84 Abs. 2 KV/ZH der Zustimmung der Mehrheit der Stimmenden der Schulgemeinde.

2.4.3 Der Wortlaut von Art. 84 Abs. 2 KV/ZH lässt mithin keine Fragen offen, er ist klar. Vom eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut darf nach dem Gesagten nur abgewichen werden, wenn triftiger Grund für die Annahme besteht, er ziele am "wahren Sinn" der Regelung vorbei. Anlass für eine solche Annahme können die Entstehungsgeschichte der Bestimmung (historisches Element), ihr Zweck (teleologisches Element) oder der Zusammenhang mit andern Vorschriften (systematisches Element) geben (vorne E. 2.2.3).

2.4.4 Erkenntnisse lassen sich insbesondere aus der Entstehungsgeschichte gewinnen. Gemäss der seinerzeitigen Kantonsverfassung des Kantons Zürich von 18. April 1869 erfolgte die Bildung neuer und die Vereinigung oder Auflösung bestehender Gemeinden ursprünglich im Weg der Gesetzgebung (Art. 47 Abs. 2 KV/ZH 1869). Am 31. Januar 1904 kam es zu einer Revision dieser Verfassungsbestimmung. Fortan - und dies bis zur Totalrevision von 2005 - BGE 143 I 272 S. 281

galt, dass über die Neubildung, Vereinigung oder Auflösung von Schulgemeinden mit Beschluss des Kantonsrats zu befinden war (dazu WALTER WETTSTEIN, Die Gemeindegesetzgebung des Kantons Zürich, 1907, N. 2; HANS RUDOLF THALMANN, Kommentar zum Zürcher Gemeindegesetz, 3. Aufl. 2000, N. 2 zu § 4 GG/ZH 1926; GLÄTTLI, a.a.O., N. 1 zu § 4 GG/ZH 1926). Der Verfassungsgeber von 2005 übertrug diese Kompetenz alsdann vom Kantonsrat an die Stimmenden der Schulgemeinde (Art. 84 Abs. 2 KV/ZH).

2.4.5 Die jüngste Kompetenzverschiebung scheint mit Bedacht getroffen worden zu sein. Wie den Protokollen des Verfassungsrates zu entnehmen ist, ging mit Art. 84 KV/ZH die Absicht einher, die Gemeindeautonomie zu stärken. So wies der Sprecher in der zweiten Gesamtlese darauf hin, dass "Eingriffe von oben, wie sie heute möglich sind", abzulehnen seien (Votum von Verfassungsrat Kurt Stäheli, 59. Sitzung des Verfassungsrates vom 8. Juli 2004, S. 3194; siehe auch 3195 f.). Die Verabschiedung von Art. 84 Abs. 2 KV/ZH musste sich in der Folge unmittelbar auf § 4 Abs. 2 GG/ZH 1926 auswirken. Denn dieser sah weiterhin vor, dass der Kantonsrat die Fusion von Schulgemeinden anordnen konnte, "wenn die besonderen Verhältnisse der Gemeinden die Vereinigung als zweckmässig erscheinen lassen". Mit dem Inkrafttreten von Art. 84 Abs. 2 KV/ZH blieb der nunmehr verfassungswidrige § 4 Abs. 2 GG/ZH 1926 formell zwar in Kraft, er konnte aber nicht mehr angewendet werden (dazu GLÄTTLI, a.a.O., N. 1 zu § 4 GG/ZH 1926).

2.4.6 Unter diesen entstehungsgeschichtlichen Vorzeichen ist es von vornherein unzulässig, vom klaren Wortlaut von Art. 84 Abs. 2 KV/ZH abzuweichen. Der Normtext gibt den Normsinn treffend wieder. Im Sinne eines Zwischenergebnisses zeigt sich, dass Art. 84 Abs. 2 KV/ZH eine kantonale Garantie zugunsten der Schulgemeinden gewährt (Art. 189 Abs. 1 lit. e BV): Es liegt in der ausschliesslichen Zuständigkeit der Stimmberechtigten der jeweiligen Schulgemeinde, darüber zu befinden, ob die Schulgemeinde in der bisherigen Form beibehalten werden, mit einer anderen Schulgemeinde fusionieren oder in der politischen Gemeinde aufgehen soll. Diese Garantie, wie sie sich aus der gewährleisteten Kantonsverfassung ergibt, steht unter dem Schutz der Eidgenossenschaft. Die Schulgemeinden können mit Recht rügen, eine die Garantie durchkreuzende Gesetzesbestimmung halte vor dem übergeordneten Recht nicht stand (Art. 89 Abs. 2 lit. c BGG). BGE 143 I 272 S. 282

## 2.5

2.5.1 Damit fragt sich in der Sache selbst, ob die streitbetroffenen Normen (§ 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH 2015) mit Art. 84 Abs. 2 KV/ZH vereinbar sind. Der Verfassung kommt im Normgefüge jedes Kantons der normative Vorrang zu (vorne E. 2.2.1), zumal sie die Gewährleistung seitens der Bundesversammlung erfahren hat (vorne E. 2.2.2). Umso mehr ist der Kanton auf seine Verfassung zu behaften. Er hat unterkonstitutionelles Recht in Einklang mit der gewährleisteten Verfassung zu gestalten. Wenn anlässlich der hauptfrageweisen Rechtsetzungskontrolle zu klären ist, ob der kantonale Gesetz- und/oder Verordnungsgeber diesen Ansprüchen genügt hat, auferlegt sich das Bundesgericht, trotz freier Prüfungsbefugnis (nicht publ. E. 1.3.8), aber eine gewisse Zurückhaltung. Diese ist in der Rücksicht auf den Föderalismus und die Verhältnismässigkeit begründet. Das Bundesgericht prüft praxisgemäss (nur), ob der angefochtenen Norm nach den anerkannten Auslegungsregeln ein Sinn beigemessen werden kann, der sich mit dem übergeordneten Recht vereinbaren lässt. Das Bundesgericht hebt ein kantonales Gesetz oder eine kantonale Rechtsverordnung nur auf, falls die Norm sich jeder verfassungs- und völkerrechtskonformen Auslegung entzieht, nicht jedoch bereits, wenn sie einer solchen in vertretbarer Weise zugänglich bleibt (BGE 138 I 321 E. 2 S. 323; BGE 137 I 77 E. 2 S. 82).

2.5.2 Nach § 3 Abs. 2 Satz 2 GG/ZH 2015 nehmen die Parlamentsgemeinden auch die Aufgaben der Gemeinden im Bereich von Schule und Bildung wahr. Im Gegenzug sind die vorbestehenden Schulgemeinden, soweit sie ganz oder teilweise auf dem Gebiet einer Parlamentsgemeinde liegen, gehalten, ihre Aufgaben an die politische Gemeinde abzutreten. Gemäss § 177 GG/ZH 2015 hat dies "bis zum Ablauf der nächsten ordentlichen Amtsdauer nach Inkrafttreten dieses Gesetzes" zu geschehen. Das revidierte Gemeindegesetz sieht von jeder Mitwirkung der Stimmberechtigten der Schulgemeinden ab. Beim Gesetz handelt es sich - anders als bei der Verfassung - um einen neuen Erlass, was in der Auslegung zu einem verstärkten Stellenwert des Wortlauts und der Materialien führt (BGE 141 III 155 E. 4.2 S. 156; BGE 141 IV 299 E. 1.3.2 S. 299 f.; BGE 141 V 206 E. 3.2 S. 212).

2.5.3 Der Wortlaut des Gesetzes ist klar und unzweideutig. Der Blick in die Materialien bekräftigt diese Einschätzung: Schon § 31 Abs. 2 VE-GG/ZH (Sachverhalt, lit. A) hatte darauf abgezielt, das BGE 143 I 272 S. 283

Nebeneinander von Gemeindeversammlung (Schulgemeinde) und Gemeindeparlament (politische Gemeinde) zu beseitigen. Der Regierungsrat liess das Ansinnen zwar fallen, doch nahm die vorberatende Kommission es gleich wieder auf (Sachverhalt, lit. B). Der Kantonsrat sah seinerseits von der Neuerung zunächst ab, um sie später doch gutzuheissen. Das einleitende Votum in der Sitzung vom 2. Februar 2015 erhellt die Stossrichtung: Beabsichtigt war, den "alten Zopf" abzuschneiden, um dadurch die "unübersichtliche, verwirrende und groteske" Situation zu beseitigen (Sachverhalt, lit. C). Die Mehrheit des Kantonsrats teilte diese Einschätzung. In seiner Vernehmlassung zur Beschwerde führt der Kantonsrat denn auch aus, nach Ablauf der gesetzlichen Frist (§ 177 GG/ZH 2015) würde die Auflösung "soweit notwendig ersatzhalber aufsichtsrechtlich vorgenommen", mithin gegebenenfalls auch ohne Zustimmung der Stimmberechtigten.

2.5.4 Eine verfassungskonforme Auslegung von § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 177 GG/ZH 2015 ist unter diesen Umständen ausgeschlossen. Die neu geschaffene gesetzliche Grundlage erlaubt Zwangsfusionen, was verfassungsrechtlich nicht haltbar ist. Das revidierte Gesetzesrecht vermag Art. 84 Abs. 2 KV/ZH nicht zurückzudrängen. Gegenteils geht das kantonale Verfassungsrecht - anders als im Bereich des Bundesrechts (Art. 190 BV) - dem nachgeordneten Recht ausnahmslos vor. Die Beschwerde erweist sich damit als begründet, weshalb sie gutzuheissen ist und die angefochtenen Bestimmungen aufzuheben sind. Mit Blick darauf erübrigt es sich, den angeblichen Gehörsverletzungen nachzugehen (nicht publ. E. 1.3.6). (...)