

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von A. Auer, G. Biaggini, T. Gächter, A. Griffel,
T. Jaag, C. Kaufmann, H. Keller, A. Kley, M. Reich, D. Thürer,
F. Uhlmann und B. Weber-Dürler

Ursin Fetz

Gemeindefusion

**unter besonderer Berücksichtigung
des Kantons Graubünden**

Inhaltsübersicht

§ 1	Einleitung	1
Teil I	Gemeinde	5
§ 2	Begriff und Arten	6
§ 3	Entwicklung und heutige Situation	12
§ 4	Rechtliche Stellung	20
§ 5	Aufsicht und Rechtsschutz	30
Teil II	Gemeindefusion im Allgemeinen	39
§ 6	Begriffe	40
§ 7	Gemeindefusionen in der Schweiz	46
§ 8	Argumente für und gegen Gemeindefusionen	62
Teil III	Voraussetzungen der Gemeindefusion	81
§ 9	Fusionskompetenz- bzw. Fusionsregelungskompetenz	82
§ 10	Grundsätze	88
Teil IV	Verfahren der Gemeindefusion	113
§ 11	Freiwillige Fusion	114
§ 12	Zwangsfusion	153
Teil V	Auswirkungen der Gemeindefusion	169
§ 13	Übergang der Rechtsverhältnisse im Sinne der Universalsukzession	170
§ 14	Gemeinderecht	172

§ 15	Verträge und Gemeindeverbände	185
§ 16	Spezialgemeinden	194
§ 17	Finanzen	208
§ 18	Einzelfragen	219

Teil VI Gesamtwürdigung 243

§ 19	Zusammenfassung und Ausblick.....	244
------	-----------------------------------	-----

Anhang

Anhang 1: Übersicht über die Gemeindefusionen im Kanton Graubünden seit Inkraftsetzung des Feststellungsgesetzes ...	250
Anhang 2: Musterfusionsvertrag für den Kanton Graubünden	251

Inhaltsverzeichnis

Dank.....	III
Inhaltsübersicht.....	V
Inhaltsverzeichnis.....	VII
Literaturverzeichnis.....	XXV
Rechtsquellen und Materialien.....	XXXV
Abkürzungsverzeichnis.....	XLV

§ 1 Einleitung.....	1
I. Problemstellung und Relevanz des Themas.....	1
II. Zielsetzung der Arbeit.....	3
III. Aufbau der Arbeit sowie Stand der Forschung.....	4

Teil I

Gemeinde	5
-----------------------	----------

§ 2 Begriff und Arten.....	6
I. Begriff	6
A. Staatsrechtlich.....	6
1. Allgemein.....	6
2. Kanton Graubünden.....	7
B. Soziologisch	8
II. Gemeindearten.....	10

§ 3	Entwicklung und heutige Situation	12
I.	Schweiz	12
	A. Entwicklung.....	12
	B. Heutige Situation	12
II.	Graubünden	13
	A. Entwicklung.....	13
	1. Vom Freistaat der Drei Bünde zum Kanton des modernen Bundesstaates	13
	2. Gesetz über die Einteilung des Kantons in Kreise und Bezirke von 1854	15
	3. Gesetz über die Feststellung von politischen Gemeinden von 1872	16
	4. Gemeindegesetz von 1974	18
	B. Heutige Situation	18
§ 4	Rechtliche Stellung.....	20
I.	Institutsgarantie.....	20
II.	Bestandesgarantie	21
	A. Allgemein	21
	B. Bestandesgarantie im Kanton Graubünden.....	22
III.	Gemeindeautonomie und Gemeindeaufgaben	23
	A. Allgemein	23
	B. Subsidiaritätsprinzip im Besonderen	25
	C. Gemeindeautonomie im Kanton Graubünden.....	26
	D. Gemeindeaufgaben	27
IV.	Dezentralisation im Besonderen.....	28

§ 5	Aufsicht und Rechtsschutz.....	30
I.	Aufsicht	30
	A. Allgemein	30
	B. Kanton Graubünden	31
II.	Rechtsschutz in Gemeindeangelegenheiten	32
	A. Kantonaler Rechtsschutz.....	32
	1. Allgemein	32
	2. Rechtsschutz im Kanton Graubünden	32
	a) Verwaltungsgerichtliche Beschwerde	32
	b) Verfassungsbeschwerde.....	33
	c) Aufsichtsbeschwerde	34
	B. Rechtsschutz vor Bundesgericht.....	35
	1. Allgemein	35
	2. Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten	35
	a) Beschwerdeobjekt.....	35
	b) Beschwerdegründe.....	35
	c) Beschwerdelegitimation.....	36

Teil II

Gemeindefusion im Allgemeinen 39

§ 6	Begriffe	40
I.	Allgemein	40
II.	Gemeindefusion i.e.S. – Eingemeindung (Fusionsart).....	41
III.	Freiwillige Fusion – Zwangsfusion	42
IV.	Gebietsreform	43

V.	Interkommunale Zusammenarbeit	43
VI.	Privatrechtlicher Fusionsbegriff	44
VII.	Exkurs: Fusionsgesetz und dessen mögliche Auswirkungen auf Gemeindefusionen.....	44
§ 7	Gemeindefusionen in der Schweiz.....	46
I.	Schweiz	46
A.	Allgemein	46
B.	Gemeindefusionen in ausgewählten Kantonen	49
1.	Freiburg	49
2.	Glarus	50
3.	Luzern	50
4.	St. Gallen	51
5.	Tessin	51
II.	Graubünden	52
A.	Allgemein	52
B.	Gemeindefusionen seit Inkraftsetzung des Feststellungsgesetzes	53
1.	Allgemein	53
2.	Gemeindefusionen im 20. Jahrhundert	53
3.	Gemeindefusionen zwischen 2000 und 2008	57
4.	Gemeindefusionen ab 1. Januar 2009.....	58
C.	Gescheiterte bzw. abgebrochene Fusionsprojekte seit 1. Januar 2000.....	59
III.	Fazit und Ausblick	60
A.	Schweiz	60
B.	Graubünden	61

§ 8	Argumente für und gegen Gemeindefusionen	62
I.	Wirtschaftliche Argumente	62
	A. Kosten und Nutzen.....	62
	B. Auswirkungen auf das Verhältnis zum Kanton	64
	C. Standortattraktivität	64
II.	Demokratieargumente	65
	A. Demokratische Mitwirkungsrechte.....	65
	B. Politische Partizipation	65
	C. Bereitschaft zur Übernahme politischer Ämter.....	66
III.	Soziologische Argumente	67
IV.	Exkurs: Lokale Identität.....	68
	A. Begriff	68
	B. Bedeutung der lokalen Identität	69
	C. Lokale Identität in der Schweizer Gemeinde.....	70
	1. Allgemein	70
	2. Gemeindegrösse.....	70
	3. Stadt – Land.....	71
	D. Auswirkungen der lokalen Identität auf Gemeindefusionen	71
V.	Optimale Gemeindegrösse	72
	A. Allgemein	72
	B. Optimale Gemeindegrösse für den Kanton Graubünden	74
	1. Allgemein	74
	2. Kriterien	74
	a) Kreis (historische Gebietsaufteilung).....	74
	b) Region	75
	c) Gliederung der Landschaft (Geografie).....	75

d) Wirtschaftliches Einzugsgebiet unter besonderer Berücksichtigung des Tourismus	75
e) Finanzen	76
f) Schulisches Einzugsgebiet	77
g) Sprache	77
h) Konfession	77
i) Einwohnerzahl	77
j) Lokale Identität	78
C. Fazit	78

Teil III

Voraussetzungen der Gemeindefusion 81

§ 9 Fusionskompetenz bzw. Fusionsregelungskompetenz..... 82

I. Kantonale Kompetenz	82
A. Grundsatz bzw. herrschende Lehre	82
B. Veraltete Lehre	84
II. Ausnahmen vom Grundsatz der kantonalen Kompetenz bei der freiwilligen Fusion	85
III. Fazit	87

§ 10 Grundsätze 88

I. Gesetzmässigkeitsprinzip	88
A. Allgemein	88
B. Zwangsfusion im Besonderen	89
C. Überblick über die Rechtsquellen	90
1. Kantonsverfassung	90
2. Kantonales Gesetz im formellen Sinn	91

3.	Rechtsquellen im Kanton Graubünden im Besonderen	93
4.	Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung	94
II.	Rechtsgleichheit.....	95
A.	Allgemein	95
B.	Zwangsfusion im Besonderen	96
III.	Öffentliches Interesse.....	97
A.	Allgemein	97
B.	Zwangsfusion im Besonderen	98
IV.	Verhältnismässigkeit.....	99
A.	Allgemein	99
B.	Zwangsfusion im Besonderen	100
V.	Treu und Glauben	101
VI.	Weitere Grundsätze.....	102
VII.	Grundsatz der Bewahrung bzw. Wiederherstellung einer Gemeindeidentität?	103
A.	Allgemein	103
B.	Anerkennung als Teilgehalt eines Grundrechts?.....	104
C.	Anerkennung als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz?.....	105
D.	Anerkennung als Teilgehalt des öffentlichen Interesses	106
1.	Allgemein	106
a)	Positivierung durch den Verfassungsgeber	106
b)	Positivierung durch den Gesetzgeber	107
2.	Fazit.....	108

3. Forderungen.....	109
a) Auswahl der Fusionspartner aufgrund bestehender gemeinsamer Identitäten.....	109
b) Anspruch auf Bewahrung der herkömmlichen Identität	109
c) Anspruch auf Erneuerung bzw. Wiederherstellung der Gemeindeidentität	109
d) Konsequenzen	110
4. Justiziabilität.....	110

Teil IV

Verfahren der Gemeindefusion 113

§ 11 Freiwillige Fusion..... 114

I. Übersicht.....	114
A. Betriebswirtschaft.....	114
B. Recht	115
II. Verfahren der Kantonsfusion bzw. -trennung.....	116
A. Verfahren der Kantonsfusion	116
B. Verfahren der Kantonstrennung	117
C. Konsequenzen für Gemeindefusionen.....	117
III. Projekt-Anstoss.....	118
A. Allgemein	118
B. Zuständigkeit	118
1. Gemeindeexekutive	118
2. Bevölkerung	119
3. Gemeindeparlament.....	120
4. Kanton.....	120

IV.	Konsultative Volksabstimmung	121
	A. Allgemein	121
	B. Zeitpunkt der konsultativen Volksabstimmung	122
	C. Konsultative Volksabstimmung im Kanton Graubünden	123
V.	Fusionsvertrag.....	124
	A. Allgemein	124
	B. Verpflichtung zum Abschluss eines Fusionsvertrages ..	125
	C. Abänderungen des Fusionsvertrages im Abstimmungsverfahren	126
	D. Inhalt des Fusionsvertrages	127
	1. Allgemein	127
	2. Arten von Bestimmungen	127
	3. Musterfusionsverträge.....	130
	E. Kantonale Genehmigung des Fusionsvertrages	131
	F. Beendigung bzw. Anpassung des Fusionsvertrages	133
	1. Allgemein	133
	2. Beendigung bzw. Erfüllung des Fusionsvertrages ..	133
	3. Ausnahmsweise Anpassung des Fusionsvertrages..	134
	4. Anpassung von rechtsetzenden Bestimmungen im Besonderen	135
	G. Rechtsschutz bzw. Durchsetzung des Fusionsvertrages	136
VI.	Kommunaler Fusionsbeschluss	137
	A. Allgemein	137
	B. Rechtsnatur des kommunalen Fusionsbeschlusses	138
	C. Abstimmungsverfahren	139
	1. Allgemein	139

2.	Gleichzeitigkeit der Abstimmung in den Fusionsgemeinden	140
3.	Nachträgliche Zustimmung	140
4.	Gesuch um Genehmigung der Fusion beim Kanton	141
D.	Besondere Verfahrensfragen im Falle der Fusion von mehr als zwei Gemeinden	141
E.	Rechtsschutz	144
1.	Allgemein	144
2.	Kanton Graubünden	144
VII.	Kantonaler Fusionsbeschluss	146
A.	Rechtsnatur und Verfahren	146
B.	Rechtsschutz	148
1.	Allgemein	148
2.	Kanton Graubünden	148
VIII.	Konstituierende Gemeindeversammlung bzw. Urnenabstimmung und Inkraftsetzung	149
IX.	Sonderfall Fusionen über Kantonsgrenzen	150
A.	Allgemein	150
B.	Kanton Graubünden im Besonderen	150
X.	Fazit und Ausblick	151
A.	Allgemein	151
B.	De lege ferenda	151
§ 12	Zwangsfusion	153
I.	Allgemein	153
A.	Spezifische Rahmenbedingungen bzw. Voraussetzungen	153

B.	Beispiele von Zwangsfusionen.....	154
1.	Sala Capriasca	154
2.	Dongio.....	154
3.	Ausserbinn.....	155
4.	Bignasco.....	155
5.	Aquila.....	155
II.	Verfahren.....	156
III.	Einleitung der Zwangsfusion.....	156
IV.	Rechtliches Gehör der Gemeinde	158
A.	Allgemein	158
B.	Rechtliches Gehör gestützt auf die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung	159
V.	Kantonaler (Zwangs-)Fusionsbeschluss	160
A.	Rechtsnatur und Verfahren.....	160
B.	Rechtsschutz	161
1.	Allgemein	161
2.	Kanton Graubünden.....	162
VI.	Besonderheiten bei der Zwangsfusion im Kanton Graubünden	162
A.	Allgemein	162
B.	Dauernde Nichterfüllung der Anforderungen und Aufgaben	163
C.	Talschaftsfusionen	163
D.	„Tessiner Praxis“ für den Kanton Graubünden?.....	164
VII.	Fazit und Ausblick	165
A.	Allgemein	165
B.	De lege ferenda.....	165
1.	Allgemein	165

2. Aufforderung zur Aufnahme von Fusionsverhandlungen	165
3. Anpassung des abgelehnten Fusionsvertrages	166
4. Aufforderung zur Erstellung eines Fusionsvertrages	166

Teil V

Auswirkungen der Gemeindefusion 169

§ 13 Übergang der Rechtsverhältnisse im Sinne der Universalsukzession 170

§ 14 Gemeinderecht 172

I. Allgemein	172
A. Wahlfreiheit bei Fusionsart bzw. bei anwendbarem Recht	172
B. Fehlender Hinweis zu Fusionsart bzw. zu anwendbarem Recht.....	174
C. Anwendung von bisherigem Recht durch die fusionierte Gemeinde	174
II. Gemeinderecht bei der Gemeindefusion i.e.S.....	176
A. Auf den Inkraftsetzungszeitpunkt anzupassendes Recht	176
B. Befugnis zur Rechtsetzung vor Inkraftsetzung	177
C. Frist zur Vereinheitlichung der Rechtsordnung	179
III. Gemeinderecht bei der Eingemeindung	180
IV. Sonderfall Bau- und Planungsrecht	182

§ 15	Verträge und Gemeindeverbände	185
	I. Verträge	185
	A. Grundsatz.....	185
	B. Beendigung bzw. Anpassung der Verträge.....	185
	1. Beendigung.....	185
	2. Ausnahmsweise Anpassung von Verträgen.....	186
	C. Wohlerworbene Rechte und Konzessionen im Besonderen	187
	II. Gemeindeverbände	188
	A. Allgemein	188
	B. Auflösung bzw. Austritt.....	190
	1. Verband entspricht der neuen Gemeinde.....	190
	2. Verband umfasst sämtliche fusionswilligen und noch weitere Gemeinden.....	190
	3. Verband umfasst nur einen Teil der fusionswilligen Gemeinden.....	191
	a) „Splitting“	191
	b) Ausweitung.....	192
	c) Austritt	192
§ 16	Spezialgemeinden.....	194
	I. Allgemein	194
	II. Gemeindefraktion im Speziellen	194
	A. Allgemein	194
	B. Fraktion im Kanton Graubünden.....	197
	1. Entwicklung und heutige Situation	197

2.	Arten und Aufgaben.....	198
	a) Fraktion als Verwaltungsorganisation.....	198
	b) Fraktion als Körperschaft.....	199
3.	Bedeutung der Gemeindefraktion für Gemeindefusionen	200
	a) Allgemein.....	200
	b) Aufgaben	200
	c) Organisation als Verwaltungsorganisation oder als privatrechtlicher Verein.....	201
	d) Stellung der Fraktion bei den kürzlich erfolgten Gemeindefusionen.....	202
	C. Fazit.....	203
III.	Bürgergemeinde im Speziellen.....	203
	A. Allgemein	203
	B. Bürgergemeinde im Kanton Graubünden	204
	1. Allgemein.....	204
	2. Auswirkungen einer Gemeindefusion auf die Bürgergemeinde.....	205
	3. Separate Regelung der Vermögensverhältnisse.....	207
§ 17	Finanzen	208
	I. Allgemein	208
	II. Kantonale Fusionsförderung	208
	A. Allgemein	208
	B. Förderungsinstrumente.....	209
	1. Fusionsbeitrag.....	209
	a) Allgemein.....	209
	b) Kanton Graubünden im Besonderen	210

2.	Fusionsbedingte Anpassungen des Finanzausgleichs.....	212
a)	Allgemein	212
b)	Kanton Graubünden im Besonderen	213
3.	Andere Förderungselemente	214
III.	Steuern.....	215
A.	Allgemein	215
B.	Schrittweise Anpassung des Steuerfusses.....	215
IV.	Kausalabgaben	216
V.	Forderungen und Schulden.....	217
§ 18	Einzelfragen.....	219
I.	Gemeindepersonal.....	219
A.	Allgemein	219
B.	Beendigung bzw. Anpassung des Dienstverhältnisses im Besonderen	220
1.	Beendigung.....	220
2.	Anpassung	221
3.	Beendigung bzw. Anpassung im Kanton Graubünden	222
II.	Gemeindeorganisation	223
A.	Allgemein	223
1.	Übersicht	223
2.	Kanton Graubünden.....	224
B.	Verlängerung der Amtszeit	225
C.	Minderheitenschutz.....	226
III.	Politische Rechte.....	227
A.	Allgemein	227

B. Stimm- und Wahlrecht.....	227
C. Initiativ- und Referendumsrecht.....	229
IV. Gemeindename und Gemeindewappen.....	231
A. Gemeindename	231
B. Gemeindewappen.....	233
V. Fusionsbedingte Änderung der überkommunalen Ebene	234
A. Allgemein	234
B. Kreise im Kanton Graubünden.....	235
1. Allgemein	235
2. Fusion einzelner Gemeinden innerhalb des gleichen Kreises.....	235
3. Fusion aller Gemeinden im Kreis.....	236
4. Fusion von Gemeinden unterschiedlicher Kreise ...	236
5. Exkurs: Fusion von Kreisen	238
C. Regionalverbände im Kanton Graubünden.....	239
D. Bezirke im Kanton Graubünden.....	239
VI. Sprache	240
A. Allgemein	240
B. Kanton Graubünden im Besonderen.....	240

Teil VI

Gesamtwürdigung	243
------------------------------	------------

§ 19 Zusammenfassung und Ausblick.....	244
---	------------

I. Zusammenfassung.....	244
A. Gemeinde.....	244
B. Gemeindefusion im Allgemeinen.....	244
C. Voraussetzungen der Gemeindefusion	245

D. Verfahren der Gemeindefusion	245
E. Auswirkungen der Gemeindefusion	246
II. Ausblick.....	247
Anhang 1: Übersicht über die Gemeindefusionen im Kanton Graubünden seit Inkraftsetzung des Feststellungsgesetzes	250
Anhang 2: Musterfusionsvertrag für den Kanton Graubünden	251