

Entwurf Klage

Zweitwohnungssteuer Bürchen

Hinweis: Wer aktuell zu einem besseren Entwurf beitragen möchte, kann Änderungen oder seinen eigenen Entwurf gerne an notax@moosalbi.ch senden, damit wir diesen hier publizieren können.

Der Kläger ist seit dem Jahre 2012 Eigentümer einer Wohnung in der Gemeinde Bürchen. Diese nutzt er seit dem März 2012 pro Jahr recht intensiv (derzeit ca. 80 Belegungen mit vier Personen pro Jahr). Der Kläger hat in den Jahren 2013 und 2014 zur Kenntnis nehmen müssen, dass die Gemeinde Bürchen eine Steuer auf die Zweitwohnungen einführen will.

Mit Publikation vom X. Januar 2015 im Amtsblatt des Kanton Wallis homologierte der Staatsrat das an der Urversammlung vom 9. Dezember 2014 in Bürchen verabschiedete Reglement zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen (RFBZ). Der Kläger ist zur Klage legitimiert, weil er eine Zweitwohnung in Bürchen besitzt und daher vom Erlass des Staatsrates betroffen ist.

Das verabschiedete Relegement verweist auf 'Eingesehen das Bundesgesetz über die Raumplanung vom 22. Juni 1979; das kantonaale Gesetz zur Ausführung des Bundesgesetzes über die Raumplanung vom 23. Januar 1987; das kantonale Gesetz über das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsrechtspflege vom 6. Oktober 1976 (VVRG); das kantonale Baugesetz vom 8. Februar 1996 sowie die dazugehörige Bauverordnung vom 2. Oktober 1996; das Bau- und Zonenreglement der Gemeinde Bürchen vom 19. Oktober 2005 Art. 1'.

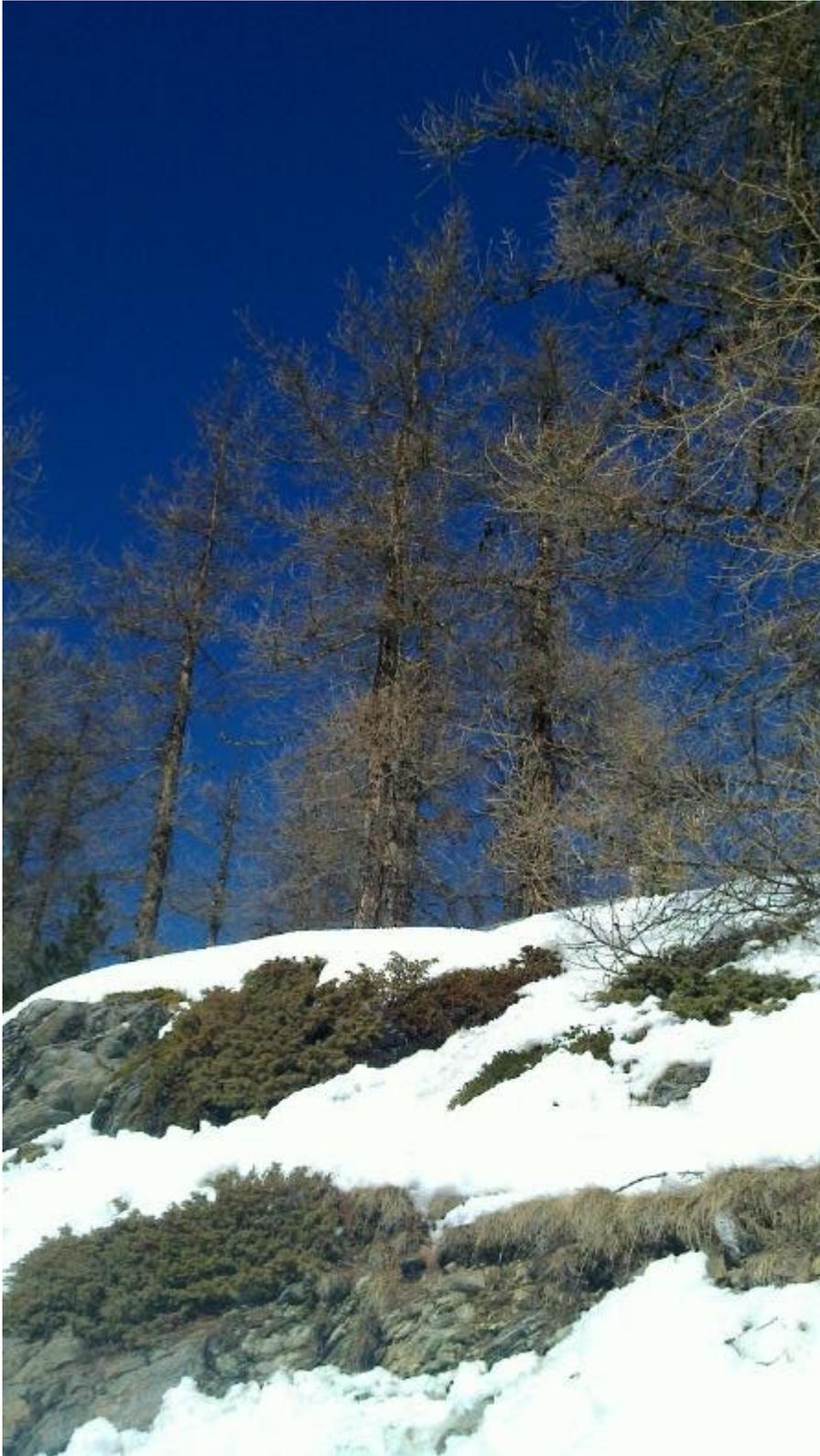
Art. 2 des nun homologierten Bürchner-Reglementes besagt, dass eine intensivere Nutzung der Zweitwohnungen und eine bessere Auslastung sowie Aufrechterhaltung der bestehenden Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen erreicht werden soll. Art. 5 besagt, dass die Abgabe 1.2 Prozent des Katasterwertes des Vorjahres beträgt, jedoch maximal 1250.00 pro Wohnung. Die Abgabe reduziert sich durch die vom Eigentümer und seinen Gästen bezahlte Kurtaxe (Kurtaxenbeiträge sind voll abziehbar). Art. 7 besagt, dass das Reglement auf eine Dauer von 12 Jahren, ab Inkrafttreten, befristet ist.

Der Kläger ist im Jahre 2013 aufgrund einer Einsichtnahme in die kantonalen Erlasse zur Überzeugung gelangt, dass eine solche Steuer nicht im Einklang mit dem kantonalen Steuergesetz steht, weil dort unter Art. 175 einzig die Absätze a) Kopfsteuer bis e) Hundesteuer aufgeführt werden, aufgrund derer die Gemeinden Steuern erheben können. In diversen Schreiben seitens der Gemeinde argumentierte diese, eine gleiche Regelung in Val d'Illicz habe bereits 2009 vor Bundesgericht (BGer) standgehalten. Der Kläger geht (nach Einsichtnahme in Urteil 2C_88/2009) davon aus, dass es sich bei der Regelung in Val d'Illicz, der Argumentation des BGer folgend, um eine Kausalabgabe handelt, die im Falle Bürchen vorliegend nicht zur Anwendung gelangen kann. Dies umso mehr, als im Urteil Silvaplana (siehe Urteil BGer 2C_1067/2012) durch das BGer klar festgehalten wurde, das Erheben einer Abgabe bei einer Zweitwohnung stelle eine Steuer und nicht eine Kausalabgabe dar.

Der Kläger vertritt die Ansicht, dass das Bürchner Reglement im Widerspruch zum Steuergesetz des Kantons Wallis bzw. zu Art. 127 Abs. 1 der BV steht (keine Steuer ohne Gesetz). Der Kläger ist der Überzeugung, dass er nicht aufgrund des kantonalen Zusatzes zum Raumplanungsgesetz tätig werden muss, sondern bei der Publikation aufgrund der Homologierung des Staatsrates betr. dem Bürchner-Reglement. Dies deshalb, weil nicht die fehlerhafte Anwendung des kantonalen Raumplanungsgesetzes gerügt wird, sondern die Nichtvereinbarung des Reglementes von Bürchen mit dem kantonalen (Steuer-)Gesetz bzw. die fehlende Vereinbarkeit mit Art. 127 Abs. 1 BV. Dabei handelt es sich um eine abstrakte Normenkontrolle. Diese wiederum kennt das Walliser Recht nicht (siehe BGer 2P.163/2002, Erwägung 1.1), sodass der Kläger sich innert 30 Tagen nach Publikation direkt ans Bundesgericht wenden muss, um das Bürchner-Reglement einer abstrakten Normenkontrolle unterziehen zu können. Im folgenden wird aufgeführt, warum das Bürchner Reglement nicht dem Steuergesetz bzw. dem kantonalen Gesetz standhält, um eine neue Steuer für die Zweitwohnungen zu begründen.

Das Raumplanungsgesetz auf Bundesstufe (RPG) delegiert nach Art. 8a Richtplaninhalt im Bereich Siedlung die folgende Kompetenz an die Kantone (Abs. 2): 'Sie bezeichnen die Gebiete, in denen besondere Massnahmen ergriffen werden müssen, um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Erst- und Zweitwohnungen sicherzustellen'. Diese Massnahmen können (Abs. 3) darin bestehen, eine Beschränkung der Zahl neuer Zweitwohnungen festzulegen, die Förderung von Hotellerie und preisgünstigen Erstwohnungen und eine bessere Auslastung der Zweitwohnungen zu erzielen. Der neue Abs. 2 Art 8a ist im Kontext zu sehen, dass mit Einführung des neuen Absatzes die alte Regelung der Lex Koller abgesetzt wurde. Nach Art. 38a (Übergangsbestimmungen) hätten die Kantone innert drei Jahren nach Inkrafttreten der Änderungen (1.6.2011) nach Art. 8a Abs. 2 (siehe dazu auch AS 2011 2913 bzw. BBI 2007 5765) die Richtpläne anpassen müssen. Gelingt ihnen dies nicht, dürfen bis zum Erlass des angepassten Richtplans keine neuen Zweitwohnungen mehr gebaut werden. Auf die im Bundesblatt (BBI 2007 5773) vorgeschlagenen Massnahmen haben die Kantone unterschiedlich reagiert, der Kanton Wallis z.B. wollte keine flankierenden Massnahmen bei der geplanten (jedoch nicht erfolgten) Aufhebung der Lex Koller. Ebenfalls ist der Vernehmlassung klar zu entnehmen, dass der Bund die Kantone nicht verpflichten wollte, Massnahmen zu ergreifen, sondern den Kantonen lediglich die Möglichkeit geben wollte, auf diesem Gebiet tätig zu werden.

Mit dem Ausführungsgesetz zum Bundesgesetz über die Raumplanung (Änderung 13. März 2014) konkretisierte der Grosse Rat des Kanton Wallis die Änderungen. Darin finden sich keine Massnahmen, um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Erst- und Zweitwohnungen sicherzustellen, ebenso fehlen Richtpläne, wo diese Gebiete ausgeschrieben werden. Dies durchaus im Einklang mit dem neuen Bundesrecht, steht dort kann und nicht müssen. Allerdings kann daher (gestützt auf die derzeitige Gesetzeslage im Kanton Wallis) auch keine Gemeinde entsprechende Massnahmen ergreifen, um im Bereich der Zweitwohnungen speziell (insbesondere nicht steuerrechtlich) tätig zu werden, noch kann der Staatsrat eine solche Regelung genehmigen.



Zwar wollte der Staatsrat im

Tourismusgesetz des Jahres 2008 entsprechende Massnahmen innerhalb dieses Gesetzes verankern, doch scheiterte das Tourismusgesetz im Jahre 2008 eben gerade aus diesen Gründen. Der Souverän wollte keine Steuer auf Zweitwohnungen. Aufgrund dieses Volksentscheides kann hergeleitet werden, dass das Volk als oberste Legislative im Kanton Wallis keine Steuer für Zweitwohnungen wollte bzw. noch immer nicht will.

Nach diesem Volksentscheid erfolgte der Bundesgerichtsentscheid Val d'Illeiez (2C_88/2009), worin die Gemeinde Val d'Illeiez noch vor dem neuen Bundesgesetz zur Raumplanung sogenannte Sondernutzungszonen für Zweitwohnungen ausschied, und die in den Sondernutzungszonen vorhandenen Zweitwohnungen über eine Zeitdauer von 20 Jahren steuerlich mit 1% des Versicherungswertes (Neuwertes) besteuerte, sofern die Wohnung weniger als 70 Tage im Jahre eigenbenutzt oder vermietet wird (bei veringertem Benützung wird die Kompensationstaxe geringer verrechnet). Allerdings legt Art. 17 Abs. 4 des Reglementes klar fest: *'Les logements existants ainsi que ceux dont les demandes d'autorisation de construire complètes et conformes ont été déposées avant l'entrée en force du RMRS sont considérés comme logements de l'ancien droit.'*

Dies bedeutet, dass alle Bauten, welche vor Inkrafttreten des neuen Erlasses gebaut wurden, nicht unter diese Regelung fallen, wohl aber alle Bauten nach Inkrafttreten des Erlasses. Das Bundesgericht stützte in der Folge diese Regelung, indem das BGer diese vereinbar mit Art. 13 Abs. 2 lit g des kantonalen Ausführungsgesetzes zum Bundesgesetz der Raumplanung aus dem Jahre 1998 erachtete, wo den Gemeinden die Kompetenz zur Erhebung einer Ersatzabgabe eingeräumt wird. Dies insbesondere deshalb, weil das BGer das Reglement der Gemeinde Val d'Illeiez nicht als Steuer, sondern als Ersatzabgabe betrachtete (siehe dazu insbesondere Erwägung 8.4): *'La taxe de l'art. 23 RMRS étant une taxe de remplacement'*.

In der Folge hat der Schweizer Souverän die Initiative Schluss mit dem uferlosen Bau von Zweitwohnungen am 11. März 2012 angenommen. Nach Art. 75b ist dort der maximale Anteil von Zweitwohnungen auf 20 Prozent fixiert. Dies bedeutet für viele Berggemeinden, dass keine Zweitwohnungen mehr gebaut werden können, weil die Grenze von 20 Prozent bereits deutlich überschritten ist. Derzeit ist jedoch unklar, inwiefern der Gesetzgeber (Stände- und Nationalrat) bereit ist, Art. 75b im Kern umzusetzen, indem z.B. eine bewirtschaftete Zweitwohnung als Erstwohnung gelten soll, obwohl es sich im Kern um eine Zweitwohnung handelt.

Mit Urteil vom 2C_1076/2012 vom 27.03.2014 urteilte das Bundesgericht im Fall Silvaplana, dass das Erheben einer Zweitwohnungssteuer grundsätzlich zulässig ist. Das Bundesgericht führte in Erwägung 5ff aus, dass die von Silvaplana in Betracht zu ziehende Lenkungsweise klarerweise als Steuer und nicht als Kausalabgabe zu taxieren ist. Eine Steuer ist unabhängig von einem Gegenwert zu entrichten, dies im Unterschied zu einer Kausalabgabe. Diese Unterscheidung ist insofern wichtig (siehe Erwägung 5.2), als dass bei einer Steuer eine gesetzliche Grundlage bestehen muss, dies wird aus Art. 127 Abs 1 der Bundesverfassung (BV) abgeleitet. Dabei geht es darum, dass bei einer Steuer (anders als bei einer Kausalabgabe) der zu entrichtende Geldbetrag selber keinen konkreten Gegenwert beinhaltet.

In Erwägung 7 führt das BGer aus, dass die gesetzliche Grundlage im Kanton Graubünden gegeben ist, indem das Gesetz über die Gemeinde- und Kirchensteuern (GKStG/GR) in Art. 2 Abs. 3 ausdrücklich festhält: *'Die Gemeinde kann weitere Steuern erheben, wie insbesondere a) Erbanfall- und Schenkungssteuer, b) Kurtaxe und c) eine Tourismusförderungsabgabe'*. Daraus schliesst das Bundesgericht, dass die Gemeinde Silvaplana eine eigentliche Zweitwohnungssteuer erheben kann. Das BGer führt weiter aus, dass zudem Art. 27 Abs. 4 des kant. Raumplanungsgesetzes ausführt, dass die Gemeinden Erstwohnungsanteile festlegen können oder gleichwertige Regelungen treffen können. Ebenso verweist das BGer auf den seit dem 1. Juni 2011 in Kraft stehenden Art. 8a des Raumplanungsgesetzes des Bundes, der den Kantonen die entsprechende Kompetenz zusteht, in den Richtplänen Massnahmen betr. Zweitwohnungen zuzustehen. Der kantonale Richtplan des Kantons Graubünden, der aus dem Jahre 2009 stammt, sieht darin bereits die Möglichkeit einer Zweitwohnungssteuer vor (siehe dazu Punkt 5.3.4 - 9). Das BGer schliesst daraus, dass (da der Richtplan bereits vor Inkrafttreten des übergeordneten Rechtes) eine Möglichkeit zur Besteuerung der Zweitwohnungen in Betracht zog, dass (sofern das kantonale Gesetz eine Kompetenz zur Erhebung einer Zweitwohnungssteuer an die Gemeinden vorsieht) die Gemeinden (hier Silvaplana) zur Erhebung einer Zweitwohnungssteuer legitimiert sind.

Im Kanton Wallis sieht die Rechtslage jedoch anders aus. Der Kanton regelt die Kompetenz zur Erhebung von Steuern durch die Gemeinden nach Art. 175 (Steuergesetz), indem dort folgende Steuerarten: a) Kopfsteuer, b) Steuer auf Einkommen und Vermögen, c) Steuer auf Gewinn von Kapital juristischer Personen, d) eine Grundstücksteuer und e) eine Hundesteuer aufgeführt werden. Der Gesetzgeber des Kantons Wallis gibt den Gemeinden (dies im Unterschied zum Kanton Graubünden) keine selbständige Kompetenz zur Einführung neuer Steuern, vielmehr ist die Auflistung abschliessend. Des Weiteren finden sich weder im kantonalen Ausführungsgesetz zum Raumplanungsgesetz noch im Richtplan Möglichkeiten, dass die Gemeinden eine Zweitwohnungssteuer einführen können, noch dass der Kanton selber eine solche in Anspruch nehmen wollte. Der Kanton wollte eine solche Steuer vielmehr im Tourismusgesetz 2008 verankern, scheiterte aber – wie bereits dargelegt – am Souverän. Das revidierte Tourismusgesetz des Jahres 2014, das nun in Kraft treten kann, verzichtet explizit auf eine solche Steuer, folglich kann eine solche fiskalische Kompetenz für die Gemeinden auch nicht aus einem anderen Gesetz hergeleitet werden.

In diesem Zusammenhang antwortet der Walliser Staatsrat am 14.12.2011 auf eine Anfrage von Claude-Alain Schmidhalter, Grossrat, CVPO betr. Zweitwohnungsbau, dass der Staatsrat die warmen Betten mit dem Tourismusgesetz 2008 habe fördern wollen, dass dies aber abgelehnt worden sei. Auch gebe das neue nationale Raumplanungsgesetz dem Kanton die Möglichkeit, Lenkungsabgaben zu prüfen, indem der Richtplan angepasst würde und weiter habe die Regelung der Gemeinde Val d'Illicz ja vor dem Bundesgericht standgehalten. Der Staatsrat schliesst mit *'Da der Gesetzgebungsprozess bereits im Gang ist, beantragt der Staatsrat, das Postulat anzunehmen und die Vorbringen der Intervenienten im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zu prüfen.'*

Am 13.09.2013 reichen Edmond Perruchoud, UDC, Bernard Rey, PLR, und Franz Ruppen SVPO eine Motion zu 'Zweitwohnungstaxe' (Geschäft 4.0065) ein. Darin führt er aus: *'Nach dem Vorbild der Gemeinde Val d'Illicz haben mehrere Gemeinden mit Tourismusorten beschlossen, eine Zweitwohnungstaxe einzuführen (Champéry, Crans-Montanaa, Ovronnaz, Veysonnaz, Anniviers, Wiler, Bürchen, Zermatt, Riederalp und Bellwald). Die Gemeinden haben sich dabei auf Artikel 13 Buchstabe g des Gesetzes zur Ausführung des Bundesgesetzes über die Raumplanung (SR-VS 701.1) berufen. Auch wenn das Bundesgericht diese Zweitwohnungstaxe im Fall der Gemeinde Val d'Illicz (2C 88/2009) mit einer knappen Mehrheit als zulässig erachtet hat, ist diese dennoch umstritten und wird von Prof. Xavier Oberson in seinem von der Dienststelle für Raumentwicklung in Auftrag gegebenen Rechtsgutachten aus dem Jahre 2011 als «nicht sehr solide» bezeichnet. Überdies fallen solche Taxen normalerweise eher bescheiden aus. Die Zweitwohnungstaxe hingegen kann sich auf mehrere tausend Franken pro Jahr belaufen. Im übrigen wird diese Taxe von Leuten beschlossen, die ihr nicht unterworfen sind. Eine solche Situation ist inakzeptabel und rückt unseren Tourismus in ein denkbar schlechtes Licht. Folglich wird der Staaatsrat gebeten, im 4. Kapitel des Gesetzes über den Tourismus vom 9. Februar 1996 (SR-VS 935.1) eine Bestimmung anzufügen, die Folgendes beinhaltet: eine explizite Gesetzesgrundlage, eine klare Bemessungsgrundlage, eine Begrenzung der erhobenen Beträge, eine Zweckbindung der erhobenen Beträge, einen Mechanismus, mit dem die Abgabepflichtigen an der Umsetzung dieser Form der Parafiskalität beteiligt werden.'* Mit Sitzung vom 11. März 2014 lehnt der grosse Rat diese Motion mit 88 Nein, 21 Ja und 2 Enthaltungen ab.

Daraus darf geschlossen werden, dass die Gemeinde Bürchen, der Gesetzgeber des Kantons Wallis und des Staatsrates der Überzeugung sind, eine Zweitwohnungssteuer der Gemeinden könne nach Art. 13 Abs. 2 lit. g analog zum BGer-Entscheid 2C_88/2009 betr. der Gemeinde Val d'Illicz hergeleitet werden. Dabei wird verkannt, dass das Reglement der Gemeinde Val d'Illicz (wie obenstehend ausgeführt) eine Besteuerung neuer Wohnungen vorsieht und es sich dabei um ein Kausalabgabe handelt. Beim Bürchner Reglement geht es aber um die Einführung einer Zweitwohnungssteuer nach dem Muster der Gemeinde Silvaplana

Eine solche neue Gemeindesteuer ist aber weder im aktuellen Raumplanungsgesetz noch im aktuellen Richtplan vorgesehen. Das Reglement der Gemeinde Bürchen verstösst gegen das kantonale Steuergesetz (Art. 175), wo den Gemeinden keine eigenständige Kompetenz zum Erlass neuer Steuern zugestanden wird. Es kann nicht sein, dass ein neues Tourismusgesetz nur deshalb zu Stande kommt, weil die Besteuerung von Zweitwohnungen explizit ausgenommen wird (Volksentscheid 2009, Erlass 2014), dass nachher aber die Gemeinde Bürchen nach eigenem Gutdünken eine neue Steuer ohne jegliche kantonale Regelung einführt. Daran ändert auch die Homologierung durch den Staatsrat nichts und auch der Verweis auf Val d'Illeiez (wo es gerade nicht um eine Steuer, sondern um eine Kausalabgabe ging) begründet keine Kompetenz für eine Zweitwohnungssteuer seitens der Gemeinde Bürchen. Das Gegenteil ist nach Art. 175 Steuergesetz der Fall. Die Gemeinde Bürchen ist nicht befugt, diese Steuer zu erheben und der Staatsrat kann sie auch nicht genehmigen. Der Kläger verlangt die Aufhebung des Erlasses des Staatsrates betreffend der Homologierung des Bürchner-Reglementes zur Besteuerung der Zweitwohnungen, weil die gesetzliche kantonale Grundlage fehlt.

Hinweis: Soviel zum aktuellen Entwurf. Wer aktuell zu einem besseren Entwurf beitragen möchte, kann Änderungen oder seinen eigenen Entwurf gerne an notax@moosalbi.ch senden, damit wir diesen hier publizieren können.

