

Schwyz, 7.4.2009

## **Änderung des Gesetzes über die Erhebung einer Kurtaxe durch die Gemeinden** Erläuterungsbericht zur Vernehmlassungsvorlage

### **1. Übersicht**

Im geltenden Gesetz über die Erhebung einer Kurtaxe durch die Gemeinden (KurtaxenG) vom 10. September 1970 werden die Gemeinden ermächtigt, eine Kurtaxe zu erheben. Der Erlass regelt den Rahmen, in welchem die Gemeindeversammlung ein Kurtaxenreglement erlassen kann. Darin müssen Bestimmungen über Abgabepflicht, Höhe der Kurtaxen, Verwendung der Abgaben sowie Veranlagung und Einzug enthalten sein. Die Reglemente bedürfen der Genehmigung durch den Regierungsrat.

Das KurtaxenG hat bis heute keine Änderungen erfahren. Einige Bestimmungen stehen jedoch nicht mehr im Einklang mit der (höchstrichterlichen) Rechtsprechung und der herrschenden Lehre und müssen deshalb angepasst werden.

Die Vorlage zur Totalrevision des KurtaxenG sieht insbesondere folgende Änderungen vor:

- Der Verwendungszweck der Kurtaxe wird präzisiert: Kurtaxen dürfen ausschliesslich für die Finanzierung von touristischen Einrichtungen, Veranstaltungen und Dienstleistungen, die überwiegend im Interesse der Gäste liegen, verwendet werden. Nicht zulässig ist hingegen die Finanzierung von Marketingmassnahmen oder von ordentlichen Gemeindeaufgaben.
- Kurtaxensubjekt ist neu der Gast. Die Beherbergerin bzw. der Beherberger ist aber zum Einzug und zur Ablieferung der Kurtaxe verpflichtet.
- Die Ausnahmen von der Abgabepflicht werden präzisiert.
- Neu zahlen auch Personen unter 25 Jahren, die sich in Ausbildung befinden, höchstens die Hälfte des für Erwachsene geltenden Kurtaxenansatzes.
- Im kommunalen Kurtaxenreglement kann der Gemeinderat ermächtigt werden, die Kurtaxen zu erhöhen, wenn höhere Aufwendungen dies rechtfertigen. Die Erhöhung darf jedoch nicht grösser sein, als die seit der letzten Anpassung eingetretene Teuerung auf der Basis des Landesindex der Konsumentenpreise.

### **2. Ausgangslage**

#### 2.1 Rechtsnatur der Kurtaxe

Die Kurtaxe ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung eine zweckgebundene Sondersteuer bzw. Kostenanlastungssteuer. Abgabepflichtig sind grundsätzlich die Gäste. Damit die Kurtaxe nicht dem Doppelbesteuerungsverbot (Art. 127 Abs. 3 BV) unterliegt, d.h. nicht zur eigentlichen Aufenthaltssteuer wird, muss sie zwei inhaltlichen Erfordernissen genügen. Der Ertrag der Taxe muss dazu dienen, Leistungen zu finanzieren, die überwiegend Gästen dienen. Nicht mittels Kurtaxen finanziert werden dürfen Ausgaben für die touristische Werbung und für die allgemeine Gemeindeverwaltung. Es muss sich sodann um eine geringe Sondersteuer handeln, die jedenfalls stark unter dem Betrag liegt, der geschuldet wäre, wenn der Pflichtige für die Zeit seines Aufenthaltes die ordentlichen Steuern von seinem Erwerbseinkommen und dem beweglichen Vermögen zu bezahlen hätte (BGE 102 Ia 143, Erw. 2a). Die beiden Erfordernisse sind Folgerungen des Gleichheitsgebotes. Nur im Rahmen einer Steuer, die Zwecke des Kurbetriebes finanziert, lässt es sich begründen, die Ortsansässigen nicht zu belasten (Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 5. A., Basel 1976, S. 773 ff., Marantelli, Grundprobleme des schweizerischen Tourismusabgaberechts, Bern 1991, S. 375 ff.).

## 2.2 Kurtaxe im Kanton Schwyz

2.2.1 Das geltende Gesetz über die Erhebung einer Kurtaxe durch die Gemeinden (KurtaxenG; SRSZ 314.110) vom 10. September 1970 wurde in der Volksabstimmung vom 15. November 1970 mit 8 516 gegen 4 162 Stimmen deutlich angenommen und ist am 31. Dezember 1970 in Kraft getreten. In der Folge wurden in 23 Gemeinden Kurtaxenreglemente erlassen. Einzig in Alpthal, Lachen, Innerthal, Galgenen, Schübelbach, Tuggen und Wangen wurde davon abgesehen. Die Gemeinden Feusisberg, Freienbach und Wollerau haben ihre Kurtaxenreglemente schliesslich per 1. Januar 2007 aufgehoben. Die Kurtaxenansätze der Gemeinden liegen heute zwischen Fr. 0.40 und Fr. 2.50 pro Übernachtung.

2.2.2 Das KurtaxenG wurde bislang keinen Änderungen unterzogen. Verschiedene Bestimmungen sind jedoch nicht mehr mit der höchstrichterlichen Rechtsprechung und der herrschenden Lehre vereinbar. Einige Gemeinden haben ihre Kurtaxenreglemente in den letzten Jahren denn auch bereits entsprechend angepasst. Die Vorlage des Tourismusabgabengesetzes vom 19. April 2000, die vom Schwyzer Stimmvolk am 26. November 2000 abgelehnt wurde, sah – neben einer Tourismusförderungsabgabe – auch verschiedene Änderungen bei den Kurtaxen vor. Letztere waren unbestritten und können denn auch grösstenteils in den neuen Erlass übernommen werden.

2.2.3 Die Revision des KurtaxenG ist im Gesetzgebungsprogramm 2009-2010 vorgesehen.

## 2.3 Anpassungsbedarf

2.3.1 In § 2 Abs. 1 KurtaxenG wird der Beherberger als Steuersubjekt herangezogen. Dies widerspricht jedoch der Rechtsnatur der Kurtaxe. Der Beherberger, der gemäss den meisten Kurtaxenreglementen die Kurtaxe beim Gast einverlangt und an den Verkehrsverein abgeliefert, ist blosser Steuersubstitut des Gastes resp. Hilfsperson der Bezugsstelle. Steuersubjekt ist hingegen künftig der Gast.

2.3.2 Die heutige Umschreibung des Verwendungszweckes in § 1 Abs. 2 KurtaxenG („Die Kurtaxe ist ausschliesslich zur Förderung des Fremdenverkehrs zu verwenden.“) ist allzu weit gefasst und widerspricht der dargelegten bundesgerichtlichen Rechtsprechung (Ziff. 2.1).

2.3.3 Weiterer Anpassungsbedarf besteht namentlich in folgenden Bereichen: Die Ausnahmen von der Abgabepflicht (§ 2 Abs. 4 KurtaxenG) sind zu präzisieren. Die Anpassung der Kurtaxenansätze an die Teuerung soll vereinfacht werden. Die Ermässigungen für Kinder und

Jugendliche (§ 2 Abs. 5 KurtaxenG) sollen auf Personen unter 25 Jahren, die sich in der Ausbildung befinden, ausgedehnt werden.

### **3. Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen**

#### **Titel des Erlasses**

Da das Gesetz nicht nur die Erhebung einer Kurtaxe, sondern insbesondere auch deren Verwendung regelt, erscheint der bisherige Erlassstitel als allzu eng. Der neue Erlassstitel („Kurtaxengesetz [KTG]“) ist überdies wesentlich kürzer.

#### **I. Zweck und Abgabepflicht**

##### **§ 1 Zweck**

Der Verwendungszweck wird präzisiert. § 1 Abs. 2 des geltenden KurtaxenG nennt als Verwendungszweck die Förderung des Fremdenverkehrs. Gemäss Bundesgericht und herrschender Lehre sind die Kurtaxen aber zwingend zur Finanzierung von touristischen Einrichtungen und Veranstaltungen zu verwenden, die überwiegend im Interesse der Gäste liegen (Ziff. 2.1). Die Herstellung, Anschaffung, Erweiterung und der Unterhalt einer Einrichtung oder die Durchführung einer Veranstaltung dienen gemäss Bundesgericht nur dann in überwiegendem Masse den Gästen, wenn sie für die Ortseinwohner alleine nicht, oder zumindest nicht in diesem Ausmass geschaffen und betrieben würden (BGE 102 Ia 143, Erw. 2c). Abs. 1 sieht demgemäss vor, dass die Gemeinden für die Finanzierung von touristischen Einrichtungen, Veranstaltungen und Dienstleistungen, die überwiegend im Interesse der Gäste liegen, eine Kurtaxe erheben können.

Als kurtaxenfähiger Aufwand wird aufgrund der bundesgerichtlichen Praxis etwa erachtet: Personal- und Sachaufwand für ein mit allen modernen Hilfsmitteln ausgerüstetes, reich dokumentiertes und den Besuchern mit Gratisauskünften dienendes Verkehrsbüro; Aufwand für ein Kurorchester; Unterhalt von Spazierwegen, Ruhebänken und Skipisten; Bau und Unterhalt einer Reithalle, eines Hallenschwimmbades, einer Kunsteisbahn; Beiträge an Sportanlässe für ein internationales Publikum (Marantelli, a.a.O., S. 379).

Kurtaxeneinnahmen dürfen nicht für die Marktbearbeitung (touristische Werbung) oder die Finanzierung von ordentlichen Gemeindeaufgaben verwendet werden (Abs. 2).

Die Abgrenzung zwischen Informationsmassnahmen, die mit Kurtaxengeldern finanziert werden dürfen, und Werbemassnahmen, die nicht als kurtaxenfähiger Aufwand betrachtet werden dürfen, ist nicht immer leicht vorzunehmen. In Anlehnung an Peter Anrig (Die rechtlichen Anforderungen an die Kurtaxengesetzgebung in der Schweiz, Bern und Frankfurt am Main 1975, S. 39 ff.) empfiehlt sich folgende Vorgehensweise: Massnahmen (Werbung, Sales Promotion, Public Relations), die sich an potentielle Gäste ausserhalb des Ferienortes richten und damit nicht die Verbesserung der Aufenthaltsbedingungen der anwesenden Gäste, sondern die wirtschaftliche Stärkung der Anbieter touristischer Leistungen bezwecken, dürfen nicht mit Kurtaxen finanziert werden. Informationsdienstleistungen, die hingegen im Fremdenverkehrsort zu Gunsten der Gäste erbracht werden, d.h. diesen unmittelbar zugute kommen, dürfen mit Kurtaxen finanziert werden.

Zu den ordentlichen Gemeindeaufgaben zählen die allgemeine Gemeindeverwaltung, Erstellung und Unterhalt von Strassen (sofern nicht eigens für die Gäste geschaffene Wege), Wasserversorgung, polizeiliche Aufgaben, Feuerwehr usw.

## § 2 Abgabesubjekt

Steuersubjekt ist in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre neu der Gast und nicht mehr der Beherberger (Abs. 1). Als Gast gilt jede natürliche Person, die in der betreffenden Gemeinde übernachtet, ohne steuerrechtlichen Wohnsitz oder Aufenthalt zu begründen (Abs. 2).

Der Beherberger bzw. die Beherbergerin ist als Steuersubstitut zum Einzug der Kurtaxe bei den Gästen und zu deren Überweisung an die im kommunalen Kurtaxenreglement zu bezeichnende Bezugsstelle verpflichtet (Abs. 3).

## § 3 Ausnahmen

Von der Kurtaxenpflicht ausgenommen sind Personen, die sich zu amtlichen Zwecken oder zur Ausübung einer beruflichen Tätigkeit in der Gemeinde aufhalten (Bst. a). Zur Ausübung einer beruflichen Tätigkeit erfolgt ein Aufenthalt, wenn er unmittelbar der Berufsausübung dient (z.B. Vornahme von Montagearbeiten).

Ebenfalls nicht kurtaxenpflichtig sind Personen, die sich zum Besuch einer Schule oder zur Erlernung eines Berufes (Berufslehre) in der Gemeinde aufhalten (Bst. b). Hingegen gilt die Befreiung nicht für die Teilnahme an Kongressen, Weiterbildungsseminaren, Tagungen und Kursen.

Patientinnen und Patienten in Spitälern sind generell nicht kurtaxenpflichtig (Bst. c). Personen in Einrichtungen der Gesundheitspflege sowie Altersheimen sind von der Abgabepflicht befreit, sofern sie die touristischen Einrichtungen nicht nutzen können (Bst. d).

## § 4 Abgabeobjekt

Die Kurtaxe wird pro Person für jede entgeltliche Übernachtung erhoben (Abs. 1).

Auf nicht abschliessende Weise („insbesondere“) werden in Abs. 2 die wichtigsten Beherbergungsformen genannt.

Die Kurtaxe wird auch für Übernachtungen von Eigentümerinnen und Eigentümern, Nutzniesserinnen und Nutzniessern sowie Dauermieterinnen und -mietern von Ferienwohnungen, Klubhäusern, Zelt- und Wohnwagenplätzen sowie bewohnbaren Booten sowie von deren Angehörigen erhoben (Abs. 3). Typischerweise halten sich diese Personen öfters in ihrem Feriendomizil auf und können zumindest potenziell auch die touristische Infrastruktur nützen. Gemäss § 6 kann der Gemeinderat im Kurtaxenreglement verpflichtet werden, für diese Personen eine Jahrespauschale festzusetzen. Derartige Pauschalen sind bereits heute die Regel.

Die Abgabepflicht knüpft demgemäss an die entgeltliche Übernachtung bzw. an Eigentum oder Dauermiete eines Ferienhauses an. Nicht erfasst wird somit der Tagesgast, der am Morgen anreist und am Abend wieder nach Hause fährt. Die Judikatur hatte sich bereits mehrmals mit der Frage auseinanderzusetzen, ob die Nichterfassung des Tagesgastes gegenüber dem kurtaxenpflichtigen, übernachtenden Gast eine Rechtsungleichheit bewirke. Das Bundesgericht hat dies jedoch regelmässig verneint (BGE 102 Ia 143 ff.; BGE 5.2.69 i.S. X, ASA 38, S. 460). Dies namentlich mit der Begründung, dass der Tagesgast in der Regel höhere Eintrittsgelder entrichte, als der sich im Besitze einer Kurkarte befindende Kurgast. Sehen die Gemeinden die Abgabe von Kurkarten vor, wodurch die übernachtenden Gäste regelmässig in den Genuss von Gebührenreduktionen und sonstigen Rabatten kommen, wird der Tagesgastproblematik wirkungsvoll Rechnung getragen (siehe Marantelli, a.a.O., S. 277).

## **§ 5** Ermässigungen

Gemäss bisheriger Regelung (§ 2 Abs. 5 KurtaxenG) darf für Jugendliche unter 16 Jahren höchstens die Hälfte der (ordentlichen) Ansätze erhoben werden. Zusätzlich soll dies künftig für Personen unter 25 Jahren gelten, die sich in Ausbildung befinden. Es steht den Gemeinden frei, im Kurtaxenreglement weitergehende Ermässigungen vorzusehen.

## **§ 6** Pauschalierung

Die bisherige offene Formulierung mit der Ermächtigung des Gemeinderates, in besonderen Fällen mit bestimmten Kategorien von Abgabepflichtigen Vereinbarungen über die Pauschalierung der Kurtaxe zu treffen, wird enger gefasst. Neu wird diese Möglichkeit auf Personen gemäss § 4 Abs. 3 beschränkt, d.h. auf Eigentümerinnen und Eigentümer, Nutzniesserinnen und Nutzniesser sowie Dauermieterinnen und Dauermieter von Ferienwohnungen, Klubhäusern, Zelt- und Wohnwagenplätzen sowie bewohnbaren Booten. Bis anhin wäre es grundsätzlich möglich gewesen, auch Hotels der Pauschalierung zu unterstellen.

## **§ 7** Kurtaxenreglement

Wie bis anhin erlässt die Gemeindeversammlung das Kurtaxenreglement. Absatz 1 nennt den Mindestinhalt. Neu wird in Bst. c auch die Erhebung von Jahrespauschalen (§ 6) aufgeführt. Zudem kann der Gemeinderat im Reglement neu ermächtigt werden, die Abgaben zu erhöhen, wenn Mehraufwendungen dies rechtfertigen. Die Erhöhung darf höchstens die seit der letzten Anpassung eingetretene Teuerung auf der Basis des Landesindexes der Konsumentenpreise ausgleichen.

## **§ 8** Aufsicht

Wie bisher bedürfen die kommunalen Kurtaxenreglemente der Genehmigung durch den Regierungsrat (Abs. 1). Der Gemeinderat beaufsichtigt Bezug, Verwaltung und Verwendung der Abgaben. Er kann hierzu die Rechnungsprüfungskommission oder eine Revisionsgesellschaft beiziehen (Abs. 2). Da es sich bei den Kurtaxen um zweckgebundene Mittel zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben im Sinne von § 13 des Gesetzes über den Finanzhaushalt der Bezirke und Gemeinden (FHG; SRSZ 153.100) vom 27. Januar 1994 handelt, hat die Bezugsstelle jährlich gesondert Rechnung abzulegen über die Kurtaxeneinnahmen und deren Verwendung (Abs. 3).

## **II. Verfahrens- und Strafbestimmungen**

### **§ 9** Auskunfts- und Meldepflicht

Der Vollzug des Erlasses setzt voraus, dass die Bezugsstellen über die notwendigen Kenntnisse verfügen. Die Abgabepflichtigen und die zum Einzug verpflichteten Beherbergerinnen und Beherberger sind gegenüber der Bezugsstelle und dem Gemeinderat sowie der von diesem beauftragten Rechnungsprüfungskommission oder Revisionsgesellschaft auskunftspflichtig. Auskunftspflichtig sind überdies die Verwaltungsbehörden des Kantons, der Bezirke und Gemeinden.

### **§ 11** Veranlagung

Wie bis anhin erlässt der Gemeinderat im Streitfall eine Veranlagungsverfügung (Abs. 1). Dagegen kann neu beim kantonalen Verwaltungsgericht Beschwerde erhoben werden (Abs. 2). Massgeblich

sind hierbei die §§ 51 ff. der Verordnung über die Verwaltungsrechtspflege (VRP; SRSZ 234.110) vom 6. Juni 1974.

## **§ 12** Widerhandlungen

Wer durch Verletzung der gesetzlichen Melde- und Mitwirkungspflichten, durch Verschweigen von Tatsachen oder durch unrichtige Angaben vorsätzlich bewirkt, dass keine oder zu niedrige Abgaben abgeliefert werden, wird mit Busse bestraft. Nicht oder zu wenig abgelieferte Abgaben sind nachzuzahlen. Auch Anstiftung und Gehilfenschaft sind strafbar.

## **III. Schlussbestimmungen**

### **§ 13** Anpassung bestehender Kurtaxenreglemente

Die Gemeinden müssen ihre Kurtaxenreglemente innert zweier Jahre an das neue Kurtaxengesetz anpassen. Allerdings haben einige Gemeinden ihre Reglemente bereits in den vergangenen Jahren an die geltende Rechtsprechung angepasst. Für sie wird der Anpassungsbedarf sehr gering sein oder allenfalls gänzlich entfallen.

## **4. Personelle und finanzielle Auswirkungen**

4.1 Abgesehen von der notwendigen Anpassung ihrer Kurtaxenreglemente hat das neue Kurtaxengesetz grundsätzlich weder personelle noch finanzielle Folgen für die Gemeinden. Lediglich durch die Ausweitung der Ermässigungen für Jugendliche (§ 5) ergeben sich wohl geringfügige Mindereinnahmen, die sich jedoch nicht beziffern lassen.

4.2 Wie bisher bedürfen die kommunalen Kurtaxenreglemente der Genehmigung durch den Regierungsrat. Vorgängig unterzieht das Volkswirtschaftsdepartement Reglementsentwürfe einer Vorprüfung und berät die Gemeinden. Es ist überdies vorgesehen, dass das Volkswirtschaftsdepartement im Sinne einer Dienstleistung für die Gemeinden ein „Musterreglement“ erarbeitet. Auf Kantonsstufe hat die Revision weder personelle noch finanzielle Auswirkungen.

4.3 Da die Höhe der Kurtaxen in den kommunalen Reglementen festzusetzen ist, hat das neue Kurtaxengesetz keine unmittelbaren Auswirkungen auf die Beherbergungsbetriebe und die Gäste.