

Prof. Dr. Roland Schaer
Fürsprecher

De Castellaweg 16
3280 Greng
Schweiz

3. Februar 2015

EINSCHREIBEN

Staatskanzlei des Kantons Wallis

z.Hd Staatsrat des Kantons Wallis
Regierungsgebäude
Place de la Planta 3
1950 Sion

Beschwerde

An den Staatsrat des Kt. Wallis

**i.S. formellem Vorgehen beim Erlass und materiellem Inhalt des
Reglementes zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen der
Gemeinde Bürchen**

Beschwerdeführer : Prof. Dr. Roland Schaer, Fürsprecher, De Castellaweg 16, 3280 Greng, Schweiz, Eigentümer des Chalets Domenica, Holzweiden Bürchen.

Anträge :

- 1. Das zur Homologierung vorliegende Reglement der Gemeinde Bürchen hinsichtlich der Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen sei wegen krasser Verfahrensfehler nicht zu homologieren und für ungültig zu erklären.**

2. **Das von der Gemeinde zurückgezogene Reglement 2013 sei ordnungsgemäss abzuschreiben und ein entsprechender Entscheid hinsichtlich Kostenfolgen zu erlassen.**
3. **Der Einspracheentscheid der Gemeinde vom 20. Januar 2015 i.S. Schaer vs. Gemeinde Bürchen sei aufzuheben und das einschlägige Reglement für ungültig zu erklären.**
4. **Eventualiter : das Reglement sei wegen Verstosses gegen das Gesetzmässigkeitsgebot, des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit, des Doppelbesteuerungsverbot, der Missachtung des Rechtsgleichheitsgebotes und der Verletzung der Eigentumsgarantie nicht zu homologieren bzw. für rechtsungültig zu erklären**
5. **Subeventualiter : Das Reglement sei an die Gemeinde zurückzuweisen unter der Auflage, dass die Gemeinde ihrer „umfassenden Informationspflicht,“ gemäss K RPG 33 nachzukommen hat und den an der Urversammlung nicht stimmberechtigten Wohneinheit- und Hausbesitzer und damit ausschliesslich Belasteten ein effektives Mitwirkungs- inkl. Stimmrecht anlässlich einer „erweiterten“ Gemeindeversammlung zugestanden wird.**

6. Unter Kostenfolge

Vorbemerkung

völlig unjuristisch sei es erlaubt, hier anzumerken, dass jeder Zweitwohnungsbesitzer daran interessiert ist, dass seine Investition in Bürchen mehr oder weniger geschützt ist und er somit auch bereit ist, in den Unterhalt von notleidenden Gemeindeinfrastrukturen und allenfalls auch in einen Ausbau der Tourismusinfrastrukturen beizutragen. Dies aber nur dann, wenn ihm auch ein entsprechendes Informations- und Mitspracherecht zugestanden wird und eine Gemeinde nicht durch die Hintertür klammheimlich unter Missachtung der Fairness, der Transparenz und des Grundsatzes von Treu und Glaube selbstherrlich Selbstfinanzierung zu seinen Lasten durchzieht.

Die Gesprächsbereitschaft wurde verschiedentlich kommuniziert aber nie gehört.

Oder

„ Von lauwarmen Betten zu verlassenenen ... „

I. Frist :

Die Rechtsmittelfrist ist einerseits hinsichtlich des Einspracheentscheides der Gemeinde vom 20. Januar 2015, eingegangen am 23. Januar i.S. Einsprache Roland Schaer vs. Gemeinde Bürchen, andererseits aber auch hinsichtlich der Publikation des Entscheides der Urversammlung Bürchen zum Reglement über die Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen, publiziert im Amtsblatt vom 23. Januar 2015 eingehalten.

Eine Frist hinsichtlich der gegen das Reglement 2013 läuft nicht, da kein Einspracheentscheid oder Abschreibungsbeschluss vorliegt.

II. Aktivlegitimation :

Der Beschwerdeführer ist als Eigentümer des Chalets Domenica Holzweiden Bürchen zur Beschwerde legitimiert. Die Legitimation erstreckt sich auf drei Bereiche :

- Behandlung meiner wegen Fehlens eines Abschreibungsbeschlusses nach wie vor pendenten Einsprache vom 8. August 2013 gegen das Reglement 2013; die Gemeinde hat es unterlassen, einen formell rechtskräftigen Abschreibungsbeschluss hinsichtlich dieses Reglementes vorzunehmen und dem Beschwerdeführer auch keinen rechtsgültigen Entscheid hinsichtlich seiner Einsprache zukommen lassen.

- Meine Einsprache vom 9. Juli 2014 gegen einen weiteren Reglementsentswurf vom Juni 2014, wobei offen bleibt, inwiefern und inwieweit eine Bereinigung des ersten Reglementes bzw. ein neuer Reglementsentswurf vorliegt, ganz abgesehen davon, dass mehrere Entwürfe gleichzeitig im Verlaufe des Junis 2014 zur Diskussion standen und dem diesbezüglichen Einsprachentscheid der Gemeinde vom 20. Januar 2015
- Meine jetzige Beschwerde gegen das von Urversammlung vom 9. Dezember 2014 erlassene Reglement zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen, publiziert im Amtsblatt vom 23. Januar 2015 .

Das schutzwürdige Interesse an der Aufhebung dieser pendenten, mehreren Reglementsentwürfe ist als Eigentümer einer Zweitliegenschaft – im Familienbesitz seit über 40 Jahren - in Bürchen gegeben.

Die Einsprache vom 8. August 2013 sowie diejenige vom 9. Juli 2014 gelten als integrierter Bestandteil dieser Beschwerde. Zusammen mit dem Einspracheentscheid vom 20. Januar sind sie als **Anhang** zur Beschwerde beigefügt.

III. Zum Sachverhalt und zum Substrat der Rechtsmittel

1. Verschiedene Reglementsvorlagen und die Moving-Target-Strategie der Gemeinde in einem kommunalen Gesetzgebungsverfahren

Es geht um verschiedene Reglemente, alle unter demselben Titel „Reglement zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen“. Innerhalb einer Zeitspanne von 12 Monaten – nämlich Mitte 2013 bis Mitte 2014 – waren **vier Versionen** eines Reglementes zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen im Umlauf.

Gemäss dem gleichbleibenden Titel des Reglementes ginge es um eine Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen. Wie zu zeigen sein wird, hätte höchstens der Reglementsentswurf 2013 in konsistenter, kohärenter und systematischen Weise diese Zielvorgabe zumindest vordergründig angestrebt. Allen nachfolgenden Reglementsentwürfen geht diese Eigenschaft ab; mit einem Gesetzesinhalt, der sich nicht mit seinem Titel deckt, wird das Rechtsstaatlichkeitsgebot und das Willkürverbot verletzt. Ausserdem hat sich die das kommunale Gesetz erlassende Gemeindebehörde

treuwidrig verhalten und die – wenn überhaupt anwendbar –
Verfahrensvorschriften gemäss kRPG auf gravierende Art und Weise verletzt.

1.1 Die erste Version 2013 : ein Bewirtschaftungszwang mit faktischer materieller Enteignung des Eigentümers, dessen Aufenthaltsdauer im Hinblick auf eine Anrechnung auf die „ warmen Betten „ auf 28 Tage reduziert wurde, keine Anrechnung der Aufenthaltsdauer der Familienmitglieder, wenn diese keine marktgerechte Miete bezahlten. Klar aber die Stossrichtung:gemäss Präambel müsse die einheimische Bevölkerung alleine die Kosten für den Unterhalt der bestehenden Erschliessungsanlagen sowie die Investitionen in touristische Infrastruktur tragen und das sei zu ändern. Bereits hier der spätere Tenor des Gemeinderates : **Wenige zahlen für Viele.**

Mehr oder weniger klar die Zielsetzung : es soll eine erhöhte Belegung der Zweitwohnungen, bzw. eine Förderung der „warmen“ Betten angestrebt werden; dies durch eine Vermietungsverpflichtung, die in ihrer Ausgestaltung wohl vor der Eigentumsgarantie nicht standgehalten hätte. Von einem einigermaßen entwickelten Demokratieverständnis weit entfernt war die Klausel, dass die Urversammlung ohne irgendwelche Einschränkungen Ausnahmen verfügen konnte, quasi entschuldigend für diesen gesetzgeberischen Salto Mortale der Hinweis, dass auch – und nicht konkretisierend – Projekte von überwiegendem öffentlichen Interesse ausgenommen werden konnten. Auf das Auflisten weiterer Details sei hier verzichtet.

Die Absicht entspricht klar dem vom Gemeinderat gewählten Abstimmungslogan : Wenige bezahlen für Viele. Denn gemäss Art. 6 Abs. 5 des Reglementes stand nicht die Wärmung von Betten im Vordergrund, sondern der Unterhalt von bestehenden Gemeinde-Infrastruktur und allenfalls noch eine Förderung der touristischen Infrastruktur. Dies zieht sich trotz unterschiedlicher Formulierungen durch alle Reglementsentwürfe hindurch. Unterhaltskosten der Gemeinde haben mit einer Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen nichts, aber auch gar nichts gemeinsam. Mithin nicht Lenkung, sondern Kostenanlastung.

Der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass wenn überhaupt die Bestimmungen gemäss dem kt. Ausführungsgesetz zum Raumplanungsgesetz zur Anwendung gelangen würden, was zumindest die Gemeinde behauptet (siehe dazu die Hinweise auf gesetzliche Grundlagen im Vorspann des Reglementes) aufgrund von Art. 33 eine „umfassende Informationspflicht“ – so kRPG Art. 33 Abs 3 – der Gemeinde bestanden hätte – und zwar bereits bei den Reglements-Vorentwürfen (so Art.33 Abs. 1

). Zudem wäre eine „breite Mitwirkung der Bevölkerung“ – und das heisst nicht nur die Urbevölkerung, die dann schlussendlich als Legislative wirkt – erforderlich.

Nichts von all dem : heimlich wird der Reglementsentswurf erarbeitet, heimlich wird er publiziert und nur aufgrund einiger aktiver BÜRCHNER-Zweitwohnungsbesitzer konnte ein Teil der Zweitwohnungsbesitzer rechtzeitig informiert werden. Dies hat bekanntlich zu mehr als 300 Einsprachen geführt.

Die Gemeinde hat bewusst diese Vorgehensweise - gegen Treu und Glauben verstossend und damit BV 9 verletzend – gewählt. Listigerweise erklärt sie dieses Reglement zum sog. „ **Nachtrag** „ zum Bau- und Zonenreglement der Gemeinde und versucht damit, Art. 33 Abs. 5 anzurufen, wonach für teilweise Änderungen des Bau- und Zonenreglementes Art. 33 keine Geltung habe.

Wie sagt doch BV 9 : Treu und Glaube, loyales und vertrauenswürdiges Verhalten ?

Es wird nachfolgend gezeigt, dass es sich hier nicht um eine „Änderung“ eines bestehenden Reglementes handelt, sondern mit dem sogenannten „ Nachtrag „ ein Standalone-kommunales Steuergesetz hätte eingeführt werden sollen, das sich – es sei vorweggenommen – weder auf das Bau- und Zonenplanreglement der Gemeinde BÜRCHEN noch auf eine kantonale Bestimmung abstützen kann, die der Gemeinde die Steuerkompetenz eingeräumt hätte.

Diese Bemerkungen gelten mutatis mutandis ebenfalls für alle nachfolgenden Reglemente mit unverändertem Titel, mit der unveränderten Bezeichnung als Nachtrag und dem Verweis auf das Bau- und Zonenreglement der Gemeinde BÜRCHEN.

Beweismittel 1 : Beilage Reglement RBFZ 1 vom Juli/August 2013

Weiteres ist meiner beiliegenden Einsprache 2013 zu entnehmen. Sang- und klanglos zog die Gemeinde das Reglement zurück : Ohne „ umfassende Information“ und insbesondere ohne formell rechtsgenügenden Abschreibungsbeschluss und ohne entsprechende juristisch erforderliche Entscheid gegenüber den Einsprechern. So warte ich immer noch auf einen Abschreibungsbeschluss der Gemeinde mir gegenüber und einer entsprechenden Entscheid über die geltend gemachten Kosten. Das

Grundrecht des Anspruchs auf rechtliches Gehör, das Prinzip der Fairness und Treu und Glauben umfassen auch den Anspruch auf eine rechtlich korrekte Vorgehensweise durch die öffentliche Hand.

Beweismittel 2 : Einsprache vom 8.August 2013 , als Anhang zur Beschwerde

Nach diesem Fiasko hätte man erwarten können, dass die Gemeinde Einsicht zeigt und nunmehr entsprechend Art. 33 kRGB – denn nach wie vor stützt sie ihre Gesetzgebungstätigkeit auf diesen Artikel - mit einer „ umfassenden Information „ die „ breite Mitwirkung der Bevölkerung“ anstrebt. Weit gefehlt.

Im **Juni 2014** wird von der Gemeinde eine weitere Version eines Reglementes zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitliegenschaften vorgelegt. Kein Vorentwurfsverfahren, keine umfassende Information und ohne breite Mitwirkung der Bevölkerung. Sogar die als Deckmantel benutzte Interessengemeinschaft der Zweitwohnungsbesitzer, weitgehend zusammengesetzt aus der Gemeinde nahestehenden Personen, beklagt sich noch Ende Dezember 2013, dass sie trotz ausdrücklicher Aufforderung keine Einsichtnahme in den Entwurf des neuen bzw. abgeänderten Reglementes vom August 2013 erhalten habe, die Gemeinde habe dies verweigert und der Walliser Bote hält am 23.12. 2013 fest, dass die Gemeinde Bürchen im Dezember 2013 **erstmals** !!!! den Dialog mit den Zweitwohnungsbesitzern gesucht habe.

Liegt nun ein neuer Entwurf vor oder ist derjenige von 2013 bloss abgeändert worden ?

Beweismittel 3 und 4 : zu edieren

- Medienmitteilung der AZB auf <http://www.azeb.ch/medienmitteilungen/index.html>
- Walliser Bote 23.12.2013, http://www.1815.ch/artikel_563.html

Weshalb wurde der Rechtsprofessor aus Bern mit Zweitwohnung in Bürchen, der sich bereits mit einer Einsprache lauthals bemerkbar gemacht hat, nicht eingeladen, bei der Änderung oder Neugestaltung eines entsprechenden Reglementes mitzuwirken ? Weshalb wohl ? Üsserschwyzerische Mitwirkung war in Bürchen noch nie erwünscht (siehe dazu Einsprache 1 und 2)

In casu erfolgte weder eine „ umfassende Information „, noch wurde der Bevölkerung eine breite Mitwirkung zugestanden. Das gesamte Verfahren wurde mit grosser Heimlichtuerei durchgezogen, entgegen der Behauptung der Gemeinde, man hätte den Text auch telephonisch bestellen können (siehe dazu den beiliegenden Einspracheentscheid in eigener Angelegenheit) , wurden Anfrager darauf hingewiesen, dass der Text auf der Gemeinde eingesehen werden könne inklusive Inkaufnahme des Anreiseweges für die Zweitwohnungsbesitzer. Bei Öffnungszeiten der Gemeindekanzlei von 1000 bis 1130 nur vormittags eine prohibitive Einengung des Einsichtsrechts.

Eine Weiterverbreitung war auch nur möglich, weil ein Zweitwohnungsbesitzer Zeit opferte, bei der Gemeindekanzlei zu deren Öffnungszeiten vorsprach, die aufgelegte Version des Reglementes mit dem Handy fotografierte – eine Photokopie wurde verweigert - und es dann per Mail streute.

Auch im Internet war der Text auf der Website anscheinend nur während 20 Tagen aufgeschaltet, d.h. nicht während der gesamten rechtlich relevanten Einsichtsfrist von 30 Tagen. Deshalb fand man einen Text nur über eine Googleuche, der sich aber von dem auf der Gemeinde aufgelegten unterscheidet

Man merkt die Absicht und ist verstimmt ...

Beweismittel 5 : als Zeuge

Vetter Rolf, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen
 Gysel Bernhard, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen
 Oggier Roland, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen

Ja selbst an der Informationsveranstaltung vom 27. Dezember 2014, mithin nach dem Entscheid der Urversammlung, war ein gewichtiger Vertreter der Gemeinde , Bruno Hostettler, seines Zeichens Gemeindeschreiber in Personalunion mit Gemeindegassiers, Leiter der Gemeindekanzlei, VR-Präsident der Moosalp Bergbahnen und Unterzeichner des mich betreffenden Einspracheentscheides, nach wie vor der Auffassung, die Gemeinde müsse nicht informieren. Wow !!!

Beweismittel 6 (zu edieren) : Protokoll Informationsveranstaltung vom 27.12. 2014

<http://www.moosalbi.ch/pages/aktuell/info-veranstaltung-27.12.14.php>

1.2 Die auf der Gemeinde einsehbare Version Juni 2014

Die auf der **Gemeinde aufgelegte Version Juni 2014** verzichtet auf eine Präambel und hält in der Zweckumschreibung fest, dass eine „ **intensivere Nutzung**“ der Zweitwohnungen angestrebt und die Qualität der bestehenden Gemeinde – und Tourismusinfrastruktur aufrechterhalten werden soll.

Wohlgemerkt : Aufrechterhalten, nicht etwa weiterausgebaut. Die Abgabe soll 1,2 % des Katasterwertes ausmachen, wobei maximal 1250.- Sfr. bezahlt werden sollen (so Art. 5) . Die Kurtaxe soll an die Zweitwohnungssteuer angerechnet werden können. Konkretisiert und in Zahlen ausgedrückt : wenn ich mein Chalet während 4 Monaten im Jahr ausmiete und das kann ich sowieso im allerbesten Falle nur während der Hauptsaison (also Mitte Januar bis Mitte März und Juli und August, deckungsgleich mit den Schulferien und damit zu einem Zeitpunkt, wo ich oder meine Familie, die seit drei Generation in Bürchen Ferien macht, hingehe) reduziert sich die Steuerbelastung um maximal 250.- Sfr, wenn ich es nicht vermiete und nur die Pauschalabgabe berechne für mich und meine Frau so sind es 120.- und zusammen mit den Kindern und Grosskindern wohl etwa auch 250.- Sfr. .

Soll ich deswegen auf die Familienferien zur Hauptsaison verzichten ? Ganz abgesehen von den Umtrieben mit der Vermietung, den entstandenen Schäden, der zusätzlichen vorzeitigen Abnutzung und weiteren Unannehmlichkeiten

Soll dies dazu dienen, lauwarme Betten in warme umzuwandeln oder führt es nicht eher langfristig zu „verlassenen Betten“ ?

.

1.3 Die Internet-Version 2014

Gleichzeitig findet sich im Juni 2014 , nicht auf der offiziellen Website – denn 20 Tage nach Publikation im Amtsblatt wurde dieser Link entfernt - der Gemeinde Bürchen eine weitere Version des Reglementes, nachfolgend Internetversion genannt. Gemäss Einsprachentscheid der Gemeinde vom 20. Januar 2015 sei meine vergleichende Darstellung des alten und des neuen Reglementes richtig. Dies allerdings mit der Präzisierung, dass mit alt wohl die Auflage auf der Gemeinde gemeint ist, denn dieser Entwurf unterscheidet

sich doch erheblich von demjenigen von 2013 und mit neu wohl derjenige gemeint ist, der mit Googlesuche im Juni 2014 im Internet gefunden werden konnte.

Wie erwähnt konnte dieser nur über eine Google Suche gefunden werden. Allem Anschein nach hat die Gemeinde auf ihrer Website nach 20 Tagen den Link auf den Reglementstext gelöscht. Dies obwohl eine 30-tägige Rechtsmittelfrist gilt (so gemäss kRPG Art. 34 und deshalb auch der juristische Klimmzug der Gemeinde mit der Bezeichnung als „ Nachtrag“ diese Frist auf 20 Tage zu reduzieren , weiteres siehe hinten 20/21) . Der Internet-Text ist mit einer hübschen **Präambel** versehen, die den Zweck der Abgabe wie folgt umschreibt : Die ständige Wohnbevölkerung müsse gemessen am eigenen Nutzen zuviel für den Ausbau und Betrieb der Infrastruktur bezahlen.

So im übrigen auch das Abstimmungsmotto des Gemeinderates : Wenige zahlen für Viele. Diese Präambel ist nicht identisch mit derjenigen des Reglementes 2013. Während damals noch davon die Rede war, dass die einheimische Bevölkerung „ allein die Kosten für den Unterhalt der bestehenden Erschliessungsanlagen sowie die Investitionen in touristische Infrastrukturen „ tragen müsse, ist in der Internetversion 2014 davon die Rede, dass der „ Beitrag der ständigen Wohnbevölkerung an Ausbau und Betrieb dieser Infrastruktur im Verhältnis zum eigenen Nutzen zu hoch „ sei.

Es sei eine **verursachergerechte Abgeltung** – so die Zweckumschreibung in Art. 2 - für den Unterhalt der Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen zu erreichen. Dabei soll es der Urversammlung zustehen, Projekte von **überwiegendem öffentlichen Interesse** und jene, die die sie (selbstherrlich und selbstbedienend) bestimmt, vom Reglement auszunehmen. Hier wird **keine Anrechnung der Kurtaxe** an die Zweitwohnungssteuer stipuliert.

Auch hier erhebliche Abweichungen vom Entwurf 2013, wo als Zweck noch die Förderung „warmer Betten“ stipuliert wurde, während nurmehr die „verursachergerechte Abgeltung“ im Vordergrund steht.

Man merkt die Absicht und ist verstimmt. Es geht überhaupt nicht um eine Förderung der Attraktivität von Bürchen, es geht nicht um warme Betten, sondern um reine fiskalische Zwecke . Die Gemeinde Bürchen braucht Geld, um ihre bestehende – nicht etwa neue – Infrastruktur zu unterhalten.

„ High maintenance“, nicht Tourismusförderung steht an .

Beweismittel 7 : Beilage Reglementsentwurf Internet Juni 2014

1.4 der sog. Entwurf am Runden Tisch

Später folgte noch ein weiterer Entwurf – der sog. **Am Runden Tisch** ausgearbeitet Entwurf – bei dem im Unterschied zur Internetvorlage die **Kurtaxe** wiederum angerechnet werden sollte (so Art. 5 Abs. 1) , die **verursachergerechte Abgabe** in „ **intensivere Nutzung** „ umgewandelt wird (so Art. 2) und die **Selbstbedienungsklausel der Urversammlung** – sie verfügt über die Kompetenz, Ausnahmen zu bestimmen – klammheimlich wiederum verschwand.

Zusammenfassend : im Entwurf Vorlage auf der Gemeinde geht es um „ eine bessere Auslastung sowie Aufrechterhaltung der Qualität der bestehenden Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen „ , im Entwurf Internet hingegen um eine „ verursachergerechte Abgeltung für den Unterhalt der Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen“. Während das eine noch den Deckmantel der Förderung der Bewirtschaftung zumindest im Text – mit dem Begriff „Auslastung“ noch aufrechterhält, zeigt das andere den eigentlichen Sinn und Zweck dieser Abgabe auf : keine Förderung der Bewirtschaftung mehr, sondern schlicht Finanzmittelbeschaffung für den Unterhalt der Gemeindeinfrastruktur unter dem Deckmantel eines Gesetzestextes, der den eigentlichen Zweck der Massnahme gar nicht anstrebt.

Ist dies rationale und konsistente, zweckverwirklichende Rechtssetzung unter dem Titel „ Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen „ ?

1.5 der der Urversammlung vom Dezember 2014 vorgelegte Entwurf

Er deckt sich mit dem Entwurf Runder Tisch

1.6 die Moving-Target-Strategie der Gemeinde

Innerhalb einer Zeitspanne von 12 Monaten wurden demzufolge 4 verschiedene Versionen eines Reglementes zur Abgabeerhebung auf Zweitwohnungen in Umlauf gesetzt. Die damit erzeugte Intransparenz verletzt das

Prinzip der Rechtsstaatlichkeit und den Anspruch auf ein loyales und vertrauenswürdiges Verhalten im Rechtsverkehr.

Bei näherer Betrachtung kommt die Gesetzgebungshyperaktivität der Gemeinde einem goldmedaillenträchtigen Riesenslalom gleich, der unter dem Titel Geldmittelbeschaffung für die Finanzierung notleidender, bestehender Gemeindeinfrastrukturen um die eng gesteckten Torstangen

- Eigentumsgarantie und Vermietungsverpflichtung
- Verhältnismässigkeitsprinzip
- Legalitätsprinzip
- Doppelbesteuerungsverbot
- Rechtsgleichheitsgebot
- Standalone-Gesetzgebung oder Änderung eines bestehenden Reglementes
- Treu und Glauben gemäss BV 9 und Informationspflichten
- Rechtsnatur der Zweitwohnungsabgabe
- Anrechnung oder nicht von Kurtaxen
- und anderes mehr

gefährdet wird. Ein schwieriges Unterfangen, wenn das erforderliche Training dazu fehlt.

Dies alles unter Ausschluss an sich interessierter Nicht-Nur-Zuschauer, nämlich der zum Zahlen verurteilten Zweitwohnungsbesitzer.

Die Übersicht : bei allen Varianten kein Attraktivitätsgewinn als Tourismusort und somit auch keine warmen Betten

Version	Zweck	Konkretisiert	Kurtaxe
Reglement 2013	Förderung warmer Betten durch Vermietungsverpflichtung Finanzierung notleidender Gemeindeinfrastrukturen und touristischer Infrastrukturen	Bloss Unterhalt des Bestehenden Kein Attraktivitätsgewinn	Keine Anrechnung Wird zusätzlich erhoben
Version 2014 Auflage Gemeinde	Intensivere Nutzung Bessere Auslastung sowie Aufrechterhaltung der Qualität bestehender Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen	Bloss Unterhalt des Bestehenden Kein Attraktivitätsgewinn	Anrechnung
Version 2014 Internet	Verursachergerechte Abgeltung für den	Keine warmen Betten	keine Anrechnung

	Unterhalt der Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen	Bloss Unterhalt Kein Attraktivitätsgewinn	
Version Runder Tisch 2014	Intensivere Nutzung Bessere Auslastung sowie Aufrechterhaltung der Qualität bestehender Gemeinde- und Tourismusinfrastrukturen	Bloss Unterhalt des Bestehenden Kein Attraktivitätsgewinn	Anrechnung
Version 2015	Intensivere Nutzung	60% zugunsten der notleidenden Gemeindeinfrastruktur, 40 % zugunsten des Unterhalts bestehender Tourismusinfrastrukturen Kein Attraktivitätsgewinn	Anrechnung

Es geht einzig und allein um einen fiskalischen Zweck. Und zwar um einen ohne irgendwelche Lenkungsfunktion, die die kalten Betten zu warmen werden lässt.

Anlässlich der Informationstagung vom 27. Dezember 2014 orientiert die Gemeinde wie folgt : von den zu erwartenden Einnahmen – ca. 400'000.- sollen 60% der Gemeinde zufließen und 40% dem Tourismus. Bei der Gemeinde sollen überfälligen Sanierungsarbeiten an Gemeindevorrichtungen und Projekte im Strassen- und Wasserbereich im Vordergrund stehen. Der 40%-ige Tourismusanteil soll für Wanderwege und Infrastruktur Bahnen geplant werden.

Mithin jährlich 160'000.- Sfr. vorerst mal für Wanderwege und wohl für den Unterhalt und Instandstellung von Bahnen, obwohl doch diese privaten und gewinnorientierten Unternehmen sich selber finanzieren müssten. Unter Aspekten einer Kostenanlastungssteuer ist Tourismusförderung nicht möglich und unter Aspekten einer Lenkungssteuer wohl auch nicht, denn eine Subventionierung durch Zweitwohnungsbesitzer müsste gleichzeitig auch damit gekoppelt sein, dass im Umfange der Subvention keine Gewinnausschüttungen vorgenommen werden dürfen. Oder ist es rechtlich zulässig, eine Zweitwohnungssteuer als Gewinnverstärkungsmassnahme für ein privates, gewinnorientiertes Unternehmen einzuführen ?

Warme Betten generiert man nur über eine Attraktivitätssteigerung

Und weshalb wohl der verschämte Hinweis, dass die Lenkungsabgabe nicht für das Projekt Bürchen Mystic verwendet werden sollen ?

Beweismittel 8 (zu edieren)

<http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Weiteres dazu hinten S. 17/18

Conclusio :

Der Transparenzgrundsatz im Gesetzgebungsverfahren ist in krasser Weise verletzt. Die Moving-Target Strategie hat zur Folge, dass rechtlich betrachtet die Gemeinde zwischen einer Vermietungspflicht gekoppelt mit Strafsteuern, einer voraussetzungslosen Zweitwohnungssteuer mit bloss fiskalischen Hintergrund und damit einer Kostenanlastungssteuer und einer Lenkungssteuer ohne Eignung für eine Verhaltensbeeinflussung hin und her laviert. Der zu belastende Zweitwohneigentümer steht aussen vor und wird vorgeführt.

Dies führt auch zur Unklarheit über das Substrat des ergriffenen Rechtsmittels :

- gegen welches Reglement soll nun ein Rechtsmittel ergriffen werden ?
- oder liegt allenfalls ein mehrfach abgeändertes einziges Reglement vor ?
- muss ich ein Rechtsmittel gleichzeitig gegen verschiedene Reglemente machen oder
- muss ich sogar verschiedene Beschwerden gegen verschiedene Reglemente vorbringen ?

In casu sind die Rechtsbegehren so formuliert, dass die Beschwerde alle Reglemente umfasst, virtuell aber auch als Mehrfachbeschwerde gegen alle einzelnen Reglemente betrachtet werden kann.

II. Gravierende Verfahrensfehler beim Reglementserlass

Die Gemeinde hat das kt. RPG als Grundlage für den sog „ Nachtrag“, der in Tat und Wahrheit ein unabhängiges, neues, das Bau- und Zonenplanreglement mitnichten ergänzendes oder abänderndes Reglement, bemüht. Und wenn man dies tut, sollte man sich auch an die Verfahrensvorschriften des kRPG halten. Wie nachfolgend zu zeigen sein wird, sind diese Verfahrensvorschriften auf eine Art und Weise verletzt worden, die nur noch Staunen auslösen kann. Nicht einmal Betroffenheit, nur Staunen. Vorerst seien aber einzelne Gebote und Grundprinzipien des Rechts – gemäss EMRK, der Eidgenossenschaft und wohl auch des Kt. Wallis – erwähnt, die allein schon dazu führen würden, das Verfahren zum Erlass des Zweitwohnungssteuergesetz für rechtsungültig zu erklären.

Dabei kann vorerst noch offengelassen werden, um was für eine Abgabe es sich bei der hier zu diskutierenden Zweitwohnungssteuer handelt.

In casu will die Gemeinde Bürchen eine Zweitwohnungssteuer. Oder anders ausgedrückt : die Gemeindeversammlung, bestehend aus den ortsansässigen Gemeindegürgern will Normen erlassen und den Unterworfenen Nichtortsansässigen einseitig eine Steuer aufbürden. Etwas von dem sie sich in bestimmten Reglementsentwürfen selber ausnimmt bzw. der sogenannten Urversammlung das Recht zugesteht, Ausnahmen von der Steuerpflicht – ohne wenn und aber – einzuführen.

Die Beschneidung der Rechte des auswärtigen Wohnungs- und Chaletbesitzer soll sogar soweit gehen, dass – so das Amtsblatt vom 13. Juni 2014 –derjenige, der nicht fristgerecht Einsprache erhebe, im weiteren Verfahren keine Rechte mehr geltend machen könne. Dies obwohl doch die naheliegende Gefahr besteht, dass der sogenannte Entwurf in einer Gemeindeversammlung abgeändert wird und damit der auswärtige Steuerzahler gar keine Möglichkeit mehr hätte, sich dazu zu äussern.

Der Vermerk im Amtsblatt vom 13. Juni 2014 ist in zweierlei Hinsicht krass irreführend. Unabhängig davon, ob von einer Rechtsnorm (ohne abstrakten Gehalt) oder von einer Summe von Einzelverfügungen auszugehen ist, sind Rechtsmittel gegen eine allfällige kommunale neue Steuer weiterhin möglich :

- So hält Art. 82 lit BGG fest, dass in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen kantonale und somit auch (siehe BGer i.S. Silvaplane) kommunale Erlasse eine Beschwerde (abstrakte Normenkontrolle) möglich ist. Die Frist dazu beträgt 30 Tage nach der massgeblichen und rechtskonformen Veröffentlichung. Diese Frist gilt auch dann, wenn das kantonale Recht eine abstrakte Normenkontrolle vorsieht. Mit anderen Worten : diese Frist läuft erst ab dem Zeitpunkt, in dem die Urversammlung das kommunale Gesetz/Reglement erlässt. Damit ist der Hinweis auf einen Rechtsverlust gemäss Amtsblatt verfehlt, nicht rechtskonform, ja geradezu willkürlich.
- Fehlt es zudem an den Rechtsgrundlagen für den Erlass einer neuen kommunalen Steuer oder ist der kommunale Rechtsakt aus anderen Gründen rechtsunwirksam, so steht es jedem Betroffenen frei, beim Inkraftsetzen des Reglementes durch die Urversammlung ein Rechtsmittel dagegen zu ergreifen
- Selbst im singulären Anwendungsfall – Erhebung der Steuer – steht es dem Belasteten frei, die Rechtsungültigkeit des Reglementes geltend zu machen

Aber auch hinsichtlich der **Frist von 20 Tagen** liegt ein krasser Fehler vor. Diese Frist wurde mit der Bekanntmachung im Amtsblatt vom 13. Juni 2014 kommuniziert. Und bereits hier geht der juristische Wirwarr und das Lavieren der Gemeinde los. Unter dem Druck der Einsprachen ändert die Gemeinde – auch hier

hinter verschlossenen Türen – ihre Meinung und geht nunmehr, ohne öffentlich zu kommunizieren, von einer **30-tägigen Frist** aus.

Beweismittel 9: zu edieren , Veröffentlichung Amtsblatt vom 13. Juni 2014 und <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Dies nachträglich mit der Entschuldigung rechtfertigend, dass man damit den ausländischen Zweitwohnungseigentümern habe entgegenkommen wollen. Und man habe es ja mit den kantonalen Dienststellen abgesprochen ...

Beweismittel 10 : siehe dazu die Begründung der Gemeinde im hier angefochtenen Einspracheentscheid, S.2, Abs.3 und (zu edieren) Information der Gemeinde zur Lenkungsabgabe vom 30. Dezember 2014 mit Hinweis auf die Ausschreibung vom 13. Juni 2014 , <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Offiziell gilt die falsche Kommunikation im Amtsblatt vom 13. Juni 2014, was inoffiziell und unkommuniziert hinter verschlossenen Türen oder bloss auf Druck gegenüber einem Einzelnen dann gelten soll, ist unmassgeblich. Es liegt ein gravierender Verfahrensfehler vor. Insbesondere ist nicht festzustellen, wieviele potentiell Betroffene unter dem Druck einer sehr kurzen 20-tägigen Frist auf das Verfassen einer Einsprache verzichtet haben. Daran ändert die kleinlaute und fast entschuldigende Feststellung der Gemeinde, man habe keine Einsprache wegen Fristverletzung zurückgewiesen, nichts (siehe Einspracheentscheid). Berücksichtigt sind damit höchstens diejenigen Betroffenen, die später als nach 20 Tagen das Rechtsmittel ergriffen haben, nicht aber alle anderen, die wegen der fehlerhaften Information durch die Gemeinde und in Zeitnot keine Einsprache eingereicht haben.

Nicht von ungefähr wird dann im Amtsblatt vom 23.Januar 2015 nunmehr von einer **30-tägigen Rechtsmittelfrist** ausgegangen, obwohl nach wie vor das Reglement als Nachtrag bezeichnet wird. Wäre es eine blosser Änderung eines bestehenden Reglementes, so wäre die Frist aber gemäss KRPG Art. 34 Abs. 4 bloss 20 Tage. Mit anderen Worten : die Gemeinde und wohl auch die „ kontaktierten Dienststellen“ gehen nunmehr davon aus, dass es sich nicht um eine Änderung eines bestehenden, sondern um ein Standalone-Steuergesetz einer Gemeinde handelt und deshalb 30 Tage Rechtsmittelfrist angezeigt sind. Dies hätte aber gemäss Art 33 gleichzeitig zur Folge, dass ein Verfahren hinsichtlich der **Reglements-Vorentwürfe** hätte durchgeführt werden müssen und ein **Vorprüfungsbericht** des Staatsrates vorliegen müsste.

Das Fairnessprinzip, das Transparenzgebot und Treu und Glauben greifen angesichts der sehr speziellen Ausgangslage - eine Gemeinde will über die sog. Urbevölkerung ein Steuerreglement erlassen, das nicht sie selber und damit die ortsansässige Bevölkerung trifft, sondern nur nicht ansässige

Zweitwohnungsbesitzer und nicht stimmberechtigte Dritte – mit erhöhter Intensität. Dass damit eine weitgehende und umfassende Informationspflicht in einem frühzeitigen Stadium gekoppelt ist, liegt auf der Hand. Ebenso, dass völlige Transparenz über das Vorgehen aber auch über den Inhalt, insbesondere aber auch über den Zweck und damit die Verwendung der Fiskalbelastung gegeben sein muss.

Und nicht zuletzt deswegen sieht man eine Konkretisierung der Fairness, der Transparenz und von Treu und Glauben in den Verfahrensvorschriften des kRPG: die Gemeinde unterliegt einer „umfassenden Informationspflicht“ (so kRPG Art. 33).

Das **Transparenzgebot**, das **Fairnessprinzip** und **Treu und Glauben** sind aber auch dadurch verletzt, dass die Gemeinde

- ein Gesetz erlässt mit dem Titel „ zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen „, obwohl inhaltlich dieses kommunale Gesetz keine warmen Betten bewirkt, sondern einzig und allein fiskalischen Zwecken dienen soll, nämlich dem Unterhalt notleidender Gemeindeinfrastrukturen. Damit ist keine Attraktivitätssteigerung von Bürchen gekoppelt und ohne dies werden die kalten Betten nicht warm. Der Vollständigkeit halber : damit ist auch das **Sachgerechtigkeitsgebot** verletzt.
- verschleiern das Gesetz als „**Nachtrag**“ zum Bau- und Zonenreglement erklärt und damit den Anschein erwecken will, es handle sich um eine Änderung eines bereits bestehenden Reglementes und nicht um eine Standalone-Steuergesetzgebung. Es sei vorweggenommen : bewusst und damit ist ein absichtlicher Verstoss gegen Treu und Glaube anzunehmen, wurde das Reglement als Nachtrag zur Bau- und Zonenplanordnung hingestellt, um so den Anschein zu erwecken, dass es eine blosser Änderung eines bestehenden Reglementes ist und so die „ umfassende Informationspflicht“ der Gemeinde sowie die Veröffentlichung des Reglement-Vorentwurfes, nicht nur des Entwurfes, entfällt. Die Absicht ist klar : man umgeht Art. 33 kRPG und hat nur Einsprachefristen von 20 Tagen zu gewärtigen.

Darauf wird nachfolgend im Zusammenhang mit den Verfahrensbestimmungen von kRPG eingegangen. Wie bereits erwähnt sind diese nichts anderes als eine Konkretisierung des Fairnessprinzips, des Transparenzgebotes und von Treu und Glauben.

Einem **Venire contra factum proprium** gleich kommt das Verhalten der Gemeinde im Zusammenhang mit dem Mammutprojekt „Bürchen Mystic“. Bürchen Mystic ist ein „ehrgeiziges Millionen“ Projekt der Gemeinde Bürchen. So die Bezeichnung durch den Walliser Boten am 30. Juli 2014. Sie suchte über

Jahre hinweg – beginnend wohl im Juni 2011 mit der Baurechtsverlegung Bodmen - Realisierungspartner für den zu erstellenden Hotelkomplex mit 160 Zimmer und damit einem Übernachtungsangebot von insgesamt 50'000 Betten pro Jahr. Es ist auch die Gemeinde, die bei einem allfällig ablehnenden Entscheid 1 Mio Sfr. aus eigenem Sack bezahlen muss, nämlich 2/3 der Projektierungskosten.

Beweismittel 11: siehe Walliser Bote 2012
<http://www.1815.ch/wallis/aktuell/meilenstein-fuer-buerchen-mystic-48808.html> mit dem Titel : Meilenstein für „Bürchen Mystic“.

Dieses Projekt – zusätzlich 50'000 Bettenangebot pro Jahr - steht in einem krassen Widerspruch zur sog. „ Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen„. Wie sollen in einem kleinen und unbedeutenden Walliserkurort kalte Betten in lauwarmer, geschweige denn warme Betten umgewandelt werden, wenn gleichzeitig die Gemeinde ein Projekt finanziert und pusht, mit dem ein Bettenangebot an bester Lage verwirklicht werden soll, das in unmittelbarer Konkurrenz zu den Zweitwohnungsbesitzern steht.

Und gleichzeitig sollen 40% der entrichteten Kostenanlastungssteuer dazu verwendet werden, den Tourismus zu fördern. Sprich : durch die Hintertür dieses Hotelprojekt zu finanzieren ?

Auch hier greift BV 9 : ein **venire contra factum proprium** sondergleichen, das aber auch aufzeigt, dass mit der Zweitwohnungssteuer nicht etwa eine irgendwie geartete Lenkung angestrebt, sondern bloss eine Finanzquelle erschlossen werden soll um die prekären Finanzen aufzubessern. Dies ein Hinweis auf die Rechtsnatur der Abgabe : wenn überhaupt eine Kostenanlastungssteuer, nicht eine Lenkungssteuer. Es sei vorweggenommen : auch dafür reicht es nicht. Es handelt sich um eine rein fiskalische Steuer, die sich mit der Liegenschaftssteuer deckt.

Ganz abgesehen davon : das Dream-Projekt ist nichts anderes als ein „Flucht nach vorne Projekt „ in einer ausweglosen Situation. Seit der Finanzkrise 2008 hat die Schweiz als Tourismusstandort nur verloren und wird es angesichts der Stärke des Schweizer Frankens weiterhin. Dazu kommt, dass seit 1992 die Anzahl der Logiernächte in Ferienwohnungen - zurückging und auf einem tiefen Niveau stagniert.

Beweismittel 12: zu edieren ; Schlussbericht des kt. Wallis zum kt. Richtplan Zweitwohnungen

In den Vorbemerkungen erwähnt : die Zweitwohnungsbesitzer in Bürchen sind sich der Ausgangslage bewusst und auch bereit mitzuhelfen, aber nicht unter dem einseitigen und hinter verschlossenen Türen ausgebrüteten Diktat der Gemeinde und Ureinwohner.

Die kurze Abfolge von vier verschiedenen Varianten eines Zweitwohnungssteuergesetzes mit unterschiedlichen Formulierungen, das Fehlen einer offenen, ehrlichen Information durch die Gemeinde, schlicht das Fehlen einer aktiven Information und der Verweis von Rechtssuchenden auf die aufgelegten Dokumente auf der Gemeinde hat dazu geführt, dass der Zweitwohnungsbesitzer schlicht ausserstande war, die spärlichen und selbst zu beschaffenden Informationen zu verstehen, geschweige denn richtig einzuordnen. Für den Normalbürger eine Unmöglichkeit, eine Standalone-Gesetzgebung verschleiern als Nachtrag vorgelegt, unterschiedliche heikle Formulierungen, in denen die Unterschiede zwischen klarer Steuer, Lenkungsabgabe, Kausalabgabe bzw. Kostenanlastungssteuer verborgen sind und von der Gemeinde aktiv verborgen wurden, zu verstehen und dementsprechend eine Willensbildung vornehmen zu können.

Gemäss BV 9 hat aber jede Person Anspruch darauf, von staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden. Die Informationspolitik der Gemeinde Bürchen verletzt den Grundsatz von Treu und Glauben aufs Größte. Nicht offene, klare und transparente Information ist angesagt, sondern Heimlichtuerei, Halbwahrheiten, irreführende Hinweise hinsichtlich Einsprachemöglichkeiten, Einsprachefristen und dies alles unter dem über allem schwebenden und jeden Einwand im Keim erstickenden Damoklesschwert : Es sei ja alles mit den kantonalen Dienststellen abgesprochen worden

Conclusio : Das Transparenzgebot, das Fairnessprinzip, das Sachgerechtigkeitsgebot, das Gebot der Konsistenz der Rechtssetzung und last but not least Treu und Glaube sind aufs Gröblichste verletzt und führen dazu, dass das Reglement nicht homologiert werden kann und für rechtsungültig zu erklären ist.

IV. Eklatante Verfahrensfehler selbst bei Subsumption unter die kt. Raumplanungsgesetzgebung

Selbst dann, wenn man davon ausginge, dass die Zweitwohnungsabgabe im Kt. Wallis dem kt. Raumplanungsgesetz und damit dessen Bestimmungen über das Verfahren bei Erlass von Reglementen - Art. 33 ff - zuzuordnen wäre, liegen eklatante Verfahrensfehler vor.

1. Die Bezeichnung des Reglementes zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen als „Nachtrag“ zum Bau- und Zonenreglement der Gemeinde Bürchen

Als Unterüberschrift zur Bezeichnung „ Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen „ wird festgehalten, es handle sich um einen **Nachtrag** zum Bau- und Zonenreglement der Gemeinde Bürchen. Dabei stützt sich die Gemeinde unter „eingesehen „ – was das immer auch bedeuten soll – auf das BG über die Raumplanung und das kt. Ausführungsgesetz dazu. Zweck dieses Ausführungsgesetzes soll eine haushälterischen Nutzung des Bodens und eine geordneten wirtschaftlichen Zielsetzung (so Art. 1 kRPG) sein. Zweitwohnungssteuern werden mit keinem Wort erwähnt, was angesichts des rechtspolitischen Umfeldes – Tourismusgesetz von 2009 und von 2014 mit klarer Abstinenz von einer Tourismusabgabe und einer Zweitwohnungssteuer und aufoktroierte Umsetzung des eidg. Raumplanungsgesetzes – auf der Hand liegt.

Es sei vorweggenommen : im Unterschied zum Kt. Graubünden hat der Kt. Wallis das BG über die Raumplanung heftig verworfen und im Anschluss daran das alte kantonale Gesetz zur Raumplanung nur marginal geändert. Nirgendwo ist eine Bestimmung auszumachen, die einer Gemeinde die Kompetenz einräumen würde für die Erhebung von irgendwelchen Abgaben oder Steuern. Anders der Kt. Graubünden und deshalb ist der Verweis auf den BGE Silvaplana verfehlt.

Hinsichtlich Verfahren für den Erlass von Reglementen und Zonenplänen sind die Art. 33 ff kRPG ausschlaggebend. Und wenn man schon ein Reglement auf das Raumplanungsrecht abstützen will, so ist man auch bei den entsprechenden Verfahrensvorschriften zu behaften. Dabei steht im Vordergrund, dass der Gemeinderat die Bevölkerung über alle kommunalen Reglements- und Zonenplanvorentwürfe zu orientieren hat und gemäss eidg. RPG Art. 4, präzisiert in Art. 33 kRPG die Bevölkerung in aktiver Weise mitwirken kann. Wohlverstanden : es geht um **Vorentwürfe**, mithin nicht um Entwürfe oder sogar von einem Gemeinderat oder einer Urversammlung abgesegnete Reglemente. Und der Begriff „Bevölkerung“ ist nicht etwa mit den Mitgliedern der Urversammlung gleichzusetzen, sondern umfasst jede Person, die durch Planungsmassnahmen berührt ist und ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung hat.

Wird hingegen von einer blossen **Änderung** eines Reglementes, das im Zusammenhang mit Raumplanung steht, ausgegangen, so entfallen gemäss Art. 33 Abs. 5 die Informationspflichten über die Vorentwürfe, die Veröffentlichung des Vorentwurfes im Amtsblatt und die 30-tägige Frist zum Vorbringen von Vorschlägen.

Darauf wollte die Gemeinde Bürchen hinaus ; den freistehenden Nachtrag als blosser Änderung des Bau- und Zonenplanreglementes verstanden wissen, was gemäss Art. 34 Abs. 4 auch dazu geführt hätte, dass nicht eine Einsprachefrist von 30, sondern bloss eine solche von 20 Tagen bestanden hätte.

Dass die Gemeinde von einer blossen Änderung des bestehenden Bau- und Zonenplanreglementes ausging, zeigt sich auch daran, dass sie – ursprünglich – bloss eine Beschwerdefrist von 20 Tagen einräumte

Beweismittel 13: Veröffentlichung Amtsblatt vom 13. Juni 2014 und <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php> .

Später aber - siehe die Ausführungen im Einspracheentscheid – anscheinend darauf verzichtete und von einer 30-tägigen Frist ausging und auch in der Bekanntmachung vom Januar 2015 hinsichtlich des neuesten Reglementes von einer 30-tägigen Frist ausgeht.

Es trifft zu, dass die Gemeinde Bürchen ein **Bau- und Zonenreglement** hat. In den insgesamt fast 100 Artikeln findet sich aber kein einziger, der eine direkte Steuer, eine Kostenanlastungssteuer, eine Lenkungsabgabe oder eine Kausalabgabe, geschweige denn unmittelbar eine Zweitwohnungssteuer erwähnt. Die einzige Rechtsgrundlage für die Erhebung von Gebühren steht im engen Zusammenhang mit Baugesuchen, Baukontrollen und der Nutzung von öffentlichem Grund (siehe Art. 94) .

Mangels gesetzlichem Aufhänger kann die nun beabsichtigte Einführung einer Zweitwohnungsabgabe nicht als **Änderung** dieses Bau- und Zonenreglementes bezeichnet werden. Vergeblich sucht man einen ergänzenden Artikel mit der üblichen Bezeichnung Art. XY bis, ter oder quater. Es bedurfte einer selbständigen, neuen gesetzlichen Grundlage in einem Gemeindereglement, das nun verschleiern als sog. „ **Nachtrag** „ bezeichnet wird. Die Bezeichnung selber ändert aber nichts daran, dass es sich um ein **Standalone-Gesetz** handelt, das dann, wenn sich die Gemeinde auf das Raumplanungsgesetz beruft, ganz speziellen Verfahrensvorschriften unterstellt ist.

Der Klarheit halber und um keine Missverständnisse aufkommen zu lassen : bei der Zweitwohnungsabgabe handelt es sich keineswegs um eine irgendwie geartete Abgabe, die sich auf die Raumplanungsvorschriften abstützen könnte; es handelt sich um eine reine Fiskalsteuer, die sich auf eine Standalone-Gesetzgebung abstützt, ohne dass auf kt. Ebene die entsprechenden Voraussetzungen dazu geschaffen worden wären. Daran fehlt es im Kt. Wallis grundsätzlich, denn das kt. Steuergesetz legt enumerativ fest, wann eine Gemeinde welche Steuer erheben kann. Anders als im Kt. Graubünden erfolgt keine ergänzende und umfassende Kompetenzdelegation an die Gemeinde.

Mangels entsprechender Grundlage in einem kt. Gesetz, mangels einer vergleichbaren im kommunalen Bau- und Zonenreglement steht das Reglement zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen fundamentslos und unter Verletzung des Legalitätsprinzips frei im Raum.

Selbst wenn man aber annehmen würde, dass eine Rechtsgrundlage bestünde und das kt. Raumplanungsgesetz zur Anwendung käme, liegen eklatante Verfahrensmängel vor, auf die eventualiter eingegangen wird.

Beim **Erlass von Zonenplänen und Reglementen**, die dem Raumplanungsgesetz unterstehen, müssen die Gemeinden umfassend orientieren und zwar so, dass eine „breite Mitwirkung der Bevölkerung“ gewährleistet ist (so Art. 33 Abs. 3). Und dies bereits im Stadium der **Reglements- und Plan-Vorentwürfe**, nicht erst dann, wenn ein erlassfähiger Entwurf vorliegt. Dieser Vorentwurf ist zu veröffentlichen und eine Frist von 30 Tagen einzuräumen, um ergänzende Vorschläge zu machen. Erst dann wird der von der Gemeinde ausgearbeitete Entwurf dem Staatsrat zur Vorprüfung vorgelegt. Dieser **Vorprüfungsentscheid** des Staatsrates wird wiederum zusammen mit dem Reglement oder dem Zonenplan während 30 Tagen öffentlich aufgelegt.

Gemäss Art. 33 Abs. 5 soll bei bloss **teilweisen Änderungen** des Zonenplanes oder des Baureglementes dieser Artikel keine Anwendung finden oder im Klartext: es bedarf keiner öffentlichen Auflage, es bedarf keines Vorprüfungsberichtes des Staatsrates und es bedarf wohl auch keiner umfassenden Information im Hinblick auf eine breite Mitwirkung der Bevölkerung.

Damit ist auch offensichtlich, weshalb die Gemeinde Bürchen das „Reglement zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen“ als **Nachtrag** verstanden wissen will. Sie will den Anschein erwecken, dass es sich bloss um eine Änderung i.S. von Art. 33 Abs. 5 handelt. Wäre der Begriff „Änderung“ verwendet worden, so hätte die Gemeinde die Artikel aufführen müssen, die geändert werden sollen oder sie hätte wie erwähnt die Artikel XY bis, ter und quater einfügen müssen. Es gibt aber keine und deshalb auch der Begriff Nachtrag, der auch systematisch gar nicht in das Bau- und Zonenreglement passt.

Es ist ein Standalone-Gemeinde-Steuergesetz oder Reglement, das vordergründig aber unzutreffenderweise auf die Raumplanungsgesetzgebung abgestützt wird. Selbst wenn man aber weiterhin das kt. Raumplanungsgesetz als handfeste Grundlage betrachten wollte, käme man um die formellen Vorschriften gemäss Art. 33, 34 aber auch um Art. 36 nicht herum. Auf die sei im folgenden eingetreten

2. Voraussetzungen gemäss Art. 33 und 34 kRPG

Insgesamt sind 5 Voraussetzungen alleine im Vorentwurfsverfahren einzuhalten, wenn ein Reglement gestützt auf ein Raumplanungsgesetz erlassen werden soll.

2.1 Im Vorentwurfsverfahren :

- 1. eine **Veröffentlichung des Reglements-Vorentwurfes im Amtsblatt**
- 2. Ein **öffentlicher Anschlag** des Reglements-vorentwurfes
- 3. eine „**umfassende**“ **Informationspflicht der Gemeinde**
- 4. Das Ermöglichen einer **breiten Mitwirkung der Bevölkerung** und insbesondere eine
- 5. Öffentliche Auflage des **Vorprüfungsentscheid** des Staatsrates

Dabei sind die Punkte 3 und 4 nichts anderes als die Konkretisierung von Art. 4 des eidg. Raumplanungsgesetzes. Zu berücksichtigen ist, dass gemäss Art. 33 bereits die **Vorentwürfe** der Bevölkerung zugänglich zu machen sind, nicht erst der fertigerstellte Reglementsentswurf. Dies ist weder „umfassende Information“, noch „breite Mitwirkung“ i.S. von Art. 33 Abs. 3.

Conclusio: Die Gemeinde Bürchen hat kein Vorentwurfsverfahren gemäss Art. 33 durchgeführt. Es liegt mithin ein gravierender Verfahrensfehler vor, der allein schon genügt, um die Homologierung durch den Staatsrat zu verunmöglichen.

2.2 Im Entwurfsverfahren :

Gemäss Art. 34 wird die sog. „ öffentliche Auflage „ dahingehend präzisiert, dass die Bekanntmachung eine **Veröffentlichung im Amtsblatt** erfordert und dass gleichzeitig ein „**öffentlicher Anschlag** „ vorausgesetzt wird. Im Zeitalter des Internets könnte man allenfalls noch eine Interpretation dahingehend vornehmen, dass unter „ öffentlichem Anschlag“ auch eine Publikation im Internet auf der Website einer Gemeinde genügen könnte. Fraglich ist auch, ob die „Auflage auf der Gemeinde“ , selbst wenn dies im Kt. Wallis über Jahrzehnte so gehandhabt wurde, den Anforderungen an einen „öffentliche Auflage“ genügen kann. Wohl kaum. Dies umsomehr, als bis vor kurzem die Öffnungszeiten der Gemeindekanzlei im Internet nicht eingesehen werden konnten und so der Informationssuchende schlicht im Regen stehen gelassen wurde. Der „öffentliche Anschlag“ , obwohl völlig veraltet, erlaubt zumindest, dass der Interessierte während 24 Stunden innerhalb der 30 Tage Einsicht in das Reglement nehmen

kann. Eine Gemeinde, deren Öffnungszeiten auf vormittags 1000-1130 beschränkt sind, verletzt die Pflicht zur „ öffentlichen Bekanntmachung“ .

Auf den juristischen Wirwarr um die Einsprachefrist – 20 oder 30 Tage – wurde vorne bereits hingewiesen. Publiziert werden 20 Tage, während dieser Zeit wird auf der Website ein Link zu einem – zu welchem ? – Reglementsentwurf aufgeschaltet und nach 20 Tagen gelöscht. Hinter verschlossenen Kulissen hingegen wird unter dem Druck der Ereignisse von einer 30-tägigen Frist ausgegangen (siehe Einspracheentscheid der Gemeinde , III, Abs. 3) ohne dass gleichzeitig der öffentliche Zugriff auf das Dokument eingeräumt wird. Mit grösster Wahrscheinlichkeit wurde auch die Auflage auf der Gemeinde auf den 20-tägigen Zeitraum beschränkt und so dem Interessierten und potentiellen Einsprecher die Grundlage für das Rechtsmittel entzogen.

Beweismittel 14 : - Einvernahme des Gemeindeschreibers Bruno Hostettler
-Überprüfung der Logfiles der Webiste der Gemeinde

Wie bereits erwähnt : auch hier handelt es sich um einen gravierenden Verfahrensfehler. Es ist nicht festzustellen, wie viele potentiell Betroffene unter dem Druck einer 20-tägigen Frist auf das Verfassen einer Einsprache verzichtet haben. Daran ändert die kleinlaute und fast entschuldigende Feststellung der Gemeinde, man habe keine Einsprache wegen Fristverletzung zurückgewiesen, nichts. Berücksichtigt sind damit höchstens diejenigen Betroffenen, die nach 20 Tagen das Rechtsmittel ergriffen haben, nicht aber alle anderen, die wegen der fehlerhaften Information durch die Gemeinde überhaupt keine Einsprache eingereicht haben.

Der Vollständigkeit halber sei aus dem Sachverhalt folgendes wiederholt : Es erfolgte in casu weder eine „ umfassende Information „, noch wurde der Bevölkerung eine breite Mitwirkung zugestanden. Das gesamte Verfahren wurde mit grosser Heimlichtuerei durchgezogen. Das Öffentlichkeitsprinzip wurde im Vorentwurfsverfahren schlicht unter den Tisch gekehrt und im Einspracheverfahren mit der Löschung des Links nach 20 Tagen unzulässig eingengt.

Es wäre so einfach gewesen, den zahlenden Üsserschwyzer kostengünstig und einfach per Mail die Informationen zuzustellen, sei es hinsichtlich des Reglements vorentwurfes, sei es hinsichtlich des dem Staatsrat vorgelegten Entwurfes. Die Gemeinde wollte es anders : Keine Veröffentlichung des Reglementvorentwurfes und blosser Einsichtnahme des Entwurfes auf der Gemeinde selber.

Auf die Gefahr der Wiederholung : wenn der Allianz Zweitwohnungseigentümer Bürchen noch im November 2013 ein Einsichtsrecht in den Entwurf des neuen bzw. abgeänderten Reglementes vom August 2013 verweigert wurde, so widerspricht dies dem Öffentlichkeitsprinzip gemäss Art. 4 des eidg. Raumplanungsgesetzes, aber auch dem Informationsrecht gemäss kRPG Art. 33 Abs. 1, wonach bereits Vorentwürfe öffentlich sind und die Bevölkerung durch den Gemeinderat zu informieren ist.

Conclusio : Es fehlte mithin nicht nur an einer echten, sondern ganz generell an einer zeitlich und rechtlich adäquaten „ Information „, ganz abgesehen davon, dass weder bei der öffentlichen Auflage im Juni 2014 der Vorprüfungsentscheid des Staatsrates veröffentlicht wurde, geschweige denn nach Erlass des Reglementes durch die sog. Urbevölkerung im Dezember 2015.

3. Voraussetzungen gemäss Art. 36 kRPG

Beim Erlass des Reglementes zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen wurde zudem ein weiteres formelles Erfordernis vernachlässigt. Zwingend müssen gemäss Art. 36 kRPG der Urversammlung nicht nur das neue Reglement, sondern auch die **Einsprachakten** inkl. Stellungnahme des Gemeinderates vorgelegt werden. Anlässlich der Urversammlung wurden keine Einspracheakten aufgelegt und die Stellungnahme – als sekundäres Instrument zu den Einspracheakten – des Gemeinderates beschränkte sich wohl auf die mündliche, lakonische Feststellung, dass sämtliche Einsprachen abgelehnt würden. „Würden“ , nicht etwa „wurden“, denn der Entscheid hinsichtlich meiner Beschwerde datiert vom 20. Januar 2015, mithin mehr als 1 Monat nach der am 9. Dezember durchgeführten Urversammlung. Auch dies ein Verfahrensfehler, der zur Nichthomologierung des Reglementes führen muss.

Dass die Einspracheakten nicht vorgelegt wurden, dass keine schriftliche Stellungnahme des Gemeinderates zu den Einspracheverfahren vorliegt und dass auch kein Vorprüfungsentscheid des Staatsrates eingereicht wurde geht aus folgendem Beweismittel hervor.

Beweismittel 15 (zu edieren)

<http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/urversammlung.php>

In diesem Zusammenhang sei auch folgender Hinweis gestattet : es ist erstaunlich und unter dem Rechtsstaatlichkeitsprinzip wohl kaum haltbar, dass gemäss kRPG der Staatsrat als Exekutivbehörde einen Vorbescheid abgibt, damit umfassend zu den juristischen Fragen Stellung nimmt, dann aber gleichzeitig bei Einsprachen gegen Reglemente und Planvorlagen, die er selber mit Vorbescheid abgesehnet hat, zur Rechtsmittelinstanz mit voller Kognition wird, gleichsam in eigener Sache. Ob diese unausweichliche Befangenheit wohl vor dem Prinzip der Gewaltentrennung standhält ?

In diesem Zusammenhang wäre auch zu konkretisieren, inwieweit eine Einschränkung der Kognition des Kantonsgerichtes auf eine sog. Prüfung der „Rechtmässigkeit“ ganz generell haltbar ist . Sollte damit eine Einengung auf eine Überprüfung der materiellen Haltbarkeit beabsichtigt sein und alle Frage zu Verfahrensfehler und damit die formellen Aspekte ausgeklammert werden, so wäre dies wohl auch unter Aspekten der europäischen Menschenrechtskonvention näher zu betrachten.

Conclusio: staatliche Organe sind dem Legalitätsprinzip und dem Grundprinzip des Handelns nach Treu und Glauben verpflichtet. Weichen sie davon ab, liegen Verfahrensfehler vor, die die entsprechende Rechtsetzungs- aber auch Verwaltungstätigkeit rechtsungültig werden lässt. Dies ist im Fall des Erlasses des Reglements zur Förderung der Bewirtschaftung von Zweitwohnungen gegeben. Die Homologierung ist zu verweigern.

IV. Materielles

1. Der Rechtscharakter der geplanten Abgabe

1.1 Gestaltungsvarianten einer Zweitwohnungsabgabe

Gemäss Lehre könnten an sich fünf Gestaltungsvarianten für Zweitwohnungsabgaben unterschieden werden :

Als Steuern:

- Die fiskalisch begründete Liegenschaftssteuer
- Die Kostenanlastungssteuer
- Die Lenkungssteuer

Als andere Abgaben :

- Die reine Lenkungsabgabe und die
- Kausalabgabe

Die **Lenkungssteuer** kann neben der Verhaltenslenkung eine fiskalischen Nebenzweck verfolgen. Ihrem hybriden Charakter entsprechend fliessen die Einnahmen in die allgemeine Staatskasse. Um eine derartige Steuer erheben zu können, braucht die Gemeinde eine explizite Steuererhebungskompetenz; die Sachkompetenz reicht dazu nicht aus . Wird hier das Beispiel Silvaplana aufgeführt, so ist zu beachten, dass der Kt. Graubünden mit seinem sog. Werkzeugkasten Erst- und Zweitwohnungen sowie touristische Beherbergung die notwendige gesetzliche Grundlage für die kommunale Zweitwohnungssteuer geschaffen hat. Das **Verhältnismässigkeitsprinzip** erfordert dabei, dass überhaupt eine **Eignung** dieser Lenkungssteuer gegeben ist; eine Lenkung kann aber nur dann erzielt werden, wenn die Lenkungssteuer auch hoch genug angesetzt ist, ansonsten ist sie sachlich unbegründet.

Eine **Kostenanlastungssteuer** wäre darauf ausgerichtet, die durch Zweitwohnungen **kausal verursachten nicht gedeckten Kosten** den Zweitwohnungseigentümern anzulasten. Dies setzt aber voraus, dass effektiv ungedeckte Kosten vorliegen, die weder durch Kausalabgaben, noch andere Steuern abgedeckt sind. Aber auch hier wird vorausgesetzt, dass die Gemeinde über eine explizit ihr eingeräumte Steuererhebungskompetenz verfügt. Eine Finanzierung von Tourismusinfrastrukturen – Bahnen, Hotels und anderes mehr – ist damit von vorneherein ausgeschlossen. Eine Kostenanlastungssteuer ist keine Tourismusförderungsabgabe.

Eine **reine Lenkungsabgabe** setzt voraus, dass einzig Verhaltenslenkung und keine fiskalischen Nebenzwecke angestrebt werden. Beispiele dafür sind die CO₂ – Abgabe oder die VOC-Abgabe. Die enge Bindung an den Verwendungszweck führen dazu, dass die Voraussetzungen an die Steuererhebungskompetenz wesentlich abgeschwächt sind. Es genügt, wenn eine Gemeinde Sachkompetenz hat. Reine Lenkungsabgaben wären u.a. die Besteuerung der Erstellung einer Zweitwohnung oder der Umnutzung eines Grundstückes. Die reine Lenkungsabgabe unterscheidet sich von der Lenkungssteuer in einem wichtigen Punkt : sie darf nicht zur Deckung des Finanzbedarfes der öffentlichen Hand verwendet werden. Das täte sie aber gemäss der Zweckbestimmung des Zweitsteuerreglementes in Bürchen.

Nochmals : Bei der **Lenkungssteuer** ist die **Eignung** der Abgabe zum angestrebten Zweck Prüfgegenstand, während bei der **Kostenanlastungssteuer** die **kausale Verursachung von ungedeckten Kosten** durch die Zweitwohnung vorausgesetzt wird.

Davon sind die sog. **Kausalabgaben** – taxe de remplacement – abzugrenzen. Es sind nicht Steuern. Vielmehr ein Entgelte für besondere staatliche Leistungen oder eine Abgeltung für einen besonderen Vorteil. Darunter fallen Gebühren, Vorzugslasten oder Ersatzleistungen. Und genau dies ist mit Art. 13 Abs. 2 Ziff g des kRPG gemeint. Die Nähe zu den sog. „reinen Lenkungsabgaben“ ist zu beachten.

Diesen Abgaben ist gemein, dass eine bestimmte Leistung des Gemeinwesens damit abgegolten wird, sei es i.S. einer Anschlussgebühr, Entsorgungsgebühr, Beiträge für Strassenbau, Anschlussgebühren oder Ersatzabgaben im Sinne eines Entgeltes für eine nicht zu erbringende Dienstleistung. Im Gegensatz zu Lenkungs- und Kostenanlastungssteuern ist bei ihnen das Legalitätsprinzip abgeschwächt, d.h. es bedarf nicht zwangsläufig einer ausdrücklichen kt. Ermächtigungsnorm.

Die Zweitwohnungssteuer der Gemeinde Bürchen muss demzufolge entweder eine **Lenkungssteuer**, eine **Kostenanlastungssteuer** oder schlichtweg eine mit der Liegenschaftssteuer vergleichbare **reine Fiskalsteuer** sein. Allen ist eines gemeinsam: es muss eine ausdrückliche Steuererhebungskompetenz in einem kantonalen Gesetz vorhanden sein muss. Fehlt diese Basis, so gibt es keine Steuerhoheit.

1.2 Die Zweitwohnungsabgabe in Bürchen als Steuer, nicht als Kausalabgabe

Die Zweitwohnungssteuer gemäss Bürchner Reglement wird voraussetzungslos erhoben, die Abschwächung durch die Anrechnung von Kurtaxen (im übrigen eine Kausalabgabe) ändert daran nichts. Es handelt sich nicht um die Abgeltung einer staatlichen Gegenleistung und ist somit entsprechend dem Silvaplane-Entscheid des BGer (140 I 181) als Steuer zu betrachten. Ausdrücklich verweist das BGer auf den Chermignon/Crans-Montana-Entscheid (135 I 233) hin und betont die Andersartigkeit : dort geht es um eine Kausalabgabe in Form einer Abgeltung einer Verpflichtung zur Vermietung einer Zweitwohnung bei Neubauten, wobei wegen des Grundsatzes der Nichtrückwirkung nur neue Bauten ab einem bestimmten Zeitpunkt oder allenfalls relevante Umbauten darunter fallen. Altbauten sind davon nicht betroffen.

1.3 Fehlende Steuerhoheit mangels Kompetenzdelegation im Kt. Wallis

Sowohl eine rein fiskalische Steuer, eine Lenkungs- wie auch eine Kostenanlastungssteuer setzen gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGer 130 I 113 ff) voraus, dass eine klare gesetzliche Grundlage dafür bestehen muss. Dies ist hier nicht gegeben, da weder in der kantonalen Verfassung (vgl. dazu Art. 24) , noch im kantonalen Steuergesetz (Art. 175) , noch im kantonalen Baugesetz eine gesetzliche Grundlage geschaffen wurde, die es einer Gemeinde im Kt. Wallis erlauben würde, eine Zweitwohnungssteuer zu erheben. Ebenso gibt das kantonale Raumplanungsgesetz diesbezüglich nichts her. Ein krampfhaftes Bemühen des Begriffes „ Ersatzleistung“ in Art. 13 Abs. 2 lit g wäre auch bei den performantesten Auslegungskünsten nicht erfolgreich. Mit Ersatzleistung sind Kausalabgaben – eben nicht Steuern – gemeint, mit denen man sich von einer Verpflichtung freikaufte.

Ganz abgesehen davon wurde das Tourismusgesetz 2009, vom Walliser Souverän mit aller Klarheit verworfen. Dies nicht zuletzt wegen der darin enthaltenen Rechtsgrundlage für eine Zweitwohnungssteuer. Und im neuen von 2014 enthielt sich der kt. Gesetzgeber wohlweislich und bewusst einer Normierung einer Zweitwohnungssteuer. Wenn schon der Walliser Souverän das Tourismusgesetz ablehnt, steht es weder einem Gemeinderat als Exekutive, noch einer Gemeinde-Urversammlung als Legislative zu, eine Steuer ohne Rechtsgrundlage einzuführen. Ein wissenschaftlich interessantes **qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers** oder eine vielsagende, **authentische Interpretation**. Da nützt auch die Anrufung des Entscheides Silvaplane nichts, denn im Unterschied zum Kt. Wallis hat der Kt. Graubünden entsprechende gesetzliche Grundlagen geschaffen.

Conclusion: mangels Delegation der Steuerhoheit für eine Lenkungssteuer, eine Kostenanlastungssteuer oder einer reinen Fiskalsteuer in der kt.

Gesetzgebung ist das Bürchner Zweitwohnungssteuerreglement rechtsungültig.

1.4 Fehlende Eignung der Lenkungssteuer

Und selbst wenn nachträglich im Eilverfahren eine Rechtsgrundlage geschaffen werden sollte, so fehlt es bei der Bürchner Zweitwohnungssteuer an der weiteren Voraussetzung der Geeignetheit der Lenkungssteuer für die Zielerreichung. Mit der vorgesehenen Zweitwohnungssteuer werden die kalten Betten nicht zu warmen. Während im Entwurf 2013 noch ein enger Konnex zwischen Nichtvermietung – Vermietungsverpflichtung - und finanzieller Belastung durch die Abgabe vorhanden war, fehlt dieser nunmehr völlig. Und selbst wenn noch eine Anrechnung der Kurtaxen erfolgen sollte, so sind diese völlig vernachlässigbar, da eine Vermietung nur in der 4 Monate dauernden Hauptsaison möglich ist.

Die Abgabe bewirkt keine Verhaltensänderung, eine höhere Abgabe hingegen wäre kontraproduktiv ; kalte Betten würden zu leeren Betten. Bürchen ist nicht St. Moritz, Zermatt, Silvaplana mit „high value customers „; es ist der Ferienort für den Mittelstand, dem als schlecht behandelte und gepflegte Milchkuh wohl nichts anderes übrigbleibt, als zu verkaufen.

Ferienwohnungen in Bürchen ausserhalb der Hauptsaison zu vermieten ist ein Ding der Unmöglichkeit angesichts der von der Gemeinde selbstverschuldeten Ausgangslage – keine Attraktivitätssteigerung seit 40 Jahren - und dem wohl unaufhaltsamen Trend zum Death Valais.

Conclusio:

Bei fehlender Eignung ist das Verhältnismässigkeitsprinzip verletzt und selbst eine dem Legalitätsprinzip gerecht werdende Lenkungssteuer wird rechtsungültig

1.5 Fehlende kausal durch die Zweitwohnung verursachten, ungedeckte Kosten im Hinblick auf eine Kostenanlastungssteuer

Selbst dann, wenn vorausseilend der Kanton eine Rechtsgrundlage für das Erheben einer Kostenanlastungssteuer schaffen würde, wäre eine weitere Voraussetzung zu berücksichtigen : die Kostenanlastungssteuer greift nur bei kausal durch Zweitwohnungen verursachte nicht gedeckte Kosten. Die Gemeinde müsste mithin im Detail nachweisen, ob ungedeckte Kosten vorhanden sind, wobei diese zusätzlich kausal durch die Zweitwohnung verursacht sein müsste. Wohl auch im Hinblick auf die pendenten juristischen Auseinandersetzungen weist die Gemeinde im Budget

2015 einen Verlust von knapp 400'000.- aus. Das genügt mitnichten für das Geltendmachen von für eine Kostenanlastungssteuer „relevante“ Kosten. Relevant sind sie erst dann, wenn sie kausal durch die Zweitwohnungen verursacht worden sind. Bei einer bloss oberflächlichen Durchsicht des Budgets erstaunt es deshalb nicht, wenn dieser budgetierte Verlust weitgehend durch

- Abschreibungen Verwaltungsvermögen
- Steuererlasse
- Unterhalt touristische Anlagen
- Investition in Projekt Mystic
- Abschreibung Bäche, Suonen, Gewässer
- Verbrennungsanlage Gamsen
- Abschreibung Gemeindestrassen
- Defizitübernahme Rubrik Kirche
- Beratungsmandat
- Vernetzungsprojekt Schattenberg

entsteht. Bei den wenigsten dieser Positionen dürfte eine „kausale“ Verursachung durch Zweitwohnungsbesitzer gegeben sein, denn Kausalität in diesem Zusammenhang bedeutet, dass der Zweitwohnungsbesitzer „ hauptsächlicher „ Verursacher ist, das heisst mehr an ungedeckten Kosten verursacht als die Allgemeinheit. Hier greift zudem das Gleichheitsgebot, d.h. liegt keine besonders qualifizierte Begründung vor, so ist eine Kostenanlastung auf eine bestimmte Personengruppierung nicht möglich. Ausserdem darf eine Kostenanlastungssteuer nicht für den Unterhalt oder die Finanzierung von touristischen Anlagen verwendet werden.

Beweismittel 16: - zu edieren, Budget Gemeinde Bürchen 2015

Beweismittel 17 : Beilage Arbeitspapier Urs Pfister, Bürchner Zweitwohnungssteuer, undatiert

Conclusio:

Bei fehlenden, kausal den Zweitwohnungseigentümern zuweisbaren Kosten kann eine Kostenanlastungssteuer nicht greifen. Zudem führt der im Reglement Bürchen aufgeführte Verwendungszweck Tourismus dazu, dass die Zweitwohnungssteuer als Kostenanlastungssteuer rechtsungültig wäre.

2. Was bleibt übrig : die reine Fiskalsteuer in Konkurrenz mit der Liegenschaftssteuer

Wird der Fluchtweg hier gesucht, so stellt sich umgehend die Frage, wie diese zusätzliche Sonderbelastung der Zweitwohnungseigentümer neben der bereits bestehenden Vermögens- und Liegenschaftssteuer Bestand haben soll. Ohne auf Details im Zusammenhang mit dem Grundsatz der Allgemeinheit der Besteuerung, dem Doppelbesteuerungsverbot, dem Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit im Detail einzugehen, sei nur soviel angemerkt : gemäss Bundesgerichtspraxis steht den Gemeinden ein „minimaler Finanzertrag „ auf Grundeigentum zu, alles andere würde zu einer verfassungswidrigen Ungleichbehandlung führen. Insofern würde eine zusätzliche Zweitwohnungssteuer vom Bundesgericht- wenn überhaupt - höchstens im Rahmen von zusätzlichen 1 bis max 2 Promille des Bruttosteuerwertes der Liegenschaft. Bei den auf tiefem Niveau verharrenden Werten in Bürchen gibt dies einen Schnitt von 200.- bis 300.- Sfr pro Liegenschaft, mithin max. 100'000.- jährlich.

Löst dies die Probleme von Bürchen ? Überhaupt nicht ... das „Death Valais „ zeichnet sich noch verstärkter ab.

3. Unreflektiertes Anrufen von Bundesgerichtsentscheiden

Der Vollständigkeit halber sei nachfolgend noch Klarheit geschaffen, welche Bedeutung die vielzitierten, autoritätserheischenden Bundesgerichtsurteile für den hier vorliegenden Fall überhaupt haben. Man sollte Birnen nicht mit Äpfeln gleichsetzen, ganz abgesehen davon, dass leider das Bundesgericht Einzelfallgerechtigkeit – anders als der Deutsche Bundesgerichtshof – ausübt , früheren Urteilen nur situativ präjudizielle Kraft gibt und häufig mit dem Hinweis auf den Gesetzgeber und die Gewaltentrennung eine systematische, konsistente und folgenerwägende Rechtsfortentwicklung verweigert .

3.1 Der Entscheid Chermignon, Crans-Montana und Co vom 26.Mai 2009 (135 I 233)

Eine prozentuale Quotenregelung legt fest, welche Baufläche für Primärresidenzen und welche für Sekundärresidenzen verwendet werden darf. Mit Bezahlung einer Ersatzleistung – contribution de remplacement – kann zusätzlich ein bestimmter Prozentsatz der Baufläche für Primärresidenzen in solche für Sekundärresidenzen umgewandelt werden. Das BGer geht davon aus, dass mit dieser Ersatzleistung die

Verpflichtung zur Erstellung von Primärresidenzen teilweise abgeschwächt werden kann und so eine **Kausalabgabe** - Taxe compensatoire bzw. causale - vorliege und dass hiermit Art. 13 Abs. 2 lit g kRPG greife. Der raumplanerische Zweck ist gegeben.

3.2 Der BGer-Entscheid Val d'Illiez vom 19. März 2010 : eine **Kausalabgabe** (2C_88/2009)

Hier geht es um ein Gemeindereglement, das auf einer Quotenregelung für Primär- und Sekundärresidenzen aufbaut und eine Benutzungsverpflichtung stipuliert. Wird eine Sekundärresidenz nicht mehr als 70 Tage im Jahr benutzt, so wird eine **Kausalabgabe** erhoben – taxe de compensation oder remplacement - , die 20% des Versicherungswertes ausmacht, aber über 20 Jahre in jährlichen Raten amortisiert werden kann. Der Bauwillige kann somit wählen : entweder zahlen oder aber auf das Bauen verzichten. D.h. diese Ersatzleistung gilt nur für neue Bauten, nicht für Altbauten. Das Bger sieht eine spezialrechtliche Grundlage für diese Kausalabgabe in Art 13 Abs. 2 lit g des kRPG und erklärt das Reglement für rechtsgültig. Der raumplanerische Zweck ist gegeben.

3.3 Der BGer-Entscheid Silvaplana vom 27. März 2014 : **eine Steuer**

Obwohl bereits durch die Normative Kraft des Faktischen überholt - die Gemeindeversammlung Silvaplana hat aufgrund des Widerstandes aus den eigenen Reihen und darauffolgend eines Rückkommensantrages der eigenen Urbevölkerung das vom Bundesgericht gutgeheissene Zweitwohnungsgesetz am 3. Dezember 2014 sistiert - sei kurz auf diesen Entscheid eingegangen. Boykottideen der Zweitwohnungsbesitzer liessen das einheimische Gewerbe umdenken. Ähnliches zeichnet sich auch in Bürchen ab.

Alle, auch altrechtliche Eigentümer von Zweitwohnungen sollten eine Abgabe bezahlen, es sei denn, sie liessen ihre Wohnung touristisch bewirtschaften. Das BGer kommt zum Schluss, dass es sich um eine Steuer und nicht um eine Kausalabgabe handle und dass der Kt. Graubünden hinreichende Legiferierungsgrundsätze für diese Zweitwohnungssteuer erlassen habe.

3.4 Der BGer Entscheid Bürchen, 4. Januar 2015, 2C_13/2015

Das Bundesgericht musste sich mit der Frage befassen, ob wegen Fehlens einer abstrakten Normenkontrolle ein direktes Rechtsmittel an das Bundesgericht im Zusammenhang mit dem Zweitwohnungsreglement Bürchen möglich sei. Es tritt im sog. Vereinfachten Verfahren auf diese Beschwerde gar nicht ein, weil ja ein

Rechtsmittel auf kt. Ebene ergriffen werden könne. Dieses „vereinfachte Verfahren“ führt leider auch dazu, dass das BGer überhaupt nicht überprüfte, ob das kantonale Raumplanungsgesetz wirklich anwendbar ist oder nicht. Es ging einfach davon aus, ohne sich überhaupt diese Frage zu stellen. Wir sind angesichts des Charakters der Abgabe als Steuer und damit der fehlenden Legiferierung einer entsprechenden Steuerkompetenz auf kt. Eben nicht derselben Ansicht.

Schlussbemerkung

Die Zweitwohnungsbesitzer haben immer Gesprächsbereitschaft bekundet, nicht zuletzt aus Eigeninteresse um ihre Investition in Bürchen zu erhalten. Dies geht angesichts der wirtschaftlichen Entwicklung in Europa und der Abgeschottetheit der Schweiz, verstärkt noch im Wallis nur über eine Attraktivitätssteigerung oder aber über eine Nischenstrategie „ Bürchen für die Familie“. Soll sich irgendein Chinese oder Koreaner nach Bürchen verirren um die Suonen anzuschauen ? Und nur in Asien liegt das Potential für ein Wachstum im Touristikbereich. Diese Ausgangslage dürfte die Tourismusstrategie in Bürchen weitgehend prägen. Aber : Wachstumsstrategien in brutalen Verdrängungsmärkten sind kein Erfolg beschieden. Die Gemeinde Bürchen sollte daraus die richtigen Schlussfolgerungen ziehen ...

Die Zweitwohnungsbesitzer alias Üsserschwyzer wurden in Bürchen in bekannter Manier immer und immer wieder vor den Kopf gestossen und aussen vor gehalten. Es ist endlich an der Zeit, dass man die Milchkühe auch richtig pflegt und hegt. Sonst gibt's keine Milch mehr.

Es bleibt der Gemeinde schlussendlich nichts anderes übrig, als die interessierte Mehrheit der Zweitwohnungsbesitzer miteinzubeziehen, um eine Finanzierung herbeizuführen, mit der man Bürchen auch im Interesse der ortsansässigen Bewohner erhalten, geschweige denn weiterentwickeln kann. Jeder Zweitwohnungsbesitzer ist im Hinblick auf den Schutz seines Investments daran interessiert.

Zusammenfassend

- **Das Reglement vom Dezember 2015 sei sowohl aus verfahrensrechtlichen wie auch aus materiellrechtlichen Gründen nicht zu homologieren bzw. für rechtsungültig zu erklären**

- **Der Einsprachentscheid der Gemeinde vom Januar 2015 sei aufzuheben unter Kostenfolge**

Mit freundlichen Grüßen

Prof. Dr. Roland Schaer
Fürsprecher

Februar/ 5 / 2015

Anhang zur Beschwerde

- Entscheid Gemeinde vom 20. Januar 2015
- Einsprache 2014
- Einsprache 2013

Beweismittel und Beilagenverzeichnis

Beweismittel 1 : Beilage Reglement RBFZ 1 vom Juli/August 2013

Beweismittel 2 : Einsprache vom 8. August 2013 im Anhang zur Beschwerde

Beweismittel 3 und 4 : zu edieren

- Medienmitteilung der AZB auf <http://www.azeb.ch/medienmitteilungen/index.html>
- Walliser Bote 23.12.2013, http://www.1815.ch/artikel_563.html

Beweismittel 5 : als Zeuge

- Vetter Rolf, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen
- Gysel Bernhard, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen
- Oggier Roland, Zweitwohnungsbesitzer Bürchen

Beweismittel 6 (zu edieren) : Protokoll Informationsveranstaltung vom 27.12. 2014

- <http://www.moosalbi.ch/pages/aktuell/info-veranstaltung-27.12.14.php>

Beweismittel 7 : Beilage Reglementsentwurf Internet Juni 2014

Beweismittel 8 (zu edieren)

<http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Beweismittel 9: zu edieren , Veröffentlichung Amtsblatt vom 13. Juni 2014 und <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Beweismittel 10 : siehe dazu die Begründung der Gemeinde im hier angefochtenen Einspracheentscheid, S.2, Abs.3 und (zu edieren) Information der Gemeinde zur Lenkungsabgabe vom 30. Dezember 2014 mit Hinweis auf die Ausschreibung vom 13. Juni 2014 , <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Beweismittel 11: siehe Walliser Bote 2012

<http://www.1815.ch/wallis/aktuell/meilenstein-fuer-buerchen-mystic-48808.html>
mit dem Titel : Meilenstein für „Bürchen Mystic“.

Beweismittel 12: zu edieren ; Schlussbericht des kt. Wallis zum kt. Richtplan Zweitwohnungen

Beweismittel 13: Veröffentlichung Amtsblatt vom 13. Juni 2014 und <http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/lenkungsabgabe.php>

Beweismittel 14 : - Einvernahme des Gemeindeschreibers Bruno Hostettler

-Überprüfung der Logfiles der Webiste der Gemeinde

Beweismittel 15 (zu edieren)

<http://gemeinde.buerchen.ch/diverses/urversammlung.php>

Beweismittel 16: - zu edieren, Budget Gemeinde Bürchen 2015

Beweismittel 17 : Beilage Arbeitspapier Urs Pfister, Bürchner Zweitwohnungssteuer, undatiert

: