

## *KGE (Öffentlichrechtliche Abteilung) vom 6. Januar 2025 – A1 23 163*

### **Treu und Glauben**

- Eine Gemeinde kann sich in Verbindung mit der Rüge der Verletzung ihrer Autonomie auf den Grundsatz von Treu und Glauben berufen (E. 4.2).
- Voraussetzungen des Anspruchs auf Schutz des Vertrauens auf die Richtigkeit behördlichen Handelns (E. 4.2.1).
- Mitarbeiter der Kantonsverwaltung können keine verbindliche Zusicherung der Rechtmässigkeit kommunaler Reglemente oder Verfügungen abgeben, dies liegt in der Zuständigkeit des Gesamtstaatsrats. Die Gemeinde durfte einen einzelnen Mitarbeiter nicht als zuständig für die Abgabe einer solchen Zusicherung erachten (E. 4.3 ff.).

### **Bonne foi**

- Une commune peut se prévaloir du principe de la bonne foi en invoquant la violation de son autonomie (consid. 4.2).
- Conditions du droit à la protection de la confiance légitime mise dans les actes des autorités (consid. 4.2.1).
- Les collaborateurs de l'administration cantonale ne peuvent pas donner d'assurance contraignante sur la légalité de règlements ou de décisions communaux, car la compétence appartient sur ce point au Conseil d'Etat. La commune ne pouvait pas considérer qu'un seul collaborateur était compétent pour donner une telle assurance (consid. 4.3 ss).

## **Aus den Erwägungen**

### **4.**

**4.1** Die Beschwerdeführerin rügt, die Vorinstanz verletze den Grundsatz von Treu und Glauben. Sie legt dar, der Staatsrat habe betreffend die Kurtaxenpauschale 2019/2020 festgehalten, Art. 6 KTR/xx verletzte Art. 21 Abs. 3<sup>bis</sup> GTour, da die Belegung von 60 Tagen nicht statistisch nachgewiesen sei. Das Kantonsgericht habe die dagegen eingereichte Beschwerde mit Urteil A1 20 27 vom 15. September 2020 abgewiesen. Die Gemeinde habe sich anschliessend bemüht, mit der Dienststelle für Wirtschaft, Tourismus und Innovation (DWTI) eine Lösung zu finden. Die Beschwerdeführerin habe der DWTI den beabsichtigten Fragekatalog zukommen lassen. Nach Ansicht der DWTI sei die beabsichtigte Umfrage eine der wenigen Möglichkeiten gewesen, statistische Werte zu erheben. Die Beschwerdeführerin habe die DWTI mit den Umfrage-

ergebnissen konfrontiert, welche mit E-Mail vom 30. Juni 2021 mitgeteilt habe, dass nach Ansicht der DWTI der statistische Nachweis für die Belegung von 60 Tagen erbracht worden sei. Die Beschwerdeführerin habe die Mangelhaftigkeit der Auskünfte der zuständigen Dienststelle nicht erkennen können. Sie habe Dispositionen im Vertrauen auf die Richtigkeit getroffen; von weiteren Tätigkeiten zur Nachweiserbringung habe die Gemeinde bewusst abgesehen. Indem die Vorinstanz die Auskünfte der zuständigen Behörden unbeachtet gelassen und diese sogar kritisiert und als fehlerhaft bezeichnet habe, sei der Vertrauensgrundsatz verletzt worden.

Der Beschwerdegegner erwidert, der Beschwerdeführerin und ihrem Rechtsvertreter müsse klar gewesen sein, dass ein Mitarbeiter der Kantonsverwaltung nicht die Kompetenz habe, die Rechtmässigkeit einer kommunalen Reglementsbestimmung verbindlich zu beurteilen. Das Verfahren vor den Justizbehörden könne nicht auf diese Weise präjudiziert werden.

**4.2** Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts kann sich eine Gemeinde in Verbindung mit der Rüge der Verletzung ihrer Autonomie auf weitere Verfassungsrechte und -grundsätze berufen, namentlich auf die Rechtsgleichheit (Art. 8 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV; SR 101]), den Schutz vor Willkür bzw. die Wahrung von Treu und Glauben (Art. 9 BV) sowie die Grundsätze staatlichen Handelns gemäss Art. 5 BV (BGE 144 I 193 E. 7.4.1 mit Hinweisen).

**4.2.1** Der Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 und Art. 9 BV) verleiht Rechtsuchenden unter gewissen Umständen Anspruch auf Schutz ihres Vertrauens auf die Richtigkeit behördlichen Handelns. Das Vertrauen in eine Auskunft oder Zusicherung wird geschützt, wenn kumulativ fünf Voraussetzungen erfüllt sind: (1) Die Behörde handelte in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen; (2) sie war für die Erteilung der betreffenden Auskunft zuständig oder die rechtsuchende Person durfte die Behörde als zuständig betrachten; (3) die betroffene Person konnte die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne Weiteres erkennen; (4) es wurden Dispositionen im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft getroffen, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können; (5) schliesslich dürfen weder die tatsächlichen Grundlagen noch die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung eine Änderung erfahren haben (BGE 146 I 105 E. 5.1.1 mit

Hinweisen; KRADOLFER, St. Galler Kommentar BV, 4. A., 2023, N. 99 zu Art. 9 BV).

**4.3** Die Beschwerdeführerin beruft sich auf eine E-Mail-Nachricht vom 15. März 2021 eines wissenschaftlichen Mitarbeiters der DWTI an ihren Rechtsanwalt (S. 53 f.). Der Mitarbeiter antwortete auf die Frage des Rechtsanwalts, ob eine Umfrage bei Zweitwohnungseigentümern als objektive Berechnungsgrundlage für die Kurtaxen genutzt werden könne, solche Umfragen seien so ziemlich die einzige Möglichkeit, die statistischen Werte direkt zu erheben. Alternativ gebe es die Methode über indirekte Indikatoren wie Wasserverbrauch. Es sei wichtig, die Resultate pro Gemeinde auszuwerten und die statistische Repräsentativität der Werte darzulegen. Für die Homologation der Reglemente durch den Staatsrat sollte diese Umfrage aus seiner Sicht ausreichend sein. Es stelle sich die Frage, ob diese bei einer allfälligen Beschwerde vor dem Bundesgericht standhalte. Es gebe jedoch keine bessere Grundlage als die Angaben der Steuerpflichtigen. Am 30. Juni 2021 führte der Mitarbeiter zum Ergebnis der Umfrage aus, die DWTI erachte die Rücklaufquote für die Gemeinde als genügend hoch und eine Anpassung des Reglements als nicht erforderlich, da der statistische Nachweis für die Belegung von 60 Nächten nun nachgewiesen sei (S. 73 f.).

**4.4** Sowohl die Genehmigung des kommunalen Kurtaxenreglements als auch die Beurteilung von Beschwerden gegen die von der Gemeinde in Anwendung des GTar getroffenen Entscheide liegen in der Zuständigkeit des Gesamtstaatsrats (Art. 146 f. GemG; Art. 46 GTour). Eine übergeordnete Verwaltungsinstanz oder Gerichtsbehörde braucht eine nicht von ihr selbst geschaffene Vertrauensgrundlage überhaupt nicht zu beachten (WEBER-DÜRLER, Vertrauensschutz in öffentlichen Recht, 1983, § 12 S. 105). Wissenschaftliche Mitarbeiter und Juristen der Kantonsverwaltung können daher keine verbindliche Zusicherung der Rechtmässigkeit kommunaler Reglemente oder Verfügungen abgeben. Dies geht auch aus den Nachrichten des Mitarbeiters der DWTI hervor, welcher die Formulierungen «Aus meiner Sicht», «m.E.» und «u.E.» verwendet und darauf hinweist, dass es fraglich sei, ob die Umfrage (bzw. das Reglement) einer Beurteilung durch das Bundesgericht standhalte. Weder die Beschwerdeführerin noch deren Rechtsanwalt durfte einen einzelnen Mitarbeiter der Kantonsverwaltung als zuständig erachten, die Abweisung einer allfälligen Verwaltungsbeschwerde gegen eine von der Gemeinde in diesem Zeitpunkt noch gar nicht erlassene Veranlagungsverfügung oder die Genehmigung einer potentiellen

Abänderung des kommunalen Reglements durch den Staatsrat zuzusichern. Die übrigen Voraussetzungen, unter denen das Vertrauen in eine Auskunft oder Zusicherung geschützt wird, müssen nach dem Gesagten nicht mehr geprüft werden. Ohnehin erscheint fraglich, ob sich die Gemeinde gegenüber unbeteiligten Dritten auf den Gutgläubenschutz berufen kann, hier gegenüber den Zweitwohnungseigentümern, welche an der Wahl und Ausgestaltung der Methode zur Erhebung der Übernachtungszahlen in keiner Weise beteiligt waren, um von diesen allenfalls unrechtmässige Kurtaxenpauschalen einzufordern.