

Kantonsrat **Kommission für die Vorberatung
des Steuergesetzes**

Sekretariat
Finanzdepartement
Postfach 1230
6431 Schwyz
Telefon 041 819 24 95
E-Mail fd@sz.ch

kantonschwyz 

Schwyz, 22.4.2016

Einzelinitiative EI 1/15 Stärkung von Stromverteilwerken

Bericht und Antrag der kantonsrätlichen Kommission zur Vorberatung der Steuergesetzteilrevision

1. Sachverhalt

1.1 Am 5. November 2015 reichte Kantonsrat Michael Stähli folgende parlamentarische Einzelinitiative im Sinne von § 51 der Geschäftsordnung für den Kantonsrat des Kantons Schwyz vom 28. April 1977, SRSZ 142.110, GO-KR, ein:

„Mit Datum vom 17. Februar 2000 erklärte die Kantonale Steuerverwaltung Schwyz, dass das Elektrizitätswerk Lachen nach der Umwandlung in eine Aktiengesellschaft von der Besteuerung bezüglich die Stromverteilung unter gewissen Voraussetzungen befreit wird. Erforderlich war, dass

- *weiterhin ein Versorgungsmonopol im Einzugsgebiet besteht,*
- *die Versorgung des Einzugsgebietes mit Energie weiterhin flächendeckend aufrechterhalten wird,*
- *die Dividenden auf maximal 6% des Aktienkapitals begrenzt werden und*
- *die neugeschaffene AG zu 100% von der öffentlichen Hand beherrscht wird.*

Die Befreiung korrespondierte mit den Empfehlungen des Bundesrates und mit Art. 56 lit. g des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (DBG; SR 642.11) und § 61 lit. f des Steuergesetzes des Kantons Schwyz vom 9. Februar 2000 (StG; SRSZ 172.200), wonach juristische Personen, die öffentliche Zwecke verfolgen, steuerbefreit sind. Die EW Höfe AG und die Elektrizitätswerke des Bezirks Schwyz AG (EBS AG) erfüllen diese Voraussetzungen ebenfalls.

Die Eidgenössische Steuerverwaltung, Abteilung Rechtswesen, Verrechnungssteuer und Stempelabgaben, befreite die EW Lachen AG ihrerseits am 17. Mai 2002 von der Emissionsabgabe unter denselben Bedingungen.

Am 22. November 2004 entschied das Bundesgericht gegen die EWD Elektrizitätswerk Davos AG, dass diese zu 100% der öffentlichen Hand gehörende Gesellschaft besteuert wird (BGE 131 II 1 ff.). Gestützt darauf verfügte die Steuerverwaltung Schwyz gegen die EW Lachen AG, die EW Höfe AG und die Elektrizitätswerk des Bezirks Schwyz AG (EBS AG), dass sie ab dem Jahr 2005 der Gewinn- und Kapitalsteuer unterliegen. Die EW Lachen AG akzeptierte diese Verfügung nicht. In

der Folge entschied das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz für das Jahr 2005 aus formellen Gründen, dass die EW Lachen AG von der Besteuerung befreit wird. Für die Jahre 2006 und folgende steht ein rechtskräftiger gerichtlicher Entscheid aus. Die EW Höfe AG und die EBS AG gingen gegen die erwähnte Verfügung der Steuerverwaltung nicht vor.

Im Kanton Zürich werden gleich und ähnlich gelagerte Stromverteilwerke durch ihre Steuerverwaltung von der Besteuerung bis heute befreit. Die Bedingungen für die Befreiung entsprechen inhaltlich denjenigen, welche vorliegend beantragt werden (vollumfängliches Eigentum der öffentlichen Hand, Beschränkung der Dividendenausschüttung und Befreiung nur im Rahmen der öffentlichen Aufgabe).

Die Praxisänderung der Steuerverwaltung Schwyz führt dazu, dass der Kanton im Resultat Bezirke und Gemeinden für Erträge aus der Erfüllung öffentlicher Aufgaben besteuert. Das ist ein Unsinn und widerspricht den Grundlagen unseres Staats. Der Staat soll nicht den Staat besteuern. Abgesehen davon wird der überwiegende Teil der Steuerbelastung dem Bund zufallen. Die betroffene EW Lachen AG etwa wird vom Gewinn insgesamt rund 13.9% an Steuern abliefern müssen. Davon fallen 61.15% auf den Bund, 14.96% auf den Kanton, 7.19% auf den Bezirk und 2.16% auf die Kirchen. Die Gemeinde Lachen wird durch die Besteuerung freilich belastet, gehört ihr doch die EW Lachen AG vollumfänglich. Mit der Besteuerung entzieht die Steuerverwaltung den Gemeinden Geld und überweist dieses im Wesentlichen dem Bund. Der Profit zugunsten des Kantons ist hingegen minimal und steht in keinem Verhältnis zu den Nachteilen, welche Gemeinden und Bezirke erleiden. Der Kanton Zürich hat dies eingesehen und liefert dem Bund nichts ab. Mit der beantragten Ergänzung des Steuergesetzes gebietet die Legislative dieser von der Steuerverwaltung initiierten Schwächung der Interessen des Kantons Schwyz Einhalt. Mit der übergangsrechtlichen Bestimmung wird verhindert, dass es zu einer befristeten Besteuerung zwischen den Jahren 2006 und dem Inkrafttreten der Ergänzung kommt.

Antrag: Der Kantonsrat wird ersucht, das Steuergesetz vom 9. Februar 2000 (SRSZ 172.200) wie folgt zu ergänzen:

§ 61 lit. k)

(von der Steuerpflicht sind befreit:) alle von Kanton, Bezirken oder Gemeinden konzessionierten Elektrizitäts- und Wasserversorgungswerke, soweit sie vollumfänglich der öffentlichen Hand gehören, ein Versorgungsmonopol im Einzugsgebiet besteht, die Versorgung des Einzugsgebietes mit Energie flächendeckend aufrechterhalten wird und nicht Gewinne ausgeschüttet werden, die mehr als 6% des Aktienkapitals betragen. Von der Steuerbefreiung ausgenommen sind Nebenbetriebe und Liegenschaften, die keine notwendige Beziehung zur konzessionierten Tätigkeit haben.

§ 250d 11. Teilrevision 2015

Die Steuerbefreiung gemäss der ergänzten Bestimmung aus § 61 lit. k gilt ab 1. Januar 2006.“

1.2 Gemäss § 51 Abs. 2 GO-KR wird eine Einzelinitiative einer Kommission überwiesen. Die Ratsleitung des Kantonsrates hat die Einzelinitiative 1/15 der Kommission zur Vorberatung der Steuergesetzteilrevision zur Behandlung zugewiesen.

1.3 Am 11. Februar 2016 erteilte der Kommissionspräsident, Kantonsrat Markus Hauenstein, dem Vorsteher des für die Steuergesetzteilrevision zuständigen Finanzdepartements den Auftrag, eine Stellungnahme des Regierungsrates einzuholen. Mit RRB Nr. 187/2016 vom 23. Februar 2016 beantragte der Regierungsrat der Kommission, dem Kantonsrat die Nichterheblicherklärung der Einzelinitiative zu empfehlen. An ihrer Sitzung vom 13. April 2016 hat die Kommission die Einzelinitiative beraten und einstimmig beschlossen, sich die Haltung des Regierungsrates zu eigen zu machen und dem Kantonsrat zu empfehlen, die Einzelinitiative nicht erheblich zu erklären.

2. Erwägungen

2.1 Zu den grundlegenden Prinzipien eines Rechtsstaates gehört das System der Gewaltentrennung. Danach wird die Staatsgewalt auf drei Staatsorgane, nämlich die Legislative (Gesetzgebung), die Exekutive (Regierung mit Verwaltung) und die Judikative (Rechtsprechung) aufgeteilt. Zweck der Gewaltentrennung ist es, die Macht der einzelnen Staatsorgane zu begrenzen. Das System der Gewaltentrennung ist in der Schweiz auf allen Staatsebenen verwirklicht, also sowohl beim Bund wie bei den Kantonen.

2.2 Anlass für die vorliegende Einzelinitiative bildet ein noch nicht rechtskräftig abgeschlossenes Justizverfahren zur Frage, ob die Elektrizitätswerk Lachen AG von der kantonalen Steuer und von der direkten Bundessteuer befreit ist. Der Kantonsrat als kantonale Legislative hat sich zu diesem Justizverfahren nicht zu äussern. Ebenso wenig hat er zur Frage Stellung zu nehmen, ob die Steuerbehörden des Kantons Zürich ihr geltendes Recht – das aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben demjenigen des Kantons Schwyz entspricht – zutreffend anwendet oder nicht. Auch dieser Gesichtspunkt ist in entsprechenden Justizverfahren zu thematisieren. In Anwendung des Gewaltentrennungsprinzips hat sich der Kantonsrat vielmehr nur mit der Frage zu befassen, ob das kantonale Steuergesetz ergänzt werden soll. Dies wiederum setzt zunächst die Beantwortung der Vorfrage voraus, ob das Bundesrecht den Kantonen in dieser Frage überhaupt einen entsprechenden Gestaltungsspielraum lässt.

2.3 In der Ausgestaltung des kantonalen Steuerrechts eingeschränkt ist der kantonale Gesetzgeber aufgrund des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990, SR 642.14, StHG. Gemäss Art. 1 Abs. 1 StHG schreibt der Bund den Kantonen die zu erhebenden direkten Steuern vor und legt die Grundsätze fest, nach denen die kantonale Gesetzgebung zu gestalten ist. Dagegen ist es insbesondere Sache der Kantone, die Steuertarife, Steuersätze und Steuerfreibeträge zu bestimmen (Art. 1 Abs. 3 StHG). Was die hier interessierende Frage der vollständigen Steuerbefreiung betrifft, so hält Art. 23 Abs. 1 StHG unmissverständlich fest, dass davon „nur“ juristische Personen profitieren können, welche die in den Bst. a bis j aufgeführten Voraussetzungen erfüllen. Deutlicher hätte der Bundesgesetzgeber nicht zum Ausdruck bringen können, dass somit jede Ergänzung der kantonalen Steuergesetze mit zusätzlichen Steuerbefreiungsgründen bundesrechtswidrig ist. Das erscheint denn auch in der Sache zwingend. Es würde keinen Sinn machen, wenn der Bund den Kantonen in einem ersten Schritt zwar vorschreibt, welche direkten Steuern sie zu erheben haben, die Kantone diese Vorgaben aber in einem zweiten Schritt mittels Steuerbefreiungsgründen nach Belieben wieder aushebeln könnten.

2.4 Weil der Wortlaut von Art. 23 Abs. 1 StHG keine weiteren Steuerbefreiungsgründe zulässt, überträgt § 61 des Steuergesetzes des Kantons Schwyz vom 9. Februar 2000, SRSZ 172.200, StG, diese Bestimmung wortgetreu ins kantonale Recht. Dieselbe abschliessende Regelung enthält auch Art. 56 Bst. a bis j des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990, SR 642.11, DBG. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die in der Einzelinitiative vorgeschlagene Ergänzung von § 61 StG bundesrechtswidrig und damit unzulässig ist. Entweder erfüllt eine juristische Person eine der in den genannten Bestimmungen aufgeführten Voraussetzungen, dann ist sie von der Steuerpflicht befreit. Oder sie erfüllt keine der Voraussetzungen, dann unterliegt sie der Steuerpflicht. Zu beachten ist dabei insbesondere, dass die Elektrizitätswerk Lachen AG privatrechtlich und nicht als öffentliche Anstalt im Sinne von § 61 Bst. c StG organisiert ist.

2.5 Neben dem bereits unmissverständlich ausgefallenen Votum des Regierungsrates hat der Kommission zusätzlich eine Stellungnahme von Prof. Dr. René Matteotti, Ordinarius für schweizerisches, europäisches und internationales Steuerrecht an der Universität Zürich, vorgelegen. Seine Beurteilung vom 26. März 2016 fällt ebenfalls deutlich aus. Wörtlich hält Prof.

Matteotti fest: "Wortlaut, Materialien und der in Art. 129 BV enthaltene Verfassungsauftrag in Bezug auf die Steuerharmonisierung führen damit ohne jegliche Zweifel zum Ergebnis, dass ein Kanton nicht ermächtigt ist, die in Art. 23 Abs. 1 StHG enthaltene Liste der Ausnahmen von der subjektiven Steuerpflicht zu erweitern. Kantonale Steuerbefreiungsbestimmungen, welche über Art. 23 Abs. 1 StHG hinausgehen, erweisen sich als harmonisierungs- und damit gleichzeitig als verfassungswidrig."

2.6 Gemäss § 51 Abs. 3 GO-KR entscheidet der Kantonsrat über die „Erheblichkeit“ einer Einzelinitiative. Anders als bei der Volksinitiative (vgl. § 30 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Schwyz vom 24. November 2010, SRSZ 100.100, KV) ist für die Einzelinitiative eine eigentliche Gültigkeitsüberprüfung durch den Kantonsrat nicht vorgesehen. Wäre die vorgeschlagene Ergänzung von § 61 StG jedoch Gegenstand einer Volksinitiative, wäre sie wegen des dargestellten Verstosses gegen übergeordnetes Recht für ungültig zu erklären (§ 30 Abs. 3 Bst. b KV). Bei einer Einzelinitiative muss dies konsequenterweise zur Nichterheblicherklärung führen.

2.7 Hinzu kommt, dass – worauf in der Einzelinitiative zutreffend hingewiesen wird – bei einer Besteuerung der Elektrizitätswerk Lachen AG der grösste Steueranteil (rund 61 Prozent) auf den Bund entfällt. Grundlage für diese Bundesbesteuerung bildet jedoch das DBG. Selbst wenn eine Ergänzung von § 61 StG zulässig wäre, würde sich somit an der überwiegenden Besteuerung durch den Bund nichts ändern. Insofern muss der Versuch der Einzelinitiative, die privatrechtlich organisierte Elektrizitätswerk Lachen AG kantonal von der Steuerpflicht zu befreien, als nicht zielführend bezeichnet werden.

2.8 Angefügt sei schliesslich, dass die vorgeschlagene Übergangsregelung grössten rechtlichen Bedenken ausgesetzt wäre. Beantragt wird eine rückwirkende Inkraftsetzung der neuen Bestimmung auf den 1. Januar 2006. In gesetzgeberischer Hinsicht gilt der Grundsatz des Rückwirkungsverbots. Dieses gilt jedoch nicht absolut. Es unterliegt gewissen Ausnahmen, welche an folgende, kumulativ zu erfüllende Voraussetzungen geknüpft sind:

- ausdrückliche Anordnung;
- Mässigkeit in zeitlicher Hinsicht;
- Rechtfertigung durch triftige, beachtenswerte Gründe;
- keine stossenden Rechtsungleichheiten;
- kein Eingriff in wohlerworbene Rechte.

Bei einer Rückwirkung von mehr als zehn Jahren kann offensichtlich nicht von zeitlicher Mässigkeit gesprochen werden. Zudem dient die Einzelinitiative offenkundig dem Zweck, (nur) der Elektrizitätswerk Lachen AG auf dem Weg der Gesetzgebung jenen Vorteil zu ermöglichen, der ihr bisher auf dem Justizweg versagt geblieben ist. Dies kann nach der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht als triftiger, beachtenswerter Grund für eine Rückwirkung qualifiziert werden. Die beantragte Übergangsregelung würde vielmehr faktisch zu einer „Lex Elektrizitätswerk Lachen AG“ führen. Die anderen Stromverteilwerke des Kantons könnten aufgrund der bereits rechtskräftigen Veranlagungen nicht mehr von dieser Bestimmung profitieren und würden damit steuerlich krass benachteiligt. Dies ergäbe eine stossende Rechtsungleichheit.

2.9 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vorgeschlagene Ergänzung des Schweizer Steuergesetzes bundesrechtswidrig und die Übergangsregelung aus andern Gründen rechtlich unzulässig wäre, ohne dass damit der gewünschte Wegfall der Besteuerung von Schwyzer Stromverteilwerken durch den Bund erreicht werden könnte. Dem Kantonsrat ist demnach zu beantragen, die Einzelinitiative EI 1/15 nicht erheblich zu erklären.

Beschluss der Kommission für die Vorberaterung des Steuergesetzes

1. Dem Kantonsrat wird beantragt, die Einzelinitiative EI 1/15 Stärkung von Stromverteilwerken nicht erheblich zu erklären.

2. Zustellung: Mitglieder des Kantons- und des Regierungsrates; Staatsschreiber; Steuerverwaltung; Staatskanzlei (3).

Im Namen der Kommission:



Markus Hauenstein, Präsident

Beilagen:

- Regierungsrätliche Stellungnahme zur Einzelinitiative EI 1/15 Beschluss Nr. 187/2016 vom 23. Februar 2016
- Stellungnahme Prof. Dr. René Matteotti zur Einzelinitiative EI 1/15 „Stärkung von Stromverteilwerken“ vom 26. März 2016

**Beschluss Nr. 187/2016**

Schwyz, 23. Februar 2016 / ah

Stärkung von Stromverteilwerken

Stellungnahme zur Einzelinitiative EI 1/15

1. Sachverhalt

Am 5. November 2015 hat Kantonsrat Michael Stähli folgende Einzelinitiative eingereicht:

„Mit Datum vom 17. Februar 2000 erklärte die Kantonale Steuerverwaltung Schwyz, dass das Elektrizitätswerk Lachen nach der Umwandlung in eine Aktiengesellschaft von der Besteuerung bezüglich die Stromverteilung unter gewissen Voraussetzungen befreit wird. Erforderlich war, dass

- weiterhin ein Versorgungsmonopol im Einzugsgebiet besteht,*
- die Versorgung des Einzugsgebietes mit Energie weiterhin flächendeckend aufrechterhalten wird,*
- die Dividenden auf maximal 6% des Aktienkapitals begrenzt werden und*
- die neugeschaffene AG zu 100% von der öffentlichen Hand beherrscht wird.*

Die Befreiung korrespondierte mit den Empfehlungen des Bundesrates und mit Art. 56 lit. g des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990 (DBG; SR 642.11) und § 61 lit. f des Steuergesetzes des Kantons Schwyz vom 9. Februar 2000 (StG; SRSZ 172.200), wonach juristische Personen, die öffentliche Zwecke verfolgen, steuerbefreit sind. Die EW Höfe AG und die Elektrizitätswerke des Bezirks Schwyz AG (EBS AG) erfüllen diese Voraussetzungen ebenfalls.

Die Eidgenössische Steuerverwaltung, Abteilung Rechtswesen, Verrechnungssteuer und Stempelabgaben, befreite die EW Lachen AG ihrerseits am 17. Mai 2002 von der Emissionsabgabe unter denselben Bedingungen.

Am 22. November 2004 entschied das Bundesgericht gegen die EWD Elektrizitätswerk Davos AG, dass diese zu 100% der öffentlichen Hand gehörende Gesellschaft besteuert wird (BGE 131 II 1 ff.). Gestützt darauf verfügte die Steuerverwaltung Schwyz gegen die EW Lachen AG, die EW Höfe AG und die Elektrizitätswerk des Bezirks Schwyz AG (EBS AG), dass sie ab dem Jahr 2005 der Gewinn- und Kapitalsteuer unterliegen. Die EW Lachen AG akzeptierte diese Verfügung nicht. In der Folge entschied das Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz für das Jahr 2005 aus formellen Gründen, dass die EW Lachen AG von der Besteuerung befreit wird. Für die

Jahre 2006 und folgende steht ein rechtskräftiger gerichtlicher Entscheid aus. Die EW Höfe AG und die EBS AG gingen gegen die erwähnte Verfügung der Steuerverwaltung nicht vor.

Im Kanton Zürich werden gleich und ähnlich gelagerte Stromverteilwerke durch ihre Steuerverwaltung von der Besteuerung bis heute befreit. Die Bedingungen für die Befreiung entsprechen inhaltlich denjenigen, welche vorliegend beantragt werden (vollumfängliches Eigentum der öffentlichen Hand, Beschränkung der Dividendenausschüttung und Befreiung nur im Rahmen der öffentlichen Aufgabe).

Die Praxisänderung der Steuerverwaltung Schwyz führt dazu, dass der Kanton im Resultat Bezirke und Gemeinden für Erträge aus der Erfüllung öffentlicher Aufgaben besteuert. Das ist ein Unsinn und widerspricht den Grundlagen unseres Staats. Der Staat soll nicht den Staat besteuern. Abgesehen davon wird der überwiegende Teil der Steuerbelastung dem Bund zufallen. Die betroffene EW Lachen AG etwa wird vom Gewinn insgesamt rund 13.9% an Steuern abliefern müssen. Davon fallen 61.15% auf den Bund, 14.96% auf den Kanton, 7.19% auf den Bezirk und 2.16% auf die Kirchen. Die Gemeinde Lachen wird durch die Besteuerung freilich belastet, gehört ihr doch die EW Lachen AG vollumfänglich. Mit der Besteuerung entzieht die Steuerverwaltung den Gemeinden Geld und überweist dieses im Wesentlichen dem Bund. Der Profit zugunsten des Kantons ist hingegen minimal und steht in keinem Verhältnis zu den Nachteilen, welche Gemeinden und Bezirke erleiden. Der Kanton Zürich hat dies eingesehen und liefert dem Bund nichts ab. Mit der beantragten Ergänzung des Steuergesetzes gebietet die Legislative dieser von der Steuerverwaltung initiierten Schwächung der Interessen des Kantons Schwyz Einhalt. Mit der übergangsrechtlichen Bestimmung wird verhindert, dass es zu einer befristeten Besteuerung zwischen den Jahren 2006 und dem Inkrafttreten der Ergänzung kommt.

Antrag: Der Kantonsrat wird ersucht, das Steuergesetz vom 9. Februar 2000 (SRSZ 172.200) wie folgt zu ergänzen:

§ 61 lit. k)

(von der Steuerpflicht sind befreit:) alle von Kanton, Bezirken oder Gemeinden konzessionierten Elektrizitäts- und Wasserversorgungswerke, soweit sie vollumfänglich der öffentlichen Hand gehören, ein Versorgungsmonopol im Einzugsgebiet besteht, die Versorgung des Einzugsgebietes mit Energie flächendeckend aufrechterhalten wird und nicht Gewinne ausgeschüttet werden, die mehr als 6% des Aktienkapitals betragen. Von der Steuerbefreiung ausgenommen sind Nebenbetriebe und Liegenschaften, die keine notwendige Beziehung zur konzessionierten Tätigkeit haben.

§ 250d 11. Teilrevision 2015

Die Steuerbefreiung gemäss der ergänzten Bestimmung aus § 61 lit. k gilt ab 1. Januar 2006.“

2. Auftrag zur Stellungnahme an vorberatende Spezialkommission

Gestützt auf § 51 Abs. 2 der Geschäftsordnung für den Kantonsrat des Kantons Schwyz vom 28. April 1977, SRSZ 142.110, GO-KR, hat die Ratsleitung die Einzelinitiative EI 1/15 zur Behandlung an die kantonsrätliche Kommission zur Vorberatung der Steuergesetzteilrevision zugewiesen. Am 11. Februar 2016 erteilte der Kommissionspräsident, Kantonsrat Markus Hauenstein, dem Vorsteher des für die Steuergesetzteilrevision zuständigen Finanzdepartements den Auftrag, eine Stellungnahme des Regierungsrates einzuholen.

3. Stellungnahme des Regierungsrates

3.1 Zu den grundlegenden Prinzipien eines Rechtsstaates gehört das System der Gewaltentrennung. Danach wird die Staatsgewalt auf drei Staatsorgane, nämlich die Legislative (Gesetzgebung), die Exekutive (Regierung mit Verwaltung) und die Judikative (Rechtsprechung) aufgeteilt. Zweck der Gewaltentrennung ist es, die Macht der einzelnen Staatsorgane zu begrenzen. Das System der Gewaltentrennung ist in der Schweiz auf allen Staatsebenen verwirklicht, also sowohl beim Bund wie bei den Kantonen.

3.2 Anlass für die vorliegende Einzelinitiative bildet ein noch nicht rechtskräftig abgeschlossenes Justizverfahren zur Frage, ob die Elektrizitätswerk Lachen AG von der kantonalen Steuer und von der direkten Bundessteuer befreit ist. Der Kantonsrat als kantonale Legislative hat sich zu diesem Justizverfahren nicht zu äussern. Ebenso wenig hat er zur Frage Stellung zu nehmen, ob die Steuerbehörden des Kantons Zürich ihr geltendes Recht – das aufgrund der bundesrechtlichen Vorgaben demjenigen des Kantons Schwyz entspricht – zutreffend anwendet oder nicht. Auch dieser Gesichtspunkt ist in entsprechenden Justizverfahren zu thematisieren. In Anwendung des Gewaltentrennungsprinzips hat sich der Kantonsrat vielmehr nur mit der Frage zu befassen, ob das kantonale Steuergesetz ergänzt werden soll. Dies wiederum setzt zunächst die Beantwortung der Vorfrage voraus, ob das Bundesrecht den Kantonen in dieser Frage überhaupt einen entsprechenden Gestaltungsspielraum lässt.

3.3 In der Ausgestaltung des kantonalen Steuerrechts eingeschränkt ist der kantonale Gesetzgeber aufgrund des Bundesgesetzes über die Harmonisierung der direkten Steuern der Kantone und Gemeinden vom 14. Dezember 1990, SR 642.14, StHG. Gemäss Art. 1 Abs. 1 StHG schreibt der Bund den Kantonen die zu erhebenden direkten Steuern vor und legt die Grundsätze fest, nach denen die kantonale Gesetzgebung zu gestalten ist. Dagegen ist es insbesondere Sache der Kantone, die Steuertarife, Steuersätze und Steuerfreibeträge zu bestimmen (Art. 1 Abs. 3 StHG). Was die hier interessierende Frage der vollständigen Steuerbefreiung betrifft, so hält Art. 23 Abs. 1 StHG unmissverständlich fest, dass davon „nur“ juristische Personen profitieren können, welche die in den Bst. a bis j aufgeführten Voraussetzungen erfüllen. Deutlicher hätte der Bundesgesetzgeber nicht zum Ausdruck bringen können, dass somit jede Ergänzung der kantonalen Steuergesetze mit zusätzlichen Steuerbefreiungsgründen bundesrechtswidrig ist. Das erscheint denn auch in der Sache zwingend. Es würde keinen Sinn machen, wenn der Bund den Kantonen in einem ersten Schritt zwar vorschreibt, welche direkten Steuern sie zu erheben haben, die Kantone diese Vorgaben aber in einem zweiten Schritt mittels Steuerbefreiungsgründen nach Belieben wieder aushebeln könnten.

3.4 Weil der Wortlaut von Art. 23 Abs. 2 StHG keine weiteren Steuerbefreiungsgründe zulässt, überträgt § 61 des Steuergesetzes des Kantons Schwyz vom 9. Februar 2000, SRSZ 172.200, StG, diese Bestimmung wortgetreu ins kantonale Recht. Dieselbe abschliessende Regelung enthält auch Art. 56 Bst. a bis j des Bundesgesetzes über die direkte Bundessteuer vom 14. Dezember 1990, SR 642.11, DBG. Aus dem Gesagten ergibt sich, dass die in der Einzelinitiative vorgeschlagene Ergänzung von § 61 StG bundesrechtswidrig und damit unzulässig ist. Entweder erfüllt eine juristische Person eine der in den genannten Bestimmungen aufgeführten Voraussetzungen, dann ist sie von der Steuerpflicht befreit. Oder sie erfüllt keine der Voraussetzungen, dann unterliegt sie der Steuerpflicht. Im letzteren Fall lässt das StHG den Kantonen keine Möglichkeit, weitere Kategorien von juristischen Personen von der Steuerpflicht zu befreien.

3.5 Hinzu kommt, dass – worauf in der Einzelinitiative zutreffend hingewiesen wird – bei einer Besteuerung der Elektrizitätswerk Lachen AG der grösste Steueranteil (rund 61 Prozent) auf den Bund entfällt. Grundlage für diese Bundesbesteuerung bildet jedoch das DBG. Selbst wenn eine Ergänzung von § 61 StG zulässig wäre, würde sich somit an der überwiegenden Besteuerung

durch den Bund nichts ändern. Insofern muss die Einzelinitiative als nicht zielführend bezeichnet werden.

3.6 Angefügt sei schliesslich, dass die vorgeschlagene Übergangsregelung grössten rechtlichen Bedenken ausgesetzt wäre. Beantragt wird eine rückwirkende Inkraftsetzung der neuen Bestimmung auf den 1. Januar 2006. In gesetzgeberischer Hinsicht gilt der Grundsatz des Rückwirkungsverbots. Dieses gilt jedoch nicht absolut. Es unterliegt gewissen Ausnahmen, welche an folgende, kumulativ zu erfüllende Voraussetzungen geknüpft sind:

- ausdrückliche Anordnung;
- Mässigkeit in zeitlicher Hinsicht;
- Rechtfertigung durch triftige, beachtenswerte Gründe;
- keine stossenden Rechtsungleichheiten;
- kein Eingriff in wohlerworbene Rechte.

Bei einer Rückwirkung von mehr als zehn Jahren kann offensichtlich nicht von zeitlicher Mässigkeit gesprochen werden. Zudem dient die Einzelinitiative offenkundig dem Zweck, (nur) der Elektrizitätswerk Lachen AG auf dem Weg der Gesetzgebung jenen Vorteil zu ermöglichen, der ihr bisher auf dem Justizweg versagt geblieben ist. Dies kann nach der bisherigen bundesgerichtlichen Rechtsprechung nicht als triftiger, beachtenswerter Grund für eine Rückwirkung qualifiziert werden. Die beantragte Übergangsregelung würde vielmehr faktisch zu einer „Lex Elektrizitätswerk Lachen AG“ führen. Die anderen Stromverteilwerke des Kantons könnten aufgrund der bereits rechtskräftigen Veranlagungen nicht mehr von dieser Bestimmung profitieren und würden damit steuerlich krass benachteiligt. Dies ergäbe eine stossende Rechtsungleichheit.

3.7 Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die vorgeschlagene Ergänzung des Schwyzer Steuergesetzes bundesrechtswidrig und die Übergangsregelung aus andern Gründen rechtlich unzulässig wäre, ohne dass damit der gewünschte Wegfall der Besteuerung von Schwyzer Stromverteilwerken durch den Bund erreicht werden könnte. Dem Kantonsrat ist demnach zu beantragen, die Initiative nicht erheblich zu erklären.

Beschluss des Regierungsrates

1. Der Kommission wird beantragt, dem Kantonsrat die Nichterheblicherklärung der Einzelinitiative EI 1/15 zu empfehlen.

2. Zustellung: Mitglieder des Kantonsrates; Initiant (Michael Stähli).

3. Zustellung elektronisch: Mitglieder des Regierungsrates; Staatsschreiber; Finanzdepartement; Steuerverwaltung; Sekretariat des Kantonsrates.

Im Namen des Regierungsrates:

Andreas Barraud, Landammann



Dr. Mathias E. Brun, Staatsschreiber

Prof. Dr. René Matteotti
Holbeinstrasse 30, Postfach, 8043 Zürich

lic. iur. Markus Beeler
Vorsteher Steuerverwaltung
Kanton Schwyz
Bahnhofstrasse 15
Postfach 1232
6431 Schwyz

Zürich, 26. März 2016

Einzelinitiative EI 1/15 "Stärkung von Stromverteilwerken"

Sehr geehrter Herr Beeler

Ich beziehe mich auf die Email vom 11. März 2016, in welcher mich die Kantonale Steuerverwaltung Schwyz gebeten hat, die Replik von Kantonsrat Michael Stähli vom 8. März 2016 zur Stellungnahme des Regierungsrats betreffend die Einzelinitiative EI 1/15 "Stärkung von Stromverteilwerken" rechtlich kurz zu würdigen. Gerne komme ich dieser Bitte hiermit nach. Die vorliegenden Ausführungen beschränken sich dabei auf die steuerrechtlichen Aspekte der von Kantonsrat Michael Stähli zu Gunsten der zur Diskussion stehenden Einzelinitiative ins Feld geführten Argumente.

I. Argumentation von Kantonsrat Michael Stähli

Herr Kantonsrat Michael Stäheli macht in seiner Replik im Wesentlichen folgende steuerrechtlichen Argumente zu Gunsten der Steuerbefreiung von Stromverteilwerken, die als Aktiengesellschaften organisiert sind, geltend:

1. Die Liste des Steuerharmonisierungsgesetzes sei nicht abschliessend. Dies gehe aus einer Überprüfung der kantonalen Steuergesetze hervor. Diese enthielten diverse, teilweise massgebliche Erweiterungen. Ferner habe auch das eidg. Finanzdepartement auf eine konkrete Anfrage des Initianten hin die Beschränkung von Steuerbefreiungsgründen auf die im Steuerharmonisierungsgesetz genannten Fälle verneint.
2. Der Bundesrat und der Kanton Zürich würden die im Rechtskleid der juristischen Person auftretenden, zu 100 % der öffentlichen Hand gehörenden Verteilwerke gestützt auf die auch im Schwyzer Steuergesetz positivierte Bestimmung aus § 61 lit f StG SZ befreien.

II. Rechtliche Kurzanalyse

Das Bundesgericht hat zur Auslegung von Steuerharmonisierungsnormen in Bezug auf einen möglichen kantonalen Gestaltungsspielraum verschiedentlich Stellung bezogen. Dabei hat es konstant festgehalten, dass die Steuerharmonisierung eine gegenseitige Angleichung der direkten Steuern des Bundes und der Kantone, eine grössere Transparenz des schweizerischen Steuersystems und eine Vereinfachung der Veranlagung bezwecke. Gleichzeitig solle aber die Autonomie – vor allem die finanzielle – der Kantone möglichst weitgehend berücksichtigt werden. Die Steuerharmonisierung müsse nicht zu einer Vereinheitlichung der Steuersysteme führen, sondern zu ihrer Koordinierung auf der Grundlage des Subsidiaritätsprinzips (Art. 46 Abs. 2 BV). *In den Bereichen, in denen ein Bedarf nach einer unterschiedlichen kantonalen Regelung nicht oder nicht mehr besteht, sei es jedoch gerechtfertigt, eine weitergehende Harmonisierung auf der Grundlage des Bundesrechts anzunehmen, selbst wenn sich dies aus dem Wortlaut des Gesetzes nicht klar ergibt. Denn der Bereich der kantonalen Autonomie müsse eine eindeutige und bestimmte Funktion haben und sie diene nicht dem Selbstzweck.*

Der Wortlaut des Ingresses zu Art. 23 StHG "Von der Steuerpflicht sind **nur** befreit" spricht eindeutig für eine abschliessende Aufzählung der von der subjektiven Steuerpflicht befreiten Personen. Dass diese restriktive wortlautkonforme Auslegung dem gesetzgeberischen Willen entspricht wird durch das historische Auslegungselement bestätigt. Die Botschaft zum Steuerharmonisierungsgesetz stellt nämlich klar, dass die Ausnahmen von der Steuerpflicht abschliessend geordnet sind. Lediglich im Zusammenhang mit den kantonalen und kommunalen Anstalten (Art. 23 Abs. 1 Bst. b und c StHG) gewährt das Steuerharmonisierungsgesetz dem kantonalen Gesetzgeber einen Gestaltungsspielraum.

Wortlaut, Materialien und der in Art. 129 BV enthaltene Verfassungsauftrag in Bezug auf die Steuerharmonisierung führen damit ohne jegliche Zweifel zum Ergebnis, dass ein Kanton nicht ermächtigt ist, die in Art. 23 Abs. 1 StHG enthaltene Liste der Ausnahmen von der subjektiven Steuerpflicht zu erweitern. Kantonale Steuerbefreiungsbestimmungen, welche über Art. 23 Abs. 1 StHG hinausgehen, erweisen sich als harmonisierungs- und damit gleichzeitig als verfassungswidrig.

Dies bedeutet, dass eine Steuerbefreiung der als Aktiengesellschaften organisierten Stromverteilwerke nur auf der Grundlage eines in Art. 23 Abs. 1 StHG enthaltenen Steuerbefreiungstatbestands erfolgen könnte. Art. 23 Abs. 1 Bst. b StHG kommt für diejenigen Stromverteilwerke, welche in der Form einer Aktiengesellschaft organisiert sind, aufgrund des klaren Wortlauts nicht in Frage. Als Steuerbefreiungsgrund käme daher nur Art. 23 Abs. a Bst. h StHG in Betracht. Zu dieser Bestimmung hat das Bundesgericht in seinem Leitentscheid vom 22. November 2004 jedoch ausgeführt, dass die vom Verfahren betroffene EWD Elektrizitätswerk Davos AG mit der Grundversorgung der Strombezügler auf dem gesamten Gemeindegebiet zwar eine öffentliche Aufgabe wahrnehme. Die Steuerbefreiung wurde jedoch verneint, weil die Tätigkeit im Endzweck in erster Linie auf Erwerb und Gewinnerzielung ausgerichtet ist.

Das Bundesgericht führte aus, dass Aktiengesellschaften regelmässig und typischerweise wirtschaftliche Zwecke in der Absicht verfolgen, einen Gewinn zu erzielen, der an die Gesellschafter verteilt wird. Juristische Personen, die als Endzweck Wirtschaftlichkeit und Gewinn anstreben, verfolgen in der Regel daher keine öffentlichen Zwecke im Sinne der Steuerbefreiungsnorm. Eine Steuerbefreiung wäre mit der geltenden Gesetzesbestimmung nur

vereinbar, wenn der auf Gewinn abzielenden Erwerbstätigkeit gesamthaft betrachtet eine völlig untergeordnete Bedeutung zukäme beziehungsweise wenn der nach Art. 56 lit. g DBG steuerprivilegierte "öffentliche Zweck", den die Gesellschaft tatsächlich verfolgt, den Erwerbszweck deutlich überwiegen würde. Die Initiative will nun aber in der Form von Aktiengesellschaften organisierte Stromverteilwerke generell von der subjektiven Steuerpflicht befreien. Damit erweist sie sich klarerweise als harmonisierungs- und verfassungswidrig.

Dass einzelne Kantone unter Umständen eine harmonisierungswidrige Praxis verfolgen, ändert nichts an diesem Befund. Allfällige harmonisierungswidrige Praxen anderer Kantone verleihen den Schwyzer Stromverteilwerken keinen Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht. Dasselbe gilt in Bezug auf eine allfällige rechtlich unzutreffende Stellungnahme des Bundesrats oder eines Exponenten der Bundesverwaltung. Weder der Bundesrat noch eine Bundesbehörde verfügen über die Kompetenz, das Steuerharmonisierungsgesetz in Widerspruch zur Rechtsprechung auszulegen. Zwar mag es mit Blick auf das Postulat der rechtsformneutralen Besteuerung unbefriedigend sein, dass Stromverteilwerke in der Form öffentlichrechtlicher Anstalten nach Massgabe des kantonalen Rechts von der subjektiven Steuerpflicht befreit werden können. Aufgrund der bestehenden Rechtsprechung könnte eine Änderung der heutigen Rechtslage indes nur über eine Revision des StHG erfolgen.

Ich hoffe, dass meine Ausführungen für Ihre weiteren Arbeiten hilfreich sind. Für die Beantwortung allfälliger Anschlussfragen stehe ich Ihnen jederzeit gerne zur Verfügung.

Freundliche Grüsse



Prof. Dr. iur. René Matteotti