

wurde diese Frage allerdings wieder offen gelassen). Umsoweniger kann diese Befugnis einem Einzelnen, einer Gemeinde oder einer Gemeindebehörde zukommen, die lediglich öffentliche staatliche Interessen verfolgen. Wenn der Einzelne nicht befugt ist, für das allgemeine Wohl im Interesse des Staates staatsrechtliche Beschwerde zu führen — Popularbeschwerde — (BGE 16 S. 323 ; 27 I S. 493), so steht das auch einer Gemeinde oder Gemeindebehörde nicht zu, weil eben der staatsrechtliche Rekurs nur zum Schutze subjektiver Rechte gegeben ist. Nach wiederholten Entscheiden des Bundesgerichts ist daher eine Gemeinde oder ein Gemeinderat auch nicht legitimiert, über die angeblich den öffentlichen Interessen schädliche Erteilung eines Wirtschaftspatentes sich beim Bundesgericht zu beschweren (BGE 30 I 634 ; 34 I 472).

Vgl. auch Nr. 16 und 17. — Voir aussi nos 16 et 17.

B. VERWALTUNGS- UND DISZIPLINARRECHTSPFLEGE

JURIDICION ADMINISTRATIVE ET DISCIPLINAIRE

I. BUNDESRECHTLICHE ABGABEN

CONTRIBUTIONS DE DROIT FÉDÉRAL

20. Urteil vom 14. April 1930 i. S. J. G. gegen Aargau.

Militärpflichtersatz. — Anspruch auf die Vergünstigung der halben Ersatzleistung nach Art. 6 MStG haben Wehrpflichtige, die nicht Aktivdienst geleistet haben, nur, wenn sie während wenigstens 8 Jahren der Militärdienstpflicht unterstanden.

Der Beschwerdeführer, geboren 1898, wurde bei der Aushebung im Jahre 1917 hülfediensttauglich erklärt. Im Jahre 1921 wurde ihm die Revision des ersten Kommissionsentscheides nach Art. 53 der Verordnung vom 9. April 1910 betreffend die Aushebung der Wehrpflichtigen bewilligt. Die neue Untersuchung vor U. C. ergab Diensttauglichkeit (3. Februar 1921). Er bestand 1921 die Rekrutenschule und in den Jahren 1922 bis 1927 sechs ordentliche Wiederholungskurse. Ausserdem wurde er 1923 zu einem weiteren Wiederholungskurs aufgeboten. Ein Gesuch der Kreispostdirektion Aarau um Rücknahme des Aufgebotes wurde abschlägig beschieden, einestheils aus dienstlichen Gründen und andernteils weil G. « mit den Dienstleistungen gegenüber seinen Altersgenossen

stark im Rückstande » sei, weshalb man ihn « zur Nachholung des im Jahre 1921 versäumten Wiederholungskurses » aufgeboten habe.

Am 9. November 1927 wurde er nach Art. 13 MO als Telegraphist und Telephonist vom Dienst befreit. Die Militärsteuer für das Jahr 1928 hat er bezahlt, erhebt aber bei Anlass der Veranlagung für 1929 Anspruch auf Herabsetzung des Ersatzbetrages auf die Hälfte gemäss Art. 6 MStG. Das Begehren wurde von der Militärdirektion und vom Regierungsrat des Kantons Aargau nach Einholung von Meinungsäusserungen der eidgenössischen Steuerverwaltung abgewiesen.

G. beschwert sich rechtzeitig und erneuert seinen Antrag auf Anwendung von Art. 6 MStG. Die Zeitbestimmung von 8 Jahren in Art. 6 MStG, stehe im Zusammenhang mit der Pflicht, während 8 Jahren die Rekrutenschule und 7 Wiederholungskurse als ordentlichen obligatorischen Dienst zu leisten. Wer diesen Dienst geleistet habe, habe Anspruch auf die Vergünstigung des halben Ersatzbetrages. Er habe diesen Dienst bestanden, allerdings in 7 Jahren. Wenn man ihn im Jahre 1923 ausserordentlicher Weise für einen Wiederholungskurs aufgeboten habe zur Nachholung des Dienstes eines früheren Jahres, so müsse ihm auch dieses Jahr angerechnet werden.

Der Regierungsrat des Kantons Aargau und die eidgenössische Steuerverwaltung beantragen Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. — Nach Art. 6 MStG haben Wehrpflichtige, welche mindestens acht Jahre Dienst getan haben und für den Rest des militärpflichtigen Alters dienstuntauglich oder nach Art. 2 des Gesetzes über die Militärorganisation temporär befreit werden, die Hälfte des für die betreffende Altersklasse festgesetzten Ersatzes zu leisten, sofern letzterer nicht nach den Bestimmungen des Art. 2 MStG ganz erlassen werden muss. Die Befreiungsgründe nach

Art. 2 der Militärorganisation von 1874 entsprechen denjenigen von Art. 13 der Militärorganisation von 1907, die auf den Beschwerdeführer angewendet wurden. Der Beschwerdeführer hat demnach Anspruch auf die Herabsetzung seiner Militärsteuer auf die Hälfte des ordentlichen Betrages, wenn er die Bedingung achtjähriger Dienstleistung erfüllt.

Nach der älteren Praxis des Bundesrates wurde Art. 6 MStG nicht schon dann angewendet, wenn ein Wehrpflichtiger nach 8 Jahren Militärdienstpflicht dienstuntauglich oder vom Militärdienst befreit wurde, vielmehr wurde verlangt, dass er während acht Jahren Dienst getan habe (BBl. 1890 II S. 321 ; SALIS, Bundesrecht III S. 603 Nr. 1324). Jahre, in denen ein Wehrpflichtiger einen Dienst versäumt hatte, wurden nicht angerechnet. Später hat der Bundesrat diese Auffassung verlassen. Als Dienstjahre im Sinne von Art. 6 MStG wurden auch Jahre angesehen, in denen ein obligatorischer Dienst versäumt worden war, unter der Voraussetzung, dass der betreffende Wehrpflichtige den Militärbehörden zur Verfügung stand. Als massgebend wurde somit die Dienstbereitschaft während des gesetzlich vorgeschriebenen Zeitraumes angesehen. Die Bundesversammlung hat diese neuere Praxis bestätigt (BBl. 1909 IV S. 342, 1911 I S. 695). Dabei wurde vom Bundesrat darauf hingewiesen, dass diese Auslegung des Art. 6 MStG, die auf die Dienstbereitschaft abstellt, dem Wesen der Dienstpflicht, wie sie in Art. 8 und 9 der MO von 1907 umschrieben ist, besser entspreche als die ältere Praxis.

Noch vor Inkrafttreten der neuen MO, am 17. Juni 1907, ist der Bundesrat von der neuen Praxis, auf Wunsch der nationalrätlichen Kommission, in der dem heutigen Beschwerdefall analogen Beschwerdesache Magnin insofern abgewichen, als er die *N a c h h o l u n g* eines Dienstes als Dienstjahr gelten liess. Magnin war 1895 bei der Aushebung auf zwei Jahre zurückgestellt worden, aus sanitärischen Gründen, und hatte für 1896 und 1897 die

Steuer bezahlt. 1898 hat er die Rekrutenschule bestanden und von da an bis 1904 regelmässig Dienst geleistet, 1900 einen Nachdienstkurs, worauf ihm die Steuer des Jahres 1897 zurückerstattet wurde. 1905 wurde er ausgemustert. Das Jahr 1897, in welchem er nicht dienstpflichtig gewesen war, wurde ihm nachträglich im Wiedererwägungsverfahren als Dienstjahr im Sinne von Art. 6 MStG angerechnet unter Berufung auf die Dienstnachholung des Jahres 1900, « rein vom Standpunkte der Billigkeit aus » und « angesichts der besonderen Umstände des Falles ».

Mit Ausnahme dieses einzelnen Entscheides wurde an der Auffassung, dass es für die Steuerherabsetzung nicht auf die Dienstleistung, sondern auf die Dauer der Dienstzeit ankomme, stets festgehalten. Ausdrücklich bestätigt wurde diese Praxis bei Erlass des Bundesbeschlusses vom 18. Februar 1921 betreffend Anrechnung von geleistetem Militärdienst bei Bemessung des Militärpflichtersatzes. Es handelte sich darum, den durch die Aktivdienstzeit der Armee geschaffenen besonderen Verhältnissen Rechnung zu tragen und es wurde umschrieben, unter welchen Voraussetzungen mit Rücksicht auf geleisteten Aktivdienst eine Herabsetzung der Ersatzleistung einzutreten habe. Bei diesem Anlass wurde für Wehrpflichtige, die keinen Aktivdienst geleistet haben, das Erfordernis einer mindestens achtjährigen Dienstzeit neuerdings aufgestellt (Art. 1). Die Botschaft des Bundesrates bemerkt dazu: « Neben dem Aktivdienst eine gewisse Anzahl Tage Instruktionsdienst als besondere Voraussetzung für die Herabsetzung des Militärpflichtersatzes festzusetzen, wäre unseres Erachtens unrichtig. Der Instruktionsdienst ist in der Voraussetzung von acht Dienstjahren genügend berücksichtigt. Die Festsetzung einer bestimmten Zahl von Diensttagen wäre auch deshalb sehr schwierig, weil mit Bezug auf die Dauer der Schulen und Kurse für die verschiedenen Waffengattungen und innerhalb derselben für die verschiedenen Grade grosse Unterschiede bestehen. Als Dienstjahr hätte gemäss der bisherigen konstanten

Praxis der Bundesversammlung und des Bundesrates als eidgenössische Beschwerdeinstanzen in Militärsteuersachen auch ein Jahr zu gelten, in welchem der Wehrpflichtige zwar einen bestimmten Dienst versäumt hat, sonst aber den Militärbehörden zur Verfügung gestanden ist (vgl. Entscheid der eidgenössischen Räte vom 29. Oktober 1909/6. Juni 1910, Bundesbl. 1911 I 695 und den zugehörigen Bericht des Bundesrates vom 20. Juli 1909, Bundesbl. 1909 IV 341 f.) ». (BBl. 1920 V S. 593).

Die Meinung war also die, dass es auf die Dauer der Dienstzeit ankommen soll, nicht auf den Umfang der Dienstleistung. Unerheblich ist demnach einerseits, ob einzelne Dienste versäumt worden sind. Es wird angenommen, dass bei einer achtjährigen Dienstzeit auch bei Nichtleistung einzelner Dienste eine gewisse Minimaldienstleistung vorliegen werde. Besonders aber werden andererseits ausserordentliche Dienste, die im Verlaufe der tatsächlichen Dienstzeit geleistet worden sind, nicht als Ersatz für die fehlende Dienstzeit angesehen. Demgemäss bestimmt Art. 2 des für das Bundesgericht nach Art. 114 bis BV verbindlichen Bundesbeschlusses: « Als Dienstjahr zählt jedes Jahr, in welchem der Wehrpflichtige eine Schule oder einen Kurs bestanden oder den Militärbehörden während mehr als 6 Monaten zur Verfügung gestanden hat, in letzterem Falle auch dann, wenn ein Dienst versäumt worden ist. » Wenn demnach ein Wehrpflichtiger seine Rekrutenschule und die obligatorischen Wiederholungskurse im Auszug in weniger als 8 Jahren leistet und dann militäruntauglich oder nach Art. 13 MO vom Dienst befreit wird, so besteht der Anspruch auf Hälftebesteuerung nach Art. 6 MStG nicht, wenn der Wehrpflichtige nicht während 8 Jahren der Militärdienstpflicht unterstand.

2. — Aus diesen allgemeinen Erörterungen ergibt sich für den vorliegenden Fall folgendes:

Der Beschwerdeführer ist im Februar 1921 diensttauglich erklärt worden. Er unterstand der Militärdienst-

pflicht und erfüllte die Voraussetzung der Dienstbereitschaft bis am 9. November 1927. Er hat somit nur 7 Jahre Dienst getan im Sinne von Art. 6 MStG und Art. 2 des BB, erfüllt demnach die gesetzliche Voraussetzung für die beanspruchte Vergünstigung nicht.

Der zweite Wiederholungskurs, den der Beschwerdeführer 1923 leisten musste, wird zwar nach der bestehenden Praxis, der sich auch das Bundesgericht angeschlossen hat, als Nachholungsdienst für einen Wiederholungskurs angesehen, der bei Diensttauglichkeit im 19. Altersjahr und nachfolgender normaler Abwicklung der obligatorischen Dienste in einem früheren Jahre hätte bestanden werden sollen. Es wird demnach in diesen Fällen der Tatbestand einer Dienstnachholung konstruiert, um die Rückerstattung früher bezahlten Militärpflichtersatzes zu ermöglichen (BGE 56 I S. 38 ff.). Dem Wehrpflichtigen, der seine persönliche Dienstpflicht nachträglich erfüllt, wird ein Anspruch auf Rückerstattung von Ersatzbeträgen zugestanden, die er früher mangels persönlicher Dienstpflicht gezahlt hat.

Eine solche Berücksichtigung der effektiven Dienstleistung ist aber nicht zulässig, wo das Gesetz eine Vergünstigung bei der Ersatzbemessung von der Dienstzeit abhängig macht. Der zweite Wiederholungskurs des Jahres 1923 kann zwar als nachträgliche Dienstleistung im Hinblick auf einen Wiederholungskurs angesehen werden, der früher hätte bestanden werden müssen, und rechtfertigte die auch erfolgte Rückerstattung eines bezahlten Ersatzbetrages. Er ersetzt aber nicht ein fehlendes Dienstjahr, das nach Art. 6 MStG erforderlich wäre, um den Anspruch auf die Steuerherabsetzung zu begründen.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Beschwerde wird abgewiesen.

**21. Urteil vom 22. Mai 1930 i. S. Dr. med. K. H.
gegen Zürich.**

Militärpflichtersatz. Ersatzleistungen, die im ordentlichen Veranlagungsverfahren festgestellt wurden, sind formell geschuldet. Sie können grundsätzlich nicht zurückgefordert werden, auch wenn sich die Veranlagung nachträglich als unrichtig erweist.

Der Beschwerdeführer, dessen Vater zur Zeit noch als Hauptmann im Territorialdienst (Territorialkommando V, Stab) eingestellt ist, war in den Jahren 1922 bis 1928 zum Militärpflichtersatz für anwartschaftliches Vermögen herangezogen worden. Er hat die betreffenden Ersatzbeträge bezahlt, im ganzen Nachträglich, mit Eingabe vom 10. Februar 1930, forderte sein Vater diese auf Anwartschaft entfallenden Ersatzbeträge zurück, weil er selbst immer noch aktiv dienstpflichtig sei. Er wurde von der Militärdirektion des Kantons Zürich durch Entscheid vom 26. Februar 1930 abgewiesen und beschwerte sich rechtzeitig im Namen seines Sohnes. Erst beim «letzten Steuerbezug» sei ihm mitgeteilt worden, dass bei der Militärsteuer seines Sohnes das anwartschaftliche Vermögen nicht zu berechnen sei. Man habe dem Steuerpflichtigen sechs Jahre lang zu viel Steuern abgenommen, ohne ihn auf die Vergünstigung genügend aufmerksam zu machen. Man hätte ihn schon bei der ersten Zahlung auf den Irrtum hinweisen sollen. Zudem seien in analogen Fällen Ersatzbeträge zurückerstattet worden.

Die Militärdirektion des Kantons Zürich und die eidgenössische Steuerverwaltung beantragen Abweisung der Beschwerde.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Gemäss Art. 5 A 2 MStG ist der Ersatzpflichtige vom Zuschlag für Anwartschaft ausgenommen, wenn sein Vater persönlichen Militärdienst leistet oder die Ersatz-