

## A. STAATSRECHT — DROIT PUBLIC

### I. GLEICHHEIT VOR DEM GESETZ (RECHTSVERWEIGERUNG)

### ÉGALITÉ DEVANT LA LOI (DÉNI DE JUSTICE)

#### 15. Urteil vom 17. Juni 1943 i. S. Guntern gegen Gemeinde Brig und Steuerrekurskommission des Kantons Wallis.

##### *Besteuerung von Militärsold.*

Militärdienst kann, wenn er weder berufsmässig noch freiwillig geleistet wird, nur auf dem Boden der allgemeinen Einkommenssteuer als steuerpflichtige Erwerbstätigkeit gelten.

Es ist willkürlich, den Militärdienst als freiwilligen zu betrachten, den der Wehrmann nach auf eigenes Begehren vorgenommener militärischer Umteilung zu leisten hat.

##### *Imposition de la solde militaire.*

Lorsque le service militaire n'est accompli ni professionnellement ni volontairement, il ne peut être considéré comme une activité lucrative sujette à l'impôt que dans un système d'imposition générale du revenu.

Il est arbitraire de tenir pour volontaire le service militaire que le soldat doit accomplir à la suite d'un changement d'incorporation ordonné sur sa propre requête.

##### *Imposizione del soldo militare.*

Il servizio militare che non è prestato né a titolo professionale né volontariamente può essere considerato come un'attività lucrative assoggettata all'imposta soltanto in un sistema d'imposizione generale del reddito.

E' arbitrario ritenere come volontario il servizio militare che il soldato deve prestare a motivo d'un cambiamento d'incorporazione ordinato dietro sua domanda.

A. — Zu Beginn der Mobilmachung war der Rekurrent beim Heimschaffungsdienst hilfsdienstpflichtig, liess sich dann zur Fl. Beob. Gr. umteilen und versah vom Februar 1940 bis Ende Juni 1942 ununterbrochen den Dienst eines Rechnungsführers. Als solcher bezog er einen Sold von

Fr. 3.— und eine Verpflegungsentschädigung von gleicher Höhe sowie die Lohnausfallentschädigung.

Die Gemeinde Brig veranlagte ihn für 1940 mit einem Einkommen von Fr. 1200.— aus Lohnausgleich und von Fr. 1650.— aus Sold und Verpflegungsentschädigung. Gegen die Besteuerung des zweiten Betrages beschwerte sich Guntern bei der kantonalen Steuerrekurskommission, wurde aber abgewiesen. Die Abweisung wird damit begründet, dass sich der Rekurrent freiwillig habe umteilen lassen, sodass er, jedenfalls vom Standpunkt des Steuerrechtes aus, freiwilligen Dienst geleistet habe. Dass Guntern nicht zu ununterbrochener Dienstleistung verpflichtet gewesen wäre, erhelle auch daraus, dass er seine Entlassung erwirkt habe, sobald er seine bürgerliche Tätigkeit wieder aufnehmen könne. Freiwilliger Dienst stelle eine auf Erwerb gerichtete Tätigkeit dar. In diesem Sinne habe auch der Staatsrat des Kantons Wallis das Steuergesetz ausgelegt. Die vom Dienstleistenden bezogenen Entschädigungen unterlägen daher der Einkommenssteuerpflicht (Entscheid vom 21. Januar 1943).

B. — Mit rechtzeitig staatsrechtlicher Beschwerde beantragt Arthur Guntern, der Entscheid der kantonalen Steuerrekurskommission sei aufzuheben. Es wird Verletzung von Art. 4 BV (Willkür, rechtsungleiche Behandlung) geltend gemacht und ausgeführt: der Rekurrent habe sich in einem Zeitpunkt umteilen lassen, als mit weiterer Dienstleistung habe gerechnet werden müssen. Es komme daher nicht auf die Freiwilligkeit dieser Umteilung, sondern darauf an, dass der Rekurrent nachher befohlenen Aktivdienst habe leisten müssen, bis man für ihn einen Ersatz habe finden können. Die Besteuerung der Bezüge eines aktivdienstpflichtigen Wehrmannes sei aber sowohl nach dem anwendbaren Steuergesetz, als nach allgemeinen Grundsätzen unzulässig.

C. — Die Gemeinde Brig und die kantonale Steuerrekurskommission beantragen die Abweisung der Beschwerde.

D. — Art. 1 des Steuerdekretes des Kantons Wallis vom 15. Januar 1921 bestimmt:

« Der Erwerbssteuer unterliegt jeder Erwerb des Steuerpflichtigen aus eigener Tätigkeit, insbesondere aus Industrie, Handel, Gewerbe, Ausübung einer Kunst, Beruf, aus Beamtung, Anstellung oder Dienstverhältnis.

Zum Erwerb gehören auch die aus irgendeiner Tätigkeit des Steuerpflichtigen sich ergebenden Spekulationsgewinne, sowie Gratifikationen, Belohnungen für geleistete Dienste, Unterhalt, Wohnung und ähnliche Vorteile, endlich Provisionen und Leibrenten. »

*Das Bundesgericht zieht in Erwägung:*

1. — Der Rekurrent macht nicht geltend, dass die Besteuerung vom Wehrmann während des Dienstes bezogener Entschädigungen (Sold und Verpflegungsvergütung) deshalb unzulässig sei, weil sie gegen eidgenössisches Recht verstosse, etwa gegen Bestimmungen der Militärorganisation vom 12. April 1907 oder andere bundesrechtliche Erlasse, die die Besteuerung von Bezügen des Wehrmannes durch Kanton und Gemeinde ausschliessen. Er erblickt in der Besteuerung vielmehr eine willkürliche Anwendung des kantonalen Steuerrechtes, sodass lediglich zu prüfen ist, ob dieses durch die Steuerrekurskommission in einer mit Art. 4 BV unvereinbaren Weise angewendet und ausgelegt worden ist.

2. — Der Dienst des zu obligatorischer Dienstleistung aufgebotenen Wehrmannes lässt sich, wie das Bundesgericht bereits in BGE 45 I 31 ausgeführt hat, nicht als eine auf Erwerb gerichtete Tätigkeit auffassen. Der dem Wehrmann ausgerichtete Sold ist nicht gleich dem Lohn oder Gehalt des in ziviler Stellung Arbeitenden Entgelt für die Dienstleistung, sondern mehr eine Entschädigung für die mit dem Dienst verbundenen Auslagen. Das gilt nicht nur für Verpflegungs-, Kleiderentschädigungen usw., die dem Wehrmann für ganz bestimmte, ihm dienstlich entstehende Auslagen ausgerichtet werden, sondern auch für den militärischen Sold. Liegt aber in der Dienstleistung keine auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, so könnten die Bezüge des Wehrmannes dafür nur unter einem System

der allgemeinen Einkommenssteuer bis zu einem gewissen Grade in die Besteuerung einbezogen werden, wie dies beispielsweise geschehen ist im Bundesratsbeschluss über die Wehrsteuer (AS 56 II 1947 ff.), insbesondere in dessen Art. 21 Abs. 4. Doch kann offen bleiben, ob das Steuerrecht des Kantons Wallis auf dem Boden der allgemeinen Einkommenssteuerpflicht steht, wenn es in Art. 1 Abs. 2 auch das Ergebnis vereinzelter wirtschaftlich relevanter Handlungen in die Erwerbsbesteuerung einbezieht, oder ob es, worauf dessen Abs. 1 hinzudeuten scheint, bloss das Einkommen erfasst, das sich aus einer auf seine Erzielung gerichteten Tätigkeit des Steuerpflichtigen ergibt. Denn sowohl die Steuerrekurskommission wie der Staatsrat des Kantons Wallis anerkennen, dass der obligatorische Militärdienst, handle es sich um Instruktions- oder Aktivdienst, und ohne Rücksicht auf dessen Dauer, nicht als Erwerbstätigkeit gelten kann. Es wird vielmehr darauf abgestellt, ob der Dienst entweder berufsmässig, oder aber freiwillig geleistet werde, und angenommen, dass derjenige des Rekurrenten das letztere Requisite erfülle. Das Merkmal, auf das dafür abgestellt wird, dass nämlich der Rekurrent auf eigenes Begehren zur Fl. Beob. Gr. umgeteilt worden sei, erweist sich aber als völlig unhaltbar. Denn ob freiwilliger oder befohlener Dienst geleistet werde, entscheidet sich nicht nach einer besondern steuerrechtlichen Betrachtungsweise, sondern ausschliesslich nach militärischen Gesichtspunkten und der Natur des Dienstes, zu dem der Wehrmann aufgeboten ist. Auch wer freiwillig auf sein Begehren hin militärisch neu eingeteilt oder umgeteilt wird, hat von diesem Zeitpunkt ab denjenigen Dienst zu leisten, zu dem die Einheit aufgeboten ist. Tut sie befohlener Dienst, so kann auch derjenige des ihr auf eigenes Begehren zugeteilten Wehrmannes nicht freiwillig sein. Hätte es doch im Ermessen der militärischen Stellen gelegen, den sich freiwillig meldenden Wehrmann auch ohne dessen Einwilligung neu einzuteilen. Es macht auch keinen Unterschied aus, ob die Dienstleistung in der neuen Ein-

heit der Dauer nach dem ordentlichen Ablösungsdienst anderer Einheiten entspricht, oder ob die Einheit des Wehrmannes, wie das hier zutrifft, aus besondern militärischen Gründen länger im Dienst bleibt. Hier steht fest, dass die Fl. Beob. Gr., bei der der Rekurrent seinen Dienst versah, während der ganzen in Frage stehenden Periode zum Aktivdienst aufgeboten war, ihr Dienst sich also auf einen militärischen Befehl stützte, dem die davon betroffenen Wehrmänner Folge leisten mussten. Auch die militärischen Stellen haben deshalb mit Recht die Auffassung als unzutreffend bezeichnet, als ob die Dienstleistung des Rekurrenten bei der Fl. Beob. Gr. als freiwillig zu gelten habe (Brief des Kommandanten des Flieger-, Beobachtungs- und Meldedienstes an den Rekurrenten vom 27. Februar 1943 und Bestätigung des Einheitskommandanten vom 17. April 1942). Freiwilligkeit könnte auch nicht deswegen angenommen werden, weil der Dienstpflichtige es unterlässt, ein Urlaubsgesuch zu stellen, obwohl gegebenenfalls Aussicht bestünde, dass ihm entsprochen würde, noch darf sie daraus gefolgert werden, dass er auf ein später gestelltes Begehren tatsächlich entlassen worden ist. Ob derartigen Gesuchen zu entsprechen sei, steht wiederum im Ermessen der militärischen Stellen, deren Entscheid davon abhängen wird, ob sich für den zu Entlassenden ein geeigneter Ersatz finden lässt. Bezüglich des Rekurrenten ergibt sich aus den erwähnten Erklärungen der militärischen Kommandostellen, dass geeigneter Ersatz zunächst nicht gefunden werden konnte und dessen Ersetzung auch später nur mit Schwierigkeiten möglich war. Die Steuerrekurskommission stellt daher auch zu Unrecht darauf ab, dass die Einheit des Rekurrenten über zwei Rechnungsführer verfügte, von denen jeweilen nur einer Dienst zu leisten hatte, und dass der Rekurrent in der Folge auf sein Begehren hin entlassen werden konnte.

Es beruht somit auf einer sachlich nicht haltbaren Annahme freiwilliger Dienstleistung, wenn die vom Rekurrenten für seine Dienstleistung bezogenen Vergütungen

als steuerpflichtiges Einkommen behandelt werden ; damit entfällt die Grundlage, auf die die Besteuerung gestützt wird und muss der angefochtene Entscheid als staatsrechtlich nicht haltbar aufgehoben werden.

*Demnach erkennt das Bundesgericht :*

Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Entscheid der Steuerrekurskommission des Kantons Wallis vom 21. Januar 1943 aufgehoben.

## II. NIEDERLASSUNGSFREIHEIT

### LIBERTÉ D'ÉTABLISSEMENT

#### 16. Auszug aus dem Urteil vom 1. Juli 1943 i. S. Bösch gegen Luzern.

Niederlassungsentzug zufolge wiederholter gerichtlicher Bestrafung wegen schwerer Vergehen, Art. 45 Abs. 3 BV.

1. Strafurteile, die im Strafregister gelöscht sind oder vom Richter ohne nähere Untersuchung zu löschen sind, fallen ausser Betracht (Erw. 2).
2. Begriff des gerichtlichen Urteils (Erw. 3 a).
3. Die Kuppelei ist jedenfalls dann ein schweres Vergehen, wenn sie gewerbsmässig betrieben wird oder wenn der Täter aus Gewinnsucht gehandelt hat (Erw. 3 b).

Retrait de l'établissement par suite de condamnations réitérées pour délits graves, art. 45 al. 3 CF.

1. Les condamnations pénales rayées au casier judiciaire ou à radier sans enquête préalable n'entrent pas en considération (consid. 2).
2. Notion de la condamnation judiciaire (consid. 3 a).
3. Le proxénétisme est en tout cas un délit grave lorsqu'il est professionnel ou que l'auteur a agi par esprit de lucre (consid. 3 b).

Revoca del domicilio in seguito a gravi, ripetute trasgressioni, art. 45 cp. 3 CF.

1. Le condanne penali, che sono cancellate dal casellario giudiziale o debbono essere cancellate senz'altro, non entrano in linea di conto (consid. 2).
2. Nozione della sentenza giudiziale (consid. 3 a).
3. Il lenocinio è comunque un delitto grave se esercitato per mestiere o se l'autore ha agito a fine di lucro.

*Aus dem Tatbestand :*

Die in Hitzkirch (Kanton Luzern) und Lungern (Kanton Obwalden) heimatberechtigte Rekurrentin ist wiederholt bestraft worden, so :

- a) am 16. März 1918 durch das Kantonsgericht Obwalden wegen wiederholten ausgezeichneten Diebstahls mit 4 Monaten Gefängnis, welche Strafe unter Auferlegung einer dreijährigen Probezeit bedingt erlassen wurde,
- b) am 15. Mai 1931 durch das Amtsgericht Luzern wegen gewerbsmässiger Unzucht mit 14 Tagen Gefängnis,
- c) am 8. Oktober 1935 durch das Statthalteramt Luzern wegen gewerbsmässiger Unzucht mit 20 Tagen Gefängnis,
- d) am 12. Januar 1939 durch das Statthalteramt Luzern wegen fortgesetzter gewerbsmässiger Unzucht und Vorschubleistung zur Unzucht mit 16 Tagen Gefängnis,
- f) am 15. Juli 1942 durch das Kriminalgericht Luzern wegen Kuppelei mit 3 Monaten Gefängnis und Fr. 100.— Busse.

Mit Beschluss vom 3. Dezember 1942 hat der Stadtrat von Luzern die Rekurrentin aus dem Gebiete der Stadt Luzern ausgewiesen. Ein dagegen gerichtete Beschwerde hat der Regierungsrat des Kantons Luzern verworfen, ebenso das Bundesgericht die gegen den Entscheid des Regierungsrats wegen Verletzung von Art. 45 BV erhobene staatsrechtliche Beschwerde.

*Aus den Erwägungen :*

1. — Ein Niederlassungsentzug gemäss Art. 45 Abs. 3 BV darf, wie das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung erkannt hat, erfolgen, wenn wenigstens zwei gerichtliche Verurteilungen wegen schwerer Vergehen vorliegen und mindestens eines dieser Vergehen seit der Niederlassung am betreffenden Orte begangen worden ist.

2. — Bis anhin hat das Bundesgericht angenommen, dass derjenige, der während seiner derzeitigen Niederlassung