

S. 192 / Nr. 40 Militärpflichtersatz (d)

BGE 76 IV 192

40. Urteil des Kassationshofes vom 30. Juni 1950 i. S. Bösch gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern.

Regeste:

Art. 1 Abs. 1 BG vom 29. März 1901 betreffend die Ergänzung des BG vom 28. Juni 1878 über den Militärpflichtersatz ist nicht anwendbar auf die Nichtbezahlung von Mahnkosten. Der Pflichtige kann Zahlungen auch dann auf den Militärpflichtersatz anrechnen, wenn er die Mahnkosten schuldig bleibt.

Seite: 193

L'art. 1er LCTM ne s'applique pas en cas de non-paiement des frais de sommation. Le contribuable a le droit d'imputer ses versements sur la taxe militaire alors même que ces rais sont encore dus.

L'art. 1 cp. 1 della LF 29 marzo 1901 che completa la LF 28 giugno 1878 sulla tassa d'esenzione dal servizio militare non è applica. bile nei confronti di chi non ha pagato le spese occasionate dalla diffida. L'obbligato alla tassa può imputare i suoi paga. menti alla tassa militare quand'anche dette spese fossero ancora dovute.

A. - Auf Antrag des Amtsstatthalters verurteilte das Amtsgericht Luzern-Land Alois Bösch am 1. Mai 1950 in Anwendung des Art. 1 des am 29. März 1901 erlassenen Bundesgesetzes betreffend die Ergänzung des Bundesgesetzes über den Militärpflichtersatz zu einer bedingt vollziehbaren zweitägigen Haftstrafe. Den Tatbestand der Übertretung umschrieb das Gericht wie folgt: «Der Beklagte schuldet den Rest der Ersatzsteuer pro 1949 im Betrage von Fr. 2.60, bzw. er blieb die Gebühren als Bestandteil der Militärsteuer in dieser Höhe schuldig.» Ferner führte es aus: «Die Untersuchung hat ergeben, dass der Beklagte in der Lage gewesen wäre, die Restanz von Fr. 2.60 seiner Militärpflichtersatzsteuer zu bezahlen. Er hat sich um die Zahlung absichtlich gedrückt. Nach der bundesgerichtlichen Praxis gehören die Gebühren zur Steuer bzw. sie bilden einen Bestandteil derselben. Vgl. Urteil des Bundesgerichtes in Sachen Crettaz vom 1.2.1937. ... Der Beklagte wurde zweimal erfolglos gemahnt und hat auch die letzte Zahlungsfrist nicht eingehalten.»

B. - Mit Nichtigkeitsbeschwerde beantragt Bösch dem Kassationshof des Bundesgerichts, dieses Urteil sei aufzuheben. Er macht geltend, er sei für die Gebühren, die sich aus Mahnkosten zusammensetzten, nie schriftlich gemahnt worden, sondern man habe ihn bloss durch einen Vermerk im Dienstbuch darauf aufmerksam gemacht. Er sei seiner Zahlungspflicht nach bestem Wissen und Gewissen und nach Möglichkeit seiner Verhältnisse nachgekommen.

Seite: 194

C. - Die Staatsanwaltschaft des Kantons Luzern beantragt, die Nichtigkeitsbeschwerde sei abzuweisen. Zur Frage, ob Art. 1 des Bundesgesetzes vom 29. März 1901 auf die Nichtbezahlung von Mahnkosten anwendbar sei, führt sie aus, solche Kosten seien «ein Bestandteil des Militärpflichtersatzes, weil ebenfalls aus dem Militärpflichtersatz recht geschuldet».

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1.- Aus den Feststellungen und Erwägungen des angefochtenen Urteils ist zu schliessen, dass das Amtsgericht dem Beschwerdeführer vorwirft, er habe nur den Militärpflichtersatz, nicht auch die Gebühren für die zweimalige Mahnung bezahlt. Auch die Staatsanwaltschaft legt das Urteil dahin aus, dass der Beschwerdeführer wegen schuldhafter Nichtbezahlung der Mahngebühren bestraft werde. Im Dienstbüchlein ist denn auch der Militärpflichtersatz von Fr. 44.25 als bezahlt eingetragen und vermerkt: «Gebühren 2.60 schuldig.» Dieser Eintrag stimmt damit überein, dass der Beschwerdeführer seine Zahlung auf die Ersatzabgabe anrechnen durfte und, wie aus der Höhe des schuldig gebliebenen Betrages zu schliessen ist, tatsächlich hat anrechnen wollen. Die zivilrechtliche Regel des Art. 85 Abs. 1 OR, wonach der Schuldner eine Teilzahlung nur insoweit auf das Kapital anrechnen kann, als er nicht mit Zinsen oder Kosten im Rückstand ist, gilt hier nicht denn wenn das Gesetz vom Ersatzpflichtigen unter Strafdrohung verlangt, dass er dem Militärpflichtersatz vor andern Schulden den Vorrang gebe (BGE 69 IV 142), muss es ihm auch das Recht einräumen, das zu tun.

2.- Nach Art. 1 des Bundesgesetzes vom 29. März 1901 betreffend die Ergänzung des Bundesgesetzes über den Militärpflichtersatz ist strafbar, «wer schuldhafterweise, ungeachtet zweimaliger Mahnung durch die Militärbehörde, den Militärpflichtersatz nicht entrichtet».

Dass unter dem «Militärpflichtersatz» auch die für die zweimalige Mahnung zu erhebenden Gebühren und

Seite: 195

Portoauslagen (vgl. Art. 91 Abs. 1 der Verordnung des Bundesrates vom 26. Juni 1934 über Vollziehung des Bundesgesetzes betreffend den Militärpflichtersatz) zu verstehen seien, hat das Bundesgericht nie entschieden, insbesondere auch nicht im Urteil vom 1. Februar 1937 in Sachen Crettaz. Dort wurde lediglich ausgesprochen, dass die durch Vollstreckung des Militärpflichtersatzes entstandenen Betreibungskosten den Schutz der erwähnten Gesetzesbestimmung nicht genossen. Die Frage, wie die Mahnkosten zu behandeln seien, wurde nicht aufgeworfen. Das verkennt das Rundschreiben der Militärsteuerverwaltung des Kantons Luzern an die Sektionschefs vom 17. Juli 1944, indem es unter Berufung auf das erwähnte Urteil behauptet, die Mahngebühren seien «Bestandteil des Pflichtersatzes und des Strafanspruches», weil die Mahnungen Voraussetzung für die Bestrafung seien.

Militärpflichtersatz ist die Abgabe, die der Pflichtige nach dem Bundesgesetz vom 28. Juni 1878 betreffend den Militärpflichtersatz schuldet, weil er keinen persönlichen Militärdienst leistet (vgl. Art. 1 dieses Gesetzes). Ihr sind die Kosten nicht gleichzusetzen, die dem Pflichtigen auferlegt werden, wenn er gemahnt werden muss. Das verträge sich weder mit dem Wortlaut des Gesetzes vom 28. Juni 1878, das unter dem Militärpflichtersatz nur die Abgabe selbst versteht, von den Kosten nichts sagt, noch mit dem Wortlaut des Gesetzes vom 29. März 1901, das durch nichts verrät, dass es den Begriff weiter fassen wolle als jenes. Anhaltspunkte hiefür lassen sich auch der Entstehungsgeschichte nicht entnehmen, umsoweniger als beim Erlass des Gesetzes vom 29. März 1901 noch keine Norm bestand, die von Bundesrechts wegen erlaubt hätte, dem säumigen Ersatzpflichtigen Kosten aufzuerlegen; erst durch Art. 91 der Verordnung vom 26. Juni 1934 wurde die Erhebung von Mahngebühren und Portoauslagen eingeführt. Es widerspräche auch der Natur der Sache, die Mahnkosten der Abgabe gleichzusetzen. Sie sind nicht wie die Abgabe Ersatzleistung für Militärdienst, sondern

Seite: 196

Ersatz für Bemühungen und Portoauslagen, die der Staat wegen der Säumnis des Pflichtigen gehabt hat. Strafe bei schuldhafter Nichtbezahlung der Abgabe rechtfertigt sich, weil auch der Dienstpflichtige bestraft wird, wenn er seine Pflicht nicht erfüllt (Art. 81, 82 MStG; StenBull StR 1898 408, NatR 1899 104). Wer den Militärpflichtersatz nicht leistet, macht grundsätzlich das gleiche wie der Dienstpflichtige, der den Dienst verweigert oder versäumt: er erfüllt die Wehrpflicht nicht, die den einen in der Form persönlicher Dienstleistung, den andern in der Form der Leistung einer Ersatzabgabe trifft (Art. 18 Abs. 1 BV, Art. 1 MO); er ist ungehorsam und wird um dieses Ungehorsams willen bestraft (BGE 53 I 437). Wer dagegen Mahngebühren oder Portoauslagen nicht bezahlt, macht nichts anderes als jemand, der eine in anderem Zusammenhang entstandene staatliche Kostenforderung schuldig bleibt. Es ist nicht zu sehen, inwiefern der Umstand, dass die Kostenforderung durch Säumnis in der Bezahlung des Militärpflichtersatzes entstanden ist, Strafe rechtfertigen könnte, während z. B. die Nichtbezahlung von Gerichtskosten, die aus einem Verfahren wegen Dienstverweigerung oder Dienstversäumnis erwachsen, nicht mit Strafe bedroht ist.

Demnach erkennt der Kassationshof:

Die Nichtigkeitsbeschwerde wird gutgeheissen, das Urteil des Amtsgerichts von Luzern-Land vom 1. Mai 1950 aufgehoben und die Sache zur Freisprechung des Beschwerdeführers an die Vorinstanz zurückgewiesen