

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00624 vom 28. November 2024

ZH Verwaltungsgericht, 2024-11-28, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2024.00624

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00624 du 28 novembre 2024

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2024.00624 del 28 novembre 2024

Regeste

Wehrpflichtersatz 2019 | Zuständigkeit (E. 1). Keine Verfahrenssistierung (E. 2). Keine Nichtigkeit im Sinn der Evidenztheorie, bloss weil der Pflichtige die Voraussetzungen für eine Wehrpflichtersatzabgabe als nicht gegeben bzw. auf ihn nicht anwendbar hält (E. 3). Rechtsnatur, Rechtsgrundlagen und Voraussetzungen der Ersatzpflicht. Die Ersatzpflicht ist nicht von einer vorgängigen Rekrutierung abhängig und es ist auch ersatzpflichtig, wer sich bei Einbürgerung nicht mehr in einem zu rekrutierenden Alter befand. Ab dem Ersatzjahr 2019 besteht selbst bei (altersbedingt) fehlender Rekrutierung eine Ersatzabgabepflicht, wenn die Altersgrenze von 37 Jahren noch nicht erreicht wurde, noch keine elf Jahre Ersatzabgaben entrichtet wurden und wehr- aber nicht zivildienstpflichtige Eingebürgerte während mehr als sechs Monaten nicht in einer Formation der Armee eingeteilt wurden oder als Dienstpflichtige ihren Militär- oder Zivildienst nicht leisten (E. 4.1 f.). Vorliegend nicht entscheidender Unterschiede zwischen der Zürcher und der bundesgerichtlichen Gesetzesauslegung (E. 4.2 und 4.3). Der Pflichtige wurde weder in eine Formation der Armee eingeteilt noch ist er der Zivildienstpflicht unterstellt. Als Dienstpflichtiger (nicht aber Stellungspflichtiger) hatte er im Ersatzjahr 2019 überdies weder Militärdienst geleistet noch sein 37. Altersjahr vollendet. Da er zuvor noch nie Wehrpflichtersatz zu entrichten hatte, ist auch die Obergrenze von 11 Ersatzperioden nicht erreicht. Sodann ist auch der Befreiungstatbestand von Art. 4 Abs. 1 lit. e WPEG nicht anwendbar, nachdem der Erwerb des Schweizer Bürgerrechts bereits mehrere Jahre zurückliegt. Somit ist der Beschwerdeführer der strittigen Ersatzperiode 2019 auch erstmals wehrersatzpflichtig geworden. Die Ersatzabgabepflicht hängt sodann auch nicht von der Ausstellung eines Dienstbüchleins ab (E. 4.3 ff.). Ausgangsgemässe Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 5) Abweisung der Beschwerde

Erwägungen

E. 2

Abteilung VB.2024.00624 Urteil des Einzelrichters vom 28. November 2024 Mitwirkend: Verwaltungsrichter Andreas Frei, Gerichtsschreiber Felix Blocher. In Sachen A, Beschwerdeführer, gegen Kanton Zürich, Beschwerdegegner, betreffend Wehrpflichtersatz 2019, hat sich ergeben: I. Der 1984 geborene A (nachfolgend: der Pflichtige) wurde im Jahr 2015 eingebürgert. Danach war er nach damaligem Recht altersbedingt nicht mehr wehr- bzw. ersatzpflichtig. Nachdem das Bundesgesetz über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. Juni 1959 (WPEG) per 1. Januar 2019 grundlegend revidiert und die Altershöchstgrenze für die Ersatzabgabe auf 37 Jahre erhöht worden war, wurde der Pflichtige gemäss revidiertem Gesetz als ersatzpflichtig eingestuft. Da er im Jahr 2019 weder in einer Formation der Armee eingeteilt war, noch Zivildienst leistete, noch anrechenbare

Zivilschutztage aufweisen konnte und auch die neue Altershöchstgrenze noch nicht erreicht hatte, wurde von ihm mit Veranlagungsverfügung vom 30. Januar 2023 eine Ersatzabgabe von Fr. ... für das Ersatzjahr 2019 eingefordert. Die hiergegen erhobene Einsprache wies die Wehrpflichtersatzverwaltung am 21. März 2023 ab. II. Die hiergegen erhobene Beschwerde wies das Steuerrekursgericht am 10. September 2024 ab. III. Mit Beschwerde vom 10. Oktober 2024 beantragte der Pflichtige dem Verwaltungsgericht, es sei die definitive Veranlagungsverfügung für das Ersatzjahr 2019 vom 30. Januar 2023 für nichtig zu erklären und es sei die entrichtete Ersatzabgabe mangels Ersatzpflicht zurückzuerstatten. Weiter sei zu prüfen, inwiefern eine potenzielle Militärpflicht trotz Nichtausstellens des Dienstbüchleins begründet werde. Sodann wurde um eine Verfassenssistierung bis zur rechtskräftigen Erledigung ähnlich gelagerter Fälle, namentlich des Verfahrens VB.2024.00349, ersucht. Während die Eidgenössische Steuerverwaltung und die Wehrpflichtersatzverwaltung mit Eingaben vom 24. bzw. 25. Oktober 2024 jeweils die Abweisung der Beschwerde beantragten, verzichtete das Steuerrekursgericht auf Vernehmlassung. Der Pflichtige hielt mit Replik vom 25. November 2024 (Eingangsdatum) an seinen Anträgen fest. Es erfolgten keine weiteren Eingaben. Der Einzelrichter erwägt: 1. 1.1 Während das Steuerrekursgericht gemäss Art. 22 Abs. 3 des Bundesgesetzes über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 12. Juni 1959 (WPEG) in Verbindung mit § 1 Abs. 2 der kantonalen Verordnung über die Wehrpflichtersatzabgabe vom 26. Juni 2004 (KWPEV) Rekurskommission ist, ist der Weiterzug des steuerrekursgerichtlichen Entscheids an das Verwaltungsgericht nicht ausdrücklich geregelt. Da gemäss Art. 22 Abs. 3 WPEG und Art. 86 Abs. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) jedoch obere kantonale Gerichte als letzte kantonale Instanz zu bestimmen sind und die Einsetzung einer zweiten Beschwerdeinstanz nach Art. 22 Abs. 3 Satz 2 WPEG zulässig ist, ergibt sich die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts für das vorliegende Beschwerdeverfahren bereits aus den genannten bundesgesetzlichen Vorgaben. Auf die frist- und formgerecht eingereichte Beschwerde ist damit einzutreten. 1.2 Dem Pflichtigen wurde mit Veranlagungsverfügung vom 30. Januar 2023 für das Ersatzjahr 2019 eine Ersatzabgabe von Fr. ... auferlegt. Die strittige Ersatzabgabe fällt damit noch in die einzelrichterliche Zuständigkeit gemäss Art. 22 Abs. 4 WPEG in Verbindung mit § 38b Abs. 1 lit. c des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG).

E. 2.1

Der Pflichtige beantragt in prozessualer Hinsicht die Sistierung des vorliegenden Verfahrens bis zur rechtskräftigen Erledigung ähnlich gelagerter Fälle, namentlich des Verfahrens VB.2024.00349.

E. 2.2

Nach § 71 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) in Verbindung mit Art. 126 der Schweizerischen Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO) kann das Gericht ein Verfahren sistieren, wenn dies die Zweckmässigkeit verlangt, wobei das Verfahren namentlich sistiert werden kann, wenn der Entscheid vom Ausgang eines anderen Verfahrens abhängt. Der Entscheid über die Sistierung des Verfahrens steht im Ermessen des Gerichts; dabei ist das Interesse des Pflichtigen an der Sistierung gegen das Interesse an der beförderlichen Erledigung des Verfahrens abzuwägen (anstelle vieler VGr, 3. Juni 2024, SR.2024.00017/18, E. 2.2 und VGr, 18. Dezember 2013, VB.2013.00525, E. 2.2, je mit Hinweisen).

E. 2.3

Vorliegend besteht keinerlei Anlass für eine Verfahrenssistierung, da die sich stellenden Rechtsfragen bereits weitgehend durch die Praxis geklärt erscheinen und im Übrigen auch das vom Pflichtigen erwähnte Verfahren VB.2024.00349 inzwischen auf kantonaler Ebene abgeschlossen wurde, wengleich derzeit noch eine hiergegen erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beim Bundesgericht hängig ist. Das Sistierungsgesuch ist deshalb und im Interesse einer beförderlichen Verfahrenserledigung abzuweisen.

E. 3

Vorab ist auf das Nichtigkeitsbegehren des Pflichtigen einzugehen. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind fehlerhafte Entscheide im Sinn der Evidenztheorie nichtig, wenn sie mit einem tiefgreifenden und wesentlichen Mangel behaftet sind, wenn dieser schwerwiegende Mangel offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Inhaltliche Mängel haben nur in seltenen Ausnahmefällen die Nichtigkeit einer Verfügung zur Folge. Erforderlich ist hierzu ein ausserordentlich schwerwiegender Mangel. Als Nichtigkeitsgründe fallen demnach hauptsächlich funktionelle und sachliche Unzuständigkeit einer Behörde sowie schwerwiegende Verfahrensfehler in Betracht (wie beispielsweise der Umstand, dass der Betroffene keine Gelegenheit hatte, am Verfahren teilzunehmen). Fehlt einem Entscheid in diesem Sinn jegliche Rechtsverbindlichkeit, ist das durch jede Behörde, die mit der Sache befasst ist, jederzeit und von Amtes wegen zu beachten. Die Annahme absoluter Nichtigkeit eines Entscheids kommt nach Massgabe der Evidenztheorie nur bei besonders schweren Rechtsverletzungen und damit nur in krassen Ausnahmefällen in Betracht (vgl. BGr, 11. Oktober 2012, 6B_339/2012, E. 1.2.1). Dass der Pflichtige der Meinung ist, die Voraussetzungen einer Wehrpflichtersatzabgabe im Sinn von Art. 3 Abs. 2 WPEG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 lit. a WPEG seien nicht gegeben bzw. nicht auf ihn anwendbar, vermag vorliegend keine Nichtigkeit zu begründen. Dies ist vielmehr nachfolgend bei der Prüfung der Rechtmässigkeit der angefochtenen Verfügung zu prüfen.

E. 4.1

Strittig ist vorliegend, ob der Pflichtige für das Ersatzjahr 2019 Wehrpflichtersatz schuldet.

E. 4.2

Nach Art. 59 Abs. 1 der Bundesverfassung (BV) ist jeder Schweizer verpflichtet, Militärdienst zu leisten, wobei auch eingebürgerte Schweizer wehrpflichtig sind. Das Gesetz sieht einen zivilen Ersatzdienst vor. Schweizer Bürger, die ihre Wehrpflicht nicht oder nur teilweise durch persönliche Dienstleistung (Militär- oder Zivildienst) erfüllen, haben gemäss Art. 59 Abs. 3 BV und Art. 1 WPEG einen Ersatz in Geld zu leisten. Gemäss Art. 2 Abs. 1 WPEG (in der seit dem 1. Januar 2019 in Kraft stehenden Fassung) sind Wehrpflichtige mit Wohnsitz im In- oder Ausland ersatzpflichtig, wenn sie im Ersatzjahr, das dem Kalenderjahr entspricht, während mehr als sechs Monaten nicht in einer Formation der Armee eingeteilt sind und nicht der Zivildienstpflicht unterstehen (lit. a) oder als Dienstpflichtige ihren Militär- oder Zivildienst nicht leisten (lit. c). Die Ersatzpflicht ist hierbei nicht abhängig von einer vorgängigen Rekrutierung, vielmehr ist auch ersatzpflichtig, wer sich bei Einbürgerung nicht mehr im zu rekrutierenden Alter befand (BGr, 13. Februar 2024, 9C_347/2023, E. 2 mit weiteren Hinweisen). Die Ersatzpflicht

beginnt frühestens am Anfang des Jahres, in dem der Wehrpflichtige das 19. Altersjahr vollendet. Sie dauert längstens bis zum Ende des Jahres, in dem er das 37. Altersjahr vollendet (Art. 3 Abs. 1 WPEG). Innerhalb dieses zeitlichen Rahmens ist grundsätzlich während höchstens 11 Jahren eine Ersatzabgabe zu leisten, unter Anrechnung des geleisteten Militär- und Zivildienstes oder geleisteter Schutzdiensttage (vgl. Art. 3 Abs. 2 und 3 in fine sowie die bundesrätliche Botschaft zu den Änderungen des WPEG vom 6. September 2017, BBl 2017, 6206). Der konkrete Beginn der Ersatzpflicht hängt dabei davon ab, ob noch vor dem 25. Altersjahr eine Rekrutierung oder eine Schutzdienstgrundausbildung stattgefunden hat (Art. 3 Abs. 2 und 3 WPEG) bzw. die Rekrutenschule abgeschlossen wurde (Art. 3 Abs. 4 WPEG erste Variante). Ist dies nicht der Fall, beginnt die Ersatzpflicht mit dem 25. Altersjahr und endet mit dem Ende der Militärdienstpflicht (Art. 3 Abs. 4 zweite Variante WPEG). Wehrpflichtigen, die erst nach ihrem 25. Altersjahr eingebürgert und gar nie rekrutiert wurden, sind demgemäss während maximal 11 Ersatzjahren bis zur Vollendung ihres 37. Altersjahres ersatzpflichtig (BGr, 13. Februar 2024, 9C_347/2023, E. 2), wobei sie aber im Jahr des Bürgerrechtserwerbs gemäss Art. 4 Abs. 1 lit. e WPEG noch von der Ersatzpflicht befreit sind. Während das Bundesgericht die Elfjahresfrist von Art. 3 Abs. 2 in fine WPEG über den Gesetzeswortlaut hinaus auch auf Fälle anwendet, wo gar keine Rekrutierung stattgefunden hat (BGr, 13. Februar 2024, 9C_347/2023, E. 2.6), geht das Verwaltungsgericht in seiner jüngsten Praxis davon aus, dass die Bestimmung von Art. 3 Abs. 2 WPEG lediglich auf diejenigen Fälle direkt anwendbar ist, in denen zwar eine Rekrutierung stattgefunden hat, jedoch – unabhängig vom Grund – keine Einteilung in eine militärische Formation, in den Zivildienst oder den Zivilschutz vorgenommen wurde (VGr, 11. September 2024, VB.2024.00349, E. 3.2.2 [nicht rechtskräftig, zur Publikation vorgesehen]). Auch diesfalls würde die Ersatzpflicht jedoch nicht entfallen, sondern stattdessen die Regelung von Art. 3 Abs. 4 zweite Variante WPEG in Verbindung mit Art. 3 Abs. 1 WPEG zum Zuge kommen und die Ersatzpflicht spätestens mit Vollendung des 37. Altersjahrs enden. Diese Bestimmungen gelten ab Ersatzjahr 2019 und sind im Beschwerdeverfahren unbestrittenermassen auch auf den Pflichtigen und das vorliegende Verfahren anwendbar (vgl. zum intertemporalen Recht VGr, 15. März 2023, VB.2022.00767, E. 4; BGr, 25. Januar 2024, 9C_153/2023, E. 3.5; BGr, 9. Januar 2024, 9C_648/2022, E. 6 f.). Zusammenfassend besteht damit ab dem Ersatzjahr 2019 selbst bei (altersbedingt) fehlender Rekrutierung eine Ersatzabgabepflicht, wenn die Altersgrenze von 37 Jahren noch nicht erreicht wurde, noch keine elf Jahre Ersatzabgaben entrichtet wurden und wehr- aber nicht zivildienstpflichtige Eingebürgerte während mehr als sechs Monaten nicht in einer Formation der Armee eingeteilt wurden oder als Dienstpflichtige ihren Militär- oder Zivildienst nicht leisten (Art. 2 Abs. 1 lit. a und c und Art. 3 Abs. 1 und 2 WPEG).

E. 4.3.1

Der Pflichtige wurde nach Vollendung seines 30. Altersjahres im Jahr 2015 eingebürgert und aufgrund seines Alters nicht für den Militärdienst oder den Zivilschutz rekrutiert (Art. 9 Abs. 2 des Militärgesetzes vom 3. Februar 1995 [MG]). Demgemäss ist für den Beginn und das Ende der Ersatzpflicht neurechtlich Art. 3 Abs. 1 WPEG massgebend. Aufgrund dieser Bestimmung beginnt die Ersatzpflicht in der vorliegend strittigen Ersatzperiode 2019 und endet mit der Vollendung des 37. Altersjahrs, im vorliegenden Fall also im Ersatzjahr 2021.

E. 4.3.2

Als Schweizer Bürger, der das 25. Altersjahr bereits vollendet hat, ist der Pflichtige zwar dienstpflichtig, aber nicht mehr stellungspflichtig, weshalb er auch nicht mehr rekrutiert und die Regelung von Art. 3 Abs. 2 WPEG zumindest nach zitierter Zürcher Praxis auf ihn gar nicht anwendbar ist. Anders als von ihm vorgebracht, bezieht sich Art. 3 Abs. 2 WPEG nach Zürcher Praxis allein auf Fälle, bei welchen zwar eine Rekrutierung stattgefunden hat, jedoch – unabhängig vom Grund – keine Einteilung in eine militärische Formation, in den Zivildienst oder den Zivilschutz vorgenommen wurde. Nach der etwas abweichenden bundesgerichtlichen Praxis ist Art. 3 Abs. 2 WPEG wiederum über den Wortlaut der Bestimmung hinaus auch auf Fälle anwendbar, wo gar keine Rekrutierung stattgefunden hat. Unabhängig von diesen Auslegungsdifferenzen zwischen dem Bundesgericht und dem Zürcher Verwaltungsgericht kann der Pflichtige nichts zu seinen Gunsten ableiten, dass bei ihm die Voraussetzungen zur Rekrutierung (altersbedingt) nicht bzw. nicht mehr gegeben sind. Sowohl nach Zürcher als auch nach bundesgerichtlicher Auslegung ist für die Bejahung der Ersatzpflicht des Pflichtigen nach Art. 2 Abs. 1 WPEG lediglich die Nicht-Einteilung in einer Formation der Armee, die Nicht-Unterstellung unter die Zivildienstpflicht und die Nicht-Leistung von Militär- oder Zivildienst im Ersatzjahr erforderlich, was auf ihn unbestrittenermassen zutrifft. Aus welchen Gründen keine Rekrutierung mehr erfolgte und ob der Pflichtige unfreiwillig in keine militärische Formation eingeteilt wurde, ist hingegen belanglos, soweit keine in Art. 4 WPEG aufgeführten Befreiungstatbestände bestehen (vgl. BGr, 13. Februar 2024, 9C_347/2023, E. 2.6; BGr, 9. Januar 2024, 9C_648/2022, E. 8). Der Pflichtige geht fälschlicherweise davon aus, dass Art. 3 Abs. 2 WPEG die Rekrutierung als zusätzliches Erfordernis statuiere, obwohl sich bereits aus der Titelgebung («Beginn und Dauer der Ersatzpflicht») zu Art. 3 WPEG erschliesst, dass hier nur der zeitliche Rahmen der Ersatzpflicht und nicht etwa die in Art. 2 WPEG geregelte Ersatzpflicht selbst geregelt wird. Sodann ergibt sich schon aus dem Befreiungstatbestand von Art. 4 Abs. 1 lit. e WPEG, dass der Gesetzgeber Neubürger keineswegs dauerhaft von der Ersatzpflicht ausschliessen wollte.

E. 4.4

Unzutreffend ist sodann auch die Auffassung des Pflichtigen, dass erst die Ausstellung des Dienstbüchleins eine potenzielle Militärdienstpflicht und eine hieraus resultierende Ersatzabgabepflicht auslösen würde: Die Militärdienstpflicht ergibt sich aus Art. 59 Abs. 1 BV und Art. 2 ff. MG und die Pflicht zur Leistung einer Ersatzabgabe ergibt sich aus Art. 59 Abs. 3 BV, den erwähnten Bestimmungen des WPEG und den dazugehörigen Ausführungsbestimmungen. Das Dienstbüchlein ist hingegen lediglich der militärische Ausweis über die Erfüllung der Militärdienstpflicht (vgl. Art. 6a MG; siehe auch Art. 7 der Verordnung des VBS über die militärische Identifikation vom 29. November 2013) und in keinsten Weise konstitutiv für die Wehr- oder Ersatzabgabepflicht. Da der Pflichtige keinen im Dienstbüchlein zu registrierenden Militärdienst leistet, ist die Ausstellung eines Dienstbüchleins weder vorgesehen noch sinnvoll.

E. 4.5

Zusammenfassend wurde der Pflichtige weder in eine Formation der Armee eingeteilt noch ist er der Zivildienstpflicht unterstellt (Art. 2 Abs. 1 lit. a WPEG). Als Dienstpflichtiger (nicht aber Stellungspflichtiger) hatte er im Ersatzjahr 2019 überdies weder Militärdienst geleistet (lit. c) noch sein 37. Altersjahr vollendet (Art. 3 Abs. 1 WPEG). Da er zuvor noch nie Wehrpflichtersatz zu entrichten hatte, ist auch die Obergrenze von 11 Ersatzperioden nicht erreicht. Sodann ist auch der Befreiungstatbestand von Art. 4 Abs. 1 lit. e WPEG nicht

anwendbar, nachdem der Erwerb des Schweizer Bürgerrechts bereits mehrere Jahre zurückliegt. Somit ist der Beschwerdeführer der strittigen Ersatzperiode 2019 auch erstmals wehrersatzpflichtig geworden. Dies führt zur Abweisung der Beschwerde.

E. 5

Ausgangsgemäss sind die Verfahrenskosten dem Pflichtigen aufzuerlegen und steht diesem keine Umtriebsentschädigung zu (Art. 31 Abs. 2 und Abs. 2 bis WPEG in Verbindung mit § 65a und § 13 Abs. 2 sowie § 17 Abs. 2 VRG). Eine Entschädigung steht auch dem innerhalb seines amtlichen Wirkungskreises tätigen Beschwerdegegner und der ESTV nicht zu, zumal diese auch keine Entschädigung verlangt haben.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.