



Abteilung II
B-2170/2022

Urteil vom 18. Juli 2022

Besetzung

Richterin Vera Marantelli (Vorsitz),
Richter Jean-Luc Baechler, Richter Christian Winiger,
Gerichtsschreiberin Katharina Niederberger.

Parteien

X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Bundesamt für Zivildienst ZIVI,
Regionalzentrum Aarau,
Bahnhofstrasse 29, Postfach, 5000 Aarau,
Vorinstanz.

Gegenstand

Dienstverschiebung (Zivildienst).

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest,

dass X. _____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) mit Verfügung vom 27. Mai 2019 zum Zivildienst zugelassen und zur Leistung von 365 Diensttagen verpflichtet wurde,

dass das Bundesamt für Zivildienst, Regionalzentrum Aarau (nachfolgend: Vorinstanz) dem Beschwerdeführer am 4. Juni 2019 eine Übersicht zu seiner Zivildienstpflicht übermittelte, aus welcher die Pflicht zur Leistung des langen Zivildiensteinsatzes von 180 Diensttagen bis Ende des Jahres 2022 hervorging,

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 18. August 2021 an seine Einsatzpflicht von 180 Tagen im Jahr 2022 erinnerte und ihn aufforderte, bis spätestens am 31. Oktober 2021 eine Einsatzvereinbarung einzureichen,

dass der Beschwerdeführer dieser Aufforderung nicht nachkam, weshalb ihn die Vorinstanz am 12. November 2021 anmahnte, die verlangte Einsatzvereinbarung bis am 15. Januar 2022 nachzureichen,

dass der Beschwerdeführer diese Frist unbenutzt verstreichen liess, die Vorinstanz daraufhin den Beschwerdeführer am 3. Februar 2022 telefonisch kontaktierte und ihn anlässlich dieses Gesprächs aufforderte, bis am 10. Februar 2022 ein Dienstverschiebungsgesuch einzureichen, falls er seiner Einsatzpflicht nicht nachkommen könne,

dass sich der Beschwerdeführer in der Folge nicht vernehmen liess und die Vorinstanz diesen am 17. Februar 2022 per E-Mail ersuchte, bis spätestens am 3. März 2022 eine Einsatzvereinbarung, ein Dienstverschiebungsgesuch oder eine detaillierte Rückmeldung über den Stand seiner Einsatzsuche einzureichen,

dass der Beschwerdeführer die Vorinstanz mit Gesuch vom 23. Februar 2022 (eingegangen am 3. März 2022) um Verschiebung seiner Pflicht zur Leistung des langen Einsatzes ins Jahr 2023 ersuchte und als Grund die krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit zu 80% seines Vaters anführte, der auf seine Mithilfe im Geschäft angewiesen sei,

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer am 4. März 2022 unter Fristansetzung aufforderte, bis zum 18. März 2022 Ergänzungsfragen zum Gesuch um Dienstverschiebung zu beantworten und weitere Dokumente einzureichen,

dass der Beschwerdeführer diese Frist unbenutzt verstreichen liess und die Vorinstanz den Beschwerdeführer in der Folge mit Mahnschreiben vom 22. März 2022 ersuchte, die eingeforderten Unterlagen bis am 29. März 2022 nachzureichen, ansonsten gestützt auf die Akten über das Dienstverschiebungsgesuch entschieden werde,

dass der Beschwerdeführer die ihm gesetzte Frist unbenutzt verstreichen liess und die Vorinstanz androhungsgemäss gestützt auf die Akten mit Verfügung vom 14. April 2022 das Gesuch des Beschwerdeführers um Dienstverschiebung ablehnte und ihn verpflichtete, seinen langen Zivildiensteinsatz von mindesten 180 Tagen bis Ende des Kalenderjahres 2022 zu leisten sowie bis am 5. Mai 2022 eine entsprechende Einsatzvereinbarung einzureichen,

dass der Beschwerdeführer gegen diese Verfügung am 11. Mai 2022 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht erhoben hat und sinngemäss die Aufhebung der Verfügung vom 14. April 2022 und die Gutheissung seines Dienstverschiebungsgesuchs beantragt,

dass der Beschwerdeführer zur Begründung vorbringt, der lange Zivildiensteinsatz im Jahr 2022 gefährde die Existenz der Firma seines Vaters und bedrohe die Lebensgrundlage seiner Familie,

dass der Beschwerdeführer gleichentags, am 11. Mai 2022, der Aufforderung der Vorinstanz vom 4. März 2022 beziehungsweise der Mahnung vom 22. März 2022 nachgekommen ist und dieser den beantworteten Fragekatalog, ein vom 11. Mai 2022 datiertes Schreiben seines Vaters sowie ein ärztliches Zeugnis einreichte,

dass die Vorinstanz am 13. Juni 2022 während des laufenden Beschwerdeverfahrens ihre Verfügung vom 14. April 2022 in Wiedererwägung gezogen und dem Gesuch um Dienstverschiebung wegen Zeitablaufs teilweise entsprochen hat,

dass die Instruktionsrichterin den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 14. Juni 2022 um Stellungnahme ersucht hat, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang er an seiner Beschwerde festhält, wobei sich der Beschwerdeführer innert der ihm angesetzten Frist nicht vernehmen liess,

und zieht in Erwägung,

dass die Verfügung der Vorinstanz vom 14. April 2022 nach Art. 63 Abs. 1 des Bundesgesetzes über den zivilen Ersatzdienst vom 6. Oktober 1995 (ZDG, SR 824.0) im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen über die Bundesverwaltungsrechtspflege mit Beschwerde vor dem Bundesverwaltungsgericht angefochten werden kann (Art. 5 Abs. 1 Bst. a und Art. 44 ff. des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] i.V.m. Art. 31 ff. und Art. 37 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]),

dass der Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG), die Eingabefrist (Art. 66 Bst. b ZDG) sowie die Anforderungen an Form und Inhalt der Beschwerdeschrift (Art. 52 Abs. 1 VwVG) gewahrt sind und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen (Art. 44 ff. VwVG) ebenfalls vorliegen,

dass die Vorinstanz mit Verfügung vom 13. Juni 2022 das Dienstverschiebungsgesuch wiedererwägungsweise teilweise gutgeheissen und diesen neuen Entscheid dem Beschwerdeführer gestützt auf Art. 58 Abs. 2 VwVG schriftlich eröffnet und dem Bundesverwaltungsgericht zur Kenntnis gebracht hat,

dass die Vorinstanz die angefochtene Verfügung bis zu ihrer Vernehmlassung in Wiedererwägung ziehen kann (Art. 58 Abs. 1 VwVG) und die Beschwerdeinstanz die Behandlung der Beschwerde fortzusetzen hat, soweit diese durch die neue Verfügung der Vorinstanz nicht gegenstandslos geworden ist (Art. 58 Abs. 3 VwVG),

dass die Vorinstanz die angefochtene Verfügung vor Einreichung ihrer Vernehmlassung wegen der Unmöglichkeit, die in Art. 22 ZDG genannten Mitteilungsfristen einzuhalten, teilweise in Wiedererwägung gezogen hat,

dass dem Antrag des Beschwerdeführers insoweit nicht entsprochen worden ist, als er seinen langen Zivildienstesatz bis am 30. April 2023 abschliessen (Dispositivziffer 2) und daher noch rund 60 der ursprünglich vorgesehenen 180 Tage Zivildienst im Jahr 2022 leisten muss,

dass dadurch der Antrag des Beschwerdeführers, im Jahr 2022 keinen langen Zivildienstesatz leisten zu müssen, im Kern bestehen bleibt und der Streitgegenstand nicht dahinfällt,

dass das Beschwerdeverfahren somit nicht gegenstandslos geworden ist und auf die Beschwerde einzutreten ist,

dass der Beschwerdeführer zunächst rügt, der elektronische Behördenverkehr habe sich als unzweckmässig erwiesen, weshalb er darauf hinzuweisen ist, dass er gestützt auf Art. 8 Abs. 3 und 4 der Verordnung über die elektronische Übermittlung im Rahmen eines Verwaltungsverfahrens vom 18. Juni 2010 (VeÜ-VwV, SR 172.021.2) seine Zustimmung hierzu jederzeit schriftlich bei der Vorinstanz widerrufen kann,

dass Militärdienstpflichtige, die den Militärdienst mit ihrem Gewissen nicht vereinbaren können, gemäss Art. 1 ZDG auf Gesuch hin einen länger dauernden zivilen Ersatzdienst (Zivildienst) leisten, welcher grundsätzlich 1,5-mal so lange dauert wie die Gesamtdauer der noch nicht geleisteten Ausbildungsdienste nach der Militärgesetzgebung (Art. 8 Abs. 1 Satz 1 ZDG),

dass die Zivildienstpflicht gemäss Art. 9 Bst. d ZDG die Erbringung ordentlicher Zivildienstleistungen umfasst, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist,

dass der Zivildienst in einem oder mehreren Einsätzen geleistet wird (Art. 20 Satz 1 ZDG), wobei die zivildienstpflichtige Person, die keine Rekrutenschule bestanden hat, einen langen Einsatz von mindestens 180 Tagen zu leisten hat (Art. 37 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996 [ZDV, SR 824.01]),

dass die zivildienstpflichtige Person den langen Einsatz in zwei Teilen innerhalb von zwei Kalenderjahren leisten kann (Art. 37 Abs. 3 ZDV, und diesen spätestens bis zum Ende des dritten Kalenderjahres, das der rechtskräftigen Zulassung zum Zivildienst folgt, abschliesst (Art. 39a Abs. 2 ZDV),

dass die zivildienstpflichtige Person bei der Vorinstanz ein Dienstverschiebungsgesuch einzureichen hat, wenn eine gesetzliche Verpflichtung oder ein Aufgebot nicht befolgt werden kann (Art. 44 Abs. 1 ZDV),

dass die Vollzugsstelle gemäss Art. 46 Abs. 3 ZDV das Gesuch um Dienstverschiebung dann gutheissen kann, wenn die zivildienstpflichtige Person:

- a) während des Einsatzes oder der diesem folgenden drei Monate eine wichtige Prüfung ablegen muss;
- b) eine schulische oder berufliche Ausbildung absolviert, deren Unterbrechung mit unzumutbaren Nachteilen verbunden ist;

- c) andernfalls ihren Arbeitsplatz verlieren würde;
- c^{bis}) ...;
- d) vorübergehend aus gesundheitlichen Gründen nicht in der Lage ist, den vorgesehenen Einsatz zu absolvieren; die Vollzugsstelle kann eine vertrauensärztliche Untersuchung anordnen;
- e) glaubwürdig darlegt, dass die Ablehnung des Gesuchs für sie, ihre engsten Angehörigen oder ihren Arbeitgeber eine ausserordentliche Härte bedeuten würde.

dass demgegenüber ein Gesuch um Dienstverschiebung unter anderem dann abzulehnen ist, wenn keine Gründe im Sinne von Art. 46 Abs. 3 ZDV vorliegen (Art. 46 Abs. 4 Bst. a ZDV),

dass die "Kann-Formulierung" von Art. 46 Abs. 3 ZDV zum Ausdruck bringt, dass kein unbedingter Rechtsanspruch auf Dienstverschiebung besteht, und die Vorinstanz beim Entscheid über ein Dienstverschiebungsgesuch über einen Ermessensspielraum verfügt, der vom Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich zu respektieren ist (Urteile des BVGer B-628/2022 vom 8. März 2022 E. 2.3.2; B-4597/2017 vom 19. Dezember 2017 E. 5.2; je mit Hinweisen; vgl. ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 442 ff.),

dass die in Art. 46 Abs. 3 ZDV festgehaltenen Dienstverschiebungsgründe Kriterien wie "unzumutbarer Nachteil" und "ausserordentliche Härte" beinhalten und die Auslegung und Anwendung dieser unbestimmten Rechtsbegriffe eine Rechtsfrage bilden, die grundsätzlich ohne Beschränkung zu überprüfen sind (vgl. Urteile des BVGer B-628/2022 vom 8. März 2022 E. 2.3.2; B-4700/2021 vom 4. Januar 2022 E. 2.4; B-2674/2009 vom 23. Juni 2009 E. 3.1),

dass der Beschwerdeführer geltend macht, er wisse zwar schon länger um seine Einsatzpflicht im Jahr 2022, weil aber lange nicht klar gewesen sei, wie es mit seinem erkrankten Vater und der Firma weitergehe, habe er sich nicht darum gekümmert (Beschwerdebeilage 2),

dass der Beschwerdeführer ausführt, die Problematik seines Vaters und die der Firma seien vorrangig und der lange Zivildiensteinsatz im Jahr 2022 gefährde die Existenz seiner ganzen Familie (Beschwerdebeilage 2),

dass laut Schreiben vom 11. Mai 2022 der Vater (und Arbeitgeber) des Beschwerdeführers ebenfalls seit längerem um die Pflicht zu einem längeren Zivildiensteinsatz im Jahr 2022 weiss (Beschwerdebeilage 3),

dass der Vater des Beschwerdeführers ausführt, er könne seine Krankheit nicht beeinflussen und sei daher auf die Mitarbeit seines Sohnes angewiesen; dieser sei seit Anfang 2022 bei ihm angestellt (Beschwerdebeilage 3),

dass der Vater des Beschwerdeführers erklärt, er habe seit ca. vier bis fünf Jahren keine festen Mitarbeiter mehr angestellt, früher aber gelegentlich temporäre Mitarbeiter oder seinen Sohn auf grössere Baustellen mitgenommen (Beschwerdebeilage 3),

dass der Beschwerdeführer ein ärztliches Zeugnis vom 19. Oktober 2021 einreicht, welches seinem Vater rückwirkend per 1. Oktober 2021 und bis auf Weiteres eine Arbeitsunfähigkeit zu 80% attestiert (Beschwerdebeilage 4),

dass sich der Beschwerdeführer mit diesen Vorbringen auf den Dienstverschiebungsgrund der ausserordentlichen Härte für sich und seine engsten Angehörigen beruft (Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV),

dass nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts eine ausserordentliche Härte im Sinne von Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV nur dann anerkannt wird, wenn beim Zivildienstpflichtigen, seinen engsten Angehörigen oder seinem Arbeitgeber eine eigentliche Notsituation vorliegt (Urteile des BVGer B-3315/2021 vom 6. August 2021 E. 3.5; B-3187/2016 vom 19. Juli 2016 S. 9; B-1649/2013 vom 16. Mai 2013 S. 5; je mit Hinweisen),

dass die Erfüllung der Zivildienstpflicht in die persönliche Lebens- und Karriereplanung einzubeziehen ist und zivildienstliche Abwesenheiten frühzeitig absehbar sind, weswegen ihnen rechtzeitig mit geeigneten Planungsmassnahmen begegnet werden kann (vgl. Urteile des BVGer B-2477/2021 vom 12. Juli 2021 E. 4.3.2; B-9/2015 vom 19. März 2015 S. 5),

dass der Beschwerdeführer spätestens seit dem 4. Juni 2019 um seine Pflicht weiss, den langen Zivildiensteinsatz bis Ende des Jahres 2022 zu leisten (Art. 39a Abs. 2 ZDV) und er auch einräumt, sich nicht darum gekümmert zu haben,

dass der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen ist, dass eine zivildienstpflichtige Person ihre beruflichen Aufgaben mit der Dienstpflicht in Einklang zu bringen und die Erfüllung ihrer Zivildienstpflicht in die persönliche Lebensplanung einzubeziehen hat (Urteil des BVGer B-2477/2021 vom 12. Juli 2021 E. 4.4.1, mit Hinweisen),

dass der Beschwerdeführer seit spätestens Oktober 2021 um die Erkrankung seines Vaters weiss und bis heute keine Schritte unternommen hat, die verlangte Vereinbarkeit von Beruf und Zivildienst organisatorisch in die Wege zu leiten,

dass es im Weiteren dem Arbeitgeber obliegt, sein Unternehmen so zu organisieren, dass auch eine längere Abwesenheit eines Mitarbeiters mehrheitlich aufgefangen werden kann (Urteile des BVGer B-3315/2021 vom 6. August 2021 E. 3.5; B-1391/2016 vom 11. Mai 2016 E. 3.3.5),

dass auch der Vater und Arbeitgeber des Beschwerdeführers nicht geltend macht, seit Beginn seiner teilweisen Arbeitsunfähigkeit betriebliche Planungsmassnahmen und organisatorische Vorkehrungen hinsichtlich der absehbaren Abwesenheit ergriffen zu haben, wobei die Suche nach einer Stellvertretung bereits deshalb nahegelegen hätte und zumutbar war und ist, als dieser selber ausführt, früher Mitarbeiter temporär angestellt zu haben,

dass die aus Sicht des Beschwerdeführers und seines Arbeitgebers entstehenden Belastungen durch den langen Zivildiensteinsatz durchaus ins Gewicht fallen, diese Belastungen aber angesichts der langen Vorlaufzeit und des Untätigbleibens bei der Planung der absehbaren Abwesenheit nicht geradezu als unzumutbare Notlage erscheinen,

dass die Voraussetzungen für eine auf Art. 46 Abs. 3 Bst. e ZDV gestützte Dienstverschiebung damit nicht gegeben sind,

dass sich die Beschwerde somit als unbegründet erweist und abzuweisen ist,

dass gemäss Art. 65 Abs. 1 Satz 1 ZDG das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenlos ist, sofern es sich nicht um eine mutwillige Beschwerdeführung handelt; dies vorliegend nicht der Fall ist, weswegen keine Verfahrenskosten zu erheben sind,

dass keine Parteientschädigung auszurichten ist (Art. 65 Abs. 1 Satz 2 ZDG),

dass dieser Entscheid nicht mit Beschwerde beim Bundesgericht angefochten werden kann (Art. 83 Bst. i des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht [BGG, SR 173.110]) und er somit endgültig ist.

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an den Beschwerdeführer, die Vorinstanz und an die Zentralstelle des Bundesamts für Zivildienst.

Die vorsitzende Richterin:

Die Gerichtsschreiberin:

Vera Marantelli

Katharina Niederberger

Versand: 26. Juli 2022

Zustellung erfolgt an:

- den Beschwerdeführer (Einschreiben; Beilagen zurück)
- die Vorinstanz (Ref-Nr. (...); Einschreiben)
- die Zentralstelle des Bundesamts für Zivildienst (Einschreiben; Vorakten zurück)