



Abteilung II
B-2259/2018

Urteil vom 19. Juni 2018

Besetzung

Richterin Vera Marantelli (Vorsitz),
Richter Marc Steiner, Richter Hans Urech,
Gerichtsschreiber Urs Küpfer

Parteien

X._____,
Beschwerdeführer,

gegen

Vollzugsstelle für den Zivildienst ZIVI,
Vorinstanz.

Gegenstand

Aufgebot von Amtes wegen.

Das Bundesverwaltungsgericht stellt fest:

dass X. _____ (Beschwerdeführer), geboren am [...], am 12. Juli 2010 auf dem offiziellen Formular der Vorinstanz um Zulassung zum Zivildienst ersuchte;

dass sich auf diesem Formular unter anderem folgende Hinweise finden:

„Die Zivildiensttage sollen möglichst frühzeitig geleistet werden. Der erste Einsatz muss spätestens im Kalenderjahr, das der rechtskräftigen Zulassung folgt, geleistet werden.“

„Die Mindestdauer eines Einsatzes beträgt in der Regel 26 Tage.“

„Wer nicht bereits alle Zivildiensttage geleistet hat, muss ab dem 27. Altersjahr jährlich einen Einsatz leisten.“

„Zivildienstleistende Personen müssen alle verfügbaren Zivildiensttage leisten. Die Vollzugsstelle für den Zivildienst kann von Amtes wegen zu einem Einsatz aufbieten, Disziplinarmassnahmen verfügen und Strafanzeigen einreichen.“;

dass der Beschwerdeführer mit Verfügung der Vollzugsstelle für den Zivildienst (Vorinstanz) vom 13. August 2010 zum Zivildienst zugelassen wurde;

dass die Vorinstanz am 21. September 2010 verfügte, die Gesamtdauer seiner ordentlichen Zivildienstleistungen betrage 168 Tage;

dass der Beschwerdeführer bisher 27 Zivildiensttage absolviert hat, nämlich einen Einführungskurs Ende 2010 und einen Ersteinsatz im Jahr 2012;

dass das Regionalzentrum [...] der Vorinstanz (Regionalzentrum) den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Oktober 2017 daran erinnerte, dass er 2018 eine Zivildienstleistung von mindestens 26 Tagen Dauer erbringen müsse und es ihn gleichzeitig aufforderte, das beigelegte Formular „Einsatzvereinbarung“ bis am 10. November 2017 ausgefüllt zu retournieren;

dass der Beschwerdeführer dies unterliess und ihn die Vorinstanz mit Mahnschreiben vom 15. November 2017 ersuchte, ihr die ausstehende Einsatzvereinbarung bis zum 29. November 2017 nachzureichen;

dass sie ihm zugleich für den Säumnisfall in Aussicht stellte, sie werde von Amtes wegen ein Aufgebot erlassen und ihm einen Einsatz zuweisen, bei welchem er weder Zeitpunkt noch Einsatzort selber bestimmen könne;

dass sie ihn ferner informierte, für die Erstellung eines solchen Aufgebots werde eine Gebühr von bis zur Fr. 540.– erhoben;

dass der Vater des Beschwerdeführers der Vorinstanz am 20. November 2017 per E-Mail mitteilte, es sei seinem Sohn nicht möglich, bis zum 29. November 2017 eine Einsatzvereinbarung einzureichen; er werde versuchen, dies bis „Ende Jahr“ zu tun; [...] er habe „einen 12-Stunden-Tag“;

dass ihm die Vorinstanz mit E-Mails vom 21. November 2017 antwortete, eine Fristverlängerung bis Ende Jahr könne sie nicht gewähren; die Frist werde letztmals bis zum 8. Dezember 2017 verlängert; sollte bis dahin keine Vereinbarung eingereicht worden sein, werde die zweite Mahnung versandt;

dass der Beschwerdeführer auch bis zum 8. Dezember 2017 keine Einsatzvereinbarung vorlegte, worauf ihn das Regionalzentrum mit Schreiben vom 14. Dezember 2017 im Sinne einer letzten Mahnung aufforderte, dies bis am 8. Januar 2018 zu tun;

dass der Beschwerdeführer das Regionalzentrum am 19. Dezember 2017 per E-Mail orientierte, er habe sich zwischen den Mahnungen an mehreren Orten beworben; er bemühe sich, so schnell wie möglich eine Vereinbarung zu bekommen;

dass er dem Regionalzentrum mit E-Mail vom 8. Januar 2018 eine Tabelle seiner Suchbemühungen übermittelte und festhielt, er habe leider nur von einem Einsatzbetrieb eine Rückmeldung erhalten, während vier Anfragen ohne Antwort geblieben seien;

dass ihm das Regionalzentrum am 9. Januar 2018 per E-Mail antwortete, es werde die Frist voraussichtlich bis zum 19. Januar 2018 verlängern; bis dahin solle er weitere Einsatzbetriebe kontaktieren und eine Vereinbarung oder eine neuerliche Liste der angefragten Betriebe einreichen;

dass ihm das Regionalzentrum am 23. Januar 2018 per E-Mail Folgendes mitteilte:

„Gemäss E-Mail vom 09.01.2018 hätten Sie uns bis am 19.01.2018 eine Einsatzvereinbarung oder eine Liste der kontaktierten Einsatzbetriebe einreichen müssen. Da uns bewusst ist, dass Sie aufgrund Ihres Betriebs und Ihrer Weiterbildung ausgelastet sind, haben wir trotz Fristablauf bisher auf ein Aufgebot von Amtes wegen verzichtet.“

Wir gewähren Ihnen eine Fristverlängerung bis zum 29.01.2018 und erwarten bis dahin eine Einsatzvereinbarung oder eine Liste mit den kontaktierten Einsatzbetrieben. Sollte bis am 29.01.2018 keine Einsatzvereinbarung oder Liste eintreffen, werden wir das Aufgebot von Amtes wegen planen und verfügen.“;

dass der Beschwerdeführer die Vorinstanz am 23. Januar 2018 per E-Mail informierte, er habe sich bei acht Betrieben beworben, aber nur von zweien eine Antwort erhalten;

dass er ihr gegenüber in einem E-Mail vom 30. Januar 2018 erklärte, leider habe sich noch nichts Konkretes ergeben und dass er gleichzeitig um einen Hinweis bat, weil er das Vorgehen gerne etwas beschleunigen wolle;

dass die Vorinstanz dem Beschwerdeführer gleichentags ihre Jobcenterliste übermittelte, auf welcher Einsatzbetriebe verzeichnet waren, die dringend einen Zivildienstleistenden suchten;

dass der Beschwerdeführer der Vorinstanz, ebenfalls am 30. Januar 2018, den Eingang dieser Liste bestätigte und sich erkundigte, ob das Regionalzentrum die Tabelle mit seinen Suchbemühungen erhalten habe;

dass dieses gleichentags verneinte und festhielt, es erwarte die Tabelle bis zum 5. Februar 2018, widrigenfalls es „die weiteren Schritte“ einleiten müsse;

dass der Beschwerdeführer bis zum 5. Februar 2018 weder eine Einsatzvereinbarung noch eine Tabelle der von ihm kontaktierten Betriebe einreichte;

dass das Regionalzentrum dem Beschwerdeführer im Rahmen der weiteren E-Mail-Korrespondenz zusätzliche Fristverlängerungen einräumte und am 27. Februar 2018 vorschlug, ihn bei der Suche zu unterstützen, indem es einige Einsatzbetriebe heraussuchen würde, bei denen er sich bewerben müsste;

dass der Beschwerdeführer dieses Vorgehen mit E-Mail vom 1. März 2018 guthiess und dem Regionalzentrum in Beantwortung entsprechender Fragen mitteilte, sein Einsatzzeitraum beschränke sich auf den September; eingeschränkt werde er vor allem durch seine Allergie; er leide an Heuschnupfen und sei gegen Gräser allergisch, weshalb Forst- und Landwirtschaft ausschieden;

dass das Regionalzentrum dem Beschwerdeführer am 5. März 2018 die Kontaktdaten mehrerer Betriebe zukommen liess und erklärte, es erwarte bis zum 12. März 2018 eine Rückmeldung;

dass der Beschwerdeführer das Regionalzentrum am 6. März 2018 informierte, er werde sich „in den nächsten Tagen“ bei den betreffenden Betrieben melden; er wolle aber darauf hinweisen, dass diese mit einer Ausnahme mehr als 65 Kilometer entfernt lägen, was eine Fahrzeit von 75 Minuten pro Weg bedeute, ohne Verkehr;

dass der Beschwerdeführer dem Regionalzentrum am 13. März 2018 eine Liste seiner Suchbemühungen sandte und erklärte, er habe die Bewerbungen leider erst am Vortag abschicken können, da in seiner Firma ein Umzug anstehe;

dass das Regionalzentrum den Beschwerdeführer am 15. März 2018 um erneute Rückmeldung bis zum 19. März 2018 bat und festhielt, es werde die Abklärungen für ein Aufgebot von Amtes wegen einleiten, wenn es bis dahin nichts von ihm erhalte;

dass der Beschwerdeführer das Regionalzentrum am 21. März 2018 orientierte, er habe ausser der Absage der Klinik [...] noch keine Rückmeldung bekommen und dass er sich gleichzeitig nach dem weiteren Vorgehen erkundigte;

dass das Regionalzentrum gleichentags erwiderte, der Beschwerdeführer habe sich nicht an die Frist des 19. März 2018 gemäss E-Mail vom 15. März 2018 gehalten, weshalb die Abklärungen für ein Aufgebot von Amtes wegen für einen Einsatz im September 2018 eingeleitet worden seien;

dass der Beschwerdeführer darauf, ebenfalls am 21. März 2018, wie folgt antwortete:

„Wie ich Ihnen bereits mehrere Male mitgeteilt habe, kann ich die Fristen nicht auf die Minute einhalten.

Ausserdem ist eine Frist vom 15.3. bis am 19.3.2018 inklusive Wochenende recht kurz, um eine Antwort auf eine Bewerbung zu erhalten, meinen Sie nicht auch?

Vielen Dank für Ihre Bemühungen.“;

dass die Vorinstanz in einem E-Mail vom 22. März 2018 an den Beschwerdeführer Folgendes erklärte:

„Gemäss Schreiben vom 10.10.2017 haben wir Sie an Ihre diesjährige Einsatzpflicht von 26 Tagen erinnert und Sie aufgefordert, uns bis zum 10.11.2017 eine Einsatzvereinbarung zukommen zu lassen. Wir warten somit seit 10.11.2017 auf Ihre Einsatzvereinbarung. Zwischenzeitlich haben wir Ihre Frist mehrmals verlängert und haben Ihnen sogar unsere Unterstützung zur Einsatzsuche angeboten. Erfahrungsgemäss ist eine Einsatzsuche auch in einer kürzeren Frist erfolgreich. Da in Ihrem Fall keine Aussicht auf eine Zusage für einen Einsatz besteht, mussten wir die Abklärungen für ein Aufgebot von Amtes wegen in die Wege leiten, da wir ansonsten die Aufgebotsfrist für einen Einsatz im September nicht einhalten können.“;

dass der Beschwerdeführer dazu mit E-Mail vom 22. März 2018 folgendermassen Stellung nahm:

„Wie Sie wissen habe ich mich seit Ihrem Schreiben vom 10.10.2017 um einen Einsatz bemüht. Ich habe Ihnen mehrfach mitgeteilt dass es mir aufgrund verschiedenster Ereignisse nicht möglich ist die Fristen genau einzuhalten. Ich bin Ihren Fristen so gut wie möglich nachgekommen und habe Ihre Auflagen immer versucht einzuhalten. Ebenfalls habe ich mich an den von Ihnen angebotenen Dienststellen beworben. Sie werden verstehen dass es mir nicht möglich ist jeder Bewerbung ein weiteres Mal hinterher zu laufen um eine Antwort zu erhalten. Wenn die Einsatzbetriebe sich nicht um die Bewerbungen der Zivildienstangehörigen kümmern ist das nicht meine Schuld. Weiter gehe ich davon aus dass mir durch das Aufgebot von Amtes wegen keinerlei Kosten angerechnet [werden], ich habe getan was möglich war. Falls doch werde ich Ihr Aufgebot von Amtes wegen nicht akzeptieren.“;

dass die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Verfügung vom 4. April 2018 von Amtes wegen zu einem Zivildiensteinsatz vom 3. bis zum 28. September 2018 im Alters- und Pflegeheim [...] in [...] aufbot;

dass der Beschwerdeführer diese Verfügung mit Eingabe vom 17. April 2018 beim Bundesverwaltungsgericht angefochten hat;

dass er sinngemäss deren Aufhebung beantragt, wobei er zur Begründung insbesondere vorbringt, es habe kein Grund bestanden, ein Aufgebot von Amtes wegen zu erlassen; er habe sich seit Januar 2018 um einen Einsatzbetrieb bemüht, dies in Absprache mit dem Regionalzentrum; soweit ihm bekannt sei, seien Zivildienstleistende selber für die Suche nach einem geeigneten Einsatzbetrieb verantwortlich, weshalb er sich frage, warum man ihm eine Frist gesetzt habe;

dass die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 22. Mai 2018 die Abweisung der Beschwerde beantragt hat;

und zieht in Erwägung:

dass das Bundesverwaltungsgericht für die Beurteilung der vorliegenden Streitsache zuständig ist (Art. 63 Abs. 1 des Zivildienstgesetzes vom 6. Oktober 1995, ZDG, SR 824.0);

dass der Beschwerdeführer zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968, VwVG, SR 172.021), die Eingabefrist (Art. 66 Bst. a 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, weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist;

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 Zivildienstpflichtige seine Einsätze so planen und leisten muss, dass er die Gesamtheit der nach Art. 8 ZDG verfügbaren ordentlichen Zivildienstleistungen vor der Entlassung aus der Zivildienstpflicht erbracht hat (Art. 35 Abs. 1 der Zivildienstverordnung vom 11. September 1996, ZDV, SR 824.01);

dass der Zivildienstpflichtige spätestens ab dem zweiten Kalenderjahr, das der rechtskräftigen Zulassung zum Zivildienst folgt, jährliche Dienstleistungen von mindestens 26 Tagen zu erbringen hat, bis die Gesamtdauer nach Art. 8 ZDG erreicht ist (Art. 39a Abs. 1 ZDV);

dass der Beschwerdeführer mit Verfügung der Vollzugsstelle vom 21. September 2010 zur Leistung von 168 Tagen Zivildienst verpflichtet wurde, wovon er bis anhin 27 absolviert hat, nämlich den Einführungskurs im Jahr 2010 und den Ersteinsatz im Jahr 2012;

dass die Leistung jedenfalls eines Einsatzes von voraussichtlich 26 Tagen im Jahr 2018 folglich geboten ist;

dass die Möglichkeit, selber Einsätze zu planen, nichts an der Pflicht ändert, solche im gesetzlich vorgegebenen Rahmen zu absolvieren (Art. 35 Abs. 1 ZDV);

dass die mit dem Vollzug der Zivildienstgesetzgebung befasste Vorinstanz von Gesetzes wegen verpflichtet ist, den Beschwerdeführer zum Dienst aufzubieten (Art. 22 Abs. 1 ZDG) und dass damit letztlich sie die Verfahrensherrschaft innehat;

dass sie das Aufgebot gemäss Art. 22 Abs. 2 und 3 ZDG grundsätzlich spätestens drei Monate vor Beginn des Einsatzes eröffnen muss;

dass sie daher nicht umhin kam, dem Beschwerdeführer Fristen zu setzen, weil die (rechtzeitige) Erfüllung der Dienstpflicht andernfalls nicht gewährleistet werden könnte;

dass die Vollzugsstelle, wenn die Ergebnisse der Suche des Zivildienstpflichtigen den Erlass eines Aufgebotes nicht erlauben, in einem Aufgebot von Amtes wegen selbst festlegt, wann und wo der Einsatz geleistet wird (Art. 31a Abs. 4 ZDV);

dass die Suche des Beschwerdeführers trotz mehrfacher Fristerstreckungen über längere Zeit erfolglos geblieben war und den Erlass eines Aufgebots nicht erlaubte, weshalb ein solches zu Recht von Amtes wegen verfügt wurde;

dass der Beschwerdeführer der Vorinstanz in einem E-Mail vom 1. März 2018 in Beantwortung entsprechender Fragen mitgeteilt hatte, sein Einsatzzeitraum beschränke sich auf den September; eingeschränkt werde er vor allem durch seine Allergie; er leide an Heuschnupfen und sei gegen Gräser allergisch, weshalb Forst- und Landwirtschaft ausschieden;

dass der von Amtes wegen verfügte Einsatz vollumfänglich in den vom Beschwerdeführer angegebenen Zeitraum fällt (3. - 28. September 2018);

dass die Vorinstanz die vom Beschwerdeführer geltend gemachten gesundheitlichen Einschränkungen berücksichtigte, indem sie ihn für den Dienst in einem Alters- und Pflegeheim (Gastronomie) aufbot;

dass sich dieses in [...] und damit in zumutbarer Distanz zu seinem Wohnsowie zu seinem Geschäftsstandort befindet (je ca. 25 km);

dass sich im Übrigen auch aus der Beschwerdeschrift nichts ergibt, was gegen den von Amtes wegen verfügten Einsatz sprechen würde;

dass insbesondere die vom Beschwerdeführer vorgebrachte Beanspruchung durch Beruf und Weiterbildung nicht gegen den Einsatz spricht (vgl. Urteil des BVGer B-3111/2017 vom 16. August 2017, S. 10 ff.);

dass die Vollzugsstelle für die Ausstellung eines Aufgebots von Amtes wegen gestützt auf Art. 111b ZDV eine Gebühr erhebt, welche nach Zeitaufwand zu einem Stundenansatz von Fr. 90.– berechnet wird und höchstens Fr. 540.– beträgt;

dass dem Beschwerdeführer in Dispositiv-Ziff. 3 der angefochtenen Verfügung eine Gebühr von Fr. 180.– auferlegt wurde;

dass die Höhe der Gebühr in der Beschwerdeschrift nicht beanstandet wird;

dass der Beschwerdeführer allerdings geltend macht, er habe von mehr als der Hälfte der Einsatzbetriebe, bei denen er sich beworben habe, keine Antwort erhalten, wofür ihn keine Schuld treffe;

dass die Vorinstanz erwidert, es möge zwar sein, dass nicht jeder Einsatzbetrieb auf die Bewerbungen des Beschwerdeführers reagiert habe, doch bewerkstellige es nach der allgemeinen Erfahrung der Regionalzentren die grosse Mehrzahl der Zivildienstleistenden, innert kurzer Zeit selber einen Einsatzbetrieb für die Erfüllung ihrer Zivildienstpflicht zu finden, insbesondere für „kurze“ Einsätze von 26 Tagen;

dass die Vorinstanz ergänzt, es treffe zu, dass der Beschwerdeführer nicht völlig passiv geblieben sei, was das Regionalzentrum aber auch nicht geltend mache;

dass sie weiter erklärt, durch die Aufforderungen des Regionalzentrums habe der Beschwerdeführer frühzeitig um seine Einsatzpflicht gewusst, und es habe ihm angesichts der Hinweise des Regionalzentrums sowie des Vorgehens im Vorjahr bekannt sein müssen, dass gegebenenfalls von Amtes wegen ein Aufgebot verfügt werde;

dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerdeschrift festhielt, er habe sich seit Januar 2018 um einen Einsatzbetrieb bemüht;

dass die Vollzugsstelle, darauf hinweisend, argumentiert, seit dem Erinnerungsschreiben vom 10. Oktober 2017 seien bis zum Ablauf der letzten dem Beschwerdeführer gewährten Frist mehr als fünf Monate verstrichen, sodass dieser ausreichend Zeit gehabt habe, einen Betrieb für den seit dem Jahr 2016 überfälligen Einsatz zu suchen;

dass eine Gebühr zu bezahlen hat, wer eine Verfügung veranlasst oder eine Dienstleistung beansprucht (Art. 111c ZDV i.V.m. Art. 2 Abs. 1 der Allgemeinen Gebührenverordnung vom 8. September 2004, AllgGebV, SR 172.041.1);

dass Gebühren in diesem Sinne nicht von einem Verschulden abhängen;

dass bei der Gebührenfestlegung jedoch die konkreten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind (Art. 7 AllgGebV);

dass der Beschwerdeführer mit der Suche einiges früher als im Januar 2018 hätte beginnen können, zumal er seit langer Zeit um seine Dienstpflicht gewusst und ihn die Vorinstanz schriftlich daran erinnert hatte;

dass das Regionalzentrum die vom Beschwerdeführer geltend gemachte Belastung durch Beruf und Weiterbildung berücksichtigte und ihm mehrere Fristerstreckungen gewährte;

dass diese Belastung im Übrigen keinen Grund darstellt, die dienstlichen Pflichten zu vernachlässigen (vgl. Urteil des BVerG B-3111/2017 vom 16. August 2017, S. 10 ff.);

dass eine kurze Nachfrage bei möglichen Einsatzbetrieben, welche auf Bewerbungen nicht reagieren, keinen grossen Aufwand bedeuten würde;

dass die verfügte Gebühr unter diesen Umständen im Lichte von Art. 111b f. ZDV i.V.m. Art. 2 Abs. 1 AllgGebV nicht zu beanstanden ist;

dass die Beschwerde deshalb abzuweisen ist;

dass das Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht kostenlos ist, sofern es sich nicht um mutwillige Beschwerdeführung handelt und dass keine Parteientschädigungen ausgerichtet werden (Art. 65 Abs. 1 ZDG);

dass die Beschwerde an das Bundesgericht gegen diesen Entscheid nicht offensteht, weshalb er endgültig ist (Art. 83 Bst. i des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, BGG, SR 173.110).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.

Verfahrenskosten werden keine erhoben.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

[Zustellung]

Die vorsitzende Richterin:

Der Gerichtsschreiber:

Vera Marantelli

Urs Küpfer